

---

**Revista do Tribunal Superior do Trabalho**

---





PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO

---

## Revista do Tribunal Superior do Trabalho

---

Ministro Almir Pazzianotto Pinto  
*Presidente*

Ministro José Luiz Vasconcellos  
*Vice-Presidente*

Ministro Francisco Fausto Paula de Medeiros  
*Corregedor-Geral da Justiça do Trabalho*

Ministro João Oreste Dalazen  
Ministro Carlos Alberto Reis de Paula  
Ministro Antônio José de Barros Levenhagen  
*Comissão da Revista*

Ano 67 – nº 1 – jan a mar – 2001



RS/Porto Alegre – Av. Pernambuco, 2810 – CEP 90240-002 – Fone: (51) 323.6600 / Fax: (51) 323.6655  
SP/São Paulo – Pça. da República, 376/11º and. – CEP 01045-000 – Fone/Fax: (11) 3224.9600  
RJ/Rio de Janeiro – R. Buenos Aires, 70/6º and. – CEP 20070-020 – Fone: (21) 224.3399 / Fax: (21) 224.9998  
PE/Recife – Marquês de Olinda, 200/310 – CEP 50030-000 – Fone/Fax: (81) 3224.1868  
Internet: [www.sintese.com](http://www.sintese.com) – E-mail: [sintese@sintese.com](mailto:sintese@sintese.com)

Revista do Tribunal Superior do Trabalho / Tribunal Superior do Trabalho. –Vol. 21,n.1  
(set./dez. 1946) – Rio de Janeiro : Imprensa Nacional, 1947-.

Trimestral

Irregular de 1946-1968.

Suspensa de 1996-1998.

Continuação de: Revista do Conselho Nacional do Trabalho, 1925-1940 (maio/ago.).  
1977-1993 – coord. do Serviço de Jurisprudência e Revista. A partir de 1994, sob  
coord. da Comissão de Documentação.

Editor: 1946-1947, Imprensa Nacional. 1948-1974, Tribunal Superior do Trabalho.  
1975-1995, LTr. 1999-, Síntese.

1. Direito do Trabalho. 2. Processo Trabalhista. 3. Justiça do Trabalho – Brasil. 4.  
Jurisprudência Trabalhista – Brasil. I. Brasil. Tribunal Superior do Trabalho.

CDU 347.998.72(81)(05)

**Organização e Supervisão:** Ana Celi Maia de Miranda

**Equipe:** José Geraldo Pereira Baião – Revisor

João Cláudio Fernandes Sena

Soraya Christina Tostes R. Vivacqua

Luiz Carlos Lirio Chaves

**Capa:** Andrea Paiva Nunes

**Editoração Eletrônica:** Editora Síntese Ltda

*Os artigos publicados com assinatura não traduzem a opinião do Tribunal Superior do Trabalho. Sua publicação obedece ao propósito de estimular o debate sobre questões jurídicas relevantes para a sociedade brasileira e de refletir as várias tendências do pensamento jurídico contemporâneo.*

**Tribunal Superior do Trabalho**

Subsecretaria de Documentação

Praça dos Tribunais Superiores, Bl. D,  
Anexo II – Térreo

70097-900 Brasília DF

Fone: (61) 314.4235

E-mail: [biblioteca@tst.gov.br](mailto:biblioteca@tst.gov.br)

Internet: [www.tst.gov.br](http://www.tst.gov.br)

**Editora Síntese Ltda.**

Av. Pernambuco, 2810

90240-002 Porto Alegre RS

Fone: (51) 323.6600

Fax: (51) 323.6655

E-mail: [sintese@sintese.com](mailto:sintese@sintese.com)

Internet: [www.sintese.com](http://www.sintese.com)

---

**Composição do  
Tribunal Superior do Trabalho**

---



# Tribunal Pleno

Ministro Almir Pazzianotto Pinto – Presidente

Ministro José Luiz Vasconcellos – Vice-Presidente

Ministro Francisco Fausto Paula de Medeiros – Corregedor-Geral da Justiça do Trabalho

Ministro Wagner Antônio Pimenta

Ministro Vantuil Abdala

Ministro Ronaldo José Lopes Leal

Ministro Rider Nogueira de Brito

Ministro José Luciano de Castilho Pereira

Ministro Milton de Moura França

Ministro João Oreste Dalazen

Ministro Gelson de Azevedo

Ministro Carlos Alberto Reis de Paula

Ministro Antônio José de Barros Levenhagen

Ministro Ives Gandra da Silva Martins Filho

Ministro João Batista Brito Pereira

## Seção Administrativa

Ministro Almir Pazzianotto Pinto

Ministro José Luiz Vasconcellos

Ministro Francisco Fausto Paula de Medeiros

Ministro Wagner Antônio Pimenta

Ministro Vantuil Abdala

Ministro Ronaldo José Lopes Leal

Ministro Rider Nogueira de Brito

## Seção Especializada em Dissídios Coletivos

Ministro Almir Pazzianotto Pinto

Ministro José Luiz Vasconcellos

Ministro Francisco Fausto Paula de Medeiros

Ministro Wagner Antônio Pimenta

Ministro Vantuil Abdala  
Ministro Ronaldo José Lopes Leal  
Ministro Rider Nogueira de Brito  
Ministro José Luciano de Castilho Pereira  
Ministro Milton de Moura França

## Subseção I Especializada em Dissídios Individuais

Ministro Almir Pazzianotto Pinto  
Ministro José Luiz Vasconcellos  
Ministro Francisco Fausto Paula de Medeiros  
Ministro Wagner Antônio Pimenta  
Ministro Vantuil Abdala  
Ministro Rider Nogueira de Brito  
Ministro Milton de Moura França  
*Ministro Carlos Alberto Reis de Paula*  
Ministro João Batista Brito Pereira

## Subseção II Especializada em Dissídios Individuais

Ministro Almir Pazzianotto Pinto  
Ministro José Luiz Vasconcellos  
Ministro Francisco Fausto Paula de Medeiros  
Ministro Ronaldo José Lopes Leal  
Ministro José Luciano de Castilho Pereira  
Ministro João Oreste Dalazen  
Ministro Gelson de Azevedo  
Ministro Antônio José de Barros Levenhagen  
Ministro Ives Gandra da Silva Martins Filho  
Juiz Convocado Márcio Ribeiro do Valle\*

---

\* Convocado em virtude da aposentadoria do Exmº Sr. Ministro Valdir Righetto, ocorrida em 05.05.2000.



Juiz Convocado Horácio Raymundo de Senna Pires\*\*

## Primeira Turma

Ministro Wagner Antônio Pimenta

Ministro Ronaldo José Lopes Leal

Ministro João Oreste Dalazen

## Segunda Turma

Ministro Vantuil Abdala

Ministro José Luciano de Castilho Pereira

Juiz Convocado Márcio Ribeiro do Valle

## Terceira Turma

Ministro José Luiz Vasconcellos

Ministro Carlos Alberto Reis de Paula

Juiz Convocado Horácio Raymundo de Senna Pires

## Quarta Turma

Ministro Milton de Moura França

Ministro Antônio José de Barros Levenhagen

Ministro Ives Gandra da Silva Martins Filho

## Quinta Turma

Ministro Rider Nogueira de Brito

Ministro Gelson de Azevedo

Ministro João Batista Brito Pereira

---

\*\* Convocado em virtude da aposentadoria do Exmº Dr. Ministro Ursulino Santos Filho, ocorrida em 26.08.2000.



# Sumário

## DOCTRINA

1. A Reforma do Poder Judiciário e a Justiça do Trabalho  
(*João Oreste Dalazen*) ..... 15
2. La integración económica regional y el Derecho del Trabajo  
(*José Dávalos*) ..... 33
3. Prescrição do trabalhador rural após a Emenda Constitucional  
nº 28/2000  
(*Antônio Álvares da Silva*) ..... 53
4. O trabalho do menor e as inovações introduzidas pela Lei  
nº 10.097, de 19.12.2000  
(*Alice Monteiro de Barros*) ..... 89
5. Procedimento: formalismo e burocracia  
(*E. D. Moniz de Aragão*) ..... 114
6. A globalização e a soberania – aspectos constitucionais  
(*Paulo Bonavides*) ..... 126
7. A natureza jurídica e a efetividade das recomendações da OIT  
(*Jorge Fontoura / Luiz Eduardo Gunther*) ..... 142
8. Modernidade e Direito do Trabalho  
(*Jorge Luiz Souto Maior*) ..... 153
9. As condições de validade das convenções coletivas de trabalho após  
a vigência da Constituição Federal de 1988  
(*Marly Nunes de Moraes Santos*) ..... 160

## JURISPRUDÊNCIA

- Acórdãos do TST ..... 177

## EMENTÁRIO

- Ementas do TST ..... 305

## SUMÁRIO

### ÍNDICE TEMÁTICO

|                                       |     |
|---------------------------------------|-----|
| Índice da Jurisprudência do TST ..... | 413 |
| Índice do Ementário do TST .....      | 414 |

---

**Doutrina**

---



# A REFORMA DO PODER JUDICIÁRIO E A JUSTIÇA DO TRABALHO

João Oreste Dalazen\*

*Sumário:* I – Fatores determinantes da lentidão da Justiça; II – Outros sérios problemas da Justiça; 1. Reforma estrutural; 2. Reforma legislativa; 2.1 Súmula vinculante; 2.2 Controle do Poder Judiciário: Conselho Nacional de Justiça; 2.3. Reforma da Justiça do Trabalho; 2.3.1. Do poder normativo; 2.3.2. Ampliação da competência material da Justiça do Trabalho; 3. Reforma no plano cultural, ou de mentalidade; III – Conclusão.

**T**odos estamos acordos em que a Justiça brasileira é, em geral, cara, morosa, elitista e padece de algumas mazelas graves. A Justiça do Trabalho, particularmente, que outrora se distinguiu por uma decantada celeridade, hoje exhibe uma situação sobremodo grave e preocupante.

Todos estamos acordos, assim, em que a Justiça brasileira reclama uma reforma profunda, de alto a baixo, reforma essa a que aspira toda a sociedade, a começar pelo próprio Poder Judiciário.

Sim, porque é sabido que a ineficiência do Judiciário tem levado ao preocupante e já existente fenômeno da *privatização da Justiça*, sobretudo na periferia das grandes cidades, onde fórmulas particulares de auto-resolução de conflitos cada vez mais se sobreponham às garantias da lei e da Constituição.

O risco fundamental, em semelhante circunstância, é o de que a sufocante morosidade do Judiciário conduza à convicção de sua desnecessidade na visão da população e da sociedade, no suposto de que a Justiça, chegando tarde, é o mesmo que não ter chegado.

Contudo, qualquer reforma do Poder Judiciário digna do nome supõe, antes de mais nada, que se identifiquem as causas desse quadro. É de elementar bom senso que, à semelhança de um paciente enfermo, inicialmente devemos cuidar de fixar o diagnóstico da doença de que está acometida a Justiça, para somente após cogitar de prognóstico.

## I – FATORES DETERMINANTES DA LENTIDÃO DA JUSTIÇA

A intolerável lentidão dos processos advém da conjugação de diversos e complexos fatores.

Primeiro, isso se deve a uma cultura social e jurídica arraigada de submeter todos os conflitos quase que exclusivamente à solução jurisdicional do Estado, em

---

\* *Ministro do Tribunal Superior do Trabalho.*

## DOUTRINA

detrimento da desejável e mais expedita solução negociada, ou de formas alternativas de solução, como a arbitragem privada; observe-se que a Lei nº 9.307/96, que permite a arbitragem privada dos litígios referentes a *direitos* patrimoniais disponíveis, não encontrou receptividade em nossa sociedade; observe-se também que no campo trabalhista, ainda muito incipientemente estão sendo implantadas as Comissões de Conciliação Prévia, órgão extrajudicial de conciliação para atuar como anteparo à verdadeira “explosão de litigiosidade” com que se defronta particularmente a Justiça do Trabalho.

Segundo, contribui igualmente para a lentidão da Justiça a *globalização da economia*, com seus tristes desdobramentos: miséria, desemprego e criminalidade; claro que esse fenômeno inequivocamente contribui para um aumento progressivo de novas demandas a cada ano.

O reflexo disso é demonstrado pelas estatísticas oficiais, com quase *dois milhões* de ações trabalhistas recebidas pela Justiça do Trabalho brasileira a cada ano. Somos, assim, por certo, os recordistas mundiais de ações trabalhistas!

Terceiro, concorre sobremodo para atravancar a Justiça o próprio Poder Público, direta e indiretamente: *diretamente* porque responde por um número babilônico de ações em trânsito na Justiça e, o que é pior, freqüentemente não quita débitos em execução, por conta de uma escandalosa iniquidade em que se transformou o precatório neste país; *indiretamente* porque edita profusa, confusa e difusa legislação geradora de novos conflitos de interesse. Nesse sentido,

\* de um lado, temos a volúpia legiferante do Poder Executivo (medidas provisórias aos borbotões!);

\* de outro lado, temos o Poder Legislativo, produzindo normas propositadamente lacunosas, obscuras e ambíguas; claro que isso se explica por injunções políticas, mas o desdobramento inevitável é a provocação do Judiciário para que o juiz veja-se compelido a solucionar litígios decorrentes das dubiedades e obscuridades da norma, ou da ofensa a mandamento constitucional.

Considere-se, por exemplo, a barafunda criada pelas leis que implantaram planos econômicos, causa até hoje de milhares de processos, fenômeno que ora se repete com o FGTS.

Especificamente na Justiça do Trabalho também concorrem para emperrá-la causas diversificadas, tais como:

a) a existência de recursos em demasia, sem preocupação em sancionar-se, a partir do recurso de revista, o recorrente *vencido*;

b) a injustificada resistência em se adotar o princípio da *sucumbência em matéria de honorários advocatícios* no processo trabalhista, nem mesmo em ação rescisória, o que encoraja a litigância, sobretudo patronal;

c) a complacência em sancionar-se a litigância de má-fé manifestada quer em reclamações aventureiras, em que se formulam pedidos que muitas vezes esgotam o abecedário (tudo favorecido pelas comodidades da informática!), quer no exercício



## DOUTRINA

patronal abusivo do direito de defesa, especialmente procrastinando-se a interminável execução trabalhista;

d) atribuo ainda a morosidade da Justiça do Trabalho à insuficiência, senão a inoperância, da fiscalização do Ministério do Trabalho ante a freqüente lesão de direitos trabalhistas, o que inevitavelmente leva à eclosão de mais processos e mais demora.

Some-se a tudo isso uma causa econômica nada desprezível: suportando juros moratórios de 1% sobre o débito trabalhista em contraste com os exorbitantes juros bancários, decerto não consulta aos interesses de muitos empregadores honrar o débito trabalhista.

## II – OUTROS SÉRIOS PROBLEMAS DA JUSTIÇA

Notoriamente, a crise da Justiça vai muito além da lentidão e, portanto, é bem mais profunda. Padece o Judiciário de outros males sérios.

Não se pode olvidar a acentuada queda na qualidade da magistratura em geral, o que nos remete às notórias deficiências do ensino jurídico universitário e à proliferação desenfreada de Faculdades de Direito, sem corpo docente à altura, deixando-nos com uma safra de bacharéis insuficientemente preparados. Claro que isso repercute nos concursos para ingresso na magistratura.

Lembro igualmente a ausência quase total de cursos oficiais preparatórios de ingresso na carreira, despertando verdadeiras vocações, o que, por sua vez, pressupõe obviamente vencimentos atraentes, hoje inexistentes, para recrutar os melhores quadros.

Recorde-se ainda a lastimável ausência de sistemas de reciclagem periódica *obrigatória* dos magistrados, como condição para a promoção ou a aquisição de vitaliciedade.

Inquestionável também, no caso da Justiça do Trabalho, a urgente necessidade de aprimorar-se a legislação trabalhista da década de 30 e 40, notoriamente ultrapassada; a Consolidação das Leis do Trabalho de 1943, velha de mais de cinquenta anos, não atende às transformações radicais ocorridas no mundo desde então. E também não é suficientemente flexível para acompanhar essas transformações no ritmo mais veloz ditado pelo processo de globalização da economia e de trepidantes conquistas tecnológicas.

Ressalto, por fim, o excessivo *distanciamento* entre os juízes e a população, o que, aliado a grandes interesses econômicos contrariados em tempo de privatizações, torna a Justiça alvo de deliberada e injustificável hostilidade, alvo de ataques despropositados e, não raro, demagógicos.

De fato, de uns tempos a esta parte, impressionam a injustiça, leviandade e precipitação que presidem muitas vezes as apreciações sobre os juízes e tribunais neste país!

## DOCTRINA

É bem verdade que a tarefa da Justiça, em qualquer país do mundo, é ingrata, espíñhosa e incompreendida, em especial porque sempre descontenta alguém.

Entretanto, é forçoso convir que no caso brasileiro e na atualidade, a agressão reiterada e quase trivial à Justiça alcançou dimensão muito grave e preocupante.

Daí se infere que, paralelamente a uma *crise real* da Justiça brasileira derivada de um *complexo de causas*, há também muita aleivosia gratuita dirigida ao Poder Judiciário.

Penso que o anseio generalizado de reforma da Justiça idealmente deve implementar-se sob tríplice aspecto: no plano estrutural, no plano legislativo e no plano cultural, ou de mentalidade.

### 1. REFORMA ESTRUTURAL

A reforma estrutural implica reaparelhar o Poder Judiciário dotando-o dos meios materiais e administrativos para cumprir com maior presteza e eficiência o seu papel.

Há, portanto, necessidade de a lei criar parcimoniosamente novos órgãos, em quase todos os segmentos do Poder Judiciário: novas varas do trabalho, conforme já propôs o TST ao Congresso Nacional; os juizados especiais federais cíveis e criminais, cuja criação, em boa hora, o STJ vem de propor ao Congresso Nacional, etc.

Igualmente se faz imperioso propiciar melhor infra-estrutura de pessoal (*serventuários!*) para o exercício da função jurisdicional, criando cargos administrativos suficientes ao enorme crescimento da demanda judiciária.

Sobretudo, é preciso *modernizar-se a Justiça*, em seus vários setores, fazendo-a acompanhar os avanços tecnológicos da civilização: é preciso prodigalizar o uso de computadores em todas as unidades judiciárias deste país, conectando ao mundo o juiz das mais longínquas comarcas, permitindo-lhe o indispensável acesso ao manancial inesgotável de informações da *internet*; é preciso permitir a gravação da instrução probatória em fita de vídeo; é preciso dar meios para o efetivo cumprimento da Lei nº 9.800/99, que enseja às partes a utilização de *fax* e *e-mail* para a prática de atos processuais que dependam de petição escrita.

Entretanto, sem desprezar a relevância dessa reforma estrutural, é forçoso convir que a crise do Judiciário é menos de meios. Não creio que baste modernizar, ampliar os quadros e multiplicar os recursos financeiros para que se resolva a crise do Poder Judiciário. Até porque a experiência indica que simples gigantismo em geral não é sinônimo de agilidade e eficiência: não raro, emperra ainda mais a máquina.

De modo que, a meu juízo, embora necessária, a *reforma estrutural* – isto é, de *conteúdo burocrático ou de meios* – é a menos importante de todas.

Bem mais importante para o Poder Judiciário é uma profunda reforma legislativa, em nível constitucional e infraconstitucional.

### 2. REFORMA LEGISLATIVA

No plano legislativo, sabe-se que presentemente tramita no Senado Federal, depois de aprovado na Câmara dos Deputados, um projeto de reforma do Poder Judiciário nacional mediante *emenda constitucional*.

Pretendo examinar aqui *algumas* das principais propostas aprovadas e em debate. A primeira é a controvertida súmula vinculante.

#### 2.1 Súmula Vinculante

A súmula vinculante, como se sabe, é um mecanismo que consagra a eficácia coercitiva das decisões reiteradas dos tribunais superiores sobre determinada matéria, buscando-se assim evitar litígios e recursos.

Estou convencido de que somente a *súmula vinculante* pode solucionar a *caótica situação atual* do STJ, TST e do Supremo Tribunal Federal, que presentemente *repressam* uma avalanche de recursos e constituem uma das maiores causas de *lentidão* na outorga da prestação jurisdicional.

Na Justiça do Trabalho, por exemplo, o grande ponto de estrangulamento das causas hoje, infelizmente, é o TST, onde um recurso de revista pode demorar de três a quatro anos para ser julgado. E essa situação dramática e alarmante tende a piorar se medidas urgentes não forem adotadas, porque apesar de o TST superar-se em julgamentos ano após ano, desgraçadamente está acumulando um resíduo de recursos de revista, a cada ano, praticamente equivalente ao mesmo tanto que julga. Vale dizer: soluciona aproximadamente a metade dos recursos de revistas recebidos a cada ano, em que pese o esforço gigantesco do Tribunal, que todo ano quebra seu próprio recorde de julgamentos. Guardadas as proporções, a situação assemelha-se a tirar água do poço com uma peneira... Eis os números estatísticos referentes ao recurso de revista até setembro/2000:

A) em 1999:

- RR recebidos: 43.008

- RR solucionados: 22.785

B) em 2000 – de janeiro a setembro:

- RR recebidos: 29.265

- RR solucionados: 15.536

Por que essa situação calamitosa?

Porque um quadro irracional se constata hoje no TST, no STJ e no STF: eles são chamados a rejulgar a mesma tese jurídica milhares de vezes... em prejuízo da economia e celeridade processuais.

Assiste-se hoje a uma situação curiosa em sessões do TST, do STJ e do Supremo Tribunal Federal: em dado momento, julgam-se em bloco, por planilha, instantaneamente, centenas de recursos. Faz-se o pregão e o relator afirma: esses duzentos e tantos processos dizem respeito à controvérsia X, e então aplica-se para esses duzentos e

## DOCTRINA

tantos processos a jurisprudência já consolidada no tribunal. A seguir, lavra-se um acórdão paradigmático.

Eu disse: “julgam-se em bloco”. Melhor fora dizer: nesses casos, “decidem-se em bloco...”

Mas, note-se: como sempre há alguma divergência, esses processos poderão dar origem ou reproduzir seguramente vários outros processos, ou recursos: embargos declaratórios, ação cautelar, mandado de segurança para dar efeito suspensivo a recurso, etc.

A situação, portanto, é a seguinte:

\* de um lado, o TST, o STJ e o STF rejulgam (*decidem!*) controvérsias iguais entre partes distintas *miríades* de vezes;

\* de outro lado, um mesmo processo trazendo controvérsia igual à já decidida miríades de vezes pela Corte tem espantosa capacidade de produzir outros processos ou recursos... E, assim, os processos transformam-se em verdadeiras caixas de Pandoras...

Nesta perspectiva é que se cogita estabelecer súmulas de efeito vinculante para as decisões do TST, do STJ e do STF. Quer dizer, preconiza-se que as decisões reiteradas desses Tribunais sobre determinada matéria, convertidas em súmulas, sejam de observância obrigatória para os tribunais e juízes inferiores.

O tema sabidamente divide a magistratura e conta com a oposição ferrenha dos advogados porque mexe no mercado de trabalho.

Contra a súmula vinculante objeta-se que seria um mecanismo antidemocrático e autoritário, que feriria a independência do juiz, propiciando uma espécie de ditadura da cúpula do Poder Judiciário. Argumenta-se ainda que, se adotado, o efeito vinculante cercearia o natural desenvolvimento da jurisprudência, acarretando um engessamento da jurisprudência.

Em meu entender, parecem *mais convincentes* os *argumentos favoráveis* à implantação da súmula vinculante.

*Primeiro*, ante a quantidade absurda de recursos que abarrotam os Tribunais Superiores para *rediscutir* matéria já pacificada.

*Segundo*, porque frente ao fenômeno das demandas *repetitivas* não faz sentido movimentar-se desnecessariamente a máquina judiciária estatal para, ao fim, alcançar-se um desfecho *previsível*.

*Terceiro*, porque a súmula vinculante *não* engessa a jurisprudência pois necessariamente deverá conter mecanismos de *revisão*.

*Quarto*, decisões discrepantes da Justiça *depõem* mal contra a imagem do Poder Judiciário e *desestimulam o investimento no país*. Ao cidadão litigante e à sociedade como um todo é fundamental passar a idéia de que há um mínimo de *previsibilidade e uniformidade* nas condutas dos agentes públicos.

## DOCTRINA

Como bem assinala Nelson Jobim, “a segurança do acesso ao Poder Judiciário, a *previsibilidade* das decisões do Poder Judiciário, *as decisões sendo tomadas em tempo oportuno* e a existência de remédios adequados são pré-requisitos para o desenvolvimento”.

*Quinto*, porque me parece alimentar vaidade excessiva, em detrimento das partes, sustentar, em decisão, por mero capricho intelectual, uma posição contrária à súmula. O juiz *deve* curvar-se à decisão dominante, por disciplina judiciária. Quando menos isso se impõe porque *desrespeitar* a tese sumulada importa continuar a polêmica e, assim, *gerar incerteza e insegurança jurídica*, desperdício de tempo e de dinheiro, além de criar uma falsa expectativa para as partes que tende a desvanecer-se. Entendo que decisão contrária à Súmula, obrigando a parte a *recorrer* para que prevaleça, é, por si só, também uma injustiça!

Claro que se deve respeitar a *livre convicção do juiz*, mas não ao extremo de permitir que sustente o seu ponto de vista no processo onerando e prejudicando os interesses da parte a quem a tese sumulada *beneficiaria*, forçando-a a interpor recursos desnecessários, forçando o processo a arrastar-se por anos, até que se alcance um resultado antevisto já ao ajuizar-se a ação.

Penso que, de diversos modos, a súmula vinculante *concilia-se* com a livre convicção do juiz, que absolutamente *não* se pode sufocar: o juiz pode *ressalvar* seu posicionamento pessoal, virtualmente pode defendê-lo mediante os mecanismos concebidos para a *revisão* da súmula, assim como pode sustentá-lo em artigos doutrinários e em congressos científicos.

O que não me parece legítimo é protrair, em vão, o desfecho da causa. O juiz precisa armar-se da indispensável humildade de submeter-se à decisão da maioria e, não, sendo minoria, criar obstáculos ao reconhecimento do direito da parte.

Por outro lado, é sumamente importante notar a disfuncionalidade operada hoje no TST, no STJ e no STF: *sem* súmula vinculante, transformaram-se em *tribunais de justiça às partes* quando sua destinação natural *não* é essa. São tribunais da Federação, de preservação da unidade do direito da Federação, enfim tribunais cuja missão precípua é apreciar eventual quebra de legislação infraconstitucional e não distribuir justiça às partes. Logo, desarrazoado e impróprio o desvirtuamento atual que os leva a julgar incontáveis vezes a mesma tese jurídica para fazer justiça às partes concretamente. Isso é patente desvio de função.

*Em síntese*: penso que a súmula vinculante – que não tem sabor de novidade no direito comparado e mesmo no Direito brasileiro (“prejulgados” trabalhistas!) – é um indispensável mecanismo para eliminar-se a excessiva sobrecarga de processos do TST, do STJ e do STF. Além disso, a súmula vinculante também *justifica-se*:

a) pela exigência de que as decisões judiciais revistam-se, tanto quanto possível, de previsibilidade e uniformidade, além de transmitirem segurança jurídica à sociedade;

## DOCTRINA

b) justifica-se pela exigência de “duração razoável do processo” e para que não provoquem despesas absolutamente desnecessárias decorrentes da protelação do resultado do processo;

c) justifica-se, sobretudo, a súmula vinculante para que casos iguais *não* recebam decisões diferentes, o que é fatal para um país que deseja fazer o seu povo voltar a acreditar na Justiça.

Lastimavelmente, a Câmara dos Deputados aprovou a súmula vinculante apenas para as decisões reiteradas do STF, não para o STJ e o TST.

De conformidade com o texto até aqui aprovado, a adoção da súmula vinculante no STF observará as seguintes diretrizes principais:

1ª) não há limitação constitucional, de antemão, das matérias sumuláveis, deixando-se em aberto a questão;

2ª) a Constituição regulará apenas o *quorum* necessário para aprová-la (2/3), o momento a partir do qual a súmula vinculante passa a produzir seus efeitos e quem pode pedir a edição, a modificação ou o cancelamento das súmulas vinculantes;

3ª) a súmula vinculante terá eficácia em relação ao Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta; ou seja, uma vez publicada, todas as decisões judiciais e administrativas são obrigadas a acatá-la;

4ª) do ato administrativo ou decisão judicial que contrariar a súmula aplicável ou que indevidamente a aplicar, caberá reclamação ao Supremo Tribunal, o qual, julgando-a procedente, anulará o ato administrativo ou cassará a decisão judicial reclamada e determinará que outra seja proferida com ou sem aplicação da súmula, conforme o caso.

Entendo que *idealmente* uma reforma séria do Poder Judiciário não pode deixar de *estender* a súmula vinculante também às decisões reiteradas do TST e do STJ. Bem sei que esse ponto da reforma enfrentou e enfrenta sérias dificuldades no Congresso porquanto afeta o mercado de trabalho que tem espaços já conquistados e ardorosamente defendidos.

Entendo, todavia, que é inevitável e absolutamente imperiosa a implantação da súmula vinculante também no TST e no STJ se a sociedade quer remover uma das grandes causas de estrangulamento dos processos.

Não é razoável e econômico persistir a atual guerra de computadores no TST, STJ e STF por conta do desrespeito a decisões sumuladas dessas Cortes.

### 2.2 Controle do Poder Judiciário: Conselho Nacional de Justiça

Outro ponto de atenção da reforma diz respeito ao *polêmico* controle externo, ou interno do Poder Judiciário.

Quando se trata dessa questão, o que se vê habitualmente é *polarizarem-se* as posições:

## DOUTRINA

\* de um lado, determinadas áreas da advocacia parecem vislumbrar no controle externo um instrumento de retaliação contra os juízes, um instrumento para desancar desavença e ódio, muitas vezes por interesses contrariados;

\* de outro lado, e no extremo oposto, vemos segmentos expressivos da magistratura que – ou por corporativismo, ou porque temem um comprometimento da independência de julgar – adotam uma postura de rejeição absoluta a qualquer espécie de controle sobre o Poder Judiciário.

Penso que nenhum desses extremos é salutar.

A experiência indica que os mecanismos *atuais* de fiscalização do Poder Judiciário revelaram-se *precarios, insuficientes e insatisfatórios*.

Sejamos francos: a idéia corrente é de que os juízes são *intocáveis* pelo “corporativismo” em que vivem. Alguns tribunais até *concorrem* para isso, pois relutam em demonstrar *transparência* administrativa. Além disso, muitos abusos e desmandos administrativos de tribunais, quando denunciados, não raro são *desprezados*. Isso para não falar da escassa repressão a desvios disciplinares de alguns juízes no mínimo relapsos.

No âmbito específico da Justiça do Trabalho, por conta de uma equívoca e tímida interpretação do princípio constitucional que assegura uma relativa autonomia administrativa aos tribunais, não houve, até há algum tempo, uma atuação mais enérgica do Tribunal Superior do Trabalho, como se impunha, no sentido de *corrigir situações graves*, algumas de domínio público. Ressente-se, todavia, a Corte da fragilidade da legislação que lhe permite controlar a atuação administrativa dos TRTs.

Estou convencido, por isso, de que é urgente a implantação de um órgão de *controle da atuação administrativa* do Poder Judiciário, embora existam vozes respeitáveis que se *oponham* à iniciativa.

Está claro, no entanto, que quando se defende o controle sobre o Poder Judiciário é bom advertir que isto não significa obviamente controlar a função jurisdicional exercida pela magistratura: significa fiscalizar o Judiciário enquanto estrutura de poder que também administra um complexo de relações no Estado.

No exercício da função jurisdicional *não pode haver ingerência* pelo simples motivo de que a independência judicial não decorre da separação dos poderes, mas surge como exigência mesma da essência da jurisdição. Os juízes, quando decidem, só devem respeito ao Direito do país e à sua consciência. Essa atividade é *intocável*: é sagrada.

O que se faz necessário, em meu entender, é um órgão que propicie maior e mais eficaz fiscalização administrativa do Poder Judiciário para moldar adequadamente a presença político-institucional do Judiciário no Estado. Nessa linha é a proposta aprovada na Câmara e ora em discussão no Senado: *cria um Conselho Nacional de Justiça* composto de *quinze* membros, majoritariamente do próprio Poder Judiciário, atribuindo-lhe competência para exercer um controle da atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário e do cumprimento dos *deveres funcionais dos juízes*.

Enfim, a Câmara deixou de lado a idéia de fiscalização da sociedade sobre a administração do Judiciário para render-se à criação de um Conselho destinado a exercer um controle eminentemente interno e centralizado do Poder Judiciário, erigido inclusive para ser um órgão punitivo de todos os juizes do país.

Creio que esse Conselho, assim como previsto e estruturado, alcança a forma ideal e representará um grande avanço para a urgente providência de conferir maior transparência e respeitabilidade à atuação administrativa do Poder Judiciário.

É razoável supor que, através do Conselho, o Poder Judiciário, além de impor maior rigor disciplinar aos seus membros, combatendo a impunidade corporativista que se nota aqui e acolá, deverá planejar e modernizar a sua estrutura, escolhendo mais adequadamente as suas prioridades.

### 2.3 Reforma da Justiça do Trabalho

*Concentremos* agora o foco no campo específico da Justiça do Trabalho, em que várias e profundas mudanças se descortinam.

Começemos pelo *poder normativo* da Justiça do Trabalho, que, como se sabe, é a competência outorgada aos tribunais do trabalho para solucionar conflitos coletivos de interesse, mediante a *criação de normas*.

#### 2.3.1 Do Poder Normativo

Ninguém ignora que a crítica à arbitragem compulsória dos conflitos coletivos de natureza econômica pela Justiça do Trabalho é constante e atual. De todos os lados erguem-se vozes contrárias ao poder normativo da Justiça do Trabalho, sob os mais diversos argumentos:

- \* primeiro, entrava o desenvolvimento de uma cultura negocial plena e independente entre capital e trabalho;

- \* segundo, é uma solução autoritária e paternalista do Estado para o conflito, que inibe e desencoraja a negociação coletiva;

- \* terceiro, a Justiça do Trabalho carece de estrutura e preparo técnico para o exercício do poder normativo; de resto, ninguém melhor que os interlocutores sociais para, aquilatando as especificidades das categorias, encontrarem a solução mais justa e apropriada para o conflito;

- \* quarto, a amplitude desse poder não está disciplinada em lei e na Constituição de forma satisfatória.

Entendo que efetivamente o poder normativo representa uma *desnecessária e improdutiva intervenção do Estado* numa *seara* em que as partes, se devidamente *incentivadas* pela lei, têm muito mais condições de enfrentá-la adequadamente. É uma intervenção *imprópria* do Estado no domínio econômico.

Perfilho, assim, a corrente minoritária no próprio TST dos que sustentam a *obsolescência* do poder normativo da Justiça do Trabalho, tal como regulado hoje. Sustento que se deve privilegiar a autonomia privada coletiva sindical e o florescimento da



## DOCTRINA

negociação coletiva, através dos mecanismos da mediação e da arbitragem trabalhista privada (voluntária ou obrigatória), a exemplo do que se constata, no Direito Comparado, em prósperas economias capitalistas.

Aliás, essa é a *política da OIT*, cujas Convenções nºs 87, 98 e 151 incentivam o regime da liberdade sindical e da autonomia privada coletiva.

Não obstante essas ponderações, a proposta de emenda constitucional ora aprovada na Câmara *não* extingue o poder normativo (como proposto inicialmente pela Relatora): apenas *limita* substancialmente o poder normativo da Justiça do Trabalho.

Objetivamente, mantém o poder normativo de forma muito mitigada, *restringindo-o a duas hipóteses*:

a) greve em atividades essenciais;

b) dissídio coletivo de natureza *econômica* suscitado em conjunto pelos sindicatos patronal e profissional, quando uma das partes recusar-se à negociação coletiva ou à arbitragem privada. Eis a redação até aqui aprovada (*g.n.*):

“ .....

§ 2º *Recusando-se* qualquer das partes à negociação coletiva ou à arbitragem, é facultado *às mesmas*, de comum acordo, ajuizar dissídio coletivo de natureza econômica, podendo a Justiça do Trabalho decidir o conflito, *respeitadas* as disposições legais de proteção ao trabalho, bem como *as convencionadas anteriormente*.

.....

§ 4º Em caso de greve em atividade essencial, com possibilidade de lesão do interesse público, o *Ministério Público do Trabalho* poderá ajuizar dissídio coletivo, competindo à Justiça do Trabalho decidir o conflito.”

Essa proposta *deixa muito a desejar*.

Está claro que nos casos de *greve com lesão ao interesse público*, a sociedade não pode sofrer as graves conseqüências da paralisação *indefinida* de uma atividade que lhe é *essencial*, como as de saúde, energia, segurança, comunicação, transporte, etc. Até se compreende, assim, a *manutenção* do poder normativo no caso de *greve em atividade essencial*.

O problema não está aí. Os problemas que diviso são outros.

*Primeiro*, em caso de greve em atividade essencial, parece-me injustificável *restringir-se exclusivamente* ao *Ministério Público do Trabalho* a legitimação para suscitar o dissídio coletivo perante a Justiça do Trabalho, pois injunções políticas, nem sempre são, a que toda instituição está sujeita, podem levar esse ou aquele procurador a não atuar; é conveniente, então, que se assegure uma legitimação *concorrente* de qualquer das partes ou do *Ministério Público do Trabalho*, como já dispõe a atual Lei de Greve (Lei nº 7.783/89, art. 8º).

## DOCTRINA

*Segundo*, o texto até aqui aprovado *omite* a competência da Justiça do Trabalho para o dissídio coletivo de natureza *jurídica* (em que a Justiça do Trabalho meramente *interpreta* norma jurídica preexistente).

*Terceiro*, a previsão de um dissídio coletivo de natureza econômica ajuizado por capital e trabalho *de comum acordo* (consensual, portanto!) é quase um sonho de uma noite de verão (ou uma utopia!), porque quase sempre vai esbarrar na resistência da empresa ou do sindicato patronal, mormente em se considerando que a Justiça do Trabalho deverá respeitar as normas coletivas “convencionadas anteriormente”; afinal, quantos sindicatos patronais voluntariamente se disporão a ir a juízo cobertos de lã sabendo que dali poderão voltar tosqueados (entenda-se: onerados!)?

*Em quarto lugar*, e sobretudo, a proposta em discussão é infeliz porque busca *redimensionar apenas* o poder normativo, esquecendo-se de que ele integra um *sistema* e tudo o mais permanece *intocado*.

A meu juízo, quer se opte pela supressão pura e simples do poder normativo, quer por sua *readequação*, como se aprovou na Câmara, isso *não* pode constituir uma *providência isolada*.

Entendo que os institutos centrais de um sistema de relações *coletivas* de trabalho *não* podem ser analisados e normatizados *isoladamente*. Organização sindical (unicidade!), contribuição sindical, poder normativo e direito de greve são elementos que compõem uma *unidade logicamente estruturada*. São o *quadrinômio* do nosso sistema de relações coletivas de trabalho. A reforma deste ou daquele elemento *não* pode ser enfrentada isoladamente, sem a visão de conjunto do sistema. Do contrário, é como pretender consertar apenas um dos quatro pés defeituosos de uma mesa.

Portanto, como singelamente posta, a inovação nesse campo *não* me parece satisfatória.

A vingar a linha de mudança até aqui vitoriosa no Congresso Nacional, penso que seria preferível, então, que se mantivesse o poder normativo atual da Justiça do Trabalho, apenas aprimorado com o seguinte acréscimo, já objeto de outra PEC do Executivo<sup>1</sup> (*g.n.*):

“No exercício da competência normativa a Justiça do Trabalho limitar-se-á, nas hipóteses de cláusulas econômicas, a *decidir entre duas propostas finais das partes ou no intervalo entre ambas*.”

*Em síntese*: penso que é *insatisfatória* a proposta até aqui aprovada no projeto de reforma do Judiciário na Câmara quanto ao poder normativo da Justiça do Trabalho. De duas, uma:

\* *ou* bem se ataca e muda *em profundidade, modernizando TODO* o nosso arcaico sistema de relações *coletivas* de trabalho, contexto em que a *extinção do poder normativo* constituiria providência salutar;

---

1. Previsto na *Proposta de Emenda Constitucional nº 623* encaminhada pelo Executivo ao Congresso Nacional no final de 1998.

## DOCTRINA

\* ou se adota a providência paliativa de apenas *retocar e limitar* o exercício do poder normativo tal como hoje concebido, contexto em que se recomenda a solução *entre duas propostas finais das partes ou no intervalo entre ambas*.

### 2.3.2 Ampliação da Competência Material da Justiça do Trabalho

Outro aspecto sumamente relevante da reforma do Judiciário em tramitação que clama por aprimoramento é o referente à disciplina da COMPETÊNCIA MATERIAL DA JUSTIÇA DO TRABALHO para o dissídio *individual*.

Sabe-se que a Constituição Federal de 1988 revelou-se muito avara e precária ao disciplinar em um único preceito (art. 114) a competência material da Justiça do Trabalho no campo do dissídio individual.

Dai resultou o quadro paradoxal atual em que alguns conflitos trabalhistas típicos escapam à órbita da jurisdição especializada trabalhista, como sucede com muitos litígios envolvendo a aplicação do *direito sindical*. É o que sucede, por exemplo, com a ação anulatória de eleição sindical e com a lide intersindical de representatividade (dois ou mais sindicatos intitulam-se representantes de uma categoria). Estranhavelmente, esses dissídios trabalhistas típicos são julgados hoje pela Justiça comum estadual.

Muitas outras questões têm suscitado frequentes conflitos de competência e exceção de incompetência, retardando sobremodo a prestação jurisdicional trabalhista e *concorrendo* para corroborar a afirmativa de Henri de Page, para quem “as questões de competência são a praga da Justiça”.

Desafortunadamente, todavia, a proposta de Reforma aprovada na Câmara também aqui não é nada animadora. É certo que *amplia* a atual competência material da Justiça do Trabalho no tocante aos seguintes dissídios individuais:

- 1) sobre representação sindical;
- 2) cujo objeto seja indenização por dano moral ou patrimonial;
- 3) para o dissídio decorrente de “*relação de trabalho*”, inclusive com ente público, o que permite antever, dada a amplitude e generalidade da locução (inconfundível com relação de emprego), que se confiará à Justiça do Trabalho toda lide advinda dos contratos de atividade em geral (civis e mercantis), bem assim dos que envolvem servidores públicos do regime estatutário.

*Entretanto*, o projeto de reforma até aqui aprovado carece de aprimoramento.

A um, para retirar-lhe a redação defeituosa e tecnicamente imprópria de que se ressentia ao dispor, repetidas vezes (art. 115), que compete à Justiça do Trabalho processar e julgar “*as ações*”. Evidentemente, a Justiça do Trabalho soluciona “*dissídios*” ou *lides* que lhe são submetidos mediante o exercício do direito de *ação*.

A dois, faz-se necessário corrigir uma grave contradição. Ao mesmo tempo em que o inciso I do art. 115 declara competir à Justiça do Trabalho julgar os dissídios em geral sobre “*relação de trabalho*”, o inciso VIII estatui que a Justiça do Trabalho pode julgar “na forma da lei, outras controvérsias decorrentes da *relação de trabalho*”. Ora,

bem, se a competência da Justiça do Trabalho para “relação de trabalho” repousaria no próprio texto constitucional (inciso I), não haverá por que a lei ordinária estender essa competência a outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho. De duas, uma: *ou* o inciso I alude impropriamente à relação de trabalho, pretendendo aludir tão-somente à relação de emprego, quadro em que se justifica o inciso VIII estender a competência para outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, tal como sucede presentemente; *ou* o inciso I alude mesmo à “relação de trabalho” em sentido amplo, hipótese em que o inciso VIII é totalmente ocioso.

A três, é infeliz o projeto ao atribuir competência à *Justiça do Trabalho* para julgar “conflito de competência entre órgãos com jurisdição trabalhista”. Naturalmente, os conflitos de competência *não* são julgados pela *Justiça do Trabalho*, mas unicamente pelos *Tribunais* do Trabalho, porquanto tão-somente os tribunais têm ascendência hierárquica sobre os órgãos em conflito para determinar a competência. Analogamente, é impróprio cometer à “*Justiça do Trabalho*” competência para julgar “a *reclamação* para preservação de sua competência e garantia da autoridade de suas decisões”. A *reclamação* é sempre e igualmente uma causa da competência originária dos tribunais. No dois casos, percebe-se que o texto aprovado baralhou a disciplina da competência material da Justiça do Trabalho com a disciplina da competência funcional ou hierárquica dos *tribunais* do trabalho, o que é muito diverso.

Sobretudo, porém, o projeto ressenete-se de várias *omissões* porque *não* inscreve na competência da Justiça do Trabalho:

a) dissídio individual oriundo do cumprimento das decisões da Justiça do Trabalho (art. 114, *fine*); são as chamadas *lides derivadas*, que, em boa hora, a atual Carta Magna, colmatando grave lacuna da legislação anterior, confiou à Justiça do Trabalho, e que lhe autoriza processar e julgar, por exemplo, os embargos de terceiro;

b) limita demasiadamente a competência para dissídio derivante de *direito sindical*: só os advindos de *representação sindical*; ora, há muitos outros que emergem do direito sindical, em que a disputa *não* se trava entre empregado e empregador e, portanto, por sua própria natureza, devem naturalmente ser inscritos na competência material da Justiça do Trabalho: por exemplo, dissídio sobre anulação de eleição sindical, ou o dissídio (intersindical!) declaratório de vínculo jurídico-sindical entre sindicato e federação; melhor seria, assim, porque bem mais abrangente, que se atribuísse uma competência material genérica à Justiça do Trabalho para os dissídios intra-sindicais, intersindicais, ou entre sindicato e empregador, que envolvam direito sindical, inclusive disputa intersindical de representatividade e de eleição sindical;

c) omite-se em disciplinar a competência para a ação civil pública trabalhista;

d) omite-se em disciplinar também a competência da Justiça do Trabalho para os dissídios sobre *FGTS* entre empregado e *Banco depositário* ou entre empregador e *banco depositário*;

e) não se cogita, por fim, injustificadamente, da competência da Justiça do Trabalho para o dissídio derivante das relações estabelecidas com vistas à celebração de contrato de trabalho (pré-contratual), tal como se dá, por exemplo, no Código de

## DOCTRINA

Processo do Trabalho de Portugal (Lei nº 38, de 23.12.87, art. 64) e da Espanha (arts. 1º e 2º da Lei de Procedimento Laboral de 1990).

Bem se compreende a necessidade de alargar os horizontes da competência da Justiça do Trabalho, seja porque se observa uma tendência abrangente e expansionista da concepção de conflito trabalhista, com natural repercussão em tal competência, seja porque se lhe esvazia a competência normativa atual.

Em sintonia com essa diretriz, penso que a idéia central que deve permear a disciplina da competência material da Justiça do Trabalho reside em considerá-la o *juízo natural* para o qual devem convergir todos os conflitos decorrentes de trabalho pessoal prestado a outrem, subordinado, ou não, bem assim todos os desdobramentos desse conflito, assim como lides assemelhadas ou conexas. Havendo a opção política da sociedade pelas vantagens de uma jurisdição especial, há que tirar o máximo proveito de tal especialização em prol dos jurisdicionados.

### 3. REFORMA NO PLANO CULTURAL, OU DE MENTALIDADE

Como ressaltai a princípio, a reforma do Poder Judiciário não é apenas uma questão de normatividade: é também uma questão de mudança cultural ou de mentalidade, para juízes e sociedade.

A reforma no plano cultural, ou de mentalidade, por conseguinte, constitui o terceiro pilar em que deve assentar uma verdadeira e profunda reforma do Poder Judiciário.

Sem isso, a preciosidade de qualquer reforma legal ou constitucional será insuficiente, ou vã.

No que tange aos juízes, é forçoso convir que há alguns, felizmente a minoria, que exercem a judicatura como Deuses no Olimpo. Além de arbitrários, não raro proferem despachos desnecessários e protelatórios, atrasando, injustificadamente, a solução da lide, muitas vezes sob os olhares complacentes das Corregedorias. São aqueles magistrados de que falava RUI, “nas mãos de quem os autos penam como as almas do purgatório, ou arrastam sonos esquecidos como as preguiças do mato”.

Outros, aqui e ali proferem decisões burocráticas, sem avaliar as conseqüências ou as dimensões de um julgamento de improcedência, ou de uma condenação, que pode conduzir à bancarrota da empresa.

Neste ponto, é positiva a reforma em andamento no Senado: reserva não apenas a possibilidade de responsabilização funcional do juiz desidioso junto ao Conselho Nacional de Justiça, como também, de forma moralizadora e salutar, proíbe a promoção do juiz que, *injustificadamente*, retiver autos em seu poder além do prazo legal. Mais ainda: a reforma prevê a possibilidade de suspensão dos vencimentos do magistrado “no caso de descumprimento injustificado dos prazos processuais, na forma da lei” (art. 95, III).

Por outro lado, o despreparo ou o insuficiente preparo de muitos juízes é igualmente causa de enorme preocupação.

## DOUTRINA

É incontestado que da queda acentuada de qualidade dos julgamentos decorre, em boa medida, o desprestígio atual do Poder Judiciário.

Observou COUTURE, coberto de razão, que enquanto não se inventar “a máquina de fazer sentenças”, “as sentenças valerão o que valham os homens que as profiram”.<sup>2</sup>

Assim, imperiosa a necessidade de se apurar o nível de recrutamento dos juízes e de se exigir uma reciclagem constante de seus conhecimentos jurídicos.

Sob esse aspecto, impõe-se destacar algumas louváveis medidas que estão sendo aprovadas na reforma do Judiciário:

Primeiramente, para ingresso na magistratura, exigir-se-á do candidato comprovado exercício efetivo de, no mínimo, três anos de atividade jurídica, depois de formado (a idade mínima de vinte e cinco anos não foi aprovada na Comissão!)

Como é fácil perceber, a idéia subjacente a essa proposição é a de melhorar a qualificação profissional, a qualidade do trabalho e a produtividade dos magistrados já no início de carreira. Assim, passa-se a exigir que antes de tornar-se juiz substituto, mediante concurso público de provas e títulos, o bacharel em Direito tenha exercido, no mínimo, três anos de atividade jurídica. A regra é muito oportuna e salutar, pois da elevada e complexa responsabilidade de dizer o Direito, solucionando litígios, muitas vezes de vulto, não é prudente incumbir-se quem, recém-saído dos bancos acadêmicos, ainda não dispõe de um mínimo de experiência profissional.

Outra medida aprovada no projeto de reforma, nessa mesma linha e que merece aplausos, é implantação da ESCOLA NACIONAL DE FORMAÇÃO E APERFEIÇOAMENTO DE MAGISTRADOS DO TRABALHO, cabendo-lhe, dentre outras funções, regulamentar os cursos oficiais de preparação, aperfeiçoamento e promoção de magistrados, constituindo etapa obrigatória do processo de vitaliciamento a aprovação do candidato em curso oficial ou reconhecido por escola nacional de formação e aperfeiçoamento de magistrados ou de preparação à magistratura.

Ideal mesmo seria alterar a forma de recrutamento de juízes, de modo a que, aprovados em concurso, fossem obrigados a cursar, por dois anos, no mínimo, uma Escola de Magistrado, na qual constituíssem prioridades a conscientização da função do juiz na sociedade e a verificação da aptidão ou vocação do candidato para o cargo.

De qualquer maneira, inegável que o texto aprovado na Câmara, sob esse ângulo, traz um alento: inequivocamente representa *um avanço* a implantação de escolas oficiais da magistratura do trabalho e a submissão do candidato a juiz, ou do próprio juiz, a freqüentar cursos nessas escolas, *inclusive o juiz substituto, como condição para alcançar a vitaliciedade*, pois é urgente um aprimoramento na formação intelectual dos juízes, sem o que todos os esforços de reforma do Judiciário serão baldados.

Entretanto, a reforma *cultural* deve espriar-se também ao plano *social*.

---

2. COUTURE, Eduardo. *Introdução ao estudo do processo civil. Forense*, 1995, p. 60.

## DOCTRINA

Empregados e empregadores precisam romper o sedimentado vício cultural brasileiro consistente em sempre e invariavelmente confiar *apenas* à gestão jurisdicional estatal a solução dos dissídios. No Brasil, leva-se tudo à solução da Justiça. Precisamos, ao contrário, *desenvolver a cultura da negociação* para os conflitos trabalhistas. Precisamos *urgentemente* construir relações trabalhistas menos conflituosas e mais cooperativas.

Enfim, a sociedade deve *valorizar* meios alternativos à sistemática atual de solução exclusivamente jurisdicional do dissídio individual, *implantando e prestigiando*, por exemplo, as Comissões de Conciliação Prévia instituídas pela Lei nº 9.958, de 13.01.2000.

### III – CONCLUSÃO

Está claro que não há um receituário único ou uma fórmula mágica, nem aqui nem acolá, capaz de solucionar as complexas e numerosas causas da aguda crise da Justiça no Brasil. Não há panacéia para coibir os males da Justiça. Há *paliativos* resultantes da difícil e conjugada consecução de reformas em diversos níveis: estrutural, legal e cultural.

No que tange à reforma constitucional do Poder Judiciário em andamento, tal como aprovada pela Câmara dos Deputados, conquanto contemple alguns avanços, em meu entender é *absolutamente frustrante e nada animadora* no sentido de dinamizar e agilizar a Justiça. Ninguém se iluda: sob esse aspecto, é uma reforma tópica, cosmética, que não combate as grandes causas da morosidade. Quase nenhum contributo presta para desafogar os diversos segmentos do Poder Judiciário, especialmente porque a Câmara, sucumbindo a pressões corporativas, não dota o TST e o STJ da indispensável súmula vinculante.

Em suma: de nada adianta a Constituição passar a assegurar expressamente a “razoável duração dos processos” (art. 5º, inc. LXXVIII), que isso poderá transformar-se em mais um preceito lírico da Carta Magna, em mais um voto do legislador.

A julgar como a reforma do Judiciário se encaminha até aqui, um *prognóstico sombrio ronda* hoje a Justiça do Trabalho brasileira, máxime porque é astronômico o número de conflitos com que se vê a braços anualmente e a sua capacidade de resposta da Justiça há muito está esgotada.

Em meu entender, se vigorosas e múltiplas medidas não forem encetadas, inclusive de legislação infraconstitucional, a tendência é o colapso da Justiça do Trabalho, hoje já à beira do caos.

Devo confessar que temo e tremo diante dessa perspectiva.

Afinal, notório que os conflitos trabalhistas, por sua própria natureza e em virtude dos interesses em disputa, exigem uma rápida solução, sob pena de provocarem uma lesão grave ou de difícil reparação e de *comprometer-se perigosamente a paz*

## DOUTRINA

*social*. Intolerável, assim, se se quer construir uma “sociedade livre, justa e solidária”, como proclama a Constituição brasileira (art. 3º, inc. I), que o conflito individual trabalhista, muitas vezes por prestações alimentares e vitais, prolongue-se por anos a fio. Como lembrou MAURO CAPPELLETTI, “a demora excessiva é fonte de injustiça social porque o grau de resistência do pobre é menor do que o grau de resistência do rico; este último, e não o primeiro, pode, sem dano grave, esperar uma justiça lenta”.<sup>3</sup>

Ou, como ensinava COUTURE: “em matéria de processo, tempo é mais que ouro; é vida!”

---

3. CAPPELLETTI, Mauro. *El proceso como fenómeno social de masa*. In *Proceso, ideologias, sociedade*. Buenos Aires: EJEA, 1974. p. 133-134.



# LA INTEGRACIÓN ECONÓMICA REGIONAL Y EL DERECHO DEL TRABAJO\*

Dr. José Dávalos\*\*

*Sumario:* I – Introducción; II – Tratado de Libre Comercio de América del Norte; III – El Acuerdo de Cooperación Laboral de América del Norte; IV – Situación actual de los aspectos laborales en el marco del Tratado de Libre Comercio de América del Norte; V – Desarrollo de Las controversias laborales en el marco del ACLAN; VI – A manera de conclusión y algunas propuestas; 1. El Tratado de Libre Comercio de América del Norte; 2. Acuerdo de Cooperación Laboral de América del Norte (ACLAN); 3. El Objetivo de los Tratados Comerciales; 4. Libre Tránsito de Trabajadores; 5. Por la Declaración de Principios Laborales; 6. Solidaridad e Integración Internacional de la Clase Trabajadora; 7. Integración más que Globalización; 8. Humanizar los Tratados Comerciales; VII – Bibliografía.

## I – INTRODUCCION

Actualmente, las palabras integración y globalización ya son términos asimilados en La mayoría de los sectores sociales. Porque La transformación mundial abarca a todos los aspectos de La vida y del conocimiento; de modo que el derecho del trabajo no podía ser La excepción. Sin embargo el derecho laboral, que protege al trabajo humano, no puede, no debe naufragar en este torbellino de cambios.

A Los mexicanos, como a ustedes, y como a millones de personas, nos cambiaron Las reglas fundamentales del desarrollo político y económico en que había transcurrido y se había moldeado nuestro entorno social. Ese cambio consistió en pasar del orden bipolar de La Guerra Fría al de La Globalización.

Esta gran transformación tuvo lugar en La última década del siglo XX; su inicio bien podría simbolizarse con La caída del muro de Berlín en 1989. Desde entonces La globalización se nos ha impuesto sin darnos La menor oportunidad de elegir. A estas alturas, nos guste o no, La disyuntiva es simplemente adaptarnos a Los nuevos sistemas o quedarnos al margen de este complejo proceso histórico.

El fin del milenio fue marcado por La globalización. Se trata de un sistema de valores, instrumentos y formas de relación en los ámbitos local y mundial, que no se adaptaron por decisión propia. Al término de La Guerra Fría, Estados Unidos fue imponiendo este nuevo sistema que, a pesar de su corta vida, ya echó raíces consistentes y

---

\* Conferencia del doctor José Dávalos, profesor de La Facultad de Derecho de La UNAM, en Brasilia, Brasil, en el Congreso Internacional "PERSPECTIVAS DE LAS RELACIONES DEL TRABAJO EN BRASIL Y EN EL-- MUNDO", celebrado en el Auditorio del Tribunal Superior de Justicia de Brasil, los días 31 de agosto y 1º de septiembre de 2000.

\*\* *Profesor de la Facultad de Derecho de la UNAM.*

va a determinar por un tiempo indefinido, cambios de gran trascendencia en Las relaciones entre Los países, empresas, medios de producción, en Las comunicaciones, en Las relaciones obrero-patronales, incluso en Las relaciones entre Los individuos, merced alas nuevas herramientas como La Internet.

La globalización es un sistema sumamente dinámico. Se trata de una nueva etapa del capitalismo, cuyo objetivo y razón de ser consiste en integrar a Las regiones en un gran todo, en el menor tiempo posible y como nunca antes en La historia, así como a tecnologías, mercados y estados nacionales.

Los principios de La integración, de La globalización, imponen a los países cuatro requisitos para su establecimiento:

1. Circulación libre de Las mercancías;
2. Un sistema político democrático;
3. Respeto a Los derechos humanos; y
4. Un derecho ecológico.

El primer requisito es indispensable; los siguientes, son situaciones que se deben fomentar para lograr fortalecer el libre intercambio de mercancías. Todo se encamina a facilitar La circulación del gran capital carente de fronteras, porque La globalización no respeta Las peculiaridades locales o nacionales; su esencia es La homogeneización de Las formas de vida en el mundo.

Pero tal penetración tiene como punta de lanza una política que hace, cuya La lógica del mercado, como parece desprenderse de lo que en su momento declaró el economista norteamericano John Galbraith: "Globalización es un vocablo que yo no uso. No es un concepto serio. Nosotros Los norteamericanos lo inventamos para disimular nuestra política de invasión económica en otros países". Esta sorprendente expresión La reveló el brillante profesor brasileño Mozart Víctor Russomano en magnífica conferencia dictada en La UNAM en 1998.

## II – TRATADO DE LIBRE COMERCIO DE AMÉRICA DEL NORTE

En el marco de esta corriente de integración de Las economías regionales, México firma el Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TILCAN), celebrado con Estados Unidos y Canadá; entró en vigor el 1° de enero de 1994.

En el preámbulo del Tratado se exponen Los principios y aspiraciones que constituyen el fundamento de este convenio comercial:

1. Crear un mercado más amplio y seguro para los bienes y servicios producidos en sus territorios;
2. Estimular La competitividad de sus empresas en Los mercados globales;
3. Crear nuevas oportunidades de empleo y de mejorar Las condiciones de trabajo y los niveles de vida en sus respectivos territorios; y

## DOCTRINA

### 4. Proteger, ampliar y hacer efectivos los derechos básicos de Los trabajadores.

Este preámbulo es más declarativo de intenciones que normativo; en él no se encuentra nada concreto, viable, sobre La creación de nuevas oportunidades de empleo ni sobre el mejoramiento de Las condiciones de trabajo. No se hace referencia a La necesidad de proteger, ampliar y hacer efectivos Los derechos básicos de los trabajadores. Lo expresado se circunscribe a La declaración. Sólo se trata de un marco ideológico que se fundamenta en el libre intercambio de mercancías y servicios; es un tratado comercial, por tanto se consideró que no tenía por qué ocuparse de cuestiones laborales.

Es importante destacar que Las condiciones económicas de estos tres países dista mucho de ser homogénea. Para resaltar sus contrastes, basta mencionar como se presentaban en cada país, los mismos rubros, a un año de La firma de este Tratado:

En 1995 La participación de Estados Unidos en el producto interno bruto de América del Norte fue de 89%; de Canadá fue de 8%, y de México fue de 3%.

La tasa de inflación en el periodo de 1984 a 1995, en Estados Unidos fue de 3.6%, en Canadá de 3.5% y en México de 47.8 %.

En 1995 Las computadoras personales por cada mil habitantes eran 328 en Estados Unidos y 26 en México.

Quizá el dato que contrasta más gráficamente esta desigualdad entre nuestras naciones es el de Los salarios nominales. En Estados Unidos es de 4.5 dólares La hora; en Canadá, de 4 dólares; La diferencia es tan abismal que con el pago de una hora de trabajo en esos países, se puede cubrir el salario de una jornada de 8 horas de un trabajador mexicano. La desproporción es tan grande entre nuestras economías que cerca del 80% de La población en México tiene ingresos diarios menores a una tercera parte del salario mínimo estadounidense, 120 pesos, 12 dólares.

No obstante el panorama apenas esbozado, un acuerdo estrictamente comercial, como el TILCAN, no prevé los movimientos de mano de obra entre los países. Pero La integración económica que se da mediante los procesos de globalización y de regionalización, repercuten por fuerza en los distintos mercados laborales.

### III – EL ACUERDO DE COOPERACIÓN LABORAL DE AMÉRICA DEL NORTE

Como instrumento estrictamente comercial, el TILCAN se limita a fijar Las pautas para el intercambio de bienes y servicios en un mercado potencial de 360 millones de personas.

El Presidente Clinton introdujo La idea de insertar en el Tratado Las materias Ecológica y del Trabajo. En atención a su propuesta, después de una discusión plagada de recelos mutuos, se decidía incorporarlas en dos Acuerdos paralelos, Los cuales no entrarían en oposición con el TILCAN sino que lo enriquecerían.

## DOCTRINA

En materia laboral se estableció el Acuerdo de Cooperación Laboral de América del Norte (ACLAN); sus objetivos se establecen en el Artículo 1:

- a) Mejorar Las condiciones de trabajo y los niveles de vida en el territorio de cada una de Las Partes;
- b) Promover al máximo Los principios laborales establecidos en el Anexo 1 (que se describen más adelante);
- c) Estimular La cooperación para promover La innovación, así como niveles de productividad y calidad crecientes;
- d) Alentar La publicación y el intercambio de información, el desarrollo y la coordinación de estadísticas, así como estudios conjuntos para promover la comprensión mutuamente ventajosa de Las leyes e instituciones que rigen en materia de trabajo en el territorio de cada una de Las Partes;
- e) Proseguir actividades de cooperación relativas al trabajo en términos de beneficio mutuo;
- f) Promover La observancia y La aplicación efectiva de La legislación laboral de cada una de Las Partes; y
- g) Promover La transparencia en La administración de La legislación laboral.

Con pleno respeto a Las soberanías nacionales, el ACLAN establece una Comisión Laboral, integrada por un Consejo Ministerial (órgano supremo encargado de tomar Las altas decisiones), y un Secretariado Coordinador Internacional que es el órgano ejecutor, con funciones de enlace del quehacer de Las Oficinas Administrativas Nacionales (OAN) en cada uno de los países.

La iniciativa de que este acuerdo laboral tuviera sanciones contra el país que lo incumpliera, fue resuelta en forma satisfactoria para Las Partes. Estas sanciones consisten sólo en una multa y proceden en materias específicas. Pero debe destacarse que en el ACLAN se toma como premisa fundamental el respeto permanente a La Constitución y a La legislación nacionales.

Los lineamientos que Las Partes se comprometen a promover, bajo Las condiciones que establezca su legislación interna, no constituyen normas comunes mínimas para dicha legislación. Su propósito es delimitar áreas amplias de atención en Las que hayan desarrollado, cada una a su manera, leyes, reglamentos, procedimientos y prácticas que protegen los derechos y Los intereses de sus respectivas fuerzas de trabajo. Existe el, compromiso general de que cada país miembro del ACLAN conserve el pleno derecho de establecer sus propias normas laborales internas y de adoptar o modificar sus leyes y reglamentos sobre esta materia.

Cada país, en absoluto respeto a su soberanía, término que por cierto carece de peso en este mundo globalizado, garantizará que sus leyes y reglamentos laborales contengan normas en esta materia que sean congruentes con el trabajo de alta calidad y productividad, y que continúen esforzándose para mejorar dichas normas en ese contexto. Es decir, el objetivo es claro, cuidar La productividad. En este mismo sentido se promoverá La observancia y La aplicación efectiva de La legislación laboral a través

de medidas gubernamentales adecuadas, con el fin de garantizar que Las personas con interés jurídicamente reconocido conforme a su derecho interno en un asunto en particular, tengan acceso adecuado a Los procedimientos para hacer efectivos Los derechos establecidos y que Los procedimientos para La aplicación de La legislación laboral de cada país sean justos, equitativos y transparentes.

Los miembros del ACLAN deben reconocer que cada país tiene sus propias instituciones y su propia legislación. Este reconocimiento de tolerancia y de respeto es necesario que prevalezca, dado que Los tres países firmantes del ACLAN cuentan con un marco diametralmente distinto en lo que concierne a Las jurisdicciones federal y estatal o provincial en materia de trabajo, en el contenido mismo de cada legislación y en sus aspectos procesales. Cada uno sólo puede comprometerse a cumplir de manera efectiva su propia legislación laboral y, de acuerdo con el ACLAN, esto es lo único que Las partes pueden esperar.

De los principios laborales establecidos en el ACLAN, se sostiene que los siguientes son pautas efectivas para proteger los derechos y los intereses de sus respectivas fuerzas de trabajo:

### *1. Libertad de asociación y protección del derecho a organizarse*

El derecho de Los trabajadores, ejercido libremente y sin impedimento, para instituir organizaciones y unirse a ellas por elección propia, con el fin de impulsar y defender sus intereses.

### *2. Derecho a La negociación colectiva*

La protección del derecho de los trabajadores organizados a negociar libremente, en forma colectiva, Los términos y condiciones del empleo.

### *3. Derecho de huelga*

La protección del derecho de huelga de Los trabajadores, con el fin de defender sus intereses colectivos.

### *4. Prohibición del trabajo forzoso*

La prohibición y abolición de todas Las formas de trabajo forzoso u obligatorio, excepto los tipos de trabajo obligatorio en casos generalmente aceptados por Las Partes, tales como: el servicio militar obligatorio, ciertas obligaciones cívicas, el trabajo en Las prisiones sin que sea para propósitos privados y el trabajo requerido en casos de emergencia.

### *5. Restricciones sobre el trabajo de menores*

El establecimiento de restricciones sobre el trabajo de menores que podrán variar al tomar en consideración elementos capaces de afectar el desarrollo pleno de Las facultades físicas, mentales y morales de los jóvenes, incluyendo sus necesidades de educación y de seguridad.

### *6. Condiciones mínimas de trabajo*

El establecimiento de condiciones mínimas de trabajo, tales como salario mínimo y pago de tiempo extra, para los trabajadores asalariados, incluyendo a quienes no están protegidos por un contrato colectivo.

*7. Eliminación de La discriminación en el empleo*

Eliminación de La discriminación en el empleo por causa de raza, sexo, religión, edad u otros conceptos, con La salvedad de ciertas excepciones razonables, tales como, en su caso, requisitos o acreditaciones para el empleo, así como prácticas establecidas o reglas que rijan Las edades de retiro que se establezcan de buena fe, y medidas especiales de protección o de apoyo a grupos particulares, diseñadas para contrarrestar Los efectos de La discriminación.

*8. Salario igual para hombres y mujeres*

Salarios iguales para hombres y mujeres, según el principio de pago igual por trabajo igual en un mismo establecimiento.

*9. Prevención de lesiones y enfermedades ocupacionales*

La prescripción y La aplicación de normas que minimicen Las causas de lesiones y enfermedades ocupacionales.

*10. Indemnización en los casos de lesiones-- de trabajo o enfermedades ocupacionales*

El establecimiento de un sistema que prevea beneficios y compensaciones para los trabajadores o para quienes dependen de ellos en caso de lesiones ocupacionales, accidentes o muerte surgidos durante el trabajo, en conexión u ocurridos con motivo del mismo.

*11. Protección de Los trabajadores migratorios*

Proporcionar a los trabajadores migratorios en territorio de cualquiera de Las Partes La misma protección legal que a sus nacionales, respecto a Las condiciones de trabajo.

Al revisar La lista anterior, encontramos que una serie de principios laborales han quedado excluidos de este Acuerdo. Cuáles son Las razones por Las que estos once puntos fueron objeto de regulación en el ACLAN y por qué otros de igual o mayor importancia no se incluyeron?

Los once principios que consigna el ACLAN tienen, en términos generales, tradición en el marco constitucional de México, no así en Estados Unidos y Canadá, países que no cuentan con normas de carácter laboral en sus respectivas constituciones. Sin embargo, son principios en los que hay coincidencia y en Los que Las respectivas representaciones pudieron comprometerse a trabajar con ellos.

Es indudable pues, que importantes principios laborales igualmente significativos no fueron considerados entre los once principios que nos ocupan, tales como: toda persona tiene derecho a un trabajo digno y socialmente útil, duración de La jornada máxima y días de descanso, protección de Las mujeres en relación con La maternidad, reparto de utilidades, capacitación y adiestramiento... Son omisiones verdaderamente significativas. Por lo que respecta a nuestro país, su cumplimiento es igual para trabajadores mexicanos y extranjeros, como lo dispone el artículo primero de La Constitución.

Estas importantes ausencias de ninguna manera se explican en el Acuerdo, porque simple y sencillamente los objetivos del TLCAN nada tuvieron que ver con el intento de resolver el problema del desempleo que existe en Los tres países, ni con el esfuerzo para contrarrestar La degradación de Las condiciones de trabajo que se da, sobre todo en México, pese a contar con una legislación más avanzada; La realidad está muy distante de Las bellas expresiones en La norma.

La exclusión de estos principios fundamentales, en términos de justicia laboral, se debe a La filosofía del libre mercado que pretende se desentienda por completo de todo lo que tenga sentido de protección social.

#### IV – SITUACIÓN ACTUAL DE LÓS ASPECTOS LABORALES EN EL MARCO DEL TRATADO DE LIBRE COMERCIO DE AMÉRICA DEL NORTE

La firma del TLCAN despertó grandes expectativas de crecimiento económico y de ocupación entre Los 20 millones de trabajadores mexicanos desempleados. Sin embargo, Los resultados parciales conocidos hasta ahora muestran que La economía de Los Estados Unidos es La que obtiene mayores beneficios. Las empresas transnacionales tienen grandes ahorros con Los salarios que pagan a La mano de obra mexicana. También el Tratado ha provocado La competencia laboral en los mercados internos de Estados Unidos y Canadá; ha frenado Las aspiraciones de mejoras laborales de los trabajadores de esos países. Las empresas detienen los reclamos de esos trabajadores con La amenaza de trasladar su centro de trabajo a otra nación con menos exigencias. La nueva experiencia con La pérdida del poder adquisitivo de Los trabajadores, es que La pobreza se ha globalizado.

La Comisión del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, informó que desde La puesta, en marcha del TLCAN en enero de 1994 hasta diciembre de 1998, se crearon 12.8 millones de nuevos empleos en Estados Unidos. En este mismo periodo el TLCAN representó para México La creación de 2.2 millones de puestos de trabajo, en tanto que para Canadá sólo 1.3 millones. Las plazas creadas en México y Canadá a raíz de La firma del Tratado equivalen al 27.3% de Las plazas generadas en Estados Unidos.

Como lo mencionamos anteriormente, los salarios nominales en Estados Unidos son de 4.5 dólares La hora, y en Canadá de 4 dólares, es decir casi nueve veces más que el salario mínimo en México. Sin embargo, el poder adquisitivo de los estadounidenses y de Los canadienses también ha sufrido un proceso de caída permanente, semejante al detectado para Los asalariados mexicanos.

Los analistas señalan que Las condiciones de vida de Los trabajadores de Los Estados Unidos se redujeron drásticamente hasta representar tan sólo una tercera parte de su poder adquisitivo. Actualmente una familia estadounidense tiene que desempeñar, cuando menos, tres empleos para igualar el salario que percibía un obrero fabril en Los años cincuenta.

## DOCTRINA

En México, La maquila duplicó su número de empleos. En 1995 La industria maquiladora de exportación tenía 648 mil 200 empleados; para 1999 esta cifra se elevó a 1 millón 120 mil 300 trabajadores. Es evidente que este crecimiento tiene que ver directamente con una fuerza de trabajo mucho más barata en México que en Estados Unidos o en Canadá.

De 1984 a 1995 el trabajo asalariado de tiempo completo se mantuvo como La principal forma de empleo entre los países del TLCAN; esta tendencia se está revirtiendo para dar paso al crecimiento del número de trabajadores de tiempo parcial, con más de un empleo y autónomo. El crecimiento de este tipo de empleos se manifiesta en los cambios de Las horas promedio de trabajo. En Los países de América del Norte, La proporción de trabajadores que labora entre 40 y 48 horas a La semana disminuyó, y creció el número de trabajadores que laboran menos de 40 y los que se ocupan más de 48 horas; los primeros porque Las empresas han impuesto Las jornadas de tiempo parcial; Los segundos porque necesitan más de un trabajo para obtener Los satisfactores suficientes para vivir.

En 1995 los salarios reales en los países de América del Norte no alcanzaron Los niveles de 1984; en general, los salarios crecieron a un ritmo inferior al de La inflación en los tres países.

Si relacionamos el poder adquisitivo del salario que reciben Los trabajadores de Las maquiladoras, con el crecimiento de este tipo de empleo en México, resulta que el crecimiento del empleo se debe a Los bajos salarios, pues La inversión en términos reales es La misma. El incremento de La mano de obra de los trabajadores está relacionada directamente con La caída del poder adquisitivo de su salario.

El TLCAN se creó como parte de un programa general que busca el fortalecimiento de Las grandes empresas competidoras en el mercado internacional, mediante el aprovechamiento de La mano de obra barata en Las maquiladoras que se establecen en nuestro territorio. Esa política significó un fuerte golpe para los trabajadores estadounidenses y canadienses, en La medida de que Los traslados de empresas a México no significan empleos nuevos, son simplemente los que se reducen a Las familias de Las otras dos naciones al aprovechar La mano de obra mexicana a bajo costo. AL final resulta un doble beneficio para el capital transnacional, primero al abaratar Los costos de La mano de obra, y segundo al incrementar La competencia por Los reducidos puestos de trabajo que se generan en este proceso, obteniendo de esta manera una mano de obra calificada a bajo costo.

No obstante, si tomamos individualmente el traslado de puestos de trabajo, puede señalarse que en México La fuerza de trabajo ocupada, sobre todo en Las maquiladoras, se vio beneficiada, dado que se obtuvieron plazas que de otra manera no se hubieran generado. Es un beneficio que logra La economía mexicana si se considera que La creación de empleos se convierte en un respiro para el grave problema de La desocupación. Por otro lado, los salarios generados en La industria maquiladora son una fuente positiva de recursos y de ocupación, que de otra manera no tendría La economía nacional.



## DOCTRINA

Estos beneficios tienen un alto costo. México creó una infraestructura para propiciar la apertura de puestos en las maquiladoras, con el propósito de combatir el desempleo. Se hicieron carreteras, se proporcionó energía eléctrica, telecomunicaciones, agua, drenaje... Lo que el país recibe a cambio son los salarios bajos a sus trabajadores, el pago que hacen las empresas por la renta de los locales ocupados por los talleres y el pago por los servicios públicos que se les proporcionan.

El supuesto crecimiento sostenido de la economía que ha permitido mantener en ascenso la generación de puestos de trabajo, es un crecimiento económico artificial. Son empresas sin infraestructura en nuestro país. Su presencia es efímera porque ante el menor impulso para que se ajusten a la legislación, empiezan a desaparecer, lo que hacen con la mayor facilidad; generalmente, el local que ocupan no es de ellos, tampoco la escasa maquiladora.

### V – DESARROLLO DE LAS CONTROVERSIAS LABORALES EN EL MARCO DEL ACLAN

La pérdida del poder adquisitivo, el desplazamiento, de los centros de trabajo a otras naciones, el aprovechamiento de la mano de obra barata, las condiciones laborales inferiores de los trabajadores mexicanos... son consecuencias que ya habían advertido los sindicatos estadounidenses y canadienses. Por esto se negaban a aceptar la celebración del tratado comercial; su rechazo impulsó de manera importante los acuerdos paralelos, para hacer efectivas las normas laborales mexicanas y para establecer medidas de preservación del ambiente. El incumplimiento de estas obligaciones deriva en el abaratamiento de los costos de producción, con lo cual se da una competencia desleal.

El gobierno de los Estados Unidos sabía que el derecho ambiental se encontraba en una situación precaria en México, no así las normas laborales, aunque su aplicación fuera deficiente. Por eso el ACLAN tiene dos áreas fundamentales: una encargada de la promoción de normas y de actividades de colaboración de gobierno a gobierno; y otra encargada de vigilar el cumplimiento de las normas laborales en los tres países signatarios del Tratado.

La integración de la Comisión Laboral del ACLAN se hace a partir de un Consejo ministerial integrado por los tres ministros de trabajo o sus representantes, un Secretariado, y las Oficinas Administrativas Nacionales de cada país (OAN). La estructura corresponde a un concepto piramidal de organización: en el vértice está el Consejo Ministerial, a continuación un Secretariado, en seguida las Oficinas Administrativas Nacionales (OAN's), ubicadas en cada país; finalmente, apoyando a las OAN's, están los comités nacionales (comités consultivos y comités gubernamentales).

Una función importante de las OAN's es recibir comunicaciones públicas sobre asuntos relativos a la legislación laboral, surgidos en el territorio de cualquiera de los otros dos países. Las OAN's deben publicar periódicamente una lista de dichos asuntos. En realidad se trata de la recepción de reclamaciones que alguien con interés jurídico de cualquier país pueda presentar en su OAN sobre una supuesta infracción

## D O U T R I N A

producida en otro país, para el efecto de que se realice una investigación que pueda llegar, eventualmente, al conocimiento del Consejo Ministerial.

La solución de controversias en donde se determina si existe responsabilidad de alguno de Los países, La dictamina un Panel de Expertos y La resolución última corresponde al Comité Ministerial. Lo importante es que sólo podrán llegar a ese nivel y, en su caso, determinar sanciones económicas o de suspensión de derechos derivados del Tratado, únicamente Los asuntos que se refieran a La violación del pago del salario mínimo, de Las reglas de seguridad e higiene, o de La edad mínima para trabajar.

Es importante resaltar el hecho de que no cualquier violación puede dar lugar al proceso de solución de controversias, sino únicamente cuando alguna de Las Partes comete de manera reiterada La violación en La aplicación efectiva de [as normas internas en materia de seguridad e higiene en el trabajo, del empleo de menores, o del salario mínimo, y que La violación esté relacionada con leyes laborales mutuamente reconocidas. En pocas palabras, Las condiciones para sancionar a uno de [os tres países son casi de imposible realización.

En el caso de que alguno de los tres países no esté cumpliendo con La debida aplicación de sus normas laborales, se hará acreedor a sanciones económicas y en caso de no enmendar su comportamiento, será excluido el sector (automotriz, agrícola, de servicios, etc.) de los beneficios del Tratado.

Casi en forma inmediata, al inicio de Las actividades del ACLAN, ante La OAN norteamericana, se presentaron diferentes reclamaciones por supuestas violaciones cometidas en México. No prosperaron por diversas razones. Las dos reclamaciones iniciales, porque se referían a hechos ocurridos antes de La entrada en vigor del TLC; Las siguientes, por su notoria improcedencia. Sin embargo, para ser consideradas improcedentes fue necesario realizar audiencias públicas sobre Los diversos casos, lo que permita dar a conocer en foros internacionales reclamaciones de Los trabajadores mexicanos.

El tema principal de estas reclamaciones fue La supuesta violación de normas mexicanas relativas a La libertad sindical y al hecho de que en los procedimientos respectivos que se siguieron ante Las Juntas de Conciliación y Arbitraje se habían producido irregularidades procesales.

Partiendo del supuesto de que el ACLAN no puede, en absoluto, invadir La soberanía de cada país y de que las resoluciones dictadas por Los tribunales ... administrativos o del trabajo y Los asuntos pendientes de resolución no serán objeto de revisión ... ni serán reabiertos en términos de Las disposiciones de este Acuerdo" (artículo 5, numeral 8 del ACLAN), La improcedencia era el resultado lógico, ya que los temas de derecho colectivo no pueden dar lugar a consultas ni mucho menos a sanciones y Las Partes no están facultadas para realizar procesos o revisión de cualquier tipo de resolución judicial.

El Informe del Comité Consultivo Nacional de México sobre el funcionamiento del ACLAN, a Los cuatro años de su entrada en vigor, estableció: "Este Comité no juzga conveniente La participación de La OAN de México en audiencias convocadas

## DOCTRINA

por La OAN de Estados Unidos, ni siquiera en calidad de observador; de hacerlo, estar-la vulnerando La soberanía. México no debe permitir que La OAN de Estados Unidos, o cualquier otra instancia estadounidense se erija en tribunal, ni jurisdiccional ni tampoco de orden moral, en eventos internos ocurridos en nuestro país. El ACLAN no atribuye este tipo de funciones a ninguna instancia; nunca se previó La creación de una autoridad supranacional para revisar La legalidad de Las resoluciones nacionales”.

En otra parte del citado informe se establece: “El salario pagado, conforme a Las leyes mexicanas, no debe ser tema de discusión en comunicaciones públicas, en actividades del Programa de Cooperación o en estudios elaborados por La Comisión”.

El mayor significado de Los trabajos del ACLAN, a seis años de su establecimiento, se encuentra en el hecho de que Los problemas laborales se han redimensionado, y entran a un proceso de discusión en foros internacionales, que analizan un sinnúmero de vicios arrastrados a través del tiempo.

Recordamos que el primer inciso del artículo 1 del Acuerdo Laboral de América del Norte, establece, como objetivo: “Mejorar Las condiciones de trabajo y los niveles de vida en territorio de cada una de Las Partes”. Pero La realidad dice, otra cosa; nunca se pretendió juzgar Las acciones de Los gobiernos y de Las empresas en contra de Los trabajadores; su función se limita a realizar actividades sobre La base de seminarios, cursos de capacitación, proyectos de investigación conjuntos, asistencia técnica en materia laboral, etc.

## VI – A MANERA DE CONCLUSIÓN Y ALGUNAS PROPUESTAS

El trabajador y el trabajo no pueden ser tratados como una mercancía más en el escaparate de lo que se vende y se compra, o como una fría e insensible cifra en Los balances finales de Las empresas. Es necesario que los hombres y Las mujeres que viven de su trabajo se beneficien de estos acuerdos internacionales. Por eso es urgente humanizar Los tratados de libre comercio. Los bienes y servicios que se comercian son producto del trabajo de La persona humana.

Cualquier transformación será económicamente ineficaz y socialmente peligrosa, si se pretende que Los trabajadores, paguen el alto costo del desarrollo de unos cuantos.

### *1. El Tratado de Libre Comercio de América del Norte*

El TLCAN es un instrumento de intercambio comercial que repercute en La vida de poco más de 360 millones de personas, Para que cumpla sus objetivos de manera exitosa debe generar y consolidar condiciones económicas de desarrollo regional equitativo, por medio de una integración que vaya a fondo del progreso social y no sólo a La visión global del comercio entre naciones. Para Los países latinoamericanos, este debe ser nuestro objetivo al participar en convenlos comerciales.

La experiencia mexicana en este proceso de globalización ha sido vertiginosa. Los acuerdos de libre comercio iniciados en 1994, representan en La actualidad más

del 91% del comercio exterior que realiza México, abarcando todas Las ramas de La industria, desde La petrolera hasta La manufacturera, desde La exportación de materia prima, hasta La de productos terminados como un vehículo. Esta actividad incorpora necesariamente ingresos y beneficios en todas Las operaciones comerciales que realiza nuestro país.

En siete años México ha establecido tratados de libre comercio con Estados Unidos y Canadá, con Bolivia, Chile, Costa Rica, Colombia, Venezuela, Honduras, Guatemala, El Salvador, La Unión Europea e Israel. Este hecho hace, que México esté ante tratados comerciales con nueve países latinoamericanos y con Los dos mercados más grandes del planeta: América del Norte y Europa.

En La reciente visita que realizó a estas generosas y hermosas tierras, hace apenas tres semanas (11 y 12 de agosto de 2000), el presidente electo de México, Vicente Fox, planteó La urgente necesidad de una alianza, comercial con toda América Latina. El primer paso tendrá que ser La participación de México en el Mercado Común del Sur (Mercosur). De concretarse este proyecto, prácticamente toda La actividad comercial de nuestro país en Los próximos años se realizará a través de Los acuerdos comerciales.

### *2. Acuerdo de Cooperación Laboral de América del Norte (ACLAN)*

La firma del Acuerdo de Colaboración Laboral de América del Norte (ACLAN) no fue una concesión gratuita de Los gobiernos participantes en La firma del TLCAN, fue producto de La fuerte presión de Los sindicatos de los tres países para que Las partes se comprometieran en alguna forma a respetar Las normas laborales.

Al final de La negociación, Los gobiernos se comprometieron a promover 11 principios cuya trasgresión puede ser denunciada en Las Oficinas Administrativas Nacionales (OAN), instaladas en cada país firmante. Sin embargo, como se apuntó, sólo tres casos pueden originar sanciones: la violación sistemática de normas de seguridad e higiene, La violación a Las normas del trabajo de menores y La violación del salario mínimo, conforme a La legislación de cada país.

En seis años de vigencia, Las OAN's han recibido 22 denuncias sobre violaciones a los derechos básicos de Los trabajadores, principalmente contra La libertad sindical; pero hasta ahora ninguna de esas denuncias ha alcanzado el nivel de sanción; el esfuerzo se ha limitado a La revisión de pruebas, recepción de testimonios, consultas ministeriales (reuniones entre los secretarlos y ministros de trabajo de los países involucrados), y recomendaciones en el sentido de que debe evitarse La repetición de conflictos semejantes.

El ACLAN se ha convertido en un mecanismo insuficiente, con una estructura compleja de trámites que incluye informes, consultas ministeriales y el establecimiento de paneles de expertos. Es un escaso peso social ante el poderío de las empresas beneficiadas por el TLCAN. En términos de justicia para los trabajadores, el Acuerdo resulta lento y poco eficiente; el análisis de un solo caso y el dictamen correspondiente puede demorar meses o años.

En ACLAN establece una serie de principios que son simples lineamientos que Las partes se comprometen a cumplir y promover, bajo Las condiciones que establezca La legislación interna de cada país; sin embargo, sólo son compromisos de buena voluntad, palabras que no bajan del viento.

No obstante, puede decirse que el ACLAN ha traído dos efectos positivos colaterales: 1. Los problemas laborales que motivan La inconformidad de Los trabajadores entran a un proceso de discusión en foros internacionales, lo que constituye una presión para Los gobiernos que buscan evitar los efectos del descrédito, y 2. Las organizaciones sindicales de cada país se están involucrando en La problemática laboral de Las otras naciones signatarias del TLCAN. Están estableciendo lazos de solidaridad con Los sindicatos de los tres países; esto puede ser una presión cuando se presentan conflictos laborales.

La globalización de La economía ha traído La globalización de los problemas laborales de cada país.

### *3. El Objetivo de los Tratados Comerciales*

Los tratados tienen como objetivo el libre intercambio de bienes y servicios. Si en el TLCAN encontramos postulados de carácter laboral como "Proteger, ampliar y hacer efectivos Los derechos básicos de los trabajadores", son declaraciones alejadas de La realidad; Las cuestiones laborales son omitidas de manera sistemática en Las resoluciones. Si se Las menciona, únicamente es con fines comerciales. En lo que hace al servicio de personas solamente se trata del intercambio transfronterizo del servicio de profesionistas y del libre tránsito de hombres de negocios.

Las declaraciones a favor de La clase trabajadora en estos convenios tienen un efecto propagandístico; para acallar Las protestas de los trabajadores y de La población civil, que se oponen a estos tratados.

En los Estados Unidos el salario mínimo es de 36 dólares por una jornada de ocho horas, insuficiente para satisfacer Las necesidades de una familia de tres personas. Esta cantidad equivale a un ingreso nueve veces mayor que el que recibe en México un trabajador con salario mínimo, es decir menos de 4 dólares por día.

La realidad en México puesta en cifras y analizada al interior, nos ilustra más que si intentáramos hacer La comparación con los vecinos del norte. De 53 millones de personas en edad de trabajar, 41 millones constituyen La población económicamente activa; es decir 77.5% de Las personas que están en edad de laborar. De La población urbana 33% percibe entre 1 y 2 salarios mínimos; 11.2% tiene ingresos menores a un salario mínimo. EL resto, 38.4 millones de personas, 40% de La población nacional, sobrevive con ingresos diarios menores a 20 pesos, esto es alrededor de 2 dólares. De Los 38.4 millones de personas antes mencionados, 14.4 millones, 14.9% de La población nacional, sobrevive con un ingreso menor a 10 pesos al día, lo que equivale a 1 dólar.

Las cifras respecto de La pobreza de nuestro país, 40% de La población nacional vive en estado de suma pobreza, no son muy diferentes de La pobreza que se vive

en América Latina y el Caribe. De acuerdo con datos de La Comisión económica para América Latina, actualmente 45% de Los pobladores de esta área padece diversos grados de pobreza y La tendencia de este fenómeno va en aumento.

México es dueño de una larga tradición en el ámbito del derecho internacional. Ha sido y quiere seguir siendo un tenaz impulsor de los principios de La no intervención, de La libre autodeterminación de Los pueblos y de La solución pacífica de los conflictos.

En este sentido, nuestras propuestas ante La problemática planteada por el TLCAN, están bajo La perspectiva de un absoluto respeto a Las normas internas de cada país y a La tradición histórica de sus pueblos.

#### *4. Libre Tránsito de Trabajadores*

En el TLCAN no hay una cláusula que prevea el libre tránsito de Los trabajadores por el territorio de Los países firmantes. En el Tratado, cada país participa con sus mejores recursos; nuestros vecinos del norte lo hacen con productos que son resultado de modernas y variadas tecnologías; México participa con matarlas primas y con mano de obra. Por eso estaremos en franca desventaja mientras se deje al trabajo fuera de esta relación que comprende a Los tres países.

En La parte relativa al sector de servicios, encontramos en el TLCAN únicamente, dos aspectos relacionados con el libre tránsito de personas, pero bajo La perspectiva de facilitar el intercambio de servicios comerciales y financieros. En La parte especial llamada "Comercio Transfronterizo de servicios", se regula La materia de servicios profesionales, en donde Las partes acordaron el reconocimiento mutuo de Las licencias de Los tres países, como abogados, contadores, veterinarios, locutores, etc. Los profesionales podrán ejercer su actividad en cualesquiera de los tres países luego de que cumplan Los requisitos para homologar (validar para ese efecto) Los títulos que amparen su profesión. El otro punto es el relativo al libre tránsito de personas de negocios, que en realidad es una regla clásica del comercio internacional; se limita a personas de negocios.

El libre tránsito de profesionistas constituye un avance parcial; resultan beneficiados tan sólo hombres y mujeres de alta preparación. Lo importante sería que esos beneficios se extendieran a todos los trabajadores y no sólo a quienes tienen una carrera universitaria o politécnica.

Sin embargo, el gobierno de Estados Unidos a través de altos funcionarios ya expresaron que este libre tránsito, se daría cuando Las condiciones de ambos países se encuentren más equilibradas... ¿Cuándo?

Es de especial importancia para México incluir en el Tratado una cláusula de libre tránsito de trabajadores. Se daría un nivel de igualdad a esta relación, pero sobre todo se crearían oportunidades de empleo para Los trabajadores de nuestro país, sin menoscabo de sus garantías. Así se eliminarían todas Las humillaciones que sufren nuestros compatriotas cuando, por necesidad y no por gusto, son empujados a emigrar en busca de trabajo.

## DOCTRINA

Son casi 9 millones de compatriotas los que radican en Los Estados Unidos; de esta cifra, 3.5 millones viven al margen de Las normas migratorias, son los llamados ilegales. Esto significa que ocho de cada 100 mexicanos han decidido emigrar a esa nación.

Lo que se exige no es algo extraño o una actitud imposible; en otros procesos de integración se ha convenido el libre tránsito de trabajadores con excelentes resultados para los países que así lo acordaron. El ejemplo más elocuente es el de La Unión Europea, en donde existe esta posibilidad.

### *5. Por la Declaración de Principios Laborales*

La OIT estableció en junio de 1998 con La Declaración de Derechos Fundamentales de Los Trabajadores, un renovado compromiso para aplicar los principios contenidos en 7 convenios laborales básicos: Lamentablemente México no se ha adherido a esa Declaración. Convenio 29, contra el trabajo obligatorio; Convenio 105, sobre La abolición del trabajo forzoso; Convenio 87, sobre La libertad sindical y sobre La protección del derecho de sindicalización; Convenio 98, sobre el derecho de sindicalización y de negociación colectiva (no ratificado por México); Convenio 100, sobre La igualdad de remuneraciones para trabajos iguales sin distinción de sexos; Convenio 111, contra La discriminación en materia de empleo y de ocupación, y Convenio 138, sobre el establecimiento de 15 años como edad mínima para trabajar (no ratificado por México).

Algunas naciones expresaron el temor de que esta Declaración de Derechos Fundamentales de Los Trabajadores' se convirtiera en un instrumento de Los países ricos, para establecer estándares difíciles de alcanzar para los países en vías de desarrollo.

Los países subdesarrollados argumentaban que exigir elevados requisitos a sus empresas que aún no están consolidadas, son medidas que en realidad lo que buscan es seguir protegiendo a Las grandes compañías de los países industrializados.

Los países débiles con frecuencia no pueden exportar sus productos a los países desarrollados, porque inmediatamente aparece su realidad: no pueden cumplir con tantos requisitos que les imponen y no pueden superar Las sanciones que reciben.

Lo grave es que en La práctica, La protección comercial a sus productos La determinan los países poderosos a través de convenios o sin ellos, a través de declaraciones de principios o sin ellas. Son un hecho.

En Las primeras reuniones del TLCAN se abordó La posibilidad de aprobar una Carta de Derechos Laborales que considerarla La aplicación coactiva de Las normas y el seguimiento trilateral sobre esa aplicación. Se insinuó, incluso, La promoción de normas laborales continentales. Ahí quedó La iniciativa.

Se trataba del establecimiento de una Carta de Derechos Laborales que tendría por objeto promover un mercado de trabajo basado en La alta productividad, La protección de Los derechos laborales, normas de respeto a La libertad de asociación y de

negociación colectiva, prohibición del trabajo forzoso, protección del trabajo de Los menores y La no discriminación en el empleo. Además contenía principios para alentar La competitividad mediante estrategias de productividad y calidad, La promoción de La innovación, y La distribución de Las--ganancias de La productividad. La mutua desconfianza entre Las Partes, al percibir riesgos de intromisión en su legislación laboral, impidió que esta propuesta llegara a concretarse.

En un mundo globalizado, entregado al sistema del libre comercio, serla de trascendental importancia La firma de una Declaración de principios Laborales. Constituiría un precedente que garantizaría los derechos mínimos de La clase trabajadora en toda La América del Norte, como primer paso para hacer respetar estos derechos en Las relaciones con Las demás áreas del mundo.

Lo que importa a fin de cuentas es mantener intacto – y este serla el límite – el espíritu humanista y social de La legislación laboral. En este proceso de integración que proponemos, La actividad normativa de La Organización Internacional del Trabajo que muchos consideraban próxima al agotamiento, tiene una misión de importancia trascendental: captar Las pulsaciones de esta etapa histórica y preservar La dignidad y Los intereses de quienes viven de su trabajo.

### *6. Solidaridad e Integración Internacional de la Clase Trabajadora*

El proceso globalizado ha provocado cambios y fricciones en todos Los campos de La vida. En lo laboral, esta situación se ha traducido en presiones empresariales que, en aras de La modernidad laboral, exigen desandar lo avanzado en el arribito de Los derechos de Los trabajadores. Los patrones formulan propuestas que atacan Los principios y La filosofía en que se sostiene el derecho del trabajo. Con especial empeño exigen que se les permita negociar en forma directa con Los trabajadores, sin La inmoda presencia de sus representantes sindicales.

Es un hecho incontrovertible que en el fin del siglo XX, se ha agudizado el ferió meno del estancamiento de La lucha sindical en el mundo. Los niveles de afiliación a los sindicatos han decrecido drásticamente a consecuencia de La pérdida de su capacidad de gestión; los trabajadores no se sienten beneficiados con su militancia gremial.

Históricamente La fuerza de Los trabajadores en su unión fraterna ha derivado en coaliciones y sindicatos. Fue así como consiguieron sentarse a Las mesas de negociaciones con Los patrones para pactar Las condiciones de trabajo; fue así como lograron plasmar en La ley derechos como La huelga y el contrato colectivo.

En opinión de los sindicalistas estadounidenses, canadienses y mexicanos, Las ventajas de La apertura comercial en La región favorece a Las empresas y no a los trabajadores. Sin embargo, aun cuando Las acciones del ACLAN resultan insuficientes para hacer respetar los derechos de los trabajadores, son inegables algunos efectos saludables. Las organizaciones sindicales de cada país conocen La problemática laboral de los otros países signatarios del TLCAN, La estructura y funcionamiento de Las dependencias laborales y La forma en que se presentan Las relaciones de trabajo. Pero



sobre todo han establecido lazos estrechos de solidaridad entre los sindicatos de los tres países.

La finalidad esencial de los sindicatos es defender a los trabajadores. A la base trabajadora le corresponde luchar para preservar a sus sindicatos y a todo el derecho laboral, ante las amenazas que les plantea el poder devastador del libre mercado.

En este mundo globalizado, los sindicatos de cada país deben buscar unirse con los de otros países, organizarse también en bloques. Lo peor que podrían hacer sería actuar en forma aislada. En la acción conjunta de los sindicatos está la clave para alcanzar un lugar preponderante como protagonistas e interlocutores en la búsqueda del mejoramiento de las condiciones laborales.

Además de la lucha que deben librar a diario los sindicatos en el seno de las empresas, es impostergable que se fomente la internacionalización de sus acciones. El capital no tiene nacionalidad, por eso las exigencias de los dueños del dinero se repiten con asombrosa similitud en todos los países. Si el problema es global, la respuesta contundente de los sindicatos debe tener también esta dimensión. La historia de los sindicatos es una historia de lucha en contra de la adversidad. En esa lucha y en la unidad interna y global, los sindicatos habrán de encontrar su camino.

### *7. Integración más que Globalización*

Es necesario modificar la idea de que los tratados de libre comercio sólo son eso, relaciones comerciales. Es una ilusión creer que únicamente con el libre intercambio de mercancías y de servicios se lograrán mejores condiciones de trabajo y de niveles de vida en todos los países participantes.

Estar empeñados en crear mercados más amplios y seguros para los bienes y servicios producidos en cada país y olvidarse de que es necesario que haya trabajadores bien remunerados y con mejores condiciones de vida para adquirir esas mercancías y esos servicios, sería como repetir los errores que crearon la gran crisis norteamericana de principios del siglo XX.

Los procesos de globalización se deben transformar en procesos de integración y de solidaridad internacional. Tenemos el ejemplo de la Comunidad económica Europea; con una larga tradición llena de vicisitudes y tropiezos, camina hacia la unión de naciones.

Es indudable que existen importantes diferencias en los niveles de desarrollo de las naciones que integran a esa comunidad económica. Sin embargo, no ha sido obstáculo suficiente para frenar cambios trascendentes que contemplan situaciones tan complejas como una moneda única, las nacionalidades que pierden más esencia cada día, un parlamento continental, normas laborales reconocidas en el continente, etc. Claro está que el objetivo es crear una comunidad internacional con naciones y economías integradas y no el simple paso de mercancías como ocurre con el TLCAN.

### 8. *Humanizar los Tratados Comerciales*

La competencia creciente, sin tregua, desatada y requerida por La globalización, se manifiesta en Las innovaciones tecnológicas, condenadas a una duración efímera propia de un saber, permítaseme La expresión, de un saber desechable, generador de ideas y objetos que envejecen con suma rapidez. Basta un hecho para ilustrar este punto: Las computadoras – instrumento imprescindible de La globalización – se vuelven obsoletas en apenas 18 meses.

Si durante La Guerra Fría hubo adversarios ideológicos y enemigos militares, en La globalización sólo hay competidores económicos. En realidad, el hoy importa sólo porque determina el mañana, pues lo que cuenta es lo que está por venir, es decir La innovación y su velocidad son La esencia del sistema del libre mercado.

Las leyes del mercado económico son insensibles. Considerar al trabajo como una mercancía, es colocar al ser humano en el nivel que corresponde a Las bestias, a Las cosas materiales; constituye un desprecio por La condición humana de quienes viven de su trabajo.

¿Qué hacer para no sucumbir ante este mundo globalizado ante esta economía de mercado?

Debemos adaptarnos a esta realidad, asimilarla antes de que nos margine, porque La mundialización es irreversible y no podemos nadar contra corriente; aquí está y se encuentra en nuestra vida cotidiana. Pero es responsabilidad nuestra, frente a esta lógica de mercado, crear los caminos para devolver a Los hombres y a Las mujeres su rostro humano.

Por esto nuestros esfuerzos deben estar encaminados a exigir respeto a La persona humana, a su dignidad y a su libertad. No debemos permitir que se excluya a millones de hombres, mujeres y niños, de los beneficios de un mundo desarrollado, menos ahora que tenemos posibilidades reales de ingresar a ese mundo desarrollado.

La persona humana crece y ejercita su potencialidad a través del trabajo; crear bienes y servicios enaltece al hombre mismo; Los hombres y Las mujeres se cultivan en el trabajo, se hacen más personas; por esto el trabajo debe ubicarse en otro nivel en esta cultura de La globalización. El trabajo humano no es mercancía, es aporte del hombre al desarrollo de La sociedad. AL respetar el trabajo humano, Las naciones se enriquecen materialmente y como civilización.

El modelo económico que hoy domina al mundo, en su avaricia, en su afán por incrementar sus ganancias, ha hecho de La clase trabajadora una víctima sistemática; es decir, obliga a los que menos tienen a cargar sobre sus espaldas el costo de La modernidad.

Que el hombre tenga necesidad del trabajo, de ninguna manera justifica que al hombre y a su trabajo se les coloque en el escaparate donde se venden Las cosas; bajo ningún motivo debemos olvidar que en el núcleo del derecho laboral están La salud y La vida de quienes viven de su trabajo.

¿Cuál sería el límite en La transformación del derecho del trabajo?

## DOCTRINA

No sabemos si estos tiempos demandarán nuevas formas en Las condiciones de prestación de Los servicios, o si exigirán cambios en La organización de los trabajadores, en La negociación colectiva. Lo que no puede borrarse, pues serla un grave retroceso histórico, es La idea fundamental de que el hombre es el sujeto primero del trabajo. De lo que si estoy seguro es que deberán engendrarse nuevas formas de lucha de Los trabajadores, llegando, quizás, hasta a La huelga cibernética o al tortuguismo satelital...

Que nuestra lucha sea ahora para ubicar al hombre como origen y fin del desarrollo, como creador y como el destino de toda riqueza. El ser humano no debe ser marginado del desarrollo, tampoco debe renunciar a sus aspiraciones de justicia social.

### VII – BIBLIOGRAFÍA

*Carta Pastoral “Del Encuentro con Jesucristo a La Solidaridad con Todos”*. Conferencia del Episcopado Mexicano. México, 2000.

De Buen, Néstor. En La obra colectiva *El Derecho del Trabajo Ante el Nuevo Milenio*. Editorial Porrúa. México, 2000.

Russomano, Mozart Víctor. En La obra colectiva *La Ciencia del Derecho Durante el Siglo XX*. Instituto de Investigaciones Jurídicas. México, 1998.

#### OTRAS FUENTES

*Acuerdo de Cooperación Laboral de América del Norte*. Secretaría de Comercio y Fomento Industrial. México, 1995.

*Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*. Secretaría de Gobernación. México, 2000.

Climent Beltrán, Juan 13. *Ley Federal del Trabajo, Comentarlos y Jurisprudencia*. Editorial Esfinge, México, 2000.

De Buen, Néstor. *Informe para el Dr. Bernardo Van Der Laet Echeverría, en relación a La consulta del Ministerio de Comercio Exterior de Costa Rica, sobre “Comercio Exterior y Derechos Laborales”*. México, 1995.

*Tratado de Libre Comercio de América del Norte*. Secretaría de Comercio y Fomento Industrial. México, 1995.

#### ARTÍCULOS PERIODÍSTICOS:

“*El Acuerdo de Cooperación Laboral con EU y Canadá, Lento e Ineficiente*”. Fabiola Martínez. La Jornada. México, 22 de marzo de 2000, Primera Sección, pp.44. “*Primera audiencia pública sobre el caso Tãesa, hoy en, EU*”. Fabiola Martínez. La Jornada. México, 23 de marzo de 2000, Sección Sociedad y Justicia, pp.45.

“*Industria maquiladora y precios de transferencia en México*”. Jimmy Cruz. Reforma. México, 15 de agosto de 2000, Sección Negocios, pp.6.

“*Guerra comercial contra México*”. David ZúMiga, Patricia Muñoz y Víctor Cardoso. La Jornada. México, 18 de agosto de 2000, Primera Sección, pp.20.

## DOCTRINA

### *PÁGINAS DE INTERNET*

<http://www.naalc.org>

Acuerdo de Cooperación Laboral para América del Norte

<http://www.inegi.qob.mx>

Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática

<http://Www.iiec.unam.mx/mensalero>

Momento Económico (antes Mensajero Económico), Boletín Electrónico del Instituto de Investigaciones Económicas UNAM.

<http://www.doi.gov/doi/ilab/>

Oficina Administrativa Nacional para el Acuerdo de Cooperación Laboral de América del Norte

<http://www.ilo.org>

Organización Internacional del Trabajo

<http://www.el--universal.com.mx>

Periódico El Universal

<http://www.jornada.unam.mx>

Periódico La Jornada

<http://Www.stps.qob.mx>

Secretaría del Trabajo y Previsión Social

# PRESCRIÇÃO DO TRABALHADOR RURAL APÓS A EMENDA CONSTITUCIONAL 28/2000

Antônio Álvares da Silva\*

*Sumário:* Conceito de prescrição. Prescrição e tempo. A questão da inconstitucionalidade. A doutrina dos direitos adquiridos. Normas prescricionais constitucionais. A prescrição e o direito intertemporal. O direito intertemporal das normas prescricionais, como matéria constitucional. Conclusões.

"...For every question about law there exists a right answer, even if there is continuing, perhaps interminable, controversy over which answer is the right one." Richard A Posner. *The problems of jurisprudence. Massachusetts: Havard University Press, 1990, p. 161.* (Para toda questão jurídica há uma resposta correta, embora possa haver uma contínua e até interminável controvérsia para dizer qual resposta é a correta.)

"...Tendo em vista que uma lei faz parte de um sistema compreensivo mais vasto, o direito como um todo deve ser interpretado de modo a conferir, em princípio, maior coerência a este sistema." Ronald Dworkin. *O império do Direito. São Paulo: Martins Fontes. 1999, p.25.*

"O tempo não existe. Só existe o passar do tempo." Millôr Fernandes. *Millôr definitivo. Porto Alegre: L & PM, 1994, p. 465.*

## CONCEITO DE PRESCRIÇÃO

Para o desenvolvimento lógico das idéias aqui expostas, precisaremos de alguns conceitos fundamentais. Expô-los-emos em resumo, remetendo o leitor interessado para maiores aprofundamentos a outra obra de nossa autoria.<sup>1</sup>

Prescrição, em sentido lato, é o fato jurídico pelo qual, em virtude do transcurso do tempo, o credor perde o direito de exigir do devedor o cumprimento da obrigação e, nos direitos reais, pelas mesmas razões, o proprietário perde, em favor do possuidor, o domínio da coisa.

Para efeito deste estudo, o que nos interessa é a prescrição extintiva pois o que se discute é o tempo em que o trabalhador rural pode requerer seus direitos, principalmente depois das questões que EC/28 suscitou.<sup>2</sup>

---

\* Professor titular de Direito do Trabalho da Faculdade de Direito da UFMG. Juiz do TRT da 3ª Região (MG).

1. SILVA, Antônio Álvares da. *Prescrição trabalhista na nova Constituição*. Rio de Janeiro: Aide, 1990, p. 22 e ss. Também, para maiores detalhes, consulte-se FRANCO, Ary Azevedo. *A prescrição do CC brasileiro*. Rio de Janeiro: Forense, 1956, p. 11 e ss.
2. É verdade, entretanto, o que afirma Aldyr Dias Vianna, Da prescrição no *Direito Civil brasileiro*. Rio de Janeiro: Forense, 1983, p.8.: "Com efeito, devemos ter em conta que prescrição é palavra substantiva, que não necessita de qualquer adjetivação, seja para torná-la aquisitiva, seja para dizer que ela é extintiva. Ela é tão-só e exclusivamente prescrição, nada mais."

## DOUTRINA

Neste sentido, a prescrição é a perda do direito de ação pelo seu não exercício no prazo fixado em lei. Ou, em sentido contrário, como faz Börries von Feldman, tomando como pano de fundo o art. 194 do BGB, “prescrição é, segundo o BGB, o decurso do prazo que dá direito ao obrigado de recusar o cumprimento da prestação” (Verjährung is nach dem Recht des BGB der Zeitablauf, der dem Verpflichten das Recht gibt, die Leistung zu verweigern.)<sup>3</sup>

René Dekkers, como de sempre, é sintético e objetivo: “La prescription, dit l’article 2.219 du Code Civil est un moyen d’acquérir ou de se libérer par un certain laps de temps, et sous les conditions déterminées par la loi.”<sup>4</sup>

Portanto o tempo e as condições legais de sua verificação constituem o fundamento da prescrição.

Na filtragem dos motivos que os autores apontam para justificar a prescrição, o que prepondera é mesmo a certeza das relações jurídicas e, em sentido mais amplo, a certeza das relações sociais e a paz pública que daí advêm.

Como salienta São Tomás de Aquino, “Intentio legislatoris est ut inducat hominem ad virtutem.” (A intenção do legislador existe para levar os homens à virtude).<sup>5</sup> Todo ordenamento jurídico é uma valoração da realidade que o legislador deseja que se torne obrigatória para melhoria do nível de vida dos destinatários e obtenção da paz social.

Sempre que a ordem jurídica afirme princípios de ética, boa-fé, liberdade e justiça, tem de proteger quem, no contexto social, personifique tais valores.<sup>6</sup>

Todo direito que se transforma em subjetivo e integra o patrimônio de seu titular é consequência da ordem jurídica que não só o prevê mas também atua concretamente, para realizar o bem jurídico que nele está prometido. Afirma Radbruch que “Uma lei vale somente quando for aplicada na maioria dos casos de sua incidência.”<sup>7</sup> De fato, melhor do que uma boa lei sem aplicação é uma lei imperfeita que se aplique com plenitude.

Esta ordem jurídica deve constituir-se de elementos estáveis que, regulando com efetividade a vida social, permita ao cidadão orientar sua conduta e, por normas estáveis, pautá-la segundo os padrões determinados.

O Direito não pode depender apenas da autoridade dos tribunais ao julgar casos concretos, quando há uma controvérsia. É necessário que, pela exegese dos juristas e

---

3. Münchner Kommentar zum BGB, München. CHBeck, 1978, Bd.1, p. 1230.

4. Précis de droit civil belge. Bruxelles.Émile Bruylant. 1954, t. 1º, p. 849.

5. Suma Teológica. 2ª ed. Caxias do Sul. Escola superior de teologia São Lourenço de Brindes em colaboração com a UF do Rio Grande do Sul. 1980, 1ª parte da 2ª parte, 1980, questão XC, artigo 1.

6. BRIESKORN, Norbert. *Filosofia del Derecho*. Barcelona: Herder, 1993, p. 22. O autor se refere apenas à liberdade – Quien afirma la libertad afirma también y ante todo la protección de la vida del portador de la libertad. Porém o ordenamento jurídico não é só liberdade. Envolve também outros valores e a proteção ao titular de um direito significa a materialização do valor que o ordenamento jurídico teve por objetivo estabelecer.

7. RADBRUCH, Gustav. *Introdução à Ciência do Direito*. São Paulo: Martins Fontes, 1999, p. 2.

## DOUTRINA

pela uniformização da jurisprudência, se tenha uma orientação segura e estável que sirva de pauta de conduta e modelo social. Tem que ser, a um só tempo, subjetividade e sistema.

Juntamente com este, há outro fator de estabilidade do ordenamento jurídico: o decurso do tempo. Não se pode, sem fundamentos sólidos, mudar o que socialmente está estabelecido. A firmeza das instituições é um atributo inseparável da Justiça e um meio de afirmação dos povos cultos.

O tempo, que não respeita o que se faz sem ele, é um dos principais aliados do Direito, como salienta Dekkers.<sup>8</sup> Se não existisse a prescrição, os processos não teriam fim, por falta de provas. À medida que o tempo corre, afirma o civilista belga, os fatos esmaecem. A memória se desfaz, as testemunhas morrem, o papel envelhece, a tinta se empalidece. A prescrição é a reparação que o tempo nos deve em razão das provas que ele nos toma: “La prescription est la réparation que le temps nous doit pour les preuves qu’il nous ôte.”

Como assinala Paulo Torminn Borges<sup>9</sup> “A vida ensinou ao homem que, guardadas umas tantas exceções, seria de toda conveniência, imprescindível mesmo, por limite, no tempo, à exigibilidade dos direitos.”

### PRESCRIÇÃO E TEMPO

O Direito sempre atribui ao credor de uma relação jurídica um tempo para exercer a pretensão.

Como as relações jurídicas existem em função de bens e interesses concretos, o comércio jurídico se faz, em sua esmagadora maioria, automaticamente, dentro dos prazos convencionados, sem a interferência de mecanismos externos de coerção.

Porém, se o titular de um direito não o exerce no tempo determinado pela lei, consolida-se uma situação contrária, que se vai firmando com o correr dos dias, gerando a expectativa do não exercício, que, depois da consumação do prazo, passa a ser juridicamente tutelada da mesma forma que o próprio exercício do direito em si mesmo.

Para o Direito é tão importante o exercício da pretensão como a expectativa do seu não exercício. A ambos promete proteção.

Quem, tendo cinco anos para cobrar um débito e não o cobra, gera a presunção de que a ele renunciou. Ao devedor nasce a expectativa justa da desnecessidade do não pagamento e da desobrigação de fazê-lo.

Esta limitação se faz exatamente no interesse da paz social.

A sociedade deseja que as relações se estabilizem. A declaração de vontade é uma constante força que atua, criando, modificando e extinguindo situações jurídicas. Dela nascem direitos e a lei estabelece o tempo de exercício da ação para defendê-los,

---

8. *Op. cit.*, p. 850.

9. *Decadência e prescrição*. São Paulo: Pro-Livro, 1980, p. 35.

exatamente para que a expectativa desta estabilidade não se desfaça, tanto do lado do titular do direito de ação quanto do réu, que pode arguir seu direito de não vê-la exercida em razão do decurso do tempo.

No Black's Law Dictionary está escrito que

“prescription is a peremptory and perpetual bar to every species of action, real or personal, when creditor has been silent for a certain time without urging his claim.”<sup>10</sup> (Prescrição é um impedimento peremptório e perpétuo a qualquer espécie de ação, real ou pessoal, quando o credor permaneceu silente (inerte) por um certo tempo, sem interpor a ação.)

A proteção do Direito e dos direitos que dele provêm é missão de todo ordenamento jurídico e se faz com diferentes técnicas. Uma delas é, em nome da paz social, não permitir mais que o credor exija do devedor o cumprimento de uma obrigação em razão do decurso de um prazo. O legislador teve em conta que alterar a situação já estabelecida é pior do que devolver ao credor a plenitude do direito que deixou esvaziar-se pelo decurso do tempo.

A fixação do tempo para o exercício da ação é obra do legislador. Naturalmente, levará em conta a natureza do direito ao qual se atribuirá o tempo para a ação respectiva. As questões que envolvam transações comerciais, os bens perecíveis, as relações de consumo<sup>11</sup> e de família costumam estar sujeitas a prescrições mais curtas. Certos débitos tributários como, por exemplo, as contribuições previdenciárias e do FGTS submetem-se a uma longa prescrição trintenária.

Tudo dependerá da orientação do legislador, naturalmente colhida dos fatos sociais de cada país.

No Direito do Trabalho, a CF fixou, no art. 7º, XXIX, o prazo de 5 anos para o trabalhador urbano, até o limite de dois anos após a extinção do contrato e até dois anos após a extinção do contrato para o trabalhador rural- art. 7º, XXIX.

Elevou-se assim a nível constitucional questões relativas à prescrição do trabalhador. O fato é inusitado e incoerente. A Constituição não pode degenerar-se em repositório de legislação comum, nem vulgarizar-se, acolhendo em suas normas questões próprias do legislador ordinário.

É verdade que não se pode pretender uma separação absoluta entre uma Constituição e a legislação infraconstitucional. Ambas são entidades normativas que se plasam pelas mesmas características deontológicas de toda norma.

As proposições jurídico-normativas se caracterizam pelo “devido” e “indevido”, acrescentando uma causalidade própria e arbitrária às conseqüências que desejam estabelecer, ao contrário das proposições indicativas, que descrevem a situação real do mundo.<sup>12</sup> As primeiras prescrevem. As segundas descrevem.

10. BLACK, Henry Campbell. *Black's Law Dictionary*. 6 ed. St. Paul: West Publishing, 1990, p. 1183.

11. Artigos 26 e 27 da Lei nº 8.078/90.

12. SCHREIBER, Rupert. *Lógica del Derecho*. 4. ed. México: Fontamara, 1999, p. 102.



## DOCTRINA

Mas também é certo que a atividade classificatória na Ciência do Direito se exerce pelo conteúdo da norma. Neste sentido, se estabelecem os ramos jurídicos particularizados que se caracterizam pelo setor da atividade humana que regulam.

Se assim não fosse, não existiriam as diferentes disciplinas jurídicas particulares tais como Direito do Trabalho, Direito Civil, Comercial, etc. Bastaria a referência às características lógico-formais da norma jurídica, comum a todas elas, e se desconheciam os ramos setoriais que seriam tratados como material meramente empírico que constitui, durante a vigência da norma, seu conteúdo. Não haveria lugar para a sistematização pelo conteúdo.

Na prática, a matéria de cada disciplina exige um tratamento próprio que melhor sirva à caracterização e à exposição de seu conteúdo. Em função dele, se desenvolve um método que sirva a esta finalidade. Não se pode tratar o Direito Comercial com os mesmos instrumentos metodológicos do Direito do Trabalho ou do Direito Civil e assim por diante.

Dentro destas perspectivas, o Direito Constitucional tem características próprias, que também o identificam. Como norma fundamental que legitima a criação de todas as outras, que devem manter com ela relação de dependência e harmonização, a norma constitucional é dotada de maior amplitude e precisão. Tem muitas vezes um conteúdo político maior do que a norma das disciplinas inferiores. Além do mais, por ser fundamento, só deve conter o necessário e o indispensável. Por isso necessitam de certos cuidados na interpretação e na forma de abordagem.<sup>13</sup>

A transferência, para a Constituição, de normas comuns, regulativas de aspectos próprios das disciplinas inferiores, é uma péssima técnica jurídica, porque a sobrecarrega com o desnecessário, dificulta sua reforma e possibilita a discussão de seu conteúdo em grau de recurso extraordinário, quando a matéria, muitas vezes, é uma questão de direito comum, que deveria submeter-se no máximo a um único recurso ordinário.

Tudo se transforma em matéria constitucional, suscitando discussões inúteis no STF, alongando a duração dos processos e submetendo à interpretação de apenas 11 juízes questões que deveriam ser tratadas pelos próprios interessados no âmbito da negociação coletiva ou do legislador ordinário.

Foi exatamente o que se deu com as normas prescricionais trabalhistas, que não são matéria constitucional e nunca deveriam ter saído da CLT.

O legislador houve por bem fazer uma distinção entre o trabalhador urbano e o rural, para efeito de prescrição. Depois, em razão das críticas recebidas e com a alteração dos fatos, mostrou-se propenso a voltar atrás. Mas esperou 12 anos até que, por emenda constitucional, enfrentou o problema que persistiu durante todo este tempo.

É inteiramente procedente a crítica de Süsskekind a respeito:

---

13. CALLEJÓN, María Luisa Balaguer. *Interpretación de la Constitución y ordenamiento jurídico*. Madrid, 1997, p. 42.

## DOUTRINA

“Pela primeira vez, na história do Direito no Brasil, uma Constituição inseriu no seu texto norma sobre prescrição do direito de ação. E o fez apenas quanto às ações referentes a créditos resultantes das relações de trabalho, como se a prescrição, nas ações civis, comerciais, tributárias previdenciárias etc., tivesse importância inferior. Este é um dos exemplos mais eloqüentes do criticável caráter detalhista do Estatuto Político promulgado a 05 de outubro de 1998. Aliás, não conhecemos nenhuma Carta Magna que trate da prescrição extintiva; só da aquisitiva (usucapião), visando a assegurar o direito à propriedade de imóvel a quem o ocupa por tempo razoável estatuído em lei.” *Comentários à Constituição*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1990, 1º vol., p. 468.

O fato é que nem a prescrição extintiva nem a aquisitiva constituem matéria constitucional e nenhuma Constituição moderna as acolhe.

Agora a EC/28, de 25.05.2000, deu nova redação ao artigo, unificando os prazos prescricionais dos trabalhadores urbanos e rurais, o qual passou a ser assim redigido: ação quanto aos créditos resultantes das relações de trabalho, com prazo prescricional de cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho.

Houve uma mudança radical. Anteriormente, para o trabalhador rural, não havia prescrição no curso do contrato de trabalho. Era-lhe dado o prazo de dois anos para reclamar eventuais direitos auferidos no curso da relação empregatícia. Para o urbano, havia a limitação de cinco anos.

O trabalhador rural era dotado de uma superproteção, em virtude do impedimento do curso prescricional durante o contrato de trabalho. Só após dois anos, contados da rescisão, é que prescrevia a ação para reclamar direitos de todo o contrato.

Esta distinção do legislador constitucional se deveu, naturalmente, à situação social do trabalhador rural. A excessiva dependência, a falta de cultura e, muitas vezes, até de alfabetização, o temor reverencial e o receio da perda do emprego seriam elementos que impediriam a propositura de reclamação no curso do contrato de trabalho.

Na realidade, estes fatores existem mas não são peculiares do trabalhador rural, mas de todo trabalhador. A experiência e as estatísticas mostram que não é comum reclamar durante a vigência do contrato de trabalho. Elas apenas se agravam no meio rural.

A nova orientação do legislador constitucional se deve, naturalmente, às mudanças sociais que se verificaram de 1988 para cá.

O empregador rural também se industrializou. O de maior porte transformou-se em empresa, muitas delas de grande dimensão, que em nada se distinguem das demais.

O empregado também cresceu cultural e economicamente. Seu nível de alfabetização aumentou, o que lhe possibilita melhor compreensão dos problemas jurídicos da relação de emprego. Desenvolveu-se o índice de sindicalização que, embora não seja o ideal, já possibilita melhor conscientização classista.

## DOUTRINA

Por outro lado, apresentavam-se certas situações insustentáveis quando, nos pólos da relação de emprego, havia um pequeno empregador e um empregado pouco esclarecido.

A relação de trabalho, assumindo aspectos também pessoais, prolongava-se em anos. Nem sempre a norma trabalhista era seguida em seus rigores mas a situação mantinha-se e era interesse das partes mantê-las. Compensavam-se eventuais omissões da lei trabalhistas com outras próprias dos usos e costumes de cada região.

Esta situação de fato perdurava no tempo. Depois, para lembrar Dekkers, quando já não havia mais sequer lembrança de certos fatos, ou a morte das testemunhas ou a dificuldade de encontrá-las, o contrato rompia-se e o empregado era influenciado para reivindicar seus direitos.

O resultado na prática era o que se via. Pequenos empregadores tinham que vender suas propriedades ou empenham suas economias para pagar o débito da condenação. Muitas ações ficavam sem execução. Os ânimos se exaltavam e o relacionamento pessoal se extinguiu. Este era o lado que mais impressionou o legislador e que serviu de fundamentação para a mudança da Constituição. A EC/28 foi o resultado deste processo histórico de cerca de 12 anos.

Há também aspectos práticos relevantes, como salienta Cláudio Urenha Gomes: “Imagine-se um empregador, no caso, tendo que manter documentos por quase meio século. E, se continuasse como estava, teria que guardá-los por mais tempo, talvez.”<sup>14</sup> Era uma exigência incompatível com a realidade brasileira vivida no campo.

A uniformização do prazo foi medida louvável. As relações de crédito em geral, principalmente as trabalhistas, precisam de uma prescrição mais rápida para que se estabilizem as relações sociais. Não havia razão para que se impedisse a prescrição no curso do contrato de trabalho rural.

Os contratos de trabalho mais longos, e as disputas que daí advinham, se davam majoritariamente entre trabalhadores e empregadores médios e pequenos, principalmente entre estes últimos e empregados rurais semi-analfabetos. As condenações eram insuportáveis e acabavam fechando a atividade rural.

Se há razões para distinguir a prescrição por nível cultural ou de instrução alfabética, também haveria sólidas razões para se aumentar a prescrição de certos trabalhadores urbanos, em tudo equiparáveis aos rurais sob este aspecto. Infelizmente, não é apenas o campo mas também (e às vezes, principalmente) as cidades que constituem o cenário do subdesenvolvimento, pobreza e falta de conhecimento de direitos e conscientização da cidadania.

Também para estes não deveria correr prescrição no curso do contrato de trabalho ou mesmo deveriam tornar-se imprescritíveis os direitos já que, no curso da relação empregatícia, não são reivindicados.

---

14. *Trabalho rural e urbano, uniformizada a prescrição*. São Paulo: Suplemento trabalhista. São Paulo: LTr, nº 132, v. 36, 2000, p. 729-30.

## DOCTRINA

Porém não seria este o meio adequado para se proteger a pobreza e melhorar as condições do trabalhador, rural ou urbano. Muito mais efetiva é a proteção previdenciária, a assistência médica, a aposentadoria digna, a melhoria das condições de habitação, um salário mínimo real, capaz de satisfazer aos itens descritos no art. 7º, IV, da CF.

Estes fatores estão num nível muito maior do que a dilatação do prazo prescricional que, sem resolver o problema do trabalhador rural, muitas vezes cria também injustiças para o outro lado da relação empregatícia.

Há meios muito maiores e mais efetivos para a proteção do trabalhador rural, caso o Governo queira realmente atuar neste setor.

Finalmente, deve ser observado que a rotatividade do emprego urbano hoje também se nota no meio rural. O tempo da relação empregatícia é menor. Não é mais comum nas propriedades rurais, que cada vez mais se industrializam, a relação de emprego prolongada. Por isso, também neste aspecto, não haverá os prejuízos que muitos propalam em cores mais fortes e um tanto irreais.

O encurtamento do prazo não desprotege juridicamente o trabalhador rural. Apenas o coloca na contingência de todos os demais, para reivindicar em prazo menos dilatado seus direitos, o que pode também redundar em seu benefício. Como salienta Dárcio Guimarães Andrade,

“O fim da imprescritibilidade no trabalho rural é uma grande oportunidade para que se promova importantes campanhas, visando estimular o retorno dos trabalhadores ao meio rural e incentivando os fazendeiros a investir em mão-de-obra. Com isto, combate-se o desemprego e a criminalidade nos grandes centros urbanos.”<sup>15</sup>

Márcio Túlio Viana faz longa introdução à prescrição trabalhista em geral e do rural, em particular.<sup>16</sup> Conclui sobre sua injustiça: se o fundamento da prescrição é a paz e a estabilidade social, não pode ela ser obtida à custa do crédito alimentar. Geralmente com ela se pune o credor inerte. Porém o trabalhador não reclama durante o contrato de trabalho. O estado de sujeição e o medo de perder o emprego o levam à inércia. Quando há rescisão, só pode reclamar os cinco anos anteriores. Por que não todo o tempo? Diz textualmente:

“De pés e mãos amarrados, tanto na fábrica como no fórum, o trabalhador se faz cúmplice involuntário de seu próprio aviltamento. Enquanto se submete às violações de direitos, frações crescentes de seu salário migram definitivamente para o patrimônio do empregador, deixando sem paga frações de seu trabalho.”<sup>17</sup>

---

15. ANDRADE, Dárcio G. *A prescrição e sua alteração no meio rural*. Justiça do Trabalho- revista de jurisprudência trabalhista. Porto Alegre, v. 17, nº 199, p. 33-36, jul/2000.

16. São Paulo: LTr, nº 8, v. 64, p. 1002-1008, ago/2000.

17. *Op. cit.*, p. 1004.

## DOUTRINA

Não se nega razão ao autor. Porém os argumentos não são suficientes para abolir a prescrição do Direito do Trabalho. A esta situação não se chegou em nenhum ordenamento jurídico. É preciso lembrar que a maioria dos empregadores hoje constitui-se de pequenas e microempresas. O proprietário de algumas delas quase se identifica com os trabalhadores que emprega.

Se muitas vão para o informalismo exatamente para não suportar os ônus tributários e trabalhistas, que se diria se não houvesse prescrição? Não se pode esquecer que o empregador, constituído por grandes empresas, é uma exceção. A realidade é o microempresário que, na informalidade do fundo do quintal, pouco ou nada se distingue do empregado.

É claro que não estamos justificando a exploração do trabalhador. Porém não será pela imprescritibilidade que vamos abolir o mal. É preciso criar conselhos de empresa ou comissões de fábrica para que a fiscalização do cumprimento das obrigações trabalhistas se faça no interior de cada empresa. Com isto e à medida que o contrato de trabalho se desenvolve, seria enfrentada a violação e a fraude em seu próprio local de ocorrência, erradicando-a de vez.

A solução cirúrgica posterior, através da Justiça do Trabalho, quando o contrato já se extinguiu, quase sempre é insatisfatória pois se faz por meios cogentes que frequentemente não restituem ao empregado os direitos lesados.

A acumulação dos direitos e as vantagens patrimoniais que daí derivam muitas vezes se tornam superiores ao patrimônio do empregador. Geram insolvência e exasperam o sentimento de luta de classes. O Direito do Trabalho descumpre sua função moderna que é a de integração e não de separação entre empregado e empregador.

Antes da Justiça deveria haver órgãos não só de conciliação mas também de arbitramento que julgassem as disputas trabalhistas, principalmente as pequenas, num tempo mínimo, solicitando à autoridade competente a aplicação de pesadas multas ao empregador que descumprisse a lei.

A própria Justiça do Trabalho deveria sofrer radical transformação em seu gigantismo, tornando-se ágil na solução de conflitos, agindo apenas depois da tentativa de conciliação e do julgamento arbitral promovido pelos próprios interessados. Seus recursos deveriam restringir-se a um só, julgado por câmaras de juízes do próprio primeiro grau, para que se restaurasse a autoridade da lei trabalhista.

Com estas medidas, bem maiores do que a imprescritibilidade, se desamarrariam os pés e as mãos dos empregados, tornando-os cidadãos conscientes de seus direitos.

A relação de emprego se constituiu da composição de interesses de empregados e empregadores. Promover o equilíbrio entre eles e atuar para que isto aconteça concretamente até onde for possível é o grande objetivo do Direito do Trabalho moderno.

A imprescritibilidade do crédito trabalhista durante a relação de emprego considera apenas o lado do empregado. A prescritibilidade durante a relação de emprego favorece ao empregador. O equilíbrio estaria exatamente num prazo prescricional razoável (os cinco anos são adequados), balanceando-se os extremos da imprescritibilidade com a prescritibilidade rápida.

## DOUTRINA

Este prazo é exatamente o justo meio entre a imprescritibilidade absoluta, que seria uma injustiça ao empregador, ou a prescritibilidade em curtíssimo tempo, que seria uma injustiça ao empregado, pois impediria o exercício de seus direitos contra o empregador.

### A QUESTÃO DA INCONSTITUCIONALIDADE

O artigo 60, § 4º da CF diz: “Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir:

“IV– os direitos e garantias individuais.”

Situando-se a prescrição trabalhista no capítulo II (Direitos Sociais) do título II (Dos Direitos e Garantias Fundamentais), pode ser conceituada como direito e garantia individual, para efeito de emenda constitucional – art. 60, § 4º?

A CF, sob o título II – Direitos e Garantias Fundamentais- abriga 4 capítulos: Direitos e Deveres Individuais e Coletivos, Direitos Sociais, Nacionalidade, Direitos Políticos e Partidos Políticos.

Não há, pelo menos como titulação, a expressão “direitos e garantias individuais”. O título II fala em direitos e garantias fundamentais. O capítulo I usa a expressão direitos e deveres mas acrescenta os adjetivos “individuais e coletivos”.

Teria o legislador selecionado apenas os “direitos individuais” para proibir que fossem objeto de emenda constitucional tendente a aboli-los? E os deveres individuais? E os direitos e deveres coletivos, poderão sê-lo?

Será que o legislador constitucional considerou os direitos individuais mais importantes do que os coletivos e esqueceu-se dos deveres? E os direitos sociais do art. 7º foram excluídos?

Como o direito é linguagem, a dúvida persiste. Cremos, entretanto, que, sob a expressão “direitos e garantias individuais” estão compreendidos os capítulos I e II – Direitos e Deveres Individuais e Coletivos e Direitos Sociais.

Como interpretar o art. 60, § 4º: “Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir os direitos e garantias individuais” ?

“Emenda tendente” é a que pretende, tem propensão a alguma coisa.

Abolir significa eliminar, banir, suprimir, cf. o Aurélio Eletrônico.<sup>18</sup>

Portanto abolir os direitos e garantias individuais seria retirá-los da Constituição.

Na prática já surgiu a discussão de que, se não se pode suprimir os direitos e garantias individuais como um todo, nada impede que o direito auferido com base nestes direitos possa ser eliminado sem inconstitucionalidade.

---

18. Provém do verbo latino alo, is, alere, alui, altum, alimentar, daí crescer, elevar. Da raiz “ol” adolescere, crescer ( cf. com adolescente, adulto) e abolere, que literalmente significa afastar do alimento e daí, suprimir, eliminar, banir.

Trata-se, entretanto, como bem salientou José Afonso da Silva, de fraude à Constituição uma tal idéia porque, embora preservando a fonte, matar-se-ia o efeito. Os direitos e garantias permaneceriam mas seus efeitos poderiam ser abolidos, o que não deixa de fato de ser uma grotesca fraude e uma violação clara aos objetivos constitucionais de garanti-los. Diz o constitucionalista:

“Um tal argumento e uma tal doutrina valem como uma fraude à Constituição porque eliminariam a garantia do direito mediante a supressão do direito garantido. Se isso fosse possível, de nada adiantaria a proteção normativa de um direito, pois, precisamente quando esse direito se efetiva e se concretiza num titular, pode ser eliminado. É o mesmo que suprimir, a cada passo, a norma de garantia, por esvaziá-la de seu conteúdo jurídico: seu efeito prático. Demais, quando a cláusula dita pétrea diz que é vedada proposta ‘tendente a abolir’ isso significa que a vedação atinge a pretensão de modificar qualquer dos elementos conceituais da situação objetiva ou subjetiva protegida, isto é, que se encaminhe, ‘tenda’ (emenda ‘tendente’ diz o texto) para a sua abolição, ou emenda que ‘tenda’ a enfraquecer qualquer dos direitos e garantias individuais constantes do art. 5º, como ocorreria se se admitisse a abolição dos efeitos concretos, em favor de alguém, desses direitos e garantias.”<sup>19</sup>

Se assim é, será plenamente possível a arguição de inconstitucionalidade da EC/28 pois, se é verdade que não aboliu, é certo que esvaziou a garantia de prescrição do trabalhador rural, pauperizando seu conteúdo.

Antes tinha ele a garantia de que não corria prescrição durante a vigência do contrato de trabalho. Agora, corre e, a exemplo do trabalhador urbano, só podem ser pleiteados os direitos relativamente aos últimos cinco anos.

Não obstante as considerações que fizemos anteriormente, há base jurídica para a arguição de inconstitucionalidade, embora a entendamos inoportuna e injusta. Porém o Direito, como ciência, tem um grau de autonomia e objetividade, que nem sempre coincide com a opinião do intérprete.

Não seria honesto intelectualmente omitir uma interpretação possível porque o intérprete com ela não concorde. Por isso fique claro que, juridicamente, a possibilidade existe.

Resta agora aos titulares da ação de inconstitucionalidade – art. 103 da CF- decidir sobre a oportunidade e conveniência de propô-la e ao STF caberá naturalmente a palavra final.<sup>20</sup>

19. SILVA, José Afonso da. *Poder constituinte e poder popular*. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 233.

20. MALLET, Estêvão. São Paulo: LTr, v. 64, n° 8, p. 999-1001, ago/2000, nega esta possibilidade, afirmando que o: “A redução dos prazos de prescrição – indesejável que seja – não ofende a regra limitativa do art. 60, § 4º, inciso IV, da Constituição. Ofensa haveria, isso sim, se se estabelecesse prazo excessivamente curto, de modo a inviabilizar o efetivo direito de tutela jurisdicional, em desacordo com a garantia do art. 5º.

Acontece que a ‘abolição’ a que se refere o art. 60, § 4º, não se interpreta apenas no sentido de subtração ou cancelamento mas também quando o legislador, sem extinguir, esvazia ou deforma, conforme já foi anteriormente discutido. Prazos excessivamente curtos ou longos não impedem o acesso ao

A DOUTRINA DOS DIREITOS ADQUIRIDOS

O conceito de direito adquirido existe em função da segurança jurídica, que lhe antecede. Que se entende por segurança jurídica? Arthur Kaufmann distingue dois aspectos:

- a) segurança do direito e
- b) segurança através do direito

Só se pode falar de segurança por meio ou através do direito quando ele próprio goza de segurança. Assim, por exemplo, a proteção para o exercício dos direitos, a proteção contra o furto, o roubo, o livre trânsito, tudo isso são atributos da ordem jurídica. Porém ela só poderá prestar estes benefícios ao cidadão se ela própria estiver segura. Para isto convergem três fatores:

- a) positividade
- b) practibilidade
- c) invariabilidade

A positividade não significa apenas o direito “posto”, existente e vigente. É mais do que isso. Significa também que tenha um determinado grau de certeza para seja aplicado com segurança e sem arbitrariedade.

A practibilidade consiste em fazer leis conforme o sentimento popular e capazes de corresponderem às aspirações da sociedade.

A invariabilidade prega que o direito deve ser estável. Was Recht ist, muss Recht bleiben – o que é aceito como Direito deve permanecer como direito ou, em outras palavras, o que é certo deve permanecer certo.<sup>21</sup>

O direito brasileiro, para garantir a estabilidade e a continuidade do ordenamento jurídico, estabeleceu, no art. 5º, XXXVI, que “a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada”.

Estes conceitos garantem a firmeza e segurança do ordenamento não só perante si mesmo, como também nos casos de mudança e alteração nas leis.

Se o direito é permanente, ressalva-se a sua função de não só efetivamente reger a conduta dos indivíduos mas também a de pedagogicamente os orientar nas ações

---

Judiciário e, por isso, não podem ser considerados inconstitucionais. Ao contrário, o que se observa é a tendência cada vez mais visível de encurtar prazos prescricionais para facilitar a intensidade dos negócios e a certeza das relações jurídicas. Assim, segundo o § 196, 1, 8 e 9, do Código Civil alemão, a prescrição de salários é de dois anos, cujo começo se conta a partir do fim do ano em que o direito nasceu. Porém se vêm estabelecendo, por via de negociação individual e coletiva, os chamados ‘prazos de exclusão’, em que se fixam prazos bem mais curtos entre as partes e cujo decurso importa na extinção da pretensão.” Ver LÖWISH, Mandred. ARBEITSRECHT. 3. Auf. Dusseldorf. Werner-Verlag. 1991, p.315. Portanto o encurtamento ou o prolongamento de um prazo prescricional ou decadencial está entre os poderes discricionários do legislador e jamais poderão ser considerados inconstitucionais.

21. Para uma exposição detalhada do tema, com profundas reflexões e oportunas observações, ver KAUFMANN, Arthur. Rechtsphilosophie. München: C.H.Beck, 1997, p. 192.



futuras. A justiça não suporta um legislador instável pois este fato gera desigualdades na aplicação da lei, que inevitavelmente conduzem à injustiça.<sup>22</sup>

As leis devem ser permanentes para que sua aplicação se apure no tempo e sirva de instrumento de paz social. O contato com a realidade a aperfeiçoa, a jurisprudência dos tribunais adapta-a aos casos concretos, o cidadão, seu destinatário, acostuma-se à sua prescrição.

Porém permanência não significa imutabilidade. Há um momento em que os fatos se transformam e as leis perdem a capacidade de regê-los. Seus limites, distendidos ao extremo pela interpretação, não mais respondem às necessidades de uma realidade nova. Chega, então, a hora de mudá-las. E surge o antigo problema: como fica a situação jurídica já constituída sob o império da lei nova? Sucumbe a ele? Permanece intangível mesmo injusta? Pode haver incidência pretérita? E os fatos pendentes que, começando sob a vigência da lei antiga, terminam sob a lei nova?

A questão é complexa e não é possível apresentá-la nos limites estreitos deste artigo.<sup>23</sup>

A leitura dos autores sobre este difícil problema tem como fundamento básico um princípio que informa todas as teorias. O ordenamento jurídico muda pois, sendo a lei um reflexo da vida, não pode dela distanciar-se em demasia, a ponto de não mais reger os fatos sociais.

Neste caso, o Direito envelhece, perde a força reguladora, afasta-se do povo e da vida. O resultado é a separação da norma com os fatos, gerando o que se chama de anomia tácita, ou seja, mesmo existindo, as normas não têm vigência de fato, perdendo o poder de regular as relações humanas. É como se, objetivamente, não existissem.

O Direito tem de acompanhar o ritmo, permanentemente em mutação, da sociedade humana, sob pena de perder seu objeto.

Porém estas transformações do ordenamento jurídico não se fazem anulando o passado mas construindo o futuro. Não pode o Direito destruir o que criou sob o fundamento de que os valores então acolhidos não existem mais. Seria esta atitude a negação da seriedade das instituições humanas e de sua estabilidade, tão necessárias à convivência justa e pacífica dos homens.

Pelo fato de evoluírem, isto não significa que os valores novos reneguem os velhos e que só o presente existe. O passado seria uma construção virtual que duraria apenas até o futuro chegar. A construção cultural humana é permanente. Faz-se de estágios sucessivos e subseqüentes, de forma que o resultado é sempre um “fieri” (um Werden, ou um permanente “tornar-se”) em que o passado e o futuro se interligam ao presente. O homem é resultado de um devir, com salienta Nietzsche.<sup>24</sup>

22. KAUFMANN, *op. cit.*, p. 192. Eis suas palavras originais: “Aber letztlich kann auch die Gerechtigkeit keine ständig wechselnde Gesetzgebung dulden, denn eine solche hätte Ungleichmässigkeit in der Rechtsanwendung und somit Ungerechtigkeit zu Folge.” *Op. cit.*; p. 192.

23. Para um estudo completo do assunto, remetemos o leitor ao excelente livro de CARDOZO, José Eduardo Martins. *Da irretroatividade da lei*. São Paulo: RT, 1995, principalmente p. 107 e ss.

24. NIETZSCHE, Frederico. *Breviário de citações*. Tradução de Duda Machado. São Paulo: Principio, 1996, p. 23.

## DOUTRINA

O presente hoje é, ao mesmo tempo, o passado de e o futuro amanhã porque, ao deixar a referência temporal do momento em que estamos o amanhã já se transforma em futuro e, em relação ao dia de hoje, já se transformou em passado.

Portanto o que resta é a continuidade das instituições humanas interligadas em si. O Direito age colocando camadas superpostas, autênticos “tijolos culturais”, que dão estrutura definitiva a esta infundável construção erguida através da História e jamais seria uma ferramenta respeitável e útil se, em função do presente ou do futuro, não considerasse o passado.

Portanto a transformação da ordem jurídica se faz respeitando o que foi e construindo o que será. Para que este princípio fosse sempre considerado e respeitado, criaram-se institutos próprios para estabilizar o passado e resguardá-lo das intervenções do legislador.

Esclareça-se que retroação, ou seja, a volta da norma jurídica ao passado, só é possível porque toda norma se refere a um mundo ideal e cultural, sendo fruto exclusivo da criação humana. O fluxo do tempo é inexorável e o homem não dispõe de força para reconstruir o passado. O que aconteceu está inevitavelmente esgotado.

Porém o mesmo não se dá com as construções culturais ou ideais do homem. Elas têm uma existência virtual. Duram enquanto a vontade humana as mantém existentes, através das instituições criadas para sustentá-las.

Se um fato no passado se construiu pelo Direito então existente, isto significa que foi valorado pela norma vigente e constituiu-se como entidade jurídica. O bem podia ser vendido, o trabalhador era garantido pela estabilidade, as condições para a realização de determinado negócio eram previstas pela lei.

Se o direito atual resolve volver ao passado, desconsiderando o que se realizou, revaloriza o que foi juridicamente feito e lhe atribui as características da norma atual.

Esta volta só é possível porque se dá no plano virtual da lei e não dos fatos em si mesmos.<sup>25</sup>

Se a retroação das leis fosse a regra geral, haveria a desestabilização da sociedade e a insegurança se imporia. Ninguém mais creeria na lei que, a qualquer momento, poderia ser modificada por outra, destruindo do mundo jurídico o que foi construído pela anterior.

Daí o princípio de que a mudança no ordenamento jurídico se faz com respeito ao que se construiu pelas normas vigentes no passado, salvo exceções ditadas por razões extremas de ordem pública para se corrigirem injustiças e incoerências graves de normas impróprias ou postas em vigência por órgãos ditatoriais ou democraticamente ilegítimos.

Trata-se do chamado “princípio da confiança na relação do cidadão com a legislador” (Vertrauensprinzip im Verhältnis des Bürgers zur Gesetzgebung), pelo qual

---

25. CARDOZO, José Eduardo Martins. *Op. cit.*, p.258.

ele espera que a lei não atue sobre os fatos consumados, confiando o cidadão na permanência da posição jurídica criada a seu favor segundo a lei então vigente.<sup>26</sup>

Porém, como ressalva Larenz,

“Nicht jedes Vertrauen verdient Schutz, sondern nur ein solches, das durch die Umstände gerechtfertigt erscheint. Darüber hinaus, kann das Vertrauensprinzip mit anderen Rechtsprinzipien kollidieren, denen entweder generell oder im einzelnen Fall der Vorrang zukommen kan. (Não é toda situação que merece proteção, mas somente aquela que, pelas circunstâncias mostra-se justificável. Além do mais, o princípio da confiança pode colidir com outros princípios jurídicos aos quais, em casos gerais ou particulares, se pode dar predominância.)”<sup>27</sup>

E assim se coloca a questão no plano doutrinário: a irretroatividade é a regra mas há exceções em nome da ordem pública, da moralidade social e das injustiças cometidas por leis injustas e ilegítimas.

Não se trata, portanto, no plano doutrinário, de um princípio absoluto como crêem muitos entre nós. Pelas mesmas razões, pelas quais se prega a irretroatividade, deve-se também admiti-la em certos casos.

A Constituição de 88, enfrentando o problema, dispôs no art. 5º, XXVI: “A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.”

Com este dispositivo, posicionou-se o direito brasileiro não só em relação ao Direito Intertemporal, mas também em relação ao “Vertrauensprinzip” (princípio da confiabilidade na ordem jurídica) e ao princípio de sua estabilidade.

Resta agora, à luz destes fundamentos doutrinários, analisar e tomar posição sobre a intertemporalidade da prescrição do trabalhador rural, introduzida pela EC/28.

A Constituição não os definiu e nisto andou bem. Embora já estabelecidos em plano inferior- Decreto-Lei nº 4.657/42 – Lei de Introdução ao Código Civil – o *status* constitucional que lhes foi conferido acrescenta-lhes uma dimensão maior e a doutrina pode ampliar-lhes o sentido e remodelar-lhes o conteúdo de acordo com as necessidades históricas e exigências vivenciais que toda Constituição naturalmente enfrenta através do tempo.

O art. 6º do DL 4.657/42 define direito adquirido como “os direitos que seu titular, ou alguém por ele, possa exercer, como aqueles cujo começo do exercício tenha termo prefixo, ou condição preestabelecida inalterável, a arbítrio de outrem.”

O conceito se decompõe em 4 elementos:

- a) direito que o titular possa exercer;
- b) direito que alguém possa exercer em nome do titular;
- c) direito que tenha termo prefixo;

---

26. LARENZ, Karl. *Methodenlehre der Rechtswissenschaft*. 5 Auf. Berlin. Springer-Verlag. 1983, p. 405.

27. *Op. cit.*, p. 408.

d) o direito cujo começo de exercício tenha condição preestabelecida inalterável a arbítrio de outrem.

O fato é que, afora o primeiro elemento, que é definidor e essencial do conceito, os demais são acessórios e não lhe tocam a essência.<sup>28</sup>

O exercício de um direito por outra pessoa, como representante, é fato comum no exercício de qualquer direito e não precisa constar de sua definição.

A referência à prefixação de termo, estendendo o conceito aos direitos condicionais, é apenas um desdobramento que não lhe muda a natureza. Paralelamente ao tema existem as meras expectativas, faculdades, direitos complexos, direitos públicos subjetivos, etc. Como diz Limongi França,

“Evidentemente, nada impede o legislador de regular matérias dessa natureza, sendo mesmo salutar que o faça. Apenas, quando tal se leva a efeito de maneira truncada e incompleta, não deve ser razão para que o intérprete se desvie da substância do assunto, pondo sua atenção nos aspectos acidentais da redação legal.”<sup>29</sup>

Também sobre o tem já afirmamos:

“Toda aquisição é um momento definido e único na dinâmica das relações jurídicas, não comportando o seu conceito a distinção de ‘atual’ e ‘futuro’.”<sup>30</sup>

José Afonso da Silva acrescenta um matiz novo ao debate, considerando que o direito adquirido é propriamente aquele que é exercitável por seu titular, pela via normal da declaração de vontade ou compulsoriamente pela via judicial. Não se trata de um direito exercido, que é um estágio posterior mais completo. Neste caso, o direito se diz consumado e integra-se ao patrimônio do titular. Esta situação é claramente intocável pela lei posterior porque, se fosse, haveria o desmonte da ordem jurídica anteriormente constituída.

Cite-se o exemplo de um servidor que já pode aposentar por tempo de serviço e não exercita o direito, permanecendo em serviço. Tem, pois, um direito exercível. Se lei posterior aumenta o tempo, ela não pode mudar sua situação porque já adquirira o direito a aposentar-se pela lei anterior, embora não o tivesse consumado.<sup>31</sup>

Realmente, a maior utilidade do conceito está na distinção porque, se se trata de direito já consumado, a situação mais se assemelha ao ato jurídico perfeito e, se obtida por via judicial, à coisa julgada.

O ato jurídico perfeito é o que se consumou segundo a lei vigente ao tempo em que se efetuou.<sup>32</sup> Aqui, sim, se trata de direito exercido ou consumado, fechando-se definitivamente a situação jurídica.

28. FRANÇA, R. Limongi. *A irretroatividade das leis e o direito adquirido*. 4. ed. São Paulo: RT, 1994, p. 227.

29. *Op. cit.*, p. 228.

30. SILVA, Antônio Álvares da. Aquisição de direitos, separata de artigo publicado na Revista Forense, v. 270, p. 69.

31. SILVA, José Afonso da. *Op. cit.*, p. 223.

32. Art. 6º, § 3º.

A coisa julgada, conceituada pelo art. 6º, § 3º, como “a decisão judicial de que já não caiba mais recurso”, faz referência ao direito consumado pela via judicial. O parágrafo usa a sinonímia “caso” ou “coisa” julgados, para efeito de maior expressividade e clareza. Porém a expressão “coisa julgada” é manifestamente imprópria pois não se julgam coisas mas sim litígios.

Quando a decisão transita em julgado, opera exteriormente ao processo, repercutindo-se nos bens da vida objeto do litígio. Como salienta Fazzalari,

“I provvedimenti giurisdizionali svolgono effetti fuori del processo, direttamente nella sfera sostanziale, nei patrimoni delle parti o, nel processo civile, in caso di sostituzione processuale, nel patrimonio dei soggetti sostituti.”<sup>33</sup>

Aqui, sim, repercute sobre coisas<sup>34</sup> ou bens materiais, não se excluindo, naturalmente, os bens imateriais que não são coisas. Mas a “coisa” não é julgada mas sim o litígio que a tem como objeto.

Trata-se de conceitos tautológicos e repetitivos, que podem ser perfeitamente compreendidos no princípio jurídico da irretroatividade que é a regra geral de todos os ordenamentos jurídicos, pois, mesmo aqueles que admitem a retroatividade, o fazem na condição de exceção e em nome do interesse público.

Também não é certo afirmar, como faz José Afonso da Silva<sup>35</sup>, e Celso Bastos<sup>36</sup>, que a CF não veda a retroatividade.

Em primeiro lugar, foi proibida a retroatividade da lei penal, salvo quando beneficie o réu – art. 5º, XL.<sup>37</sup> Depois, ao dizer que a lei não pode atingir o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada, a Constituição implicitamente proibiu a retroatividade. Se não houvesse estes contrapesos, a lei poderia estender-se ao passado. E qual seria este efeito senão retroatividade?<sup>38</sup>

33. FAZZALARI, Elio. *Istituzioni di Diritto Processuale*. 7. ed. Padova: Cedam, 1994, p. 450.

34. Coisa provem de causa através de cousa. “É tudo que tem existência, entidade material, objetos ou espiritual, natural ou artificial, real ou abstrata.” Bueno, Silveira. *Grande dicionário etimológico-prosódico da língua portuguesa*. São Paulo: Saraiva, 1968, v. 2, p. 836. A palavra é vicária e substitui o nome de outras palavras que na hora não nos vem à mente. Para efeito jurídico, indica algo concreto e material, mas pode também referir-se a entidades abstratas, o que não significa também não possam ser determináveis.

35. *Op. cit.*, p. 224: “Vale dizer, portanto, que a Constituição não veda a retroatividade da lei, a não ser da lei penal que não beneficie o réu. Afora isso, o princípio da irretroatividade da lei não é de Direito Constitucional, mas princípio geral de Direito.”

36. BASTOS, Celso Ribeiro e MARTINS, Ives Gandra. *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo: Saraiva, 1989, v. I, p. 191: “A nossa Lei Maior, ao contrário do que muitas vezes somos levados a crer, não consagra o princípio da irretroatividade nem de forma implícita, nem explícita.”

37. Trata-se de um arranjo do legislador a retroatividade penal, com base na equidade. Se a lei pode retroagir para beneficiar o réu, poderia também para beneficiar o credor, o devedor, o trabalhador, o empregador, etc. Por que apenas em relação ao réu, que foi condenado de modo legítimo e democrático pela lei então vigente?

38. Para maiores discussões sobre o tema, ver SILVA, Antônio Álvares da. *Prescrições trabalhistas na nova Constituição*. Rio de Janeiro: Aide, 1990, p. 122 e ss.

## DOCTRINA

Um certo grau de retroatividade, guiado pelos interesses públicos é admitido em quase todos os ordenamentos jurídicos. Entre nós, seria providencial em algumas circunstâncias, para se combaterem as chamadas “injustiças adquiridas”. Já é hora de se pensar nesta realidade.

Se a Constituição dissesse: “a lei não retroagirá salvo em casos excepcionais expressamente previstos pelo legislador”, teríamos um princípio mais moderno e flexível, que atacaria alguns absurdos e vantagens questionáveis que se incorporaram no patrimônio jurídico de alguns privilegiados.

### NORMAS PRESCRICIONAIS CONSTITUCIONAIS

No Brasil, os direitos trabalhistas modernos estão ancorados na Constituição no capítulo II do Título II, artigo 7º. Esta foi a política do legislador. Agora cumpre assumir as conseqüências.

Não há normas constitucionais por natureza, além de um núcleo mínimo que a tradição vem colocando na Constituição, para que cumpra sua função política de lei fundamental. A Constituição é, antes de mais nada, o estatuto jurídico do político.<sup>39</sup> Portanto nela se definem as linhas básicas do Estado e seus poderes, bem como os direitos e garantias individuais. A partir daqui, depende do legislador constituinte o que mais constará de normas.

O constituinte brasileiro elevou a nível constitucional os direitos dos trabalhadores urbanos e rurais. Passaram a ser normas constitucionais. Logo se submetem inelutavelmente às características de toda e qualquer norma desta natureza quanto à vigência, retroação, interpretação, etc.

Sobre a vigência, há que considerar o que diz o § 1º do art. 5º: “as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata.” Isto significa que incidem diretamente tão logo criadas. Como não há exceções em matéria constitucional, a não ser as que ela própria cria, a questão torna-se clara e não admite qualquer discussão: salvo as normas que a própria Constituição sujeitou à dependência de lei ordinária (“na forma da lei” ou “nos termos da lei”) como se diz, por exemplo, no item I, XI, XII, XXI, XIII, XXVII), as demais são de aplicação imediata.<sup>40</sup>

Esta aplicação imediata, entretanto, não quer dizer retroatividade.

Como norma fundante, a Constituição pode (e muitas vezes deve, por questão de justiça e evolução necessárias) criar uma nova ordem jurídica, indo ao passado, arrancando-lhe as raízes, como disse Pontes de Miranda.

---

39. CANOTILHO, J.J. Gomes. *Direito Constitucional e teoria da constituição*. Coimbra: Almedina, 1997, p. 1081.

40. Esta disposição, em plano inferior, coincide com o art. 912 da CLT, que diz: “Os dispositivos de caráter imperativo terão aplicação imediata às relações iniciadas, mas não consumadas, antes da vigências desta Consolidação.” Isto significa que a aplicação imediata do Direito do Trabalho, principalmente dos artigos dotados de caráter imperativo, já era querida pelo próprio legislador de 1943. E a prescrição, não é preciso dizê-lo, tem esta natureza.

Porém, como toda norma, em princípio sujeita-se a Constituição ao Direito Intertemporal: aplica-se logo mas não vai ao passado. E há razões até mesmo culturais para isto: nenhuma mudança social há de ser tão radical que mude tudo. Isto seria destruição e não mudança. A cultura humana é evolutiva e o legislador não tem o poder, nem jamais o terá, de aniquilar a realidade. A lei, como entidade ideal, atua sobre o mundo mas não dispõe, como é óbvio, do poder de alterá-lo em sua realidade fática.

Portanto o efeito retroativo é aplicação da lei atual sobre o passado, atingindo o que se constituiu sobre a vigência da lei anterior: "l'effet rétroactif, c'est l'application dans le passé" enquanto que efeito imediato é "l'application dans le présent", conforme a clássica diferenciação de Paul Roubier.<sup>41</sup>

Tudo que se há de levar em conta é o momento de vigência da lei nova. A Constituição, sob este aspecto, não se distingue das demais normas, salvo quando expressamente ela mesmo determinar o contrário. Por isso, diz José Afonso da Silva: "A irretroatividade das normas, inclusive das normas constitucionais, é um princípio geral de Direito."<sup>42</sup>

## A PRESCRIÇÃO E O DIREITO INTERTEMPORAL

O assunto é muito discutido na doutrina, discrepando doutrinadores e os ordenamentos jurídicos que tratam do assunto.

Vamos analisá-lo sobre dois aspectos. Primeiramente em relação à intertemporalidade das leis, ou seja, quando o prazo prescricional de uma lei é modificado por outra. Depois veremos o problema, tal como se apresenta no Brasil, ou seja, a modificação do prazo prescricional por emenda constitucional, já que o assunto entre nós, ao contrário do resto do mundo, é matéria regulada pela Constituição.

Quando se trata de modificação de prescrição prevista em lei ordinária, aplica-se o princípio geral de vigência imediata sem retroatividade. A prescrição que correu e se consumou sobre a vigência da lei antiga, por ela se regerá, ficando excluída qualquer incidência da lei nova. Diz a propósito Wilson de Souza Campos Batalha:

"Ocorrendo a prescrição e a decadência através do decurso do tempo, consumando-se mediante a fluência de dias, meses ou anos, regem-se elas pela lei vigente ao tempo em que se esgotou o respectivo prazo."<sup>43</sup>

Aplicando-se o dispositivo à sistemática dos prazos prescricionais trabalhistas, temos que, se um contrato de trabalho é rescindido sob a lei antiga e o prazo prescricio-

41. CARDOZO, José Eduardo Martins. *Da retroatividade da lei*, cit., p. 255.

42. *Op. cit.*, p. 230. Este princípio mais se salienta perante a atual Constituição porque não será objeto de deliberação, como diz o art. 60, § 4º, IV, emenda que tende a abolir os direitos e garantias individuais. Isto significa que o poder constituinte derivado ou poder de reforma ou modificação não é soberano. Tem limites objetivos, impostos cogentemente, pela própria Constituição. São as chamadas "cláusulas pétreas" que são valores intocáveis pelo constituinte derivado e reservados, pela própria Constituição, ao constituinte originário.

43. *Direito Intertemporal*. Rio de Janeiro: Forense, 1980, p. 241.

nal nela previsto escoa sob sua vigência, há uma situação consumada, inatacável pela lei posterior.

Se o prazo está em curso, não há direito constituído mas tão-só uma esperança de direito, que é menor do que a expectativa e a aquisição plena.<sup>44</sup>

Também, no mesmo sentido, Carpenter:

“A prescrição ainda não completada, a prescrição em curso não é um direito adquirido do prescribente: portanto, consoante o art. 3 da Introdução, embora nascida tal prescrição sob a vigência da lei antiga, passará a ser regida pela lei nova, quer quanto ao prazo, quer quanto às causas suspensivas, quer quanto às interruptivas, quer quanto às demais alterações trazidas pela lei nova, sem prejuízo dos factos consummados na vigência da lei antiga, isto é, o prazo já decorrido, nas interrupções e suspensões já acontecidas, etc.”<sup>45</sup> (ortografia do original).

O decurso do prazo antes da consumação é apenas um *fieri* ou um *in itinere*, um caminho começado a percorrer em sua extensão. Porém, se o decurso do prazo começa sob a lei antiga e vem a lei nova, como fica a situação?

Se a lei nova aumenta o prazo prescricional, o titular da ação será beneficiado porque terá mais prazo para propô-la.

Se a lei nova diminui o prazo e declara prescrito o direito cuja prescrição ainda não se consumara, o titular da ação sofre prejuízo porque não poderá mais propô-la.

Se uma lei trabalhista fixa o prazo de dois anos para o empregado cobrar seu crédito e uma lei posteriormente o aumento para quatro, o empregado sai beneficiado porque disporá de mais tempo para propor a ação de cobrança de seu crédito. Porém prejudicará o empregador contra o qual se prolongará o prazo prescricional.

Se a lei o diminui para um ano, considerando prescrita a ação em relação ao prazo anterior que já correrá, por exemplo, um ano e meio, o empregado sai altamente prejudicado porque não disporá de mais ação. E sairá beneficiado o empregador, que não será mais acionado.

Diz a respeito Batalha:

“Embora possa a lei nova disciplinar a prescrição e a decadência, incidindo imediatamente sobre as situações jurídicas em curso de formação ou de extinção, seria retroativa a lei que, reduzindo o prazo prescricional ou preclusivo (id est, extintivo), acarretasse, na data de seu início de vigência, a prescrição ou a decadência de direitos, cujos prazos se haviam iniciado na data de vigência da lei anterior e que apenas se consumariam com o decurso do período mais amplo por esta fixado: cortar-se-iam de um jacto os prazos em curso e imediata-

44. Sobre a diferença entre esperança, expectativa e aquisição de direitos, ver Álvares da Silva, *Da aquisição de direitos*, cit., p. 67.

45. CARPENTER, Luis Frederico Sauerbronñ. *Manual do Código Civil Brasileiro – Parte Geral – Da Prescrição*. Rio de Janeiro: Jacintho Ribeiro dos Santos Editor, 1919, v. IV, p. 598.



mente seria consumada a prescrição ou decadência, o que repugnaria ao mais elementar sentido de justiça.”<sup>46</sup>

O fato é que o efeito retroativo há nas duas situações. Só que, com o aumento do prazo, beneficia-se o titular do direito que vai perder a ação para fazê-lo valer em prazo mais dilatado e prejudica-se a pessoa em favor da qual corre a prescrição, que só vai poder argüi-la também em prazo mais longo. Se há diminuição, o titular da ação sai prejudicado e a pessoa contra a qual corre a prescrição se beneficia porque, com a declaração de prescrição pela lei nova, não poderá mais ser demandado.

Batalha viu apenas um lado da questão.

O Decreto-Lei nº 4.657/42 – Lei de Introdução ao Código Civil – não dispõe especialmente sobre a intertemporalidade das normas prescricionais. Nem o Código Civil, no Livro III, Título III.

Este fato levou Câmara Leal<sup>47</sup> a afirmar que, ante omissão do legislador, o assunto foi relegado à doutrina.

Porém, como corretamente salientou Carpenter<sup>48</sup>, não houve omissão.

“É que o nosso Código, nem na Parte Especial, nem na Parte Geral, tem qualquer artigo que encerre disposição transitória, uma vez que, na Introdução, estabeleceu uma regra geral, única, para resolver todos os conflitos entre a lei antiga e a lei nova.” (ortografia original).

E cita a então vigente Lei de Introdução, art. 3º, referindo-se ao direito adquirido, ato jurídico perfeito e coisa julgada. A lei entra logo em vigência, observados estes institutos.

Então só resta ao operador aplicar o artigo primeiro da Lei de Introdução ao Código Civil: a vigência da lei se dá 45 dias depois de publicada, salvo disposição em contrário que preveja a imediata aplicação depois de publicada, o que hoje é a regra geral.

A partir da vigência, a lei regulará todos os casos futuros. Os passados, com a prescrição consumada sob a lei antiga, não serão afetados pelo princípio da não retroatividade, não tendo qualquer influência o começo do decurso do prazo prescricional, nem seu aumento ou diminuição pela lei nova.

Entretanto, a doutrina e a jurisprudência trouxeram algumas contribuições ao tema, com ajustes e adequações que às vezes aparecem como regras de direito transitório nas leis que modificam o prazo prescricional. Embora não haja referência do legislador brasileiro a respeito, convém passá-los em revista.

Batalha estabelece as seguintes regras:

a) se a lei nova reduz o prazo prescricional, temos:

---

46. *id.*, p. 243.

47. *Da prescrição e da decadência*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1982, p. 4.

48. CARPENTER, Luís Frederico Sauerbronn, *op. cit.*, p. 594.

## DOUTRINA

\* se, computado o prazo maior da lei antiga, este se escoar antes de findo o prazo menor previsto na lei nova, computado a partir de sua vigência, adota-se o prazo da lei anterior;

\* se, computado o prazo previsto pela lei nova, a partir da data do início de vigência desta, este se consumir antes de terminado o prazo maior previsto pela anterior, aplica-se o prazo menor da lei nova, computado-se dito prazo a partir da data de vigência da lei nova. *Id.*, p.244.

Numa P. do Valle, num clássico estudo sobre o tema<sup>49</sup>, analisa-o em função da regra de intertemporalidade estabelecida pelo art.1807 do Código Civil: “Ficam revogadas as Ordenações, Alvarás, Leis, Decretos, Resoluções, Usos e Costumes concernentes à matéria de direito civil reguladas neste Código.” E acrescenta que, depois da entrada em vigência do Código, sua obrigatoriedade não pode ser posta em dúvida, passando a reger toda a matéria cível. Diz:

“Mas, desde esta última data, (1º de janeiro de 1917, um ano após sua publicação) a sua obrigatoriedade não pode, sob nenhum ponto de vista, ser posta em dúvida, salvo a respeito dos fatos consumados, da coisa julgada ou dos direitos adquiridos sob o regime de leis anteriores, por isso que, quanto a estes, a lei, não tendo efeito retroativo, em caso algum pode prejudicá-los.” (A ortografia foi adaptada à atual).

O autor vai mais longe e propõe a aplicação imediata e direta, mesmo sendo o Código Civil uma lei ordinária, como outra qualquer.

Porém, salienta, “como tudo neste mundo é relativo, precisamos estabelecer duas regras aconselhadas pelo bom senso, para casos em que o prazo marcado no Código Civil seja mais longo, ou mais curto que o marcado nas leis anteriores”.<sup>50</sup> E as propõe da seguinte maneira:

a) se o Código estabelece prazo mais longo, conta-se o anterior que se soma ao do próprio Código;

b) se o tempo do Código é inferior ao previsto na legislação anterior, despreza-se o tempo passado e conta-se o novo a partir do vigência do Código.

E conclui:

“...A solução que apresentamos é inteiramente conforme com o Código Civil Alemão e Suíço: para os longos prazos, computa-se o tempo decorrido anteriormente à entrada do Código, em vigor; e, para os prazos curtos, (mais curtos que as leis anteriores, está claro), a prescrição começará a correr da data em que o Código entrou em vigor.”<sup>51</sup>

49. *Da prescrição extinctiva*. São Paulo: Escolas profissionais do Lyceu Salesiano, 1918, p. 170.

50. *Op. cit.*, p.171.

51. *Op. cit.*, p. 173: Como diz o autor, a regra é de bom-senso e o Direito, de fato, precisa delas para compor certas situações em que a lógica do raciocínio não é suficiente para se sobrepor à lógica dos fatos. Nenhuma visão formal jamais explicará a vida sem deixar resto. Em ambas as soluções, há incoerências. Se a lei posterior aumenta o prazo mas manda contar o anterior, o prazo por ela aumentado de fato não

O fato é que a lógica das coisas, somada à experiência jurídica através dos tempos, ajuda o jurista a resolver a questão com segurança, lucidez e justiça.

Se a lei atual aumenta o prazo, a este prazo nela fixado deve ser somado o tempo anterior. Se fosse anulado o prazo passado e o prazo aumentado corresse apenas a partir da lei nova, o aumento seria muito maior do que o pretendido pelo legislador. E caminharíamos para o absurdo, que é sempre incompatível com o esforço permanente de equilíbrio da norma jurídica, na sua permanente tentativa de compor com equidade os interesses que regula.

Se o prazo é diminuído pela lei nova e o prazo que falta para a consumação da prescrição da lei antiga é menor do que o que foi estabelecido na lei atual, seria também ilógico determinar que a prescrição fosse regida pela lei nova. Neste caso, o propósito do legislador estaria prejudicado pois, em vez da diminuição, haveria aumento do prazo.

A lei anterior fixou uma prescrição de 5 anos para a cobrança de indenização por danos morais. O prazo para um titular concreto da ação já corra 4 anos, faltando, pois, um ano para consumir-se a prescrição, quando veio nova lei que diminuiu o prazo de 5 para 2 anos. Ora, o prazo que falta para completar a prescrição pela lei antiga é de apenas um ano. Se o desconsiderássemos, aplicando o prazo de dois anos da lei nova, estaríamos aumentando o prazo prescricional, e não diminuindo como queria o legislador.<sup>52</sup> Isto sem falar na injustiça ao prescribente, muito bem lembrada por Carlos Maximiliano:

“...Quando lhe faltavam apenas trinta meses para ter em seu prol a prescrição de vinte anos, fosse estabelecida a de cinco começando o lapso, haveria um retardamento, quando o fim da lei fora apressar.”<sup>53</sup>

Em resumo, a Ciência do Direito ainda não deu um resposta definitiva ao problema da retroatividade/irretroatividade das leis, principalmente em matéria de pres-

---

umentará porque será diminuído pela inclusão do tempo anterior. O fim político do legislador não será atendido. Se a nova lei o diminui e exclui o prazo anterior, também há injustiça porque, por uma fixação jurídica, se deixa de considerar o que de fato aconteceu. Como pode um tempo já transcorrido ser desconsiderado para a composição de um direito sem grave lesão na confiabilidade do cidadão ao ordenamento jurídico que governa seu comportamento? O fato é que toda transformação legislativa ocasiona mudanças de fato que beneficiam a uns e prejudicam a outros. Como a lei não pode agradar a todos, o que resta ao Estado é impor a norma, cuidando de sua justiça abstrata e racionalidade da melhor maneira possível.

52. Esta solução teve seu fundamento na idéia de Savigny, de deixar a critério do titular da ação escolher entre o prazo restante da lei anterior e o prazo da lei nova. Naturalmente, escolheria o que lhe fosse mais favorável. Para evitar que ficasse sujeita a um critério subjetivo uma questão em que prepondera o interesse público, o BGB estabeleceu uma regra geral sobre o assunto, baseado nas idéias de Savigny, dispondo que: “Se o prazo de prescrição, conforme o Código Civil, é mais curto que segundo as leis anteriores, computa-se o prazo mais curto a partir da entrada em vigor do Código Civil. Se, entretanto, o prazo mais longo determinado pelas leis anteriores expira mais cedo que o mais curto, determinado pelo Código Civil, a prescrição se completa com o fim do prazo mais longo.” Para maiores detalhes, ver Batalha, *op. cit.* p. 244.

53. MAXIMILIANO, Carlos. *Direito Intertemporal*. 2. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1955, p. 249.

## DOCTRINA

crição. Basta citar aqui as idéias de Gabba, um grande teórico do assunto que agrupou as teorias em cinco grupos:

a) as que submetem a questão à vontade do legislador, que decide se há ou não retroatividade;

b) as que admitem a retroatividade das leis de ordem pública, sem ofensa dos direitos adquiridos;<sup>54</sup>

c) as que admitem a retroação das leis favoráveis;

d) as que sustentam a retroatividade das leis relativas ao “ser” ou ao modo de ser dos direitos, vedando-a em relação à aquisição destes direitos;

e) as que qualificam como retroativas as leis concernentes ao indivíduo, desde que não influam sobre atos de sua vontade.<sup>55</sup>

Nem a amplitude da doutrina nem apenas a praticidade da vida resolvem a questão. A experiência jurídica dos povos e a contribuição dos juristas trouxeram e vêm trazendo permanente enriquecimento ao tema.

Ao fazer uma lei nova, o legislador tem que pensar no que está no passado, no que ela criará para o futuro e como resolver os fatos pendentes entre o passado e o futuro. Para esta missão é preciso equilíbrio, doutrina e senso prático.

### O DIREITO INTERTEMPORAL DAS NORMAS PRESCRICIONAIS, COMO MATÉRIA CONSTITUCIONAL

O art. 5º, § 1º, diz que as normas definidoras de direitos e garantias fundamentais terão aplicação imediata. Com isto, evitou-se que nenhum obstáculo de natureza jurídica ou interpretativa impedisse-lhes a incidência direta pois tratam de direitos e garantias que a Constituição atribuiu ao indivíduo e aos grupos para o pleno exercício da cidadania. Como assinala Celso Ribeiro Bastos:

“Em síntese, o conteúdo deste parágrafo consiste no seguinte: o princípio vigorante é o da aplicabilidade imediata, que, no entanto, cede em duas hipóteses:

a) quando a Constituição expressamente refere que o direito acenado só será exercitável nos termos e na forma da lei;

b) quando o preceito constitucional for destituído de elementos mínimos que assegurem a sua aplicação, é dizer, não pode o vazio semântico ser tão acentuado a ponto de forçar magistrado a converter-se em legislador.”<sup>56</sup>

---

54. Se os ofendesse, o que haveria é perda na confiança do ordenamento jurídico pois o cidadão não saberia até que ponto o legislador é ou não sincero. Mas, se há interesse público, ele predomina sobre esta expectativa, com a justificável fundamentação de que a constituição de um direito adquirido foi feita em nome dos interesses gerais.

55. CARDOZO, *op. cit.*, p. 108. O autor mostra a seguir os acréscimos, divergências, complementações e críticas de diferentes autores, uns em relação aos outros, dando precisa noção da complexidade do tema.

56. *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo: Saraiva, 1989, v. II, p. 392.

## DOUTRINA

As normas prescricionais trabalhistas, previstas na Constituição, não precisam de nenhuma norma reguladora infraconstitucional. Têm densidade semântica para se aplicarem de imediato. Logo, há que cumprir-se o preceito sob pena de se desrespeitar a Constituição.

A conclusão imediata a que se chega é que as normas constitucionais têm aplicação imediata como toda norma. Esta imediatidade, em se tratando de normas constitucionais, é mais evidente ainda. Primeiro, porque a própria Constituição assim o determinou. Segundo porque nenhuma Constituição é apenas um programa mas uma realidade concreta que precisa de espaço e existência na vida e nos fatos. Conforme M. Walzer, “The Constitution is also a radical document, opening the way for, if not actually stimulating, social change.”<sup>57</sup>

Só pode uma Constituição abrir o caminho – *open the way*, ou estimular mudanças sociais – *stimulate social change* – atuando de fato. Não pode consistir apenas de normas programáticas porque decairia o “deficit de direção”, reduzindo-a a um mero repositório de princípios e não a uma atuação concreta de mudança e abertura social.

Afinal, como salienta Paulo Bonavides, em notável síntese: “Os direitos fundamentais, em vigor, não se interpretam; concretizam-se.”<sup>58</sup>

A EC/28 houve por bem modificar a prescrição do trabalhador rural: de imprescritível durante o curso do contrato de trabalho, fixou-a em cinco anos cuja ação deve ser proposta até 2 anos após a extinção do contrato de trabalho. Esta norma deve ser aplicada imediatamente, resguardando-se apenas as situações consumadas sob o império da norma constitucional anterior.<sup>59</sup>

Esta situação consumada se constitui dos contratos de trabalho:

- a) cuja rescisão se deu sob o império da norma anterior;
- b) e que haja transcorrido dois anos da rescisão até a entrada em vigor da EC/28, ou seja, 25.5.2000.

Portanto o novo prazo, em razão de sua aplicação imediata, não tem efeito retroativo, como quer Márcio Túlio Viana.<sup>60</sup> Só o teria se revolvesse a situação consumada na forma do parágrafo anterior.

Estêvão Mallet<sup>61</sup> faz uma análise do direito comparado, demonstrando que a prescrição trabalhista sempre se dá após a extinção do contrato de trabalho. E conclui

---

57. CANOTILHO, *op. cit.*, p. 1273.

58. BONAVIDES, Paulo. *Direito Constitucional*. 10 ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 545.

59. É verdade que a aplicação imediata da norma surpreende milhares de trabalhadores rurais, “ceifando direitos como uma foice” como diz Márcio Túlio Viana, *op. cit.*, p. 1005. Mas toda mudança nas leis tem este destino: beneficia uns e prejudica outros. Por isso, é antecedida de discussão política, no campo do justo, antes que se materialize a norma. Esta surpresa existe em todos os setores da sociedade humana e é impossível evitá-la. No campo da prescrição rural, há interesses outros, além daqueles que se situam apenas na esfera do trabalhador. É preciso harmonizá-los e não olhar apenas para um lado.

60. *Op. cit.*, p. 1005.

61. São Paulo: LTr, v. 64, n° 8, p. 999-1001, ago/2000.

que “em síntese, não se mostra positiva a inovação trazida pela Emenda Constitucional nº 28.”

Sua conclusão, entretanto, não se presta para criticar a EC/28, pois o trabalhador rural e o urbano sempre tiveram o prazo prescricional, salvo poucas exceções, contado a partir da extinção do contrato de trabalho. O que havia de excepcional, e isto não se encontra em nenhum sistema moderno de direito do trabalho, era a inexistência de um prazo prescricional para o trabalhador rural que poderia reivindicar todos os direitos relativos ao contrato de trabalho extinto, independente do tempo de sua duração.

Note-se que o prazo de dois anos, após a extinção, é para propor ação que, uma vez ajuizada, se estendia a todo o contrato de trabalho.

Depois de fixada esta regra geral, cumpre analisar os casos particulares que vêm ocasionando polêmica na jurisdição do trabalho.

Os contratos extintos antes da EC/28 e em relação os quais houve o transcurso de dois anos, denotam situação consumada e estão fora do novo prazo. Mas note-se: não basta dizer apenas contratos extintos antes da promulgação da EC/28.<sup>62</sup> É preciso que se considere também o prazo de dois anos para ajuizar.

Se o contrato se extinguiu antes da EC/28, estando em curso o prazo de dois anos para a proposição da ação quando ela entrou em vigência, aplica-se o novo prazo nela previsto. O decurso parcial do prazo não é direito adquirido mas apenas um iter ou percurso, que só se consuma quando esgotado. Há apenas uma esperança, não um direito.

A solução conciliatória de aplicar a lei antiga se o prazo para completar a prescrição é menor do que o introduzido pela lei nova é impossível quando se trata de trabalhador rural por dois motivos:

a) o primeiro, de ordem constitucional, negaria a aplicação imediata de dispositivo relativo a direitos e garantias fundamentais, tal como previsto no art. 5º, § 1º;

b) o segundo, de ordem específica, diz respeito às peculiaridades da prescrição rural do direito brasileiro. Como só há o prazo de 2 anos para propor ação, através da qual se pode reivindicar, sem limites, todo o tempo do contrato de trabalho, não há prazo transcorrido anteriormente à lei. Logo falta um elemento para a solução equitativa, o que a torna inviável.

Ainda assim, esta última solução só serviria para os sistemas jurídicos em que a prescrição é regulada por lei e não pela Constituição.

Márcio Túlio Viana propõe uma solução conciliatória e harmonizadora da aplicação imediata da nova regra e os direitos passados do trabalhador rural, que seriam considerados em bloco. Assim, por exemplo, teria dois anos para, em cinco anos, reclamar todos os décimos terceiros salários passados, férias, diferenças de salário, etc.

A solução é engenhosa mas esbarra intransponivelmente na Constituição. Os direitos trabalhistas se constituem no tempo. Renovam-se a cada prestação devida: os

---

62. Assim, por exemplo, MALLETT, *op. cit.*, p. 1000.

salários são mensais, as férias, anuais. O 13º é pago no fim de cada ano, etc. Reclamá-los em bloco seria torná-los imprescritíveis e foi isto exatamente que o legislador quis evitar.

Eneida Melo Correia de Araújo pretende uma solução intermediária. Diz:

“...A Emenda Constitucional tem aplicação imediata, mas não retroage para alcançar o direito de ação alusivo aos créditos que o trabalhador entenda lesados há mais de 5 anos da data de vigência da nova norma jurídica.”<sup>63</sup>

Ora, a EC/28 unificou a prescrição, tornando comum o prazo de cinco anos para o trabalhador urbano e rural. Este último tinha a seu favor uma causa impeditiva, não correndo a prescrição enquanto durasse o contrato de trabalho. Agora, com o novo prazo, esta causa foi suspensa. O fluxo prescricional corre contra o trabalhador rural e, a exemplo do urbano, tem 2 anos para reclamar os 5 anteriores. Para o tempo que ficou além deste prazo, de duas uma:

a) ou a situação está consumada pelo decurso de dois anos após a rescisão, hipótese em que a nova regra não incidirá, ou

b) o prazo de dois anos está em curso, hipótese em que haverá incidência.

Não há este *tertius genus* sugerido pela autora citada, ou seja, a lei incidindo sobre até cinco anos e a antiga sobre o prazo restante, quando houver.

Quando uma norma revoga outra, retira da revogada todos os seus efeitos. Não existe incidência concomitante de duas normas prescricionais sobre o mesmo suporte fático.

Questão mais complicada é a que se verifica em relação aos processos em curso. O trabalhador rural foi dispensado, ingressou tempestivamente em juízo, pleiteando verbas de todo o contrato de trabalho. A demanda, como acontece normalmente, espichou-se através dos meandros do processo trabalhista, percorrendo instâncias e sujeitando-se a vários recursos.

Neste intervalo, promulgou-se a EC/28. Incidirá ela neste processo e nos demais que se encontrem na mesma situação?

O argumento contrário, que se vem usando, consiste na afirmativa de que a situação se consumou sobre a vigência da lei antiga e a lei nova não incide.

O argumento é equivocados. As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais aplicam-se imediatamente. As normas prescricionais têm auto-suficiência necessária para aplicação imediata (*selfexecuting*), que o *Black's Law Dictionary* assim define: “Anything (*e.g.* a document or legislation) which is effective immediately without the need of intervening court action, ancillary legislation, or other type of implementing action.”<sup>64</sup> (Algo, como por exemplo um documento ou legislação, que se aplica imediata e efetivamente, sem necessidade de intervenção de ação judicial, legislação auxiliar ou outro tipo qualquer de ação complementar).

63. DT VIII/00, nº 73.

64. Citado, p. 1360.

Ainda que assim não se entendesse, não há razões jurídicas para vedar a incidência. De direito adquirido não se trata porque, se há controvérsia, não houve adentramento de nenhum bem jurídico no patrimônio de nenhuma das partes.

De ato jurídico perfeito também não é o caso, porque não há declaração de vontade em jogo que tenha constituído um negócio jurídico que, por sua vez, se tenha transformado em direito adquirido.

De coisa julgada não se pode falar, porque não há trânsito em julgado de decisão judicial. A prova é que o processo ainda está em curso.

Portanto a norma incide automaticamente, mesmo que já tenha havido decisão em primeiro grau favorável ao reclamante, concedendo-lhe direitos por todo o contrato de trabalho. Independentemente do art. 162 do CC, que é interpretado restritivamente no sentido de que “qualquer instância” significa instância ordinária, a norma prescricional tem *status* constitucional e o intérprete não pode recusar, sob nenhum pretexto, sua aplicação, sob pena de negar vigência à própria Constituição.

Mesmo no TST ou STF, ou onde quer que os autos se encontrem, a parte interessada pode requerer a incidência imediata do novo prazo porque é incondicional a aplicação das normas constitucionais.

Como salienta Paulo Emílio Ribeiro de Vilhena:

“Irrelevante, no caso, é que haja processos em curso ao tempo da entrada em vigor da Emenda 28, e a prescrição por ela preconizada não será aplicada se a relação de trabalho litigiosa já se havia extinguido antes da sua vigência. Não se confundam – como acima foi nitidamente escandido, prescrição e preclusão. Na hipótese, o plano processual não contagia nem transmuda o plano material, em que se formaram e se extinguíram os direitos objeto da ação.”<sup>65</sup>

A situação não deixa de ser um tanto injusta mas não se pode deixar à míngua de aplicação uma norma, simplesmente porque é injusta. Pior seria, em nome de um critério de Justiça, desaplicar a Constituição. Como Justiça é valor e não é possível uma valoração universal e idêntica de fatos humanos,<sup>66</sup> cada intérprete, evocando seus valores, deixaria de aplicar a Constituição ou as leis. É certo que não teríamos, com esta forma de fazer Justiça, ordem e estabilidade nas relações jurídicas, mas o caos.

A solução deve ser outra. Se tivéssemos uma Justiça do Trabalho eficiente e rápida, absurdos como este não aconteceriam. Não podemos, por isso, criticar a situação de injustiça do exemplo dado, mas sim combater a morosidade do Judiciário, que é responsável pelo fato.

Júlio Bernardo do Carmo, em artigo inédito que naturalmente será publicado nas revistas especializadas, enriquece o tema com suas reflexões. Passa em revistas as

---

65. *O trabalhador rural e a nova prescrição*. Revista do TST, Brasília, v. 66, nº 3, p. 144-158, jul-set/2000.

66. Jamais se chegará a um conceito unitário de Justiça pelo conteúdo mas tão-só formalmente, segundo a velha fórmula de tratar igual coisas iguais e desigualmente coisas desiguais. Frydman, Benoît, Harscher, Guy. *Philosophie du Droit*. Paris: Dalloz, 1998, p. 15.



várias possibilidades interpretativas, criticando-as, para depois apontar a solução que entende acertada.

A primeira corrente manda aplicar de imediato o prazo prescricional, salvo as questões já aforadas e julgadas. Esta teoria, em sua opinião, “privilegia em demasia a lei nova”, sendo, por isso, radical. Dá um exemplo: o juiz de primeiro grau julgou a ação com base no prazo anterior, deferindo ao empregado todos os direitos devidos durante o contrato de trabalho. Em segundo grau, sob a vigência do novo prazo, o Tribunal aplicou a prescrição quinquenal.

Também exemplifica com o mesmo fato mas pela lógica processual. Num caso, o processo ainda estava na instância ordinária e, por isso, o advogado pôde arguir a prescrição. O outro já estava nas instâncias não ordinárias – TST ou STF e não foi mais possível alegá-la.

A disparidade entre os dois julgamentos é atentatória à Justiça e basta este exemplo “para minar irremediavelmente a tese jurídica proposta”.

A argumentação, embora lógica e segura, está longe de convencer.

Em primeiro lugar, o novo prazo, provindo da Constituição, tem aplicação imediata, como já foi demonstrado. Basta este fato para se derrubar tudo que se afirmou e, aqui sim, “minar irremediavelmente a tese proposta”.

As situações contraditórias de fato existem mas é da natureza do direito enfrentá-las. Há, sempre houve e sempre haverá julgamentos opostos, nos tribunais de qualquer jurisdição. Não se há de supor que juízes livres pensem de modo igual. Portanto um julgamento concedendo e outro negando é a rotina, principalmente no campo do Direito do Trabalho em que as leis mudam com muita rapidez.

Como a uniformização definitiva só provém da última instância (TST), e a ele chega apenas cerca de 1% das reclamações, a contradição é necessariamente grande pois há permanentemente divergência de jurisprudência entre tribunais regionais e até mesmo dentro do próprio tribunal, até que ele mesmo unifique os entendimentos.<sup>67</sup>

O remédio contra este fato foi dado pelo próprio autor quando, no fim do artigo, afirma com toda convicção:

“...Sou adepto fervoroso da unificação jurisprudencial e até mesmo da súmula vinculante, porque tais procedimentos contribuem para a seriedade das decisões judiciais e para a pronta e célere prestação da tutela jurisdicional, pois deixam de alimentar o sonho de demandas trabalhistas estéreis que para nada contribuem, a não ser para o emperramento da máquina judiciária.”

---

67. Hoje, pelo procedimento adotado para julgamento nas turmas do TRT da 3ª Região – 4 juízes na composição e três encarregados de cada julgamento, há decisões contraditórias frequentes no interior de cada turma e, às vezes, até na mesma sessão. Até que haja uniformização no âmbito do Tribunal, muitos processos, com julgamentos contraditórios, nos quais não tenha havido interposição de recurso de revista, descerão às Varas e serão executados.

## DOCTRINA

Tem razão. A diversidade de interpretação da lei nos tribunais retira do cidadão o sentimento de confiabilidade nas instituições judiciárias e podem levar o país ao caos pois não julgamentos e sim opiniões dos juízes.

O mínimo que se espera de uma ciência, e o Direito é ciência, é um certo grau de certeza e estabilidade de seu objeto material. Se os tribunais são incapazes de unificar o que pensam, para propiciar, ao cidadão e à sociedade, uma atitude segura e confiante em relação à lei, resta perguntar por que existem então?

Se cada um é livre para interpretar a lei, teremos opinião e não julgamento. Neste caso, é melhor para a sociedade permitir aos cidadãos que convencionem a interpretação da lei, cada qual a seu modo, nos contratos, negócios jurídicos e transações em geral. Em caso de dúvida, convocarão um árbitro. O Judiciário se tornará, então, desnecessário e se extinguirá.

Este modelo de sociedade ainda demorará muitos anos para se impor. Até lá, ainda precisaremos dos tribunais e dos juízes. Por isso, suas decisões hão de ser uniformizadas para que valham como regra de conduta, mostrando aos jurisdicionados o caminho certo nos casos mais comuns de divergência.

Portanto o próprio articulista já deu resposta à questão que ele mesmo propôs. O defeito não está na regra prescricional mas na interpretação que dela se faz. Unificada esta, o problema já não mais existe.

Também, como já exposto neste trabalho, quando há mudança nas leis, há sempre ganhadores e perdedores. Esta incoerência é inerente ao sistema e inevitável. Porém, não é preciso lembrar, sua duração é passageira porque, em pouco tempo, a lei nova regerá todos os casos.

A segunda corrente apontada pelo autor é a seguinte: o critério será a época do rompimento do contrato. Se na vigência da lei antiga, esta se aplica à situação. Se na vigência da lei nova, esta regerá os fatos.

Também aqui não lhe cabe razão.

A rescisão de um contrato não é ponto de referência para a solução de conflitos de leis no espaço nem pode ser erguida a uma situação de sobredireito. O contrato é ato de vontade para a composição de interesses privados, já a aplicação das leis no tempo é questão típica de ordem pública porque interessa a toda a sociedade. Tomar como ponto de referência interesses particulares para regular interesses públicos não é correto nem cientificamente aceitável.

A rescisão de um contrato e o exercício de direitos e a imposição de deveres que daí resultam são fatos distintos. Se desta rescisão nasce uma controvérsia, as partes, como é óbvio, terão que balizá-la pelo direito vigente e exercer sua pretensão no tempo por ele estabelecido. Se, entre a rescisão e o exercício, sobrepõe-se a lei nova, por ela se medirá o prazo.

Paul Roubier<sup>68</sup> trata o tema com muita propriedade. Em se tratando de contratos, há que se distinguir entre a lei de fundo de sua constituição e o exercício dos direitos que dele provêm.

---

68. *Le droit transitoire- conflits des lois dans le temp.* 2. ed. Paris: Dalloz, 1960, p. 403.

O direito de fundo se regula pela lei da época em que o contrato se formou e a lei nova não pode mais revolvê-lo sob pena de flagrante retroação. Mas o exercício dos direitos que daí advêm se regulam pela lei nova. Geralmente, o legislador intervém neste exercício para limitá-lo ou geri-lo segundo o interesse público e os reclamos sociais.

Eis as palavras de Roubier

“Des les lendemain même du Code civil, les théoriciens des’ droits acquis ‘introduisaient une distinction capitale entre les lois qui gouvernent le fond du droit e les lois qui intéressent seulement le mode d’exercice des droits. Dans la doctrine qui définit la rétroactivité comme consistant une atteinte portée aux droits acquis, cette distinction a une portée absolument générale, e il faut par conséquent séparer avec soin ce qui concerne la substance même du droit et d’autre part les mesures réglementaires ordonnées par le législateur en vue de définir comment doivent être exercés les droits, mesures qui sont souvent définies en considération de l’intérêt des tiers ou de l’intérêt général au moins autant que dans l’intérêt des contractants eux-mêmes’.”

Quando o legislador intervém no exercício dos direitos relativos a contratos, leva em conta o interesse público, não são leis orgânicas do contrato mas leis que regulam interesses gerais tomadas no interesse da boa ordem da sociedade civil – Ces lois ne sont donc pas de lois organiques du contrat, concernant les droit acquis par les parties, elles sont plutôt des lois réglementaires, des mesures d’intérêt général prises pour le bom ordre de la société civile.<sup>69</sup>

Tome-se o exemplo do direito de propriedade. Uma coisa é o contrato de compra e venda da propriedade imóvel, seu registro e transcrição. Este, uma vez constituído sob a lei antiga, não pode ser revolido pela lei nova. Outra coisa é a restrição posterior ao exercício do direito de propriedade que o legislador decida impor por razões de ordem pública, tais como limitações do subsolo, do espaço aéreo, da liberdade de construir, servidões de passagem, aproveitamento de águas, etc. A propriedade permanece íntegra. Seu exercício sofreu variações que estarão sujeitas aos prazos prescricionais que forem fixados em lei.

O mesmo fato se dá com os direitos que nascem da rescisão contratual. O contrato de trabalho se firmou segundo a lei da época. Já o exercício de direitos se fará segundo o que for determinado por lei posterior. É exatamente o que se verifica com a prescrição, cujo prazo pode variar sem afetar o contrato do qual nascem os direitos acionáveis em juízo.

Diz com propriedade Dieter Medicus:

“Die Verjährung betrifft Ansprüche. Nicht dagegen verjähren die Mutterrechte selbst, aus denen sich die Ansprüche vielfach ergeben...”<sup>70</sup> (A prescrição refere-se a pretensões. Não se prescrevem os direitos básicos) (“os direitos-mãe” em tradução literal), dos quais nascem as pretensões.)

69. ROUBIER, cit., p. 404.

70. *Allgemeiner Teil des BGB*. Heidelberg: Müller, 1982, p. 44.

Há, pois, que se distinguir entre o fundo, o direito-base ou direito fundamental e as pretensões que dele nascem.

A terceira corrente tem natureza mista. O autor entende que a regra constitucional anterior impunha um impedimento ao fluxo prescricional durante o contrato de trabalho. Portanto o empregado incorporava cada dia de trabalho a seu patrimônio, constituindo direito adquirido.

Este tempo tem que ser, por isso, respeitado. Se o empregado trabalha 20 anos, na vigência da lei antiga e 10 sob a vigência da atual, poderá reclamar 25 anos.

A solução, ainda que engenhosa, não tem razão de ser. O tempo em curso da prescrição não constitui direito adquirido, como já foi aqui discutido. Trata-se de uma mera esperança de direito, nada mais. O prazo anterior só é considerado quando a lei nova aumenta o prazo da prescrição. Por equidade, ele é levado em conta para somar-se ao novo para constituir o prazo maior.

No caso concreto, o exemplo é exatamente o contrário. A Constituição diminuiu o prazo e o que nela foi adotado tem aplicação imediata.

Para conciliar esta teoria com o mandamento da aplicação imediata das normas constitucionais, o autor propõe, finalmente, uma quarta teoria. Estando em curso o contrato de trabalho, o trabalhador rural teria cinco anos para reivindicar todos os seus créditos trabalhistas. Depois de escoados estes cinco anos, teria, como o urbano, o prazo de dois anos para reclamar os cinco últimos.

Este arranjo também não pode ser aceito pois se estaria dando a um mesmo prazo duas finalidades. Os primeiros cinco anos serviriam para reclamar direitos de todo o contrato de trabalho. Uma vez escoados, passariam a valer realmente pelos cinco anos anteriores...

O autor objetivou dar efeito imediato à norma constitucional mas o que de fato fez foi protaí-lo pois, na primeira hipótese, o que se pretende é exatamente manter a situação anterior, em frontal choque com a aplicabilidade imediata.

Finalmente se saliente que é irrelevante a natureza jurídica da norma prescricional – se de direito material ou processual- para o desate da intertemporalidade,<sup>71</sup> que leva em conta a norma jurídica como entidade deontica e não a norma segundo seu conteúdo.<sup>72</sup>

---

71. ÁLVARES DA SILVA, Antônio. *Prescrição trabalhista na nova Constituição*, cit., p. 136. Nesta obra, dissemos: “Pouco importa a natureza jurídica da prescrição ( se de direito material ou processual) para efeito de retroatividade pois o ato jurídico” perfeito “praticado de acordo com o ordenamento jurídico vigente ao tempo de sua manifestação, estende-se não só ao direito material mas também ao direito processual, conduzindo, no primeiro caso, ao direito adquirido e, no segundo, à coisa julgada, eficácia material e formal que irradiam do ato jurídico ‘ perfeito’”.

72. Sobre a concepção processual da prescrição, ver Bandrac, Monique. *La nature juridique de la prescription extinctive en matière civile*. Paris: Economica, 1986, p. 40. Esta concepção, como salienta a autora, não distingue os dois tipos de prescrição- a extintiva ou liberatória e a aquisitiva, que ficam iguados na idéia mecanicista de processo. A teoria nasceu com a independência do conceito de ação em relação ao direito material. Seu defeito fundamental é desconhecer a influência que a prescrição exerce inegavelmente sobre o direito material, transformando a situação de fato e o titular do direito. Porém

## DOCTRINA

A norma em si denota ações ou omissões juridicamente proibidas, obrigatórias e permitidas. Porém, ao dividir-se o direito em disciplinas, o jurista passa a usar termos concretos segundo conteúdos específicos de cada uma delas: herdeiro, hipoteca, posse, FGTS, garantia no emprego, ato administrativo, direitos individuais e coletivos, etc. Este lado prático nada mais é do que o princípio deontico transmutado em fatos sociais.<sup>73</sup>

Portanto a norma, como entidade deontica ou por seu conteúdo, é a mesma coisa para o Direito Intertemporal que vai cuidar de sua incidência, revogação, efeito imediato ou retroativo e não de seu conteúdo, que é objeto de interpretação ou explicação. Conclusão: é irrelevante que seja de direito material ou processual, pública ou privada, de Direito do Trabalho ou de Direito Administrativo.

Alguns autores<sup>74</sup> apontam, para a solução dos processos em curso, a Súmula 455 do STF: "A Lei nº 2.437, de 07.03.55, que reduz prazo prescricional, é aplicável às prescrições em curso na data de sua vigência, salvo quanto aos processos então pendentes."

Esta solução sumulada é atécnica e não pode por analogia ser adotada para outros casos.

A existência ou não de processo pendente não é referência válida para a não incidência de uma lei. Sua aplicação imediata não pode sofrer obstáculos pelo fato de haver processo em curso. A construção é apenas um arranjo jurisprudencial, que não pode ser elevado a parâmetro analógico para outros casos nem é regra que consta da Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro.

Além do mais, a redução do prazo se deu por lei ordinária. A prescrição do trabalhador rural, agora encurtada, tem fonte constitucional, está no capítulo dos direitos e garantias e a CF lhe determina vigência imediata.

Outro ponto falho de referência tem sido também a evocação do momento da rescisão do contrato. Assim, por exemplo, Glauce de Oliveira Barros:

---

não se lhe pode negar um fundo de verdade pois é pelo processo que se vai definir a situação. Esta função aclaradora dos fatos pela sentença, entretanto, se refere a todo e qualquer direito objeto de uma controvérsia, que assim passaria também a ter natureza processual: compra e venda, posse, propriedade, dispensa sem justa causa, etc. A discussão, portanto, está mais ligada à função do processo em relação ao direito material e não tem nada de especificamente novo em relação ao instituto da prescrição, cuja definição e caracterização científica devem ser obtidas pela sua essência, enquanto fenômeno jurídico, e não pela ação que se propõe, quando se torna objeto de uma controvérsia. Além do mais, se a prescrição está associada apenas ao direito de ação, como fica o direito material, quando não existe a ação para fazê-lo valer? Extingue-se? Sobrevive como obrigação natural? Ou é apenas um direito que se cumprirá ou não segundo a vontade do devedor que, em defesa, pode alegar a perda do direito de ação. Sobre este interessante e desafiador problema, ver GUIMARÃES, Carlos da Rocha. *Prescrição e Decadência*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1984, p. 51.

73. CARRIÓ, Genaro R. *Introdução à obra de W.N. Hohfeld Conceptos jurídicos fundamentales*. México: Distribuciones Fontamara. 1997, p. 7.

74. Por exemplo, MARTINS, Sérgio Pinto. *A EC/28 e a prescrição do trabalhador rural*. Repertório IOB de jurisprudência. São Paulo, v. 2, nº 16, p. 318-317, ago/2000.

“Aos contratos rescindidos antes da publicação da emenda e às ações em andamento aplicar-se-á a lei anterior, isto porque em relação às situações retroativas não havia nenhum prazo prescricional se escoando, com exceção da prescrição bienal fixada para o exercício da ação após a rescisão contratual.”<sup>75</sup>

Também o momento da rescisão contratual não é elemento apto a determinar a incidência da lei nova, cuja referência é sua vigência e não a rescisão de contratos.

Confunde-se aqui, mais uma vez, o exercício de direitos provenientes dos contratos e o contrato em si mesmo, conforme já foi discutido linhas atrás.

O contrato do empregado/empregador rurais constituiu-se validamente e gerou efeitos. Nasce para o empregado o direito de ação, em caso de controvérsia ou resistência do devedor/empregador. O prazo prescricional conta-se segundo a lei vigente no momento da interposição da ação e não do momento da rescisão do contrato.

Note-se que não há efeito retroativo sobre o contrato que se constituiu segundo a legislação vigente à época, o qual permanece intocado. A incidência imediata é apenas quanto ao novo prazo de propositura da ação pela lei nova.

Esta confusão tem que ser evitada para que o problema possa ser discutido corretamente: uma coisa é o contrato; outra, a reivindicação de seu efeitos no prazo fixado pela EC/28.<sup>76</sup>

Para os contratos rurais em vigência, a questão não muda. Se um empregado rural já trabalhava para o empregador há dez anos, e continua trabalhando depois da EC/28, o prazo para reclamar qualquer direito em relação ao tempo de casa anterior ou posterior à EC/28 é de 5 anos.

A solução de Ari Pedro Lorenzetti<sup>77</sup> é que

“O prazo para o trabalhador rural que continua no emprego pleitear os créditos relativos ao período anterior a 26.05.2000 encerra-se em 26.5.2005, uma vez que, segundo as regras de contagem dos prazos, sendo estes em anos, contam-se da data do início até o dia e mês correspondentes do término. (Lei nº 810/49), excluindo o dia do começo e incluindo o do vencimento.”

Inverte-se assim o prazo prescricional que, em vez de regular o tempo passado, como é da natureza da prescrição, torna-se um fator impeditivo do fluxo prescricional

75. BARROS, Glauce de Oliveira. A extinção dos direitos do trabalhador rural- inciso XXIX do art. 7º da CF à luz da EC b, 28. Revista de jurisprudência Trabalhista. Porto Alegre, v. 17, nº 198, p. 37-40, jun/2000.

76. Neste mesmo equívoco incide MACHADO, João Alberto Alves. *A prescrição do trabalho rural e a EC/28. O trabalho*. São Paulo, nº 43, p. 1009-13, set/2000: “Por força desse raciocínio, a inovação constitucional não se aplica aos contratos de trabalho encerrados antes da publicação da EC/28, já que a situação jurídica restou definitivamente constituída nos moldes da lei antiga, que considerava a simples vigência do contrato de trabalho como causa impeditiva do curso da prescrição, sequer iniciada portanto.” Aqui se vê claramente o que afirmamos. Antes, havia o impedimento do fluxo prescricional. No momento da reivindicação, houve a fixação do prazo de cinco anos. Pelo princípio da aplicação imediata, é dentro deste limite temporal que o direito vai ser agora exercido.

77. *As novas regras da prescrição em relação ao ruralista. O trabalho*. São Paulo, nº 43, p. 1027/29, set/2000.

## DOUTRINA

para o futuro nos cinco anos posteriores. Onde fica a aplicação imediata das normas constitucionais previstas no art.5º, § 1º?

Teríamos então duas normas prescricionais constitucionais: uma, para o direito anterior à EC/28 e outra, segundo o prazo nela estabelecido. Evidentemente não é uma solução adequada, não só pela complicação que trará, como também por sua injuricidade, pois desconhece a aplicação imediata das normas constitucionais.

## CONCLUSÕES

Ao elevar a matéria prescricional trabalhista a nível constitucional, o legislador constituinte transformou-a em tema formalmente constitucional, tornando-se por isso original em todo o mundo.

Situou-a, além disso, no capítulo dos direitos e garantias fundamentais cujas normas, segundo o art. 5º, § 1º, têm aplicação imediata.

Esta aplicação imediata significa incidência incondicional da norma sobre a realidade por ela objetivada. Caso contrário, o mandamento constitucional não teria vida e se submeteria a permanentes casuísmos que lhe retirariam a incidência. Acabaria contornado por exceções e interesses que lhe desvirtuariam a essência.

Se a Constituição é “uma lei proeminente que conforma o Estado”,<sup>78</sup> suas normas não podem ser apenas um programa mas têm de ter incidência e efetividade. Caso contrário, não serão proeminentes nem conformarão o Estado e a ordem jurídica a ele inerente não terá estabilidade.

A ela devem ajustar-se todas as normas. Conforme salienta Niklas Luhmann, se o direito posterior revoga o anterior, há uma exceção ao princípio no interesse da prevalência da Constituição: “Es gibt die Regel, dass neues Recht altes Recht bricht, und es gibt die Ausnahme von dieser Regel im Interesse des Vorrangs von Verfassungsrecht.”<sup>79</sup>

Em outra obra, o mesmo Niklas Luhmann salienta que “Die Selbstbeschreibung des politischen Systems muss sich dann in erster Linie auf die Verfassung beziehen.” (A autodeterminação do sistema político refere-se em primeiro lugar à Constituição).<sup>80</sup>

Portanto a Constituição, como norma fundamental, é a fonte político-jurídica de toda a sociedade. Daí a correta afirmativa de Caio Mário da Silva Pereira: “Em princípio, não pode haver nenhum direito oponível à Constituição, que é a fonte primária de todos os direitos e garantias do indivíduo, tanto na esfera publicística quanto na privatística.”<sup>81</sup>

78. CANOTILHO, *op. cit.*, p. 83.

79. *Das Recht der Gesellschaft*. Frankfurt: Suhrkamp, 1993, p. 192.

80. *Die Politik der Gesellschaft*. Frankfurt: Suhrkamp, 2000, p. 252

81. *Instituições de Direito Civil*. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999, v. I, p. 107.

## DOUTRINA

José Afonso da Silva, ao tratar dos instrumentos de eficácia constitucional em sua famosa e sempre oportuna obra *Aplicabilidade das Normas Constitucionais salienta*

“...Que valor tem o disposto no § 1º do art. 5, que declara todas (isto é, todas as normas do Título II) de aplicação imediata? Em primeiro lugar, significa que elas são aplicáveis até onde possam, até onde as instituições ofereçam condições para seu atendimento. Em segundo lugar significa que o Poder Judiciário, sendo invocado a propósito de uma situação concreta nelas garantida, não pode deixar de aplicá-las, conferindo ao interessado o direito reclamado, segundo as instituições existentes.”<sup>82</sup>

Toda esta unanimidade doutrinária nada mais faz do que afirmar que as normas constitucionais têm aplicação imediata, a não ser que a própria Constituição submeta-a a norma reguladora infraconstitucional. Não é este o caso do art. 7º, XXIX, que é incondicionado e self-executing, como já foi visto.

A aplicabilidade imediata das normas constitucionais tem como fundamento uma idéia necessária: como pode a Constituição ser a “lei proeminente que conforma o Estado” se não se aplica de imediato para cumprir o seu importante papel?

Tomando como base este princípio e organizando o que foi anteriormente desenvolvido, podemos concluir:

Os contratos de trabalho rurais rescindidos há mais de dois anos antes da EC/28 de 25.5.2000 constituem uma situação jurídica definitivamente constituída que não pode ser tocada pela nova regra.

Os contratos de trabalho rescindidos antes da EC/28 mas em relação aos quais se pleiteia algum direito depois de sua vigência, por ela se regulam em relação ao novo prazo prescricional.

Se o contrato de trabalho rural começou antes mas se extinguiu depois da EC/28, por ela são regidos em relação ao prazo prescricional.

Os processos em curso terão o prazo prescricional regido pela EC/28, podendo o prescribente requerer sua aplicação em qualquer instância e até mesmo nos embargos à execução.<sup>83</sup>

Em síntese final, concluímos: depois da EC/28 de 25.05.2000, aplica-se incondicionalmente, em qualquer hipótese, a prescrição de 5 anos para o trabalhador rural, a qual pode ser reivindicada até dois anos após a rescisão do contrato – art. 7º, XXIX, da CF.

---

82. *Aplicabilidade das normas constitucionais*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1988, p. 165.

83. Mesmo que a sentença de primeiro grau tenha sido prolatada antes da EC/28 e acolhido a reivindicação de direitos por todo o contrato de trabalho. Também tem aplicação plena a regra do art. 162 do CC, sem a restrição de que a alegação deva fazer-se perante as instâncias ordinárias. A razão é que, por se tratar de princípio constitucional, sua aplicação transcende o interesse das partes em virtude do interesse público que incorpora.



# O TRABALHO DO MENOR E AS INOVAÇÕES INTRODUZIDAS PELA LEI Nº 10.097, DE 19 DE DEZEMBRO DE 2000

Alice Monteiro de Barros\*

*Sumário:* 1. Introdução; 2. Fundamentos da tutela especial; 3. Evolução legislativa; 4. O trabalho do menor e a ação internacional; 5. A concentração de trabalho infantil no Brasil; 6. O trabalho do menor à luz das Constituições Brasileiras; 7. Destinatários das normas trabalhistas constantes do Capítulo IV do Título III da CLT; 8. A capacidade laboral; 9. Contratação e desligamento; 10. Trabalhos proibidos; 11. Limites à jornada de trabalho do menor; 12. Férias e repouso; 13. Recibos; 14. Prescrição – Direitos oriundos de sucessão; 15. O salário do trabalhador rural menor; 16. Deveres dos responsáveis legais; 17. Deveres dos empregadores; 18. O menor aprendiz em face da Lei nº 10.097, de 19 de dezembro de 2000; 18.1 Evolução histórica – Conceito de contrato de aprendizagem – Requisitos de validade; 18.2 Duração; 18.3 Natureza Jurídica; 18.4 Obrigatoriedade de contratação de aprendizes; 18.5 Locais destinados a ministrar o aprendizado; 18.6 Restrições ao contrato de trabalho do aprendiz; 18.7 Salário, jornada e FGTS em face das inovações introduzidas pela Lei nº 10.097; 18.8 Cessação do contrato de aprendizagem; 19. O Programa do Bom Menino – Menor Assisted; 20. Aspectos processuais relacionados com o trabalho do menor.

## 1. INTRODUÇÃO

A dificuldade econômica das famílias tem sido a principal responsável pela exploração de que são vítimas os menores, nas mais variadas épocas da humanidade e desde a primeira infância.

A necessidade de aprender uma profissão também tem colocado os menores a serviço da própria família ou de outrem, que, em geral, recebe a ajuda e nem sempre os remunera. E assim é que, já no Egito, em Roma e na Grécia Antiga, os filhos dos escravos trabalhavam para os amos ou senhores ou para terceiros, em benefício daqueles, sem remuneração.

Na Idade Média, o menor trabalhava nas corporações de ofício durante sete anos e às vezes até mesmo por dez anos, tempo desproporcional ao necessário à aprendizagem. Na maioria dos serviços, o número de aprendizes era limitado a um ou dois e mesmo nos momentos de crise o mestre estava proibido por três ou seis anos de ter aprendizes. Ele propiciava educação ao aprendiz e este lhe dava todo o seu tempo, pois dormia sob o seu teto e comia à sua mesa.<sup>1</sup> Os serviços que prestava eram gratuitos e a

---

\* *Doutora em Direito pela UFMG, Juíza da TRT da 3ª Região, Profª adjunta IV da Faculdade de Direito da UFMG, Membro da Academia Nacional de Direito do Trabalho e do Instituto Brasileiro de Direito Social Cesarino Júnior.*

1. PIC, Paul. *Traité Elementaire de législation industrielle*. Paris: Arthur Rousseau Éditeur, 1930, p. 60.

## DOUTRINA

família do aprendiz ainda pagava ao mestre uma importância em dinheiro. Após o aprendizado, o menor tornava-se “companheiro” e era matriculado sob novo registro.

O sistema corporativo foi sucedido bruscamente pela livre concorrência. A Lei Chapelier, de 1791, proibiu as corporações, sem o contrapeso das associações livres. Se de um lado o novo regime estimulava o esforço individual, fazendo crescer a produção, de outro, facilitou a exploração da classe trabalhadora. À semelhança do que ocorreu com o trabalho da mulher, o maquinismo absorveu a força de trabalho dos menores, cujos salários eram irrisórios; além do mais, tratava-se de mão-de-obra “dócil”, que nada reivindicava. Assim, na Inglaterra e em outros países, quando a indústria era ainda incipiente, a mão-de-obra de crianças, inclusive de cinco anos, era utilizada na vigilância ou no manejo das máquinas, por cerca de 14 a 16 horas diárias nas fábricas de algodão.<sup>2</sup> Na França, as condições de trabalho eram igualmente cruéis, como se infere da preciosa obra do médico Louis-René Villermé, publicada em 1840 e intitulada Quadro do Estado Físico e Moral dos Operários Empregados nas Manufaturas do Algodão, Lã e Seda.

## 2. FUNDAMENTOS DA TUTELA ESPECIAL

São vários os esforços realizados para melhorar as condições de trabalho dos jovens e impedir a mão-de-obra infantil. As razões apresentadas, originariamente, para justificar a legislação tutelar a respeito do menor, são de caráter higiênico e fisiológico. É sabido que o trabalho em jornadas excessivas e realizado em determinadas circunstâncias, como em subterrâneos e à noite, poderá comprometer o normal desenvolvimento dos jovens; se eles são afetados nos seus primeiros anos, tornar-se-ão adultos enfermos, incapacitados ou minorados, acarretando problemas demográficos futuros, com graves repercussões sociais.

A par do aspecto humanitário, outros fundamentos são arrolados para justificar a tutela especial, entre os quais os de ordem moral, de segurança e de cultura.<sup>3</sup> É que certos tipos de atividade, como a impressão de livros frívolos ou a elaboração de artigos, impressos, ou cartazes pornográficos, poderão afetar a formação moral do obreiro. A essas atividades acrescentem-se aquelas que exigem muita atenção, expondo o trabalhador menor a um risco constante de acidentes. Finalmente, a necessidade de propiciar ao menor uma instrução apropriada, livre de outras atividades que lhe ocupem o tempo, constitui uma causa que também justifica a tutela especial do menor.

As medidas de proteção estão direcionadas no sentido de proibir o trabalho da criança, restringir o trabalho do jovem e equiparar o trabalho do maior de dezoito anos ao do adulto.

---

2. ZAMORA Y CASTILLO, Luis Alcalá, CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. *Tratado de Política Laboral y Social*. T. II. Buenos Aires: Heliasta, SRL, p. 41.

3. GARCÍA OVIEDO, Carlos. *Tratado elemental de Derecho Social*. T. I. Madrid: E.I.S.A., 1954, p. 485.

### 3. EVOLUÇÃO LEGISLATIVA

A legislação tutelar do menor remonta ao século XVIII e encontra sua origem nos países mais industrializados; inicia-se na Inglaterra, em 1802, com o chamado “Ato da Moral e da Saúde” (“Moral and Health Act”), cujos destinatários eram os trabalhadores da indústria da lã e do algodão. Esta lei limitava a jornada de trabalho em doze horas e proibia o trabalho noturno do menor nas oficinas dos povoados, estendendo-se às cidades, em 1819, com a lei “Cotton Mills Act”, que limitou a idade mínima para o trabalho em nove anos. Em 1833, a jornada foi reduzida a 8 horas diárias para os menores entre nove e treze anos e a 10 horas para os que estivessem na faixa etária de treze a dezoito anos. Em 1867 proíbe-se o trabalho subterrâneo dos menores nas indústrias de motor mecânico.<sup>4</sup>

A França, em 1813, estabelecia idade mínima de dez anos para o trabalho dos menores nas minas.<sup>5</sup> Em 1841, editou-se uma lei manifestamente insuficiente, pois autorizava a admissão de menores nas manufaturas desde a idade de oito anos. Proteção mais eficaz surgiu com a lei de 1874, que fixava a jornada em 12 horas para o menor de dezesseis anos e em seis horas para os menores entre dez e doze anos, admitidos excepcionalmente em certas indústrias. Essa lei limitava a doze anos a idade para o trabalho em fábricas. Ela proibia o trabalho noturno aos menores de dezesseis e às menores de 21 anos. Outra restrição contida na lei de 1874 consistia em proibir o trabalho subterrâneo das mulheres de qualquer idade e dos meninos menores de doze anos.<sup>6</sup>

Na Alemanha, entre 1835 e 1839, foram editadas disposições limitando o trabalho dos menores, que estivessem na faixa etária compreendida entre nove e dezesseis anos de idade, para 10 horas diárias. A essa disposição foi acrescido o requisito de saber ler e escrever, importante novidade para a época, mas que foi descumprida, por inexistir um sistema apropriado de fiscalização.

Na Itália, a legislação social se exauria na lei de 11.02.1886, que regulava a admissão dos menores nas fábricas, subterrâneos e minas. Essa lei proibia a admissão dos menores de nove ou de dez anos, quando se tratasse de trabalho em subterrâneos e aos menores de nove aos quinze anos, quando a natureza do trabalho fosse incompatível com seu estado físico. Ela prescrevia também a obrigação de atestado médico de sanidade, limitava a 8 horas a jornada dos menores de doze anos e proibia o emprego dos trabalhadores com idade inferior a quinze anos, nos serviços perigosos e insalubres. Essa lei não dispunha sobre o trabalho noturno. Era a legislação européia mais permissiva da época e, ainda assim, não era respeitada.<sup>7</sup>

4. MARTÍNEZ VIVOT, Julio J. *Los menores y las mujeres en el derecho del trabajo*. Buenos Aires: Astrea, 1981, p. 16.

5. MARTÍNEZ VIVOT, Julio J. *Op. cit.*, p. 17.

6. PIC, Paul. *Op. cit.*, p. 518.

7. MERLI, Stefano. *Proletariato di fabbrica e capitalismo industriale*. Firenze: La Nuova Italia, 1972, p. 337.

## DOUTRINA

Ainda na Itália, em 1902, promulgou-se uma lei sobre trabalho da mulher e do menor, cuja aplicação foi facilitada pela instituição de um serviço de inspeção criado em 1906. A lei de 1902 proibia o trabalho noturno das mulheres, de qualquer idade, com algumas exceções, e dos homens com menos de quinze anos (art. 5º); proibia determinados serviços perigosos, insalubres e fatigantes aos menores de quinze anos, os quais não poderiam ser admitidos em outros serviços sem carteira e atestado médico. A lei de 1902 (art. 7º) vedava o trabalho dos menores de ambos os sexos, de doze a quinze anos, por mais de 11 horas nas 24 horas do dia e às mulheres, de qualquer idade, por mais de 12 horas, prevendo intervalos.

Na América Latina, afora as disposições restritivas contidas nas Leis das Índias, o Brasil foi o primeiro país que expediu normas de proteção ao trabalho do menor. E assim é que, em 1891, o Decreto nº 1313, publicado no governo do Marechal Deodoro da Fonseca, dispunha sobre o trabalho do menor, que trabalhava nas fábricas situadas no Distrito Federal. Afirma-se que esta lei não foi aplicada, por falta de regulamentação. Em 1917, o Decreto Municipal nº 1801 estabeleceu medidas de proteção aos menores que trabalhavam no Rio de Janeiro, mas sua aplicação também foi considerada “letra morta”,<sup>8</sup> à semelhança do que ocorreu com o Decreto nº 16.300, de 1923, que vedava o trabalho dos menores de dezoito anos por mais de 6 horas em 24 horas. Finalmente, em 1927, o Decreto nº 17.943-A aprovou o Código de Menores, proibindo o trabalho dos menores de doze anos e o trabalho noturno aos menores de dezoito anos; o emprego de menores de quatorze anos, em praça pública, ficou também proibido. Em seguida, vieram os Decretos nºs 22.042/32, limitando a quatorze anos a idade mínima para o emprego de menores na indústria, o Decreto nº 423, de 1935, que ratificou as Convenções Internacionais da OIT nº 05 e 06, o Decreto nº 6.029/40, sobre instituição de cursos profissionais e o Decreto-Lei nº 3.616/41, instituindo a Carteira de Trabalho do menor, extinta em 1969, com a Carteira de Trabalho e Previdência Social comum aos adultos e menores. Em 1943, editou-se a CLT, contendo um capítulo destinado à proteção do menor, complementada por várias leis sobre a temática, sobretudo no tocante ao aprendiz e, em 1990, com a Lei nº 8.069, publicou-se o Estatuto da Criança e do Adolescente, que dedica os art. 69 e 70 ao “Direito à Profissionalização e à Proteção no Trabalho”.

No Chile, em 1907, assegurou-se a obrigatoriedade e irrenunciabilidade do repouso semanal para os menores de dezesseis anos.

Na Argentina, o trabalho dos menores foi regulamentado inicialmente pela lei de 1907, que proibia o trabalho dos menores de doze anos e fixava em 6 horas o trabalho dos menores de dezoito anos, vedando-lhes o trabalho noturno nas indústrias insalubres e em trabalhos penosos definidos em lei.

---

8. SEGADAS VIANA, J e outros. *Instituições de Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 1993, p. 885.

## 4. O TRABALHO DO MENOR E A AÇÃO INTERNACIONAL

Desde a Conferência de Berlim, de março de 1890, já se estudavam as bases para a regulamentação internacional do trabalho do menor, deixando clara a necessidade de intervenção estatal nesta área. A legislação sobre o trabalho do menor sofreu a influência da ação internacional, recebendo um tratamento nitidamente tutelar, mais ou menos semelhante à proteção conferida à mulher. Com a evolução do Direito do Trabalho, as normas alusivas ao menor foram sendo revistas, com o objetivo de intensificar a tutela, enquanto as normas sobre o trabalho da mulher sofreram revisões, mas no sentido de dar-lhes uma flexibilidade maior, para adaptá-las às novas necessidades econômico-sociais e, em última análise, para acelerar a conquista da igualdade no emprego ou profissão.

A OIT tem adotado, desde suas primeiras assembleias, Convenções Internacionais sobre o trabalho do menor, que vêm se incorporando à legislação interna dos Estados-Membros. Assim, em 1919, ela aprovou a *Convenção nº 05*, que limitou a quatorze anos a idade mínima para a admissão em minas, canteiros, indústrias, construção naval, centrais elétricas, transportes e construções. Excetua-se o trabalho em escolas profissionais autorizadas e em empresas familiares. No mesmo ano, a *Convenção nº 06* proibiu o trabalho noturno do menor na indústria. Em 1920, a *Convenção nº 07* estabeleceu em quatorze anos a idade mínima para o trabalho marítimo. A *Convenção nº 10*, de 1921, proibiu o trabalho agrícola aos menores de quatorze anos e a de *nº 13* vedou o trabalho em serviços que implicassem o uso de cerusa, sulfato de chumbo e outras substâncias insalubres aos menores de dezoito anos. Em seguida, a *Convenção nº 15*, de 1921, fixou em dezoito anos a idade para o trabalho em navios, na condição de foguista e paioleiros. A *Convenção nº 16*, de 1921, determinou que os menores de dezoito anos se submetessem a exame médico antes de ingressarem em empregos a bordo e realizassem novo exame anualmente, salvo se trabalhassem em embarcação, cuja tripulação fosse constituída de familiares. De 1932 é a *Convenção nº 33*, revista pela de *nº 60*, de 1937. A *Convenção nº 33* dispôs sobre a idade mínima para contratação de menores em trabalhos não industriais, conforme definido na legislação interna dos países, não se aplicando às oficinas de família. A *Convenção nº 7* foi revista pela de *nº 58*, que fixou em quinze anos a idade mínima para o trabalho marítimo, à semelhança das *Convenções nºs 59 e 60*, que fixaram esta mesma idade para o trabalho na indústria e nos serviços não industriais, respectivamente, revendo as *Convenções nº 05 e nº 33*. De 1946 são as *Convenções nºs 78 e 79*, dispondo a primeira sobre exame médico de menores em trabalhos não industriais e a segunda concernente ao trabalho noturno dos menores nestas atividades. Referiu-se ao trabalho noturno de menores na indústria, a *Convenção nº 90*, de 1948, e a de *nº 112* estabeleceu idade mínima de quinze anos para o trabalho em barcos de pesca. Dispuseram também sobre o trabalho do menor a *Convenção nº 128*, de 1967, alusiva a peso máximo a ser transportado, a *138 e a 146*, ambas de 1973, dispondo sobre idade mínima para admissão no emprego.

As principais Convenções da OIT, sobre a temática, ratificadas pelo Brasil são as de *nºs 05, 06, 07, 16, 58 e 182*. Além dessas normas internacionais, há várias Reco-

mendações da OIT sobre o trabalho do menor, entre as quais as de nºs 04, 14, 41, 45, 52, 57, 60, 77, 79, 80, 87, 96, 101, 117 e 190, entre outras.

Há, ainda, documentos importantes editados pela ONU sobre o assunto. Trata-se da Declaração Universal dos Direitos da Criança, de 1959 e a Convenção sobre Direitos da Criança, de 1989, ratificada pelo Brasil.

Importante atuação internacional foi a *Conferência sobre Trabalho Infantil*, realizada no final de outubro de 1997, na Noruega. Seguindo a sua campanha de erradicação do trabalho infantil, a OIT editou a Convenção nº 182 e a Recomendação nº 190, em junho de 2000. Em setembro de 2000, por meio do Decreto nº 3.597, o Brasil ratificou a Convenção nº 182 da OIT sobre Proibição das Piores Formas de Trabalho Infantil e a Ação Imediata para sua Eliminação, concluída em Genebra desde junho de 2000, complementada pela Recomendação nº 190 da OIT, da mesma data.<sup>9</sup> Os Estados-membros que ratificaram esta Convenção deverão adotar, em caráter urgente, medidas imediatas e eficazes para assegurar a proibição e eliminação das piores formas de trabalho infantil, as quais abrangem: a) todas as formas de escravidão ou práticas análogas, como venda e tráfico de crianças, a servidão por dívidas e o trabalho forçado ou obrigatório, inclusive o recrutamento forçado para serem utilizadas em conflitos armados; b) a utilização, recrutamento ou oferta de crianças para a prostituição, a produção de pornografia ou atuações pornográficas; c) a utilização, recrutamento ou a oferta de crianças para a realização de atividades ilícitas, em particular, a produção e o tráfico de entorpecentes, como definidos nos tratados internacionais; e d) o trabalho suscetível de prejudicar a saúde, a segurança ou a moral das crianças, conforme previsão na legislação nacional (arts. 3º e 4º da Convenção nº 182 da OIT). Ao se determinar e localizar estes últimos, deve-se levar em consideração: os trabalhos em que a criança fique exposta a abusos de ordem física, psicológica ou sexual; os trabalhos subterrâneos, debaixo d'água, em alturas perigosas ou em locais confinados; os trabalhos com máquinas, equipamentos e ferramentas perigosas, ou que impliquem a manipulação ou transporte manual de cargas pesadas; trabalhos insalubres, agentes ou processos perigosos ou a temperaturas, níveis de ruído ou de vibrações prejudiciais à saúde e os trabalhos executados em condições especialmente difíceis, como os horários prolongados ou noturnos, ou trabalhos que retenham injustificadamente as crianças em locais à disposição do empregador. Todo Estado-membro que ratificar a referida norma internacional deverá implementar programas para eliminar as piores formas de trabalho infantil, em consulta com as instituições governamentais, com as organizações de empregados, empregadores e outros grupos interessados. O Brasil, dando efetividade ao comando contido nesta norma internacional, publicou o Decreto nº 3.409, de 10 de abril de 2000, a Instrução Normativa MTE/SIT nº 01, de 23 de março de 2000, dispondo sobre ações para erradicação do trabalho infantil e proteção ao trabalhador adolescente e também a Portaria MTE/SIT nº 07, de 23.03.2000, criando Grupos Especiais de Combate ao Trabalho Infantil e de Proteção ao Trabalhador Adolescente, definindo sua subordinação, finalidade, composição e atribuições.<sup>10</sup>

9. Cf. *Revista do Direito Trabalhista*, setembro de 2000, p. 42.

10. Cf. *Revista do Direito Trabalhista*, abril de 2000, p. 39 e 40.

5. A CONCENTRAÇÃO DE TRABALHO INFANTIL NO BRASIL

A concentração de trabalho infantil, no Brasil, varia de acordo com os Estados e ocorre nos setores discriminados a seguir: ACRE: castanha, seringueira, hortaliças, mandioca, milho, desmatamento, metal, construção civil, açougue, panificadora, guarda-mirim, jornal, supermercados; ALAGOAS: cana, fumo, olaria, guarda-mirim, jornal, lixo, oficina mecânica; AMAPÁ: palmito, laranja, mandioca, móveis, olaria, guarda-mirim, jornal, oficina mecânica; AMAZONAS: hortaliças, mandioca, móveis, serraria, olaria, metal, panificadoras, guarda-mirim, jornal, supermercado; BAHIA: cana, sisal, olaria, pedras, guarda-mirim, jornal, oficina mecânica; CEARÁ: cana, salinas, olaria, pedras, confecções, tecelagem, guarda-mirim, jornal, lixo; DISTRITO FEDERAL: café, tomate, lixo; ESPÍRITO SANTO: abacaxi, café, cana, pesca, carvão, móveis, olaria, pedras, mármore, granito, jornal, oficina mecânica; GOIÁS: abacaxi, algodão, alho, café, cana, feijão, goiaba, hortaliças, mandioca, milho, tomate, melancia, banana, carvão, móveis, olaria, pedras, confecção, tecelagem, jornal; MARANHÃO: cana, olaria, guarda-mirim, jornal, oficina mecânica; MATO GROSSO: Cana, seringueira, soja, sementes, carvão, móveis, serraria, olaria, guarda-mirim, jornal, lixo; MATO GROSSO DO SUL: algodão, cana, hortaliças, soja, erva-mate, sementes, carvão, móveis, serraria, olaria, pedras, jornal, oficina mecânica, panfletagem; MINAS GERAIS: algodão, alho, arroz, avicultura, batata, café, cana, feijão, tomate, carvão, olaria, pedras, confecção, tecelagem, plásticos, oficina mecânica; PARÁ: mandioca, milho, acerola, carvão, móveis, serraria, garimpo, guarda-mirim, jornal, oficina mecânica; PARAÍBA: cana, sisal, olaria, pedras, açougue, guarda-mirim, jornal, lixo; PARANÁ: algodão, avicultura, cana, fumo, laranja, maçã, mandioca, bicho da seda, móveis, serraria, olaria, pedras, construção civil, couro, calçados, guarda-mirim, jornal, supermercados; PERNAMBUCO: cana, hortaliças, uva, couro, calçados, guarda-mirim, jornal, lixo, oficina mecânica; PIAUÍ: cana, salina, olaria, pedras, confecção, tecelagem, guarda-mirim, jornal, lixo, oficina mecânica; RIO GRANDE DO NORTE: cana, salinas, uva, olaria, pedras, confecção, tecelagem, guarda-mirim, jornal; RIO GRANDE DO SUL: avicultura, acácia e ametista, fumo, maçã, mandioca, móveis, olaria, pedras, couro, calçados, guarda-mirim, jornal, supermercado; RIO DE JANEIRO: café, cana, goiaba, pesca, tomate, olaria, pedras, mármore, confecções, tecelagem, plásticos, jornal, oficina mecânica; RONDÔNIA: algodão, café, cassiterita, mandioca, milho, cacau e cereais, móveis, serraria, olaria, garimpo, metal, comércio, guarda-mirim, jornal, oficina mecânica, supermercado, postos; RORAIMA: Mandioca, móveis, serraria, guarda-mirim, jornal, oficina mecânica; SANTA CATARINA: algodão, cana, fumo, maçã, mandioca, carvão, móveis, serraria, olaria, pedras, cristais, couro, calçados, construção civil, guarda-mirim, jornal, supermercados; SÃO PAULO: arroz, algodão, avicultura, batata, café, cana, resina, goiaba, laranja, milho, pesca, soja, amendoim, transporte de lenha, olaria, pedras, louças e porcelanas, couro e calçados, confecção, tecelagem, plásticos, guarda-mirim, jornal; SERGIPE: cana, laranja,

olaria, guarda-mirim, jornal, lixo, oficina mecânica; TOCANTINS: Cana, móveis, olaria, metal, açougue, guarda-mirim, jornal, oficina mecânica, supermercados, postos.<sup>11</sup>

A ocorrência de trabalho infantil no Brasil, segundo dados do PNAD, verificase, principalmente, na agricultura (55,01%). Constituiu-se formalmente, no país, desde 1995, o *Fórum Nacional para Prevenção e Erradicação do Trabalho Infantil*, ao qual se integraram várias instituições representativas dos interlocutores sociais, as ONG e o governo. O Fórum, coordenado pelo Ministro do Trabalho, fixou as prioridades de atuação nas áreas de risco (cana-de-açúcar, carvão e sisal). Um dos projetos de maior significado, em execução, é o Programa de Erradicação do Trabalho Infantil, lançado em 1996, nas carvoarias do Mato Grosso, mas já incluído também em Pernambuco (cana-vieiras), Bahia (sisal e pedreiras), Sergipe (laranjais), nos municípios de Ariquemes, em Rondônia (garimpo) e Franca – SP (calçados).

## 6. O TRABALHO DO MENOR À LUZ DAS CONSTITUIÇÕES BRASILEIRAS

As Constituições de 1824 e de 1891 foram omissas sobre o trabalho do menor. A partir da Constituição de 1934 vedou-se o trabalho dos menores de quatorze anos, bem como o trabalho noturno aos menores de dezesseis anos e em indústrias insalubres aos menores de dezoito anos (art. 121, § 1º, d). A mesma Carta, no citado dispositivo legal, proibia diferença de salário para o mesmo trabalho, por motivo de idade. A Constituição de 1937 estabeleceu as mesmas restrições aos menores de quatorze, dezesseis e dezoito anos de idade (art. 137, k). A Carta de 1946 continuou considerando proibido o trabalho dos menores de quatorze anos, como também o trabalho dos menores de dezoito anos em indústrias insalubres e à noite (art. 157, IX). No mesmo dispositivo legal, item II, esta Carta estabelecia a proibição de diferença de salário para o mesmo trabalho por motivo de idade.

A Carta de 1967 proibiu o trabalho do menor de doze anos, como também o trabalho noturno e em indústrias insalubres aos menores de dezoito anos (art. 158, X). A mesma diretriz foi seguida pela Emenda Constitucional nº 01, de 1969 (art. 165, X). A Constituição de 1988 proibiu diferença de salário, de exercício de função e de critério de admissão por motivo de idade, como se infere do item XXX, do art. 7º; já o inciso XXXIII, do mesmo art. 7º volta a fixar o limite mínimo para o trabalho do menor em quatorze anos, como previam as Constituições anteriores a 1967, mas abre uma exceção para os aprendizes. Em seguida, a Constituição de 1988 proibiu o trabalho noturno, perigoso ou insalubre aos menores de dezoito anos. Como se vê, a Carta de 1988 foi mais ampla do que as anteriores no tocante aos serviços insalubres, proibindo-o em geral e não apenas o que se desenvolvesse nas indústrias consideradas insalubres. Em consequência, ficou revogado, implicitamente, o art. 405, § 1º, da CLT, que permitia aos maiores de dezesseis anos, estagiários de cursos de aprendizagem, o trabalho em

11. FONTE: Folha de São Paulo de 1º de maio de 1997, baseado em dados fornecidos por Diagnóstico Preliminar dos Focos do Trabalho da Criança e do Adolescente no Brasil, do Ministério do Trabalho - 1996.



serviços perigosos ou insalubres, desde que o local fosse vistoriado pela autoridade competente e desde que o menor fosse submetido a exame médico semestralmente.<sup>12</sup>

Finalmente, a Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, fixou o limite mínimo de idade para o trabalho do menor em dezesseis anos, admitindo sua contratação com idade inferior apenas como aprendiz e, ainda assim, a partir de quatorze anos. A restrição ao trabalho noturno, perigoso ou insalubre persiste (art. 1º da Emenda Constitucional nº 20, em vigor a partir de 16.12.98).

### 7. DESTINATÁRIOS DAS NORMAS TRABALHISTAS CONSTANTES DO CAPÍTULO IV DO TÍTULO III DA CLT

O Capítulo IV do Título III da CLT aplica-se ao empregado menor, conceituado como tal no art. 3º da CLT, ainda que aprendiz. Algumas de suas normas (art. 402, 403, 407 a 410, 414 a 427, 439 e 441) são aplicáveis ao empregado rural menor. As disposições constantes deste capítulo não se aplicam ao menor que presta serviços em oficinas de sua família e esteja sob a direção do pai, mãe ou tutor, observado o disposto no art. 404 e na Seção II da CLT. Isso significa que, mesmo em oficina de família, o menor não poderá trabalhar à noite, em condições insalubres e perigosas, em locais ou serviços prejudiciais à sua moralidade, tampouco em serviços que demandem emprego de força muscular superior a 20 quilos para o trabalho contínuo ou 25 quilos para o trabalho ocasional. Proíbe-se-lhe, também, a prorrogação de jornada, salvo regime de compensação e força maior, esclarecendo-se que, se o menor trabalhar em mais de um estabelecimento, o total das horas de trabalho não poderá ultrapassar 8 horas diárias. As normas contidas nesse capítulo são imperativas, insuscetíveis de renúncia pelas partes.

### 8. A CAPACIDADE LABORAL

A maioridade civil<sup>13</sup> não coincide com a maioridade trabalhista, que é atingida quando o trabalhador completa dezoito anos de idade (art. 446 da CLT). Considera-se menor, à luz do art. 402 da CLT, o trabalhador de quatorze até dezoito anos. Fica esclarecido, entretanto, que é proibido qualquer trabalho ao menor de dezesseis, salvo se aprendiz e, ainda assim, desde que já tenha completado quatorze anos (nova redação dada ao art. 403 da CLT pela Lei nº 10.097, de 19.12.2000). Logo, no Direito do Trabalho, são absolutamente incapazes os menores de dezesseis anos, exceção feita ao aprendiz. Já os relativamente incapazes são os menores de dezoito e maiores de dezesseis anos ou, se aprendizes, os menores de dezesseis e maiores de quatorze anos (art. 1º da Emenda Constitucional nº 20). O menor de quatorze anos será sempre absolutamente incapaz.

---

12. No mesmo sentido manifestou-se TEIXEIRA FILHO, João de Lima. *Instituições de Direito do Trabalho*. Op. cit., p. 888.

13. O Código Civil considera os menores de dezesseis anos absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil e relativamente incapazes para certos atos os maiores de dezesseis anos e menores de 21 anos. Já o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/90) estabelece distinção entre criança e adolescente, considerando este o que estiver entre doze e dezoito anos e aquela a pessoa até doze anos incompletos (art. 2º).

A Carta de 1988 não fixou limite mínimo de idade para o aprendiz, como, acertadamente, o fez a Emenda Constitucional nº 20. O limite de idade ali inserido foi transposto para os arts. 402 e 403 da CLT, com a Lei nº 10.097 de 2000. Se, não obstante, o menor, absolutamente incapaz, trabalhar, o contrato será nulo, sendo devidos apenas os salários,<sup>14</sup> sob pena de enriquecimento ilícito.<sup>15</sup> Isto porque a força de trabalho do menor foi utilizada em benefício de alguém, não sendo mais possível restituí-la, com retorno ao *status quo ante*. A hipótese versa sobre trabalho proibido e não ilícito. Há, contudo, corrente contrária, que admite o vínculo empregatício, ainda que o requisito da capacidade esteja ausente, bastando, para isso, que estejam configurados os pressupostos do art. 3º da CLT.<sup>16</sup>

## 9. CONTRATAÇÃO E DESLIGAMENTO

A jurisprudência orienta-se no sentido de que, se o menor possui carteira de trabalho, está apto a contratar, independentemente de assistência dos pais ou representante legal.<sup>17</sup> Isto, porque a expedição da CTPS está condicionada à apresentação de declaração expressa dos pais ou dos responsáveis legais, quando impossibilitado de exibir documento que o qualifique, como se infere do art. 17, § 1º, do mencionado diploma legal. O art. 16, parágrafo único, alínea *d*, da CLT, revogado em 1989, era mais genérico do que o art. 17, § 1º, quanto à necessidade da autorização.

Em consequência do que foi exposto, a jurisprudência<sup>18</sup> tem admitido também a validade do aviso prévio concedido pelo empregado menor ao empregador, sem a as-

- 
14. CONTRATO DE TRABALHO – MENOR DE 14 ANOS. É nulo, à luz do art. 7º, inciso XXXIII da Constituição do Brasil, o contrato de trabalho celebrado por menor de catorze anos. São devidos, no entanto, os salários - uma vez que, no Direito do Trabalho, prevalece a regra geral da irretroatividade das nulidades. TRT - 3ª Reg. - 1ª T. - RO 6398/97 - Rel.: Manuel Cândido Rodrigues - DJMG 05.12.97, p. 7. Revista do Direito Trabalhista, ano 4, n. 01, jan/98, p. 62.
  15. Em nome do princípio que veda o enriquecimento ilícito, assevera Mozart Victor Russomano, na obra citada, pág. 360, que a Justiça do Trabalho admite a cobrança dos salários no foro especial, mas o ideal seria que o legislador ordinário lhe atribuísse competência para esse fim, pois se o contrato de trabalho é nulo, inexistente relação de emprego e, na falta de lei expressa, declarando a competência da Justiça do Trabalho, ela é incompetente em razão da matéria para apreciar esta postulação.
  16. Vínculo de emprego – Menor. Ainda que ausentes as condições de validade do contrato de trabalho, reconhece-se a relação de emprego quando presentes os elementos do art. 3º da CLT, nos termos da teoria paracontratualista (TRT – 4ª Reg. RO-17004/92 – 2ª T. – Rel.: Juiz Mário Chaves – DOERS 25.07.94).
  17. MENOR. CONTRATO DE TRABALHO FIRMADO SEM ASSISTÊNCIA. IMPEDIMENTO. INEXISTÊNCIA. Não há no ordenamento jurídico previsão legal que impeça menor de 18 anos de firmar contrato de trabalho sem assistência dos responsáveis. O impedimento somente irá aparecer por ocasião da quitação das verbas. Recurso desprovido por unanimidade. TRT - 24ª Reg. - Ac. TP 519/97 (RO 1741/96. Relª. Juíza Geralda Pedroso. Revista *Decisório Trabalhista*. n. 08 - agosto/97, p. 163.
  - MENOR. CAPACIDADE CONTRATUAL. Presume-se autorizado, por seus responsáveis legais, para ajustar contrato de trabalho, o menor portador de carteira profissional, só lhe sendo vedado, sem a assistência de quem sobre ele detém o pátrio poder, dar quitação pelas verbas rescisórias (CLT, art. 439). TRT - 12ª Reg. - 1ª T. - Ac. n. 2575/92 - Rel.: Juiz Pedro Alves de Almeida - DJSC 18.8.92 - pág. 38. *Jornal Trabalhista CTA* - 8.2.93 - Ano X - n. 440, p. 108.
  18. MENOR. AVISO PRÉVIO. CIÊNCIA. 1. A simples autorização indispensável a que o menor obtenha a carteira de trabalho já implica aquiescência do responsável legal quanto à formalização e dstrato do

sistência dos pais ou representante legal, ao argumento de que, se ele está autorizado a contratar, deve-se presumir autorizado a firmar o distrato. Filiamos-nos a esse entendimento, mesmo porque a lei não proíbe que o menor peça demissão, o que ela exige é a participação dos pais ou representante legal, no ato alusivo à quitação final. Quando o legislador pretendeu exigir a assistência na demissão do trabalhador, ele foi claro, como se infere do art. 477, § 1º, da CLT. Os pais ou representante legal do menor não o representam, simplesmente o assistem, salvo nas exceções previstas em lei, isto é, quando entenderem que o prosseguimento da relação de emprego é prejudicial à integridade física ou moral do menor.

Por força do art. 407 da CLT, constatado que o trabalho executado pelo menor está sendo ou poderá ser prejudicial à sua saúde física ou moral, a autoridade compe-

contrato de trabalho. 2. *Consustancia formalidade essencial*, a assistência do responsável apenas na quitação de verba indenizatória - art. 439 da Consolidação das Leis do Trabalho. 3. Válido é o conhecimento do empregado, sem manifestação do responsável, quanto ao aviso prévio." Ac. (unânime) TST - 1ª T. (RR 7.347/85.1). Rel. Min. Marco Aurélio Mendes de Farias Mello, DJ 10.10.86. Obs.: A f. 04 deste acórdão, tópico 2.2., o i. Relator deixa claro que "Sem a autorização do respectivo responsável pelo menor, não se pode firmar contrato de trabalho, nem tampouco, a manifestação do mesmo, quando a ruptura do vínculo, torna-se perfeita sem o concurso da formalidade aludida. Ocorre, porém, que uma vez havendo a aquiescência do representante legal para a aquisição da Carteira de Trabalho, tem-se como implícita a autorização para contratar serviços e fazer cessar o aludido ajuste. A exceção aberta pelo legislador pátrio diz respeito, tão-somente, à quitação de verbas indenizatórias, quando indispensável se torna a assistência pelo responsável legal - Art. 439 da CLT."

**MENOR - PEDIDO DE DEMISSÃO - VALIDADE - ARTIGO 439 DA CLT.** O menor pode, validamente, pedir demissão sem assistência de seus responsáveis legais. O artigo quatrocentos e trinta e nove da CLT apenas veda a ele firmar recibo de quitação de indenização final, em decorrência de rescisão do contrato de trabalho. A possibilidade de anulação da demissão depende, portanto, da demonstração de vício de vontade, como previsto em lei. Recurso de Revista desprovido. TST-RR-182167/95, 3ª T. - 10ª Reg. - Rel. Min. Manoel Mendes de Freitas - DJ 26.9.97, p. 47925.

**MENOR. Pedido de demissão firmado sem a assistência de seus responsáveis legais. Validade.** Art. 439 da CLT. É válido e eficaz o pedido de demissão firmado pelo empregado menor sem a assistência de seus responsáveis legais. Se o menor está legalmente autorizado a celebrar um contrato está, também, autorizado a desfazê-lo, mesmo sem a assistência de seu representante legal. Somente na rescisão, ao dar quitação ao empregador das parcelas devidas, é que a assistência dos seus responsáveis torna-se necessária. Inexistente, por outro lado, prova da dispensa sem justa causa, deve prevalecer a tese de que não foi a empresa que deu causa à rescisão, à vista do pedido de demissão, ainda que este não fosse considerado válido, por falta de assistência legal. TRT - 4ª Região - nº 96.024899-4 Ac. 2ª Turma, Relator: Juiz Paulo Caruso, julgado em 31.3.98.

Neste sentido manifestou-se também a 2ª Turma do TRT - 3ª Região, a que pertencemos, no RO-21.104/99, julgado em 21 de novembro de 2.000, tendo como relator o Juiz José Maria Caldeira e cuja ementa assim dispõe: "Pedido de Demissão. Empregado menor. Validade. Hipótese em que é válido o pedido de demissão formulado por empregado menor, sem a assistência do representante legal, porquanto o art. 439 da CLT limita a assistência ao ato de quitação em decorrência de rescisão do contrato de trabalho. Se o empregado menor está legalmente autorizado a celebrar contrato, o mesmo se entende quanto ao distrato".

Esta matéria é controvertida, havendo decisões em sentido contrário:

**MENOR.** É lícito ao menor firmar recibo pelo pagamento dos salários. Tratando-se, porém, de rescisão do contrato de trabalho, é vedado ao menor de 18 anos dar, sem assistência dos seus responsáveis legais, quitação ao empregador pelo recebimento da indenização que lhe for devida (art. 439 da CLT) (TRT-3ª Reg. - RO-2590/99 - 5ª T - Rel. Talsa Maria Macena de Lima - DJMG 27.11.1999). Revista Síntese Trabalhista, nº 128 - fevereiro/2000, p. 56.

tente poderá obrigá-lo a abandonar o serviço, devendo o empregador, quando for o caso, propiciar as facilidades a fim de que ele mude para uma função compatível com a sua formação física. A intervenção aqui é no trabalho não vedado por lei.<sup>19</sup> Quando o empregador não tomar as medidas possíveis e recomendadas pela autoridade competente do Ministério do Trabalho, para que o menor mude de função, configurar-se-á a rescisão indireta, na forma do art. 483 da CLT. Os pais ou representantes legais dos menores também poderão postular a rescisão indireta de seu contrato de trabalho, desde que o serviço possa lhes acarretar prejuízo de ordem física ou moral.

## 10. TRABALHOS PROIBIDOS

Ao menor de dezoito anos é proibido o trabalho noturno, assim considerado aquele realizado entre 22 e 5 horas do dia seguinte, no meio urbano (art. 404 da CLT) e, no meio rural, de 20 às 4 horas, se executado na pecuária, ou 21 às 5 horas, se exercidas as atividades na agricultura (arts. 11, parágrafo único, e 12 do Decreto nº 73.626, de fevereiro de 1974). Razões de ordem biológica, social e econômica justificam a proibição.

Ao menor de dezoito anos é proibido o trabalho em locais perigosos ou insalubres (art. 405, I, da CLT). À luz da legislação brasileira, são consideradas perigosas as atividades desenvolvidas de forma não eventual com substâncias inflamáveis, explosivos e com eletricidade<sup>20</sup> e as insalubres pressupõem contato com agentes químico, físico ou biológico prejudiciais à saúde. A restrição se justifica, considerando que o organismo do menor está em crescimento e não reage, como o dos adultos, aos agentes químicos e biológicos nos ambientes de trabalho, pois não possuem defesas maduras. O aparelho respiratório é importante porta de entrada de tóxicos no organismo de crianças e de adolescentes, que, por possuírem grande demanda de oxigênio, precisam ventilar muito mais por unidade de peso corporal do que os adultos. Em conseqüência, os tóxicos inalados penetram, também, muito mais no organismo de crianças e adolescentes do que em adultos, respirando a mesma concentração do agente tóxico.<sup>21</sup> E se não bastasse, o aparelho gastrointestinal de crianças e adolescentes é uma rota comum de ingresso de agentes químicos e biológicos, sendo afetado em seu crescimento por um grande número de produtos químicos. A título de exemplo, foi constatado que 50% de chumbo ingerido por crianças é absorvido, enquanto nos adultos este percentual é de 15%.<sup>22</sup> Isto, porque, após a entrada dos produtos químicos no organismo, eles sofrem biotransformação (no fígado, pulmão, intestino, sangue e sistema nervoso central), para que sejam mais facilmente eliminados. Os processos são enzimáticos e, como nas crianças e adolescentes, esse sistema não está amadurecido, a modificação desses produtos é mais lenta, permanecendo no organismo por período mais longo e tanto que,

19. BARRETO, Amaro. *Tutela Especial do Trabalho*. v. II. Guanabara: Edições Trabalhistas S/A, 1967, p. 577.

20. Cf. item II da Recomendação 190 da OIT, de junho de 1999, item II.

21. *Efeitos do Trabalho na Saúde de Crianças e Adolescentes*. Revista CIPA, ano XX, nº 240 – nov. 99, p. 50.

22. *Efeitos do Trabalho na Saúde de Crianças e Adolescentes*. Revista CIPA, ano XX, nº 240 – nov. 99, p. 50.

## DOUTRINA

em farmacologia, as doses recomendadas de medicamentos para crianças e adolescentes são inferiores às previstas para os adultos, exatamente, para evitar efeitos tóxicos.<sup>23</sup>

O quadro de serviços perigosos ou insalubres proibidos aos menores, independentemente do uso de equipamento de proteção individual, está previsto na Portaria MTE/SIT nº 06, de 18 de fevereiro de 2001.<sup>24</sup>

O Ministro do Trabalho poderá derrogar essas restrições, quando houver desaparecido o agente agressivo, que antes a justificava (art. 410 da CLT). A rigor, o que ocorre aqui não é derrogação, “mas eliminação do gravame, abrindo-se o trabalho aos menores”.<sup>25</sup>

Proíbe-se também o trabalho do menor em locais prejudiciais ao seu desenvolvimento moral. Considera-se prejudicial à moralidade do menor o trabalho executado: a) em teatros de revista, cinema, boate, cassino, cabarés e estabelecimentos análogos; b) em empresas circenses, como acrobata, saltimbanco, ginasta e outras semelhantes; c) na produção, composição, entrega ou venda de escritos, impressos, cartazes, desenhos, gravuras, pinturas, emblemas e quaisquer outros objetos que possam, a juízo da autoridade competente, prejudicar sua formação moral; d) na venda a varejo de bebidas alcoólicas (art. 405, § 3º, da CLT).

O Juizado de Menores poderá autorizar ao menor o trabalho em teatro de revista, cinemas e estabelecimentos análogos, como também em empresas circenses, quando a representação tiver um fim educativo ou a peça de que participa não lhe prejudique a formação moral. Essa autorização poderá ser fornecida, ainda, quando certificado que a ocupação do menor é indispensável à sua sobrevivência ou à de seus pais, avós ou irmãos, mas desde que não lhe advenha nenhum prejuízo à formação moral.

Por força do art. 405, § 5º, da CLT, conjugado com o art. 390, parágrafo único, do mesmo diploma legal, proíbe-se, ainda, o trabalho do menor de dezoito anos em serviços que demandem o *emprego de força muscular superior a 20 quilos, para o trabalho contínuo, ou 25 quilos para o trabalho ocasional*. Cessa a proibição se a remoção do material for feita por impulsão ou tração de vagonetes sobre trilhos, de carros de mão ou aparelho mecânico. A restrição contida no preceito legal se justifica, considerando que “os ossos vão crescendo por deposição de tecido ósseo até que permanecem separados apenas por fina camada de cartilagem, muito sensível aos traumatismos. O carregamento de pesos acima da capacidade da criança e do adolescente poderá influir na deformação dos ossos”, acarretando a deformação e deslocamento da cabeça do fêmur com a possível concomitância de artrose da articulação coxo-femural. “O carregamento de pesos além da capacidade do menor, a permanência por longas horas em pé ou sentado erroneamente provocam também um acunhamento anterior em vértebras dorsais, provocando distrofia osteocartilaginosa”, fazendo com que as crianças e ado-

---

23. *Efeitos do Trabalho na Saúde de Crianças e Adolescentes*. Revista CIPA, ano XX, nº 240 – nov. 99, p. 50.

24. Revista do Direito Trabalhista, fevereiro 2000, p. 35.

25. BARRETO, Amaro. *Op. cit.*, p. 578.

lescentes curvem-se para a frente e percam o equilíbrio com facilidade, sofrendo mais acidentes.<sup>26</sup>

Veda-se, também, o *trabalho penoso* do menor, como se infere do art. 67, II, da Lei nº 8.069, de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente). Sucede que a referida lei não esclareceu o que se deve entender por trabalho penoso. Recorrendo às normas internacionais, mais precisamente à Recomendação nº 95, de 1952, da OIT, considera-se trabalho penoso aquele que implique em levantar, empurrar ou retirar grandes pesos, ou que envolva esforço físico excessivo ao qual o trabalhador não está acostumado. É certo que a Recomendação nº 95 refere-se à mulher, mas sob tal aspecto comporta aplicação analógica, mesmo porque coincide com o disposto no art. 390, parágrafo único, da CLT, também relativo a ela e que, não obstante, aplica-se por analogia ao menor, por força da própria lei (art. 405, § 5º).

Com o objetivo de prevenir e evitar a delinqüência dos jovens, o citado art. 405 da CLT, em seu § 2º, esclarece que o trabalho exercido pelos menores *nas ruas, praças e outros logradouros*, dependerá de autorização do juizado de menores, ao qual cabe verificar se a ocupação é indispensável à sua sobrevivência ou à de seus pais, avós ou irmãos e se dessa ocupação não poderá advir prejuízo à sua formação moral. É que nesses locais o menor poderá estar mais sujeito ao contato com elementos perniciosos. Onde houver oficialmente reconhecida instituição destinada ao amparo de menores jornalheiros, essa autorização só será outorgada aos que estiverem sob o patrocínio dessas entidades (§ 4º do art. 405 da CLT). Essa exigência faz com que os menores associem-se a essas instituições de grande utilidade social.

Por força do art. 301 da CLT, proíbe-se ainda o trabalho dos menores no *subsolo*.

Outras restrições existem ao trabalho do menor de 18 anos, entre elas: exercer a *profissão de propagandista e vendedor de produtos farmacêuticos* (Lei nº 6.224/75, art. 3º).

Também a Lei nº 6.354, de setembro de 1976, que disciplina o trabalho do *atleta de futebol*, proíbe a contratação de menores de dezesseis anos. Caso o menor esteja entre dezesseis e vinte anos, a contratação necessita de consentimento expresso do responsável legal, esclarecendo-se que, a partir de dezoito anos, a falta ou a negativa do consentimento, poderá ser substituída pelo suprimento judicial (art. 5º, parágrafo único). Sob tais aspectos, o contrato do atleta não foi alterado pela Lei nº 9.615/98 (Lei Pelé), pelo que se infere de seu art. 96. Esclareceu o legislador que só poderão participar de competição os que tiverem mais de 16 anos (art. 36, § 1º e 2º, da Lei nº 9.615/98). Esses preceitos legais não sofreram modificação pela Lei nº 9.981, de 14 de julho de 2000.

O trabalho do menor também não é permitido em *fundações, andaimes de grande altura* (internos e externos), tampouco em serviços que exijam considerável força muscular, como se infere da Portaria nº 43, de 17.11.1954.

26. *Efeitos do Trabalho na Saúde de Crianças e Adolescentes*. Revista CIPA, ano XX, nº 240 – nov. 99, p. 38.

## DOUTRINA

O Decreto nº 1232, de 1962, que regulamenta a profissão do *aeroviário*, também estabelece restrições ao trabalho do menor, proibindo-lhe o exercício de atividades em locais insalubres, perigosos, à noite e em sobretempo à jornada legal, como se infere dos arts. 29, 33 e 34.

### 11. LIMITES À JORNADA DE TRABALHO DO MENOR

A Seção II, alusiva à duração do trabalho do menor, não sofreu alteração com a Lei nº 10.097, de 19 de dezembro de 2000.

Por força do art. 413 da CLT, proíbe-se a prorrogação da duração normal diária do trabalho do menor, salvo na hipótese de regime de compensação ou, excepcionalmente, por motivo de força maior. Na primeira hipótese, a jornada poderá estender-se até mais 2 (duas) horas, mediante convenção ou acordo coletivo, desde que o excesso em um dia seja compensado pela diminuição em outro, de modo que não ultrapasse o limite máximo de 44 horas semanais ou outro inferior legalmente fixado. Em se tratando de regime de compensação, inexistirá hora extra.

Na hipótese de força maior, a prorrogação é autorizada, desde que o trabalho do menor seja imprescindível ao funcionamento do estabelecimento e, ainda assim, a jornada máxima não poderá ultrapassar 12 horas, devendo ser pagas como extras aquelas que excederem a jornada normal. Entre o término desta jornada e o início da prorrogação deverá existir um intervalo de 15 minutos para descanso (parágrafo único do art. 413 da CLT). A prorrogação extraordinária deverá ser comunicada por escrito à autoridade competente, dentro de 48 horas.

Quando o menor de 18 anos trabalhar em mais de um estabelecimento, o total das horas trabalhadas não poderá exceder de 8 horas diárias.

### 12. FÉRIAS E REPOUSO

O trabalhador menor possui um tratamento especial no tocante às férias, as quais não poderão ser fracionadas e, sendo ele estudante, elas devem coincidir com as férias escolares (arts. 134, § 2º, e 136, § 2º, da CLT).

Para maior segurança do trabalhador e para melhor garantia de sua saúde, a autoridade fiscalizadora poderá proibir que o menor permaneça nos locais de trabalho nos períodos de repouso (art. 409 da CLT). A razão reside na “conveniência de ter, nos repousos, uma ambiência mais propícia à sua saúde ou à sua moral, dado que, nos intervalos, há menos ordem, disciplina, respeito e moralidade nos locais de trabalho”.<sup>27</sup>

A Lei nº 10.097, de 2000, não alterou o tratamento especial atribuído aos menores nos preceitos citados nesse tópico.

### 13. RECIBOS

É lícito ao menor de dezoito anos firmar recibo pelo pagamento dos salários, todavia, quando da quitação das verbas rescisórias, ele deverá estar assistido pelos res-

---

27. BARRETO, Âmaro. *Op. cit.*, p. 578.

ponsáveis legais, sob pena de nulidade. Inteligência do art. 439 da CLT. Lembre-se, entretanto, que os pais não poderão tomar a iniciativa de rescindir o contrato, salvo se o serviço acarretar prejuízo de ordem física ou moral para o menor (art. 408 da CLT), tampouco assinar sozinho a quitação, pois no ato o menor deverá estar assistido e não representado.<sup>28</sup>

Os citados dispositivos legais não foram alterados pela Lei nº 10.097, de 2000.

#### 14. PRESCRIÇÃO – DIREITOS ORIUNDOS DE SUCESSÃO

Um dos traços que distinguem a decadência da prescrição consiste no fato de estar esta última sujeita a causas preclusivas, entre as quais inclui-se a impeditiva da prescrição. Como exemplo de causa impeditiva da prescrição, temos a menoridade do trabalhador. Contra menor de 18 anos, a teor do art. 440 da CLT, não corre nenhum prazo prescricional. A isenção prescricional traduz uma justa medida de tutela e nenhuma alteração sofreu com o advento da Lei nº 10.097, de 2000.

Se o menor vem a juízo como herdeiro de empregado falecido, a prescrição deixa de correr a partir do seu falecimento e a idade daquele constituirá, agora, causa suspensiva da prescrição, lembrando-se que os direitos já abrangidos pelo instituto não poderão ser ressurgidos.<sup>29</sup> Se, contudo, é o empregado menor que falece, seus herdeiros não se beneficiam da prescrição a que alude o art. 440 da CLT.<sup>30</sup>

28. TRABALHADOR MENOR. TERMO DE RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. AUSÊNCIA DE ASSINATURA. NULIDADE. “É nulo o Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho desprovido da assinatura do menor, ainda que assinado por sua genitora. Conquanto a menoridade civil e a trabalhista não se confundam, a doutrina entende que o trabalhador entre os 16 e os 18 anos deve ser “assistido” pelo responsável legal. Conseqüentemente, o pai, mãe ou tutor não pode, sozinho, tomar a decisão de rescindir o contrato de trabalho, salvo a hipótese do artigo 408 da CLT, inócidente *in casu*”. Recurso improvido por unanimidade. TRT 24ª Reg. (RO 2007/95), Rel.: Juiz João de Deus Gomes de Souza, DJ/MS 11.4.96. Dicionário de Decisões Trabalhistas. Calheiros Bomfim. Rio de Janeiro: Edições Trabalhistas. 27. ed., p. 366.

29. HERDEIRO MENOR DE IDADE. PRESCRIÇÃO. “Se o menor vier a Juízo, por exemplo, na qualidade de sucessor do empregado falecido, a prescrição que estava em curso contra este deixa de correr, a partir de sua morte, porque o novo titular do direito passou a ser o menor de dezoito anos. A idade, agora, funciona como causa suspensiva do prazo prescricional anterior e, sendo assim, cessada a menoridade, o prazo recomeçará a fluir com a contagem do período anterior à suspensão” (José Luiz Ferreira Prunes in Prescrição no Direito do Trabalho – 2ª ed. LTr, p. 189). TRT – 18ª Reg. – Ac. n. 6390/97 – Rel.: Luiz Francisco Guedes de Amorim – DJGO 27.1.98, pág. 54. Revista do Direito Trabalhista, ano 4, nº 3, março/98, p. 79.

MENOR. PRESCRIÇÃO. ESPÓLIO. INTERESSE DE MENORES. Embora o art. 440 da CLT reconheça que contra menores de 18 anos não corre prescrição, não se pode concluir que os direitos abrangidos pelo instituto, quando do falecimento do trabalhador, tenham o condão de ressurgir a favor dos filhos menores, pois os direitos transmitidos aos herdeiros cingem-se àqueles não prescritos. Recurso de Revista parcialmente conhecido e provido. Ac. (unânime). TST – 1ª T. (RR 116683/94), Rel. Min. Indalécio Gomes Neto, DJU 09.12.94, p. 34230. Dicionário de Decisões Trabalhistas. Calheiros Bomfim. Rio de Janeiro: Edições Trabalhistas. 25. ed., p. 495.

30. PRESCRIÇÃO. HERDEIRO MENOR. ART. 440 DA CLT. A prescrição inculpada no art. 440 do Texto Consolidado dirige-se ao trabalhador menor, não sendo endereçada àqueles que sucedem o em-



## 15. O SALÁRIO DO TRABALHADOR RURAL MENOR

Por força de preceito constitucional, veda-se qualquer trabalho do menor de dezesseis anos, salvo se aprendiz (Senar, Lei nº 8.315/91). Por outro lado, a mesma Constituição Federal assegura o salário mínimo a todos os empregados, proibindo distinção por idade (art. 7º, IV e XXX). Assim, entendemos que está revogado o art. 11, parágrafo único, da Lei nº 5.889/73, que permitia fosse pago ao empregado rural, menor de dezesseis anos, 50% do salário mínimo estabelecido para o adulto. Esta, aliás, é a orientação do colendo TST, como se infere da ementa que se transcreve:

*“A Constituição Federal promulgada em 1988 assegurou ao trabalhador rural os mesmos direitos conferidos ao trabalhador urbano (art. 7º). Ficou, portanto, revogada a Lei nº 5.889/73, art. 11, parágrafo único, por conter preceito discriminativo ao trabalho do rurícola menor de 16 (dezesseis) anos, não compatível com o atual ordenamento jurídico, pelo qual não se distingue o salário do urbano, considerando o fator idade”. TST-RO-DC 54.765/92.6. Rel.: Min. Francisco Fausto, Acórdão SDC 670/94. Revista Trabalho e Processo nº 3, dez.94, p. 23.*

Com a vigência da Lei nº 10.097, de 19 de dezembro de 2000, nem mesmo ao menor aprendiz é possível o pagamento de salário inferior ao mínimo, estando, portanto, revogado, o art. 80 da CLT.

## 16. DEVERES DOS RESPONSÁVEIS LEGAIS

É dever dos responsáveis legais dos menores (pais, mães ou tutores) afastá-los dos empregos que diminuam o seu tempo de estudo, reduzam o repouso necessário à sua saúde ou prejudiquem sua educação moral (art. 424 da CLT). Caso o serviço possa acarretar prejuízo de ordem física ou moral para o menor, os pais ou representante legal poderão pleitear a extinção do contrato.

O art. 437 da CLT previa que se o responsável legal do menor infringisse os dispositivos do Capítulo IV do Título III da CLT, deixasse de cumprir os deveres que lhe são impostos, ou, ainda, concorresse para que o menor não completasse sua alfabetização, poderia ser destituído do pátrio poder, além de incorrer em multa. O citado dispositivo foi revogado pela Lei nº 10.097, de 19 de dezembro de 2000.

## 17. DEVERES DOS EMPREGADORES

Os empregadores de menores de 18 anos são obrigados a velar pela observância dos bons costumes, decência pública e regras de segurança e medicina do trabalho em seus estabelecimentos (art. 425 da CLT).

---

pregado pré-morto. Entendimento contrário importaria em desvirtuar a finalidade do instituto da prescrição voltada à segurança das relações jurídicas, posto que não se consumaria em relação a qualquer empregado, eternizando a obrigação do empregador em guardar documentos. TRT - 9º Reg. - RO-15.877/98 - 4ª T. - Rel.: Juíza Rosimarie D. Pimpão. Julgado em 05.05.1999. Revista Síntese, maio de 2.000, p. 66.

Na hipótese de a autoridade competente verificar que o trabalho executado pelo menor é suscetível de comprometer sua saúde, seu desenvolvimento físico ou a sua moralidade, poderá ela obrigá-lo a abandonar o serviço, devendo o empregador proporcionar ao menor todas as facilidades para mudá-lo de função (arts. 407 e 426 da CLT), sob pena de rescisão indireta (art. 407, parágrafo único, da CLT).

O empregador será obrigado, ainda, a conceder ao menor tempo para frequência às aulas, esclarecendo-se que se o estabelecimento ocupar, permanentemente, mais de trinta menores analfabetos de 14 a 18 anos e estiver a mais de dois quilômetros de distância da escola, deverá ser mantido local apropriado para que lhes seja ministrada a instrução primária (art. 427, parágrafo único, da CLT).

### 18. O MENOR APRENDIZ EM FACE DA LEI Nº 10.097, DE 19 DE DEZEMBRO DE 2000

#### *18.1 Evolução Histórica – Conceito de Contrato de Aprendizagem – Requisitos de Validade*

As primeiras alusões ao menor aprendiz estão inseridas nos §§ 188 e 189 do Código de Hammurabi.

Sob o prisma do Direito Internacional Público, a Recomendação nº 87, da OIT, dispõe sobre orientação profissional, a qual compreende “a ajuda prestada a um indivíduo para resolver problemas referentes à escolha de uma profissão ou ao processo profissional, levando-se em conta as características do interessado e a relação com as possibilidades do mercado de trabalho”. Já a formação profissional, a que se refere a Recomendação nº 117, de 1962, da OIT, abre espaço para a preparação pré-profissional, a qual deve incluir uma instrução geral e prática apropriada à idade dos jovens para continuar e completar a educação recebida anteriormente; dar uma idéia do trabalho prático e desenvolver o gosto por ele e interesse pela formação; revelar interesse, habilidades profissionais e favorecer a aptidão profissional ulterior.

Distingue-se a formação profissional do ensino técnico profissional, a que alude o art. 62 do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/90), pois este se preocupa em formar concomitantemente o cidadão e o profissional, ao passo que aquela tem por objetivo principal adestrar alguém para ocupar um lugar no processo de produção. A distinção é feita pelo glossário da UNESCO.<sup>31</sup> Da distinção se infere que o ensino técnico profissional deve perdurar por toda a vida, no sentido de adaptar o trabalhador às alterações tecnológicas, dentro ou fora de um mesmo emprego.<sup>32</sup> A formação profissional é o gênero e a aprendizagem sua espécie.

31. OLIVEIRA, Oris de. *O trabalho da criança e do adolescente*. São Paulo: LTr, 1994, p. 87.

32. OLIVEIRA, Oris de. *Op. cit.*, p. 87.

## DOUTRINA

O Estatuto da Criança e do Adolescente define a aprendizagem como modalidade de formação técnico-profissional, ministrada segundo diretrizes e bases da legislação da educação em vigor.

Já a CLT, no art. 428, com a nova redação dada pela Lei nº 10.097, de 19.12.2000, considera de aprendizagem “o contrato de trabalho especial, ajustado por escrito e por prazo determinado, em que o empregador se compromete a assegurar ao maior de quatorze e menor de dezoito anos, inscrito em programa de aprendizagem, formação técnico-profissional metódica compatível com o seu desenvolvimento físico, moral e psicológico e o aprendiz, a executar, com zelo e diligência, as tarefas necessárias a essa formação”.

A formação técnico-profissional, a que se refere o *caput* do art. 428 da CLT, com a nova redação dada pela Lei nº 10.097, realiza-se por meio de atividades teóricas e práticas metodicamente organizadas em tarefas de complexidade progressiva desenvolvidas no ambiente de trabalho (art. 428, § 4º, acrescentado pela Lei nº 10.097).

A validade do contrato de aprendizagem, à luz do § 1º do art. 428 da CLT, acrescentado pela Lei nº 10.097, de 2000, pressupõe anotação na CTPS, matrícula e frequência do aprendiz à escola, caso não haja concluído o ensino fundamental, além de inscrição em programa de aprendizagem desenvolvido sob a orientação de entidade qualificada em formação técnico-profissional metódica.

O condicionamento da validade deste contrato à anotação prévia na carteira do menor, previsto agora, expressamente, no § 1º do art. 428 da CLT, já constava do art. 5º do Decreto nº 31.546, de 1952, o que nos levou, em caso concreto, objeto de apreciação, a descaracterizar esse tipo de ajuste, por falta dessa formalidade, e deferir ao obreiro as vantagens advindas de um contrato de trabalho sujeito às regras gerais.<sup>33</sup> Havia, entretanto, corrente doutrinária sustentando que o propósito da norma regulamentar (Decreto nº 31.546/52) era estabelecer forma *ad substantiam* e não apenas *ad probationem*, o que lhe era defeso, por invadir a reserva legal.<sup>34</sup>

---

33. CONTRATO DE APRENDIZAGEM. A condição de menor aprendiz deverá constar da CTPS do obreiro, nos termos do Dec. 31546/52 e pressupõe estar ele sujeito à formação profissional metódica do ofício, a qual deveria corresponder a um processo educacional, com o desdobramento do ofício ou da ocupação, em operações ordenadas de acordo com um programa cuja execução se faça sob a direção de um responsável, em ambiente adequado à aprendizagem (Portaria 27 do MT, de 18.12.56). Ausentes estes requisitos, deve-se assegurar ao trabalhador o salário mínimo integral e não a redução prevista no art. 80 da CLT, pois de aprendiz não se trata. TRT – 3ª Reg. – Ac. 2ª T. -RO-19710/92 – Rel.: Juíza Alice Monteiro de Barros, MG de 23.7.93.

34. Nesse sentido BERNARDES, Hugo Gueiros. *Cláusula de aprendizagem nos contratos de trabalho*. Editora Universidade de Brasília, 1969, p. 93. O autor, à luz da legislação da época, conclui dizendo que o contrato de aprendizagem no Brasil depende de forma prescrita em lei, provando-se como os demais contratos de trabalho.

### 18.2 Duração

O contrato de aprendizagem não poderá ser estipulado por mais de dois anos, na forma do art. 428, § 3º, introduzido pela Lei nº 10.097, de 2000; se isto ocorrer, o ajuste estará sujeito às regras do contrato de trabalho comum, indeterminado.

### 18.3 Natureza Jurídica

Muito discutida é a natureza jurídica do contrato de aprendizagem. Há quem sustente tratar-se de um contrato *sui generis*, outros de um contrato preliminar, havendo ainda quem o veja como um contrato misto, de trabalho e de ensino. A posição dominante o vê como um contrato de trabalho, divergindo apenas quanto à sua duração. Sustenta parte da doutrina que, se a aprendizagem for facultativa, ele será um contrato indeterminado; se se tratar de aprendizagem obrigatória, o contrato será determinado.<sup>35</sup> A jurisprudência do TST vem lhe atribuindo a natureza de tipo especial de contrato determinado,<sup>36</sup> o que está em estreita consonância com a alteração legislativa (art. 428 da CLT, com a nova redação dada pela Lei nº 10.097, de 2000).

No contrato de aprendizagem, a principal obrigação do empregador é propiciar a formação profissional (obrigação de fazer), seguida da obrigação de pagar salário (obrigação de dar), ainda que reduzido, pois o empregado já está recebendo um salário indireto ou salário-utilidade, traduzido pela aprendizagem ministrada.<sup>37</sup> Afirma-se, também, que a subordinação do trabalhador aprendiz é mais acentuada. “O empregador dirige sua atividade pessoal nos momentos em que aprende sem trabalhar, quando trabalha aprendendo, ou ainda, enquanto produz em proveito da empresa, sem estar aprendendo”.<sup>38</sup>

35. MARANHÃO, Délio. *Direito do Trabalho*. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, p. 145.

36. MENOR APRENDIZ. CONTRATO POR PRAZO DETERMINADO. Ao celebrar um contrato de aprendizagem, o empregador se obriga a dar cumprimento a ele pelo tempo previsto em lei para a aprendizagem, mas não se obriga a admitir o aprendiz definitivamente, e nem de outra parte está o menor aprendiz obrigado a continuar a prestar serviço à empresa, por isso o contrato de aprendizagem é um tipo especial de contrato por prazo determinado. Recurso de embargos conhecido e desprovido. TST-E-RR-60.161/92.1 – Ac. SBD11 3.348/97 – Rel.: Min. Vantuil Abdala. Revista Genesis. Curitiba. novembro/1997, nº 59, p. 672.

APRENDIZ. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. DESCABIMENTO. O contrato de aprendizagem é um contrato a prazo certo, que não garante a contratação compulsória do aprendiz, após vencido o seu termo final. Não se aplica pois, a ele, a cláusula convencional de estabilidade, visto que a norma coletiva abrange, tão-somente, os contratos por prazo indeterminado. Revista conhecida e provida para julgar improcedente o pedido. Ac. (unânime) TST – 3º T. (RR 7265/89.8). Rel.: Min. Antonio Amaral, DJU 14.02.92, p. 1281. *Dicionário de Decisões Trabalhistas*. Calheiros Bomfim. Rio de Janeiro: Edições Trabalhistas. 24. ed., p. 70.

37. MESQUITA, Luiz José de. *Trabalho do menor. Emprego de menores (Teoria e prática)*. vol. I, 1968, São Paulo: LTr, p. 61.

38. CATHARINO, José Martins. *Contrato de trabalho e aprendizagem*. Bahia, 1954, p. 34, *apud* MESQUITA, Luiz José de. *Op. cit.*, v. I, p. 69, nota 10.

## DOUTRINA

### *18.4 Obrigatoriedade de Contratação de Aprendizizes*

Os estabelecimentos de qualquer natureza são obrigados a empregar aprendizizes e matricular nos cursos dos Serviços Nacionais de Aprendizagem número de aprendizizes equivalente a 5%, no mínimo, e 15%, no máximo, dos trabalhadores existentes em cada estabelecimento, cujas funções demandem formação profissional (art. 429 da CLT, com a nova redação dada pela Lei nº 10.097, de 19.12.2000). A nova redação dada ao art. 429 da CLT unificou os percentuais em relação aos diversos setores, ficando, portanto, revogado, tacitamente, o preceito contido no Decreto-Lei nº 8.622, de 1946, que previa percentual diverso para os comerciários. Ressalte-se que o limite fixado no art. 429 da CLT não se aplica quando o empregador for entidade sem fins lucrativos, cujo objetivo seja a educação profissional (§ 1º do art. 429 da CLT, com a nova redação dada pela Lei nº 10.097/2000).

### *18.5 Locais Destinados a Ministrarem o Aprendizizado*

A formação profissional metódica deverá ser ministrada em curso do SENAI, SENAC, SENAR (Lei nº 8.315/91) e SENAT (Lei nº 8.706/93). Caso estes órgãos não ofereçam cursos ou vagas suficientes para atender à demanda dos estabelecimentos, a formação poderá ser suprida por outras entidades qualificadas em formação técnico-profissional metódica, a saber: Escolas Técnicas de Educação (item I do art. 430 da CLT, com a redação dada pela Lei nº 10.097, de 2000); na própria empresa (art. 431 da CLT com a nova redação dada pela Lei nº 10.097) ou nas entidades sem fins lucrativos, que tenham por objetivo a assistência ao adolescente e à educação profissional, registradas no Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente (art. 430, II, da CLT, acrescentado pela Lei nº 10.097, de 2000). O aprendizizado verificado nesta última, ou seja, perante as entidades sem fins lucrativos já descritas, não gera vínculo empregatício com a empresa tomadora dos serviços (art. 431 da CLT com a nova redação dada pela Lei nº 10.097 de 2000).

As entidades mencionadas acima deverão contar com estrutura adequada ao desenvolvimento dos programas de aprendizagem, de forma a manter a qualidade do processo de ensino, bem como acompanhar e avaliar os resultados (art. 430, § 1º, acrescentado pela Lei nº 10.097). Concluído o curso de aprendizagem, com aproveitamento, será concedido certificado de qualificação profissional ao menor (art. 430, § 2º).

A Portaria nº 43, de abril de 1953, do Ministério do Trabalho, estabelece relações de ofícios e ocupações objeto de aprendizagem metódica, esclarecendo que a duração dos cursos varia de 05 meses a 03 anos, no máximo. Ocorre que o contrato de aprendizagem não poderá ser estipulado por mais de dois anos (art. 428, § 3º, da CLT, com a nova redação dada pela Lei nº 10.097 de dezembro de 2000). Há, também, ocupações que não demandam formação profissional ou aprendizagem metódica (art. 4º, alínea *b*, do Decreto nº 31.546, de 1952 e Portaria de 28.02.1958), situando-se aqui, a título de exemplo, as funções de *boy*, ascensorista, cobrador, contínuo, embalador, empacotador, envelopador, porteiro, servente, ciclista, mensageiro, pacoteiro, carimbador,

etiquetista, entre outras. Portanto, o menor que for contratado para essas funções deverá ter mais de 16 anos e suas condições de trabalho serão disciplinadas pelas normas de um contrato de trabalho comum.

### *18.6 Restrições ao Contrato de Trabalho do Aprendiz*

A Lei nº 10.097, de 19 de dezembro de 2000, em atenção ao comando contido na Convenção Internacional da OIT nº 182, ratificada pelo Brasil em setembro de 2000, deu nova redação ao art. 403, parágrafo único, da CLT. O referido preceito passou a proibir o trabalho do menor aprendiz em locais prejudiciais à sua formação, ao seu desenvolvimento físico, psíquico, moral e social, como também em horários e locais que não permitam a frequência à escola.

### *18.7 Salário, Jornada e FGTS em Face das Inovações Introduzidas pela Lei nº 10.097*

Prevía a CLT, no art. 80, que, durante a primeira metade do curso de aprendizagem, o empregador poderia pagar ao menor 50% do salário mínimo e, na segunda metade deste curso, 2/3 do salário mínimo. Posições doutrinárias sustentaram a inconstitucionalidade do mencionado art. 80 da CLT, hoje revogado expressamente, uma vez que a Carta Magna, em seu art. 7º, XXX, veda diferença de salário por motivo de idade. Nota-se, entretanto, que a jurisprudência vinha admitindo a percepção de salário inferior ao mínimo, no caso de aprendizagem.<sup>39</sup> A nova redação dada ao art. 428 da CLT, pela Lei nº 10.097, de 2000, pôs fim à controvérsia, dispondo, no § 2º deste artigo, que ao menor aprendiz será garantido o salário mínimo hora, salvo condição mais favorável. A mesma lei revogou expressamente o art. 80 da CLT.

A duração de trabalho do aprendiz não excederá de seis horas diárias, sendo vedadas a prorrogação e a compensação de jornada (art. 432 da CLT, com a nova redação dada pela Lei nº 10.097, de 2000). Logo, a possibilidade de regime de compensação de jornada e a prorrogação, autorizada outrora na força maior, não mais serão possíveis em se tratando de menores aprendizes. Esse limite poderá ser ultrapassado e atingir até 8 horas diárias, quando o aprendiz já tiver completado o ensino fundamental, se neles forem computadas as horas destinadas à aprendizagem teórica (§ 1º do art. 432 com a nova redação dada pela Lei nº 10.097).

---

39. DISSÍDIO COLETIVO – SALÁRIO DO MENOR. Desde que o menor não esteja em regime de aprendizado, atenta contra a Constituição da República o pagamento de piso salarial inferior ao pagamento percebido pelo adulto em igual função. TST-RO-DC-59.875/92.9 – Ac. SDC 798/93 – Rel. Min. Wagner Pimenta – DJU 25.02.94. Coletânea de Jurisprudência Trabalhista. Cristiano Paixão Araújo Pinto e Marco Antônio Paixão. Porto Alegre: Síntese, 1996, p. 347. No mesmo sentido VALENTIN CARRION. Comentários à CLT. Saraiva, 1998, p. 133, RUSSOMANO, Mozart Victor. Comentários à CLT. Rio de Janeiro: Forense, 1990, p. 141. Esse autor analisa o art. 80 à luz da Carta de 1946, que também proibia diferença salarial por motivo de idade. MESQUITA, Luiz José de. Op. cit., p. 14. TEIXEIRA FILHO, João de Lima. Op. cit., p. 893.

## DOCTRINA

Os empregadores que contratarem aprendizes ficarão obrigados a depositar, até o dia sete de cada mês, em conta bancária vinculada do FGTS, a alíquota de 2% da remuneração paga ou devida no mês anterior a cada menor aprendiz (§ 7º do art. 15 da Lei nº 8.036/90, introduzido pela Lei nº 10.097, de 2000).

### *18.8 Cessação do Contrato de Aprendizagem*

O contrato de aprendizagem extinguir-se-á com o advento do termo, com o impleto da idade de 18 anos, independentemente de ter ou não o menor concluído o aprendizado, ou ainda, antecipadamente nas seguintes hipóteses: desempenho insuficiente ou inadaptação do aprendiz, falta disciplinar grave, ausência injustificada à escola que implique perda do ano letivo ou por solicitação do aprendiz. À ruptura antecipada do contrato de aprendizagem nessas situações não se aplica o disposto nos artigos 479 e 480 da CLT (art. 433, § 2º, da CLT, com a nova redação e acréscimos introduzidos pela Lei nº 10.097 de 2000).

## 19. O PROGRAMA DO BOM MENINO – MENOR ASSISTIDO

Diverso da condição de aprendiz é a situação do menor assistido sob a égide do Programa do Bom Menino, instituído pelo Decreto-Lei nº 2318, de 30.12.1986, e seu regulamento, Decreto nº 94.338/87, pois enquanto aquele possui vínculo empregatício com a empresa, este último está excluído expressamente da relação de emprego, nos termos do art. 13 do Decreto.

As empresas que tiverem mais de 05 empregados deveriam admitir menores assistidos na proporção nunca inferior a 5% do total de seus empregados, sob forma de bolsa de iniciação ao trabalho. Na hipótese de o número de empregados ser superior a 100, no que exceder esse número o percentual citado não seria inferior a 1%. As empresas obrigadas a admitir menores aprendizes poderiam reduzir o número de menores assistidos (art. 4º do Decreto-Lei nº 2.318, de 1986).

Cada município teria um comitê encarregado de cadastrar e encaminhar o menor para efeito de admissão ao programa citado.

Ao menor assistido eram assegurados pela empresa os seguintes direitos: jornada máxima de 4 horas diárias compatível com o horário escolar; bolsa de iniciação ao trabalho em valor não inferior à metade do salário mínimo mensal; 30 dias por ano de ausências às atividades, durante o período de férias escolares ou, a pedido do menor assistido, dos exames finais, sem prejuízo da percepção da bolsa e anotação desta na CTPS; seguro contra acidentes pessoais (art. 8º do Decreto nº 94.338/87). À luz do mesmo Decreto, poderia o menor assistido assinar recibos (art. 12).

Esses menores não poderiam trabalhar nos locais e serviços mencionados nos arts. 404 e 405 da CLT.

O referido Programa traduziu uma forma de propiciar ensino profissionalizante ao menor, por meio do Comitê que o encaminhava à empresa, sendo, portanto, de

relevante valor social.<sup>40</sup> Se não atendidas as exigências previstas no Decreto-Lei nº 2.318, de 1986 e configurados os pressupostos fáticos enumerados no art. 3º da CLT, a relação jurídica encontrar-se-á sob a égide do Direito do Trabalho.<sup>41</sup>

O Decreto nº 94.338/87, regulamentador do Programa do Bom Menino foi revogado pelo Decreto s/n. DOU de 13 de maio de 1991, havendo grande parte da doutrina sustentado a incompatibilidade do Decreto-Lei nº 2.318, de 1986, instituidor do Programa, com a Carta de 1988.<sup>42</sup>

## 20. ASPECTOS PROCESSUAIS RELACIONADOS COM O TRABALHO DO MENOR

O menor de dezoito anos não possui *legitimatío ad processum* para reclamar em juízo, devendo estar assistido pelos pais ou representante legal; na falta deste, pelo Mi-

40. MENOR. PROGRAMA BOM MENINO. RELAÇÃO DE EMPREGO DESCARACTERIZADA. Comprovado que o menor foi admitido nos termos do Decreto-Lei 2318/86, que instituiu o Programa do Bom Menino, não há como reconhecer a relação de emprego no caso, em face do disposto no art. 13 do Decreto 94.338/87. O Programa continua em vigor, não atirando com o texto constitucional, mormente se considerarmos seu caráter assistencial e o relevante valor social do mesmo. TRT – 3ª Reg. – 2ª T. – RO-17573/92 – Rel.: Juíza Alice Monteiro de Barros, DJU de 16.7.93. *Obs.*: No caso concreto a que se refere esta ementa, o empregado foi dispensado em 01 de janeiro de 1991, ou seja, anteriormente à revogação do Decreto 94.338. Manifestam-se favoravelmente à sobrevivência do Decreto-Lei 2318, dada a sua finalidade social e em face do disposto no art. 68 do Estatuto da Criança e do Adolescente, os seguintes autores: Amauri Mascaro Nascimento. *Comentários às Leis Trabalhistas*. São Paulo: LTr, 1991, v. 1, p. 123 e Octavio Bueno Magano. *Direito Tutelar*. São Paulo: LTr, 1991, p. 151.  
Há pronunciamento recente da jurisprudência afastando a relação de emprego do guarda-mirim, por considerar o trabalho de cunho educativo, como se constata do seguinte aresto: Relação de emprego. Trabalho educativo. Guarda-mirim. As instituições de guardas-mirins realizam um trabalho social dando oportunidade a seus integrantes de dar os primeiros passos no caminho do trabalho e da convivência social. Reconhecer a relação de emprego quando da existência de trabalho educativo seria penalizar as empresas que colaboram com tais instituições, impondo um ônus a quem na verdade mereceria aplausos. (TRT – 15ª Reg. – Proc. 33.374/98 – (15.680/00) – 5ª T. – Rel.: Juíza Eliana Felipe Toledo. DOESP 02.05.2000). Revista Síntese Trabalhista. Out. 2000, p. 78.
41. RELAÇÃO DE EMPREGO. MENOR. CONFIGURAÇÃO. Deve o magistrado buscar a verdade em todos os elementos probatórios trazidos aos autos, detectando os diversos indícios que levam à configuração dos elementos caracterizadores da natureza do contrato de trabalho que, muitas vezes, se encontram mascarados. Tem, assim, direito aos benefícios da legislação obreira o menor que presta serviços de natureza não eventual, mediante subordinação e recebimento de salário, embora procure o verdadeiro empregador descaracterizar o contrato de trabalho face a existência de convênio firmado com entidade assistencial. Em tais condições, nega-se provimento ao apelo do recorrente. TRT-PR-RO-3647/91 (Ac. 2ª T – 5388/92). Rel.: Juiz João Antonio Gonçalves de Moura. DJPR, 17.7.92, p. 54. Julgados Trabalhistas Selecionados. Irary Ferrari e Melchíades Rodrigues Martins, v. II. São Paulo: LTr, 1993, p. 497.
42. OLIVEIRA, Oris. *Op. cit.*, p. 165. Assevera o autor que o Decreto-Lei 2. 318/86 invadiu a reserva legal, legislando sobre matéria de competência do Congresso Nacional. Alega que “objetivamente falando, não deveria existir dois tipos de trabalho, o do ‘menor assistido’ e o do não assistido. Na verdade, criou-se uma discriminação não em razão da idade, sexo, cor, credo religioso, mas fundamentada na pobreza, rotulada de ‘situação irregular’”. No mesmo sentido: FONSECA, Ricardo Tadeu Marques da. O direito à profissionalização, corolário da proteção integral das crianças e adolescentes. *Direito do Trabalho*. Estudos. São Paulo: LTr, 1995, p. 479. Coord. José Affonso Dallegrave Neto.



## DOUTRINA

nistério Público do Trabalho e, onde não houver, pelo curador à lide nomeado pelo juiz ou presidente da Vara (art. 793 da CLT e Lei Complementar nº 75/93, art. 83, V).

Indaga-se se *o menor de dezoito anos e maior de quatorze pode ser interrogado*. Entendemos que sim, desde que assistido pelo responsável legal (pai, mãe, tutor, curador), pois se ele está apto a trabalhar, evidentemente que deve prestar esclarecimentos a respeito da relação de emprego; o mesmo ocorre com o menor na faixa etária compreendida *entre quatorze e dezesseis anos, se for aprendiz*. Se desse interrogatório resultar a confissão, ela será válida. Inteligência do art. 7º, XXXIII, da Constituição de 1988 e 792 da CLT. A matéria é, contudo, controvertida.

Enseja igualmente controvérsia o fato de o menor de dezesseis anos poder testemunhar. É que a legislação processual civil estabelece tal limite (art. 405, III, do CPC). Entendemos que se o menor de dezesseis anos pode trabalhar como aprendiz, deverá também ser ouvido como informante a respeito de fatos que presenciou durante a relação de emprego, desde que assistido pelo responsável legal.<sup>43</sup> A esse fato acresce a circunstância de que a descontração natural que a idade lhe proporciona pode tornar o depoimento até mais precioso do que aquele prestado pelos adultos.<sup>44</sup>

---

43. TEIXEIRA FILHO, Manoel Antônio. *A prova no processo do trabalho*. 7. ed. São Paulo: LTr, 1997, p. 310.

44. VARELA, Antunes. *Manual de Processo Civil*. 2. ed. Coimbra Editora Ltda., 1985, p. 611, item 195.

# PROCEDIMENTO: FORMALISMO E BUROCRACIA

E. D. Moniz de Aragão\*

*Sumário:* Crise do processo; Realização espontânea do Direito; Tendência à litigação; Acesso à Justiça; Estímulo ao exercício do direito de ação; (Em nota: tradição antide-mandista dos povos do Extremo Oriente); Crise do aparelho judiciário; Estudos de um século atrás; Conferência de Chiovenda; Conferência de Roscoe Pound; Atualidade desses estudos; Pendor pelo formalismo-burocrático; Formalismo, prós e contras; Situação anacrônica; Legislação processual e procedimentos; Problemas formais; (Em nota: crítica a certas opiniões sobre o excesso de recursos); Reformulação do processo; Os procedimentos fungíveis e procedimentos infungíveis; Adequação do rito dos procedimentos às necessidades do próprio processo; O “Código de Processo Civil” inglês; Três tipos de procedimento; Escolha do procedimento conveniente; Flexibilidade na escolha; Proveitos a extrair da contribuição britânica; Conclusão.

O Direito Processual Civil vive período que pode ser considerado de crise. Após século e meio de fecunda elaboração doutrinária e atualização legislativa, de uns tempos para cá as atenções – tanto dos doutrinadores, quanto dos legisladores – voltam-se para o aspecto eficiência. As preocupações com a efetividade do processo a fim de, por seu intermédio, serem obtidas soluções prontas e eficazes, foram alçadas ao primeiro plano das cogitações. Tendo em vista essa tomada de posições, afigura-se conveniente tornar a focalizar tema que sempre ocupou a atenção dos estudiosos: o formalismo e a burocracia na realização do Direito através do Processo.

Constitui lugar comum afirmar que o Direito é realizado espontaneamente a cada momento que passa. O mais distraído observador percebe que em regra as normas legais são respeitadas nas relações sociais; sabem todos, também que se assim não fosse a vida em sociedade tornar-se-ia impossível; transformar-se-ia em caos. No entanto, o que nem todos percebem – pelo contrário, somente insignificante minoria nota – é que nos eventuais entendimentos que a convivência humana necessariamente provoca (para fins estatísticos são pouco expressivos se comparados à realização espontânea do Direito) não acontece o mesmo, ou seja, as pessoas, os órgãos, que revelam habitual tendência de respeitar e cumprir a lei costumam ser incapazes de compor mediante entendimento mútuo eventuais litígios originados de suas relações. Com isso surgem causas, a serem julgadas por terceiros, dado que os próprios envolvidos não logram resolvê-las por si sós.<sup>1</sup>

---

\* *Professor catedrático da Universidade Federal do Paraná.*

1. É interessante ressaltar que a preocupação maior parece consistir em estimular a eclosão de litígios. Boaventura de Souza Santos em seu livro *Pela mão de Alice* (6. ed. São Paulo: Cortez, 1995), obra singular, tanto pelo inusitado título, quanto pela erudição, fala na “educação jurídica dos cidadãos, da conscientização sobre os novos direitos dos trabalhadores, consumidores, inquilinos, jovens, mulheres, etc.” (p. 171). Ninguém revela interesse na educação para o cumprimento de deveres e obrigações, a fim, precisamente, de evitar os litígios. Mas assim como se fazem eficazes campanhas de alfabetização,

Também na solução desses litígios observa-se fato relevante. As pessoas e os órgãos poderiam valer-se preferencialmente de meios não estatais para equacionar os problemas nascidos dos conflitos a propósito de relações sociais. Afinal essas pessoas e órgãos são capazes de conviver harmonicamente antes de acontecer a disputa e é surpreendente que uma vez ocorrido o desentendimento sejam não só incapazes de comô-lo, como sejam avessos a submetê-lo à apreciação e julgamento de órgãos não estatais.

Todas as demandas, com as poucas exceções que servem a confirmar a regra geral, são levadas à apreciação dos órgãos estatais do Poder Judiciário, os quais enfrentam número crescente de litígios a resolver.

É possível que isso tenha raízes na cultura, nos hábitos da humanidade. Sob a influência da lembrança de regimes autoritários e com o fito de assegurar o primado da liberdade, do respeito às garantias individuais,<sup>2</sup> documentos da maior importância asseguram a todos a possibilidade de exigir dos órgãos jurisdicionais do Estado solução para choques de interesses em que se vejam envolvidos, a fim de serem eles compostos por juízes independentes, imparciais, íntegros. Assim acontece, modernamente, com a Declaração de Direitos do Homem, editada pela Organização das Nações Unidas em 1948 (arts. 8º e 10) que, por sua vez, influenciou legisladores constituintes do pós-guerra.<sup>3</sup>

A Constituição brasileira de 1946 estabeleceu regra segundo a qual “a lei não poderá excluir da apreciação do Poder Judiciário qualquer lesão de direito individual” (art. 141, § 4º), norma saudada por José Frederico Marques<sup>4</sup> como importante marco, por assegurar o direito de ação, ou seja, o direito de resolver questões por meio de processo contencioso. Pontes de Miranda<sup>5</sup> informa que “pensamento semelhante” encon-

---

de saneamento, ou de saúde pública, entre estas se destacando a do começo do século, no Rio de Janeiro, para vacinação, que gerou conflito urbano, é preciso fazer campanhas em prol do respeito à lei, do cumprimento de deveres e obrigações, da conciliação, da solução alternativa de disputas (ADR), etc. Em *O processo civil no limiar de um novo século* (Genesis, *Revista de direito processual civil*, 16/391; *Revista dos tribunais*, 781/51) registrou-se a contribuição dos tribunais e das leis na expansão de litígios (itens 7.3 e 7.4).

2. Recorde-se o conhecidíssimo episódio do moleiro Sans-Souci, consagrado no verso de François Andrieux: *Où si nous n'avions pas des juges à Berlin* (Sim, se não tivéssemos juízes em Berlim).
3. Boaventura Santos (*ob. cit.*) confirma a asserção do texto; fala ele nas “lutas sociais protagonizadas por grupos sociais até então em tradição histórica de ação colectiva de confrontação, os negros, os estudantes, amplos sectores da pequena burguesia em luta por novos direitos sociais no domínio da segurança social, habitação, educação, transportes, meio ambiente e qualidade de vida, etc., movimentos sociais que em conjunção (por vezes difícil) com o movimento operário procuram aprofundar o conteúdo democrático dos regimes saídos do pós-guerra” (p. 165). Ressalta ele o crescimento dos problemas a serem solucionados juridicionalmente na segunda metade do século XX. Refere ainda a “eclosão, na década de 60, da chamada crise da administração da justiça” (p. 165), com o que não é possível, em princípio, concordar, pois desde muito antes ela estava instalada, era analisada e debatida (v.g. E. D. Moniz de Aragão, *Alvitre para a solução da “Crise do Supremo Tribunal”*, *Revista Jurídica*. Porto Alegre, maio-junho 1959, 39/8). De então para cá, agravou-se a situação.
4. *O art. 141, § 4º, da Constituição Federal*. In *Revista de Direito Processual Civil*. São Paulo: Saraiva, 1960, II/16.
5. *Comentários à Constituição de 1946*, 3. ed., Rio de Janeiro: Borsoi, 1960, IV/418.

trava-se “na Constituição wurtemberguesa de 1819, § 95”. Nossa Constituição de 1988 manteve o princípio (art. 5º, XXXV) e foi elogiada porque o teria alargado, pois nele abrangeu, além da lesão, a ameaça a direito.<sup>6</sup>

Também a Constituição italiana de 1947, art. 24, ou a Lei Fundamental alemã, de 1949, art. 103, e a Constituição espanhola de 1978, art. 24, são exemplos da firme propensão de assegurar o ingresso em juízo.

Essa orientação, que parece refletir um dado cultural do Ocidente,<sup>7</sup> estimula a busca de soluções jurisdicionais para todas as disputas entre os cidadãos ou entre estes e os órgãos públicos, ou mesmo destes entre si. As considerações a seguir expostas tentarão avaliar alguns dados relacionados a essa inclinação.

Da tendência de submeter ao exame dos juízes e tribunais a solução de todo e qualquer conflito decorre, naturalmente, a quantidade de litígios que incumbe aos órgãos judiciários dirimir, o que contribui, como é previsível, para aumentar a quantidade de casos a resolver e de serviço a desempenhar, do que resultam dificuldades, a acarretar a temida e criticada lentidão processual, que pode ser considerada mal antigo e universal.<sup>8</sup>

- 
6. Há ainda os que a reputam “irrelevante” e “equivocada, pois a quem não sofreu qualquer violação ou ameaça também é conferido igual direito” (Fábio Gomes, *Comentários ao Código de Processo Civil*. São Paulo: Rev. dos Tribunais, 2000, 3/295).
  7. Diversa é a formação cultural dos povos do extremo Oriente, tomados como exemplo o Japão e a China, onde o Direito desempenha papel menor do que lhe é reservado no Ocidente. Explica René David que “à diferença dos ocidentais, os povos do extremo Oriente não depositam sua confiança no Direito para assegurar a ordem social e a justiça”; “os tribunais são acionados, as próprias leis são aplicadas apenas se não tiver sido possível eliminar os conflitos por outros meios e assim restabelecer a ordem perturbada” (*Les grands systèmes de droit contemporains*, 7. ed., Paris: Dalloz, 1978, nº 480, p.531). Tanto no Japão quanto na China preponderam as soluções conciliatórias. O povo é educado com a preocupação de cada um cumprir seus deveres e assim evitar que surjam litígios, não com a de exercer seus direitos através de processos judiciais. Proclama a Constituição japonesa que “a ninguém será negado o direito de acesso ao judiciário” (art. 32) e, como diz René David (*ob. cit.*, nº 500, p. 558), “os tribunais japoneses estão longe de ser inativos, mas – prossegue o comparatista – a parte mais importante de sua atuação, nas relações entre particulares, é seu papel conciliador, não o de julgador”. Registra Yasuhei Taniguchi que “os juízes japoneses têm sido autorizados pela lei a intervir no sentido de promover acordos, e de fato são nisso muito ativos. Escreveu certa vez eminente magistrado que “uma das alegrias de ser juiz é promover um bom acordo” (*O Código de Processo Civil Japonês de 1996: um processo para o próximo século?*, trad. do inglês por J. C. Barbosa Moreira, *Revista forense*, 350/162). Na China, explica Enrico Dell’Aquila (*Il diritto cinese*, Cedam, Pádua, 1981, nº 21, pp.147-148) houve época (Dinastia Han) em que os magistrados demitiam-se da função, ao menos propunham-se a fazê-lo, quando ocorria um ilícito, ou quando não logravam obter conciliação, visto que isso representava o seu malogro por não ter educado pelo exemplo os que, por isso, houvessem infringido a conduta esperada. O acesso aos tribunais não era, pois, estimulado pela cultura ocidental, que antes incentivava a harmonia social, o cumprimento espontâneo de deveres, a conciliação amistosa das desavenças. A tendência dos magistrados, por isso, “era a de procurar resolver as lides não com julgamentos sobre o certo ou o errado e sim com uma composição amigável” (Dell’Aquila, *ob. cit.*, nº 27, pp.183-184). David recorda esta pitoresca opinião do imperador K’ang Hsi (séc. VII) para quem, se todas as desavenças fossem levadas a juízo, “metade dos súditos de nosso Império seria insuficiente para compor os litígios da outra metade” (*Les grands systèmes, ob. cit.*, nº 482, p. 535, nota 2).
  8. Embora sem a menor dúvida seja maléfica, a lentidão processual pode ter paradoxalmente o efeito benéfico de desencorajar litígios e estimular a busca de soluções extrajudiciais, como noticiou o jornal

## DOCTRINA

Há um século dois estudiosos notáveis produziram trabalhos merecidamente afamados, de cuja leitura ainda é possível extrair ensinamentos válidos na atualidade, apesar de refletirem opiniões formadas com dados de épocas passadas, do século XIX, portanto. Um deles, Roscoe Pound, proferiu, a 29 de agosto de 1906, marcante conferência sobre “As causas da insatisfação popular com a administração da Justiça”.<sup>9</sup> Outro, Chiovenda, pronunciou, a 21 de janeiro de 1901, conhecida e sempre lembrada aula magna sobre “As formas na defesa judicial dos direitos”.<sup>10</sup> Ambos os estudos ainda hoje fornecem valiosos elementos a quem se proponha visitar os temas por eles abordados.

De Chiovenda podem ser evocadas duas afirmações cuja atualidade é inquestionável. Em uma, observou ele realidade que perdura e extremamente agravada: “o desenvolvimento da civilização, o crescimento dos domínios territoriais e do intercâmbio comercial, ao multiplicar as relações, multiplica as lides e as torna mais graves e complicadas”. Em outra, registrou que “o direito é declarado e atuado através de demoradas e complicadas formalidades”.

Roscoe Pound, que inicia com a inquestionável afirmativa de “a insatisfação com a administração da justiça ser tão velha quanto o direito”, também registra a complexidade das relações sociais no que se pode considerar o plano empresarial (fala em um mundo atarefado e superpopulado (*busy and crowded world*) e observa que o direito não responde celeramente numa época de transformações rápidas, do que decorre o sentimento geral de os órgãos jurisdicionais serem ineficientes. Critica ele os exageros do procedimento contencioso do *common law*, cujo sistema judiciário é arcaico e o procedimento judicial antiquado (*behind the times*), assunto em que insiste ao concluir: “Nossa administração da justiça não é decadente. Ela é simplesmente antiquada”.

Após um século, essas duas conferências ainda dão muito o que pensar. São atualíssimas.

Os males por eles apontados derivam da tendência formalista e burocrática que sempre impregnou a mentalidade dos elaboradores e dos aplicadores das leis, particularmente as processuais, em cuja origem romana há episódios que se celebrizaram, como o do litigante que perdeu a causa por falar em vide quando devia falar em árvo-re.<sup>11</sup>

Sem dúvida, como geralmente acontece, tanto o formalismo quanto a burocracia têm seu lado bom e seu lado mau.

---

*Gazeta do povo*, de Curitiba, na primeira página do *Caderno Imobiliário*, em 8.11.2000, com os seguintes título e subtítulo: *Caem as ações de despejo em Curitiba. Morosidade da Justiça e custas processuais levam empresários a negociar diretamente com inquilino*. Como diriam os franceses, à *quelque chose malheur est bon...*

9. Cópia do trabalho foi solicitada a três entidades norte-americanas, uma enviou-a pelo correio, sem indicação do remetente, sequer o nome da cidade em que a correspondência foi postada, e sem referir a obra da qual a cópia foi extraída, o que impede indicar a fonte.
10. *Ensayos de Derecho Procesal Civil*, trad. Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires: Ed. Jur. Europa-América, 1949, II/123.
11. GAIO, *Institutas*, IV/11.

Formalismo, apesar das objeções,<sup>12</sup> “deriva de forma”,<sup>13</sup> vocábulo, este último, que sabidamente pode significar tanto a “substância” como simplesmente a “forma” em si mesma.<sup>14</sup> Da forma foi dito admiravelmente que é “inimiga jurada do árbitro” e “irmã gêmea da liberdade”.<sup>15</sup> “O formalismo”, diz Carlos Alberto Álvaro de Oliveira, “reveste-se de poder ordenador e organizador, que restringe o árbitro judicial, promove a igualdade das partes e empresta maior eficiência ao processo, tudo com vistas a incentivar a justiça do provimento judicial”.<sup>16</sup> Por isso mesmo, louvado em lições abalizadas, afirma ele que “o princípio do rigor formal é a espinha dorsal do processo”, idéia que “só no procedimento se concretiza, o que o torna, por sua vez, a espinha dorsal do formalismo, pois seria impensável o processo sem determinada ordem de atos e paralela distribuição de poderes entre seus sujeitos”.<sup>17</sup>

Mas assim como sucede na preparação dos alimentos, ou dos medicamentos, é essencial que a dosagem dos ingredientes corresponda ao fim pretendido, sob pena de este não só não ser alcançado, como o resultado final ser maléfico à saúde do destinatário. Por isso ressaltam os doutores a necessidade de respeitar-se o “princípio fundamental da adequação, também chamado da adaptabilidade”,<sup>18</sup> que corresponde precisamente ao cuidado na dosagem, sob pena de tanto a forma quanto o formalismo falharem ao fim a que estão destinados e se converterem em motivo de dano ao processo e a seu objetivo. “Formalismo excessivo”, ou “excesso ritual”, são males que a todo custo cumpre evitar.<sup>19</sup>

Os mesmos inconvenientes apontados por Roberto Lucifredi a propósito da burocracia acontecem com vistas ao formalismo: “quando os homens não estão à altura”, os defeitos não são do sistema.<sup>20</sup> É o que se verifica se os elaboradores das leis, máxime as processuais, são meramente formalistas, esquecidos de que “ordem pela ordem não tem significado”<sup>21</sup> e que “a lei não reclama uma finalidade oca e vazia”.<sup>22</sup> É também o

12. Para Salvatore Satta, que considera “verdadeiramente difícil dizer em que consiste o formalismo”, “formal e formalíssimo são vocábulos que nada têm em comum” (*Il formalismo nel processo*, Rivista trimestrale di Diritto e procedura civile, 1958, II/1.142-1.143).

13. TARELLO, Giovanni. *Formalismo*, Novissimo digesto italiano, VII/573.

14. Vide, por exemplo, Tarello, no trecho referido na nota anterior.

15. Rudolf von Jhering, *L'esprit du droit romain*, trad. Meulenaere, reimpressão da 3ª ed. francesa, de 1886-1888, Forni Ed., Bolonha, III/164.

16. *Do formalismo no Processo Civil*, São Paulo: Saraiva, 1997, nº 22, p.183.

17. *Formalismo*, ob. cit., nº 14.1, pp.108-109. Diz mais o autor que “o processo não pode prescindir de um mínimo de organização, sendo inconcebível qualquer tentativa de informalizá-lo totalmente”.

18. OLIVEIRA, Carlos A. A. *Formalismo*, ob. cit., nº 15.2, p. 116. Reporta-se o autor à opinião de Calamandrei (*Istituzioni di diritto processuale civile*, Cedam, Pádua, 1943, § 53, I/195 e segs.).

19. OLIVEIRA, Carlos A. A. *Formalismo*, ob. cit., nºs 25.1 e 25.2, pp.194-195.

20. *Burocracia*, Novissimo digesto italiano, II/627.

21. OLIVEIRA, Carlos A. A. *Formalismo*, ob. cit., nº 26.5, p.213.

22. OLIVEIRA, Carlos A. A. *Formalismo*, ob. cit., nº 25.3, p.200. Von Jhering denominou tais formalidades “formas residuais”, as que perderam sua razão de ser, ou porque superado o momento histórico que lhe justificara a adoção, ou porque a simples evolução de hábitos e costumes tornou-as desnecessárias (*L'esprit du droit romain*, ob. cit., III/201-202).

que sucede se os operadores do Direito, os aplicadores da lei, em especial os juízes, cedem ao mero formalismo e o exacerbam, muitas vezes “sucumbidos à tentação de *facilitar o seu trabalho*”,<sup>23</sup> no que o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça tornaram-se imbatíveis.

Roberto Lucifredi acentua que “a organização burocrática é uma necessidade absoluta nos Estados modernos” e que “o desenvolvimento de atividades estatais a cargo de funcionários é inseparável do Estado moderno”.<sup>24</sup> Observa, contudo, ser “frequente, tanto na linguagem comum quanto da parte dos políticos e dos cientistas sociais o emprego da expressão burocracia com significado depreciativo e a ela são atribuídos todos os inconvenientes revelados pelo lado prático da organização administrativa dos Estados”.

Dada sua própria etimologia (*bureau*, palavra francesa que corresponde a *escrivãzinha*, também a *repartição*, a *órgão*, e *kratos*, vocábulo grego que significa *força*, *poder*) o conceito de burocracia – o poder das repartições, mas também o poder das escrivãs – tem sido pejorativamente vinculado a imobilismo, desde sintetizado na crítica ferina do político, publicista e jornalista francês do século XIX, Emile Girardin, para quem “a burocracia é o despotismo da inércia”.<sup>25</sup> Ora, inércia é atributo não só incompatível, como etimologicamente antagônico ao conceito de processo, que mesmo em dicionários comuns é registrado como marcha avante.<sup>26</sup>

Apesar de tudo, a burocracia é indispensável tanto à organização administrativa do Estado, quanto ao processo judicial; o que se impõe é evitar a deturpação, o abuso, que pode e costuma resultar de seu uso. Vale recordar a ponderação irresponsável de Lucifredi: “Todo sistema, mesmo aquele que de um ponto de vista abstrato seja o mais louvável, gera inconvenientes gravíssimos quando os homens incumbidos de atuá-lo não estão à altura; os defeitos, quando encontrados, são, portanto, dos homens, não do sistema”.

Postas essas premissas, tem-se, de um lado, que há mais de um século, talvez desde sempre, o aumento progressivo da população universal e da complexidade das relações sociais agrava paulatinamente as dificuldades dos órgãos jurisdicionais para dar solução aos litígios que tanto os particulares quanto o próprio poder público insistem em submeter à sua apreciação, visto que estes não conseguem resolvê-los por si sós, nem costumam aceitar a conciliação ou o julgamento de entidades não estatais. De outro lado, tem-se que ao invés de atualizar-se para enfrentar a situação, os órgãos estatais conservam regras e procedimentos antiquados em que preponderam demoradas e complicadas formalidades.

23. OLIVEIRA, Carlos A. A. *Formalismo*, ob. cit., nº 25.1, p.194.

24. Marcelo Amendola registra com razão que também os entes privados, não só os públicos, quando atingem grande dimensão, vêem-se igualmente a braços com os problemas da burocracia, o que é fácil perceber (*Burocracia*, Enciclopédia del diritto, V/713).

25. Larousse du XXe siècle, verb. *Bureaucratie*, II/913.

26. Larousse, ob. cit., verb. *Procès*, V/797. *Novo dicionário Aurélio*, verb. *Processo*, p.1.140.

Ao passo que o trepidante mundo contemporâneo busca a simplicidade, a eficiência e para alcançá-las emprega com intensidade crescente os instrumentos que o progresso da ciência e da técnica estão a oferecer, procura o resultado enfim, no que tange ao direito essa preocupação parece não atrair simpatias. A semente lançada por Couture – “o progresso do direito deve manter natural paralelismo com o progresso da ciência”<sup>27</sup> – aparentemente não caiu em solo fértil.

Com respeito ao processo e à administração da justiça, a equação do problema, sem o que será impossível sequer tentar solucioná-lo, passa, no mínimo e necessariamente, pela revisão do procedimento judicial, a fim de simplificá-lo, o que somente será alcançado com a abolição de todo formalismo desnecessário e de toda burocracia dispensável. O que disse Roscoe Pound a propósito do *common law* também é possível dizer do processo civil brasileiro: o procedimento judicial é arcaico, urge modernizá-lo, adequá-lo ao progresso da ciência, compatibilizá-lo com as exigências da sociedade em que vivemos.

Diz o Código de Processo Civil que a todas as causas deve ser aplicado um só procedimento, o comum. Mas em seguida ressalva a hipótese de haver disposição em contrário, no próprio Código ou em leis especiais. Logo após acrescenta que o procedimento comum, que aparentava ser o único, desdobra-se em dois: ordinário e sumário. Se ficasse nisso mereceria aplausos. Prossegue, porém, com a introdução em cena de terceira hipótese: os procedimentos especiais, que serão de jurisdição contenciosa, ou de jurisdição voluntária, dos quais se ocupa o Livro IV, que abriga nada menos de vinte e cinco diferentes procedimentos, quinze de jurisdição contenciosa, dez de jurisdição voluntária, isto sem falar nas peculiaridades e desdobramentos que alguns possam comportar.

Pensaria o leitor do Código que é tudo, mas não é. Dos procedimentos especiais previstos no antigo Código de Processo Civil, o de 1939, o Código atual (art. 1.218) conservou em vigor outros quinze, de sorte que o total se eleva a quarenta procedimentos especiais. E mais: nos livros dedicados ao processo cautelar (terceiro) e ao processo de execução (segundo) há outros procedimentos disciplinados pelo Código.

Para o procedimento cautelar há um que se pode dizer comum e outros quinze (dos quais o último se desdobra em oito hipóteses) que podem ser considerados especiais. No processo de execução são previstos procedimentos distintos para as “diversas espécies de execução”, cada qual com variantes e peculiaridades, a que se somam os casos de embargos e a embaraçada execução contra devedor insolvente. Ao lado dessa pletera, prevista no Código, há inúmeros outros, disciplinados em leis esparsas, alguns deles de complexidade manifesta, como o da Lei de Falências.

Essa breve e obviamente incompleta referência numérica dá perfeita idéia da desordem que reina no Brasil em matéria de realização do Direito pelo processo. Impe-ram a burocracia e o formalismo, consagrados sem parcimônia na disciplina desses incontáveis procedimentos. O resultado, como é fácil de prever, é a preponderância de intrincadas questões formais em torno de nugas, próprias de um processo assaz burocratizado e formalista, o que pode ser observado atuação diuturna dos juízos e tribunais,

27. *Fundamentos del derecho procesal civil*, 3. ed., Buenos Aires: Depalma, 1958, nº 167, p. 262.



que, ao invés de se concentrarem no litígio, isto é, na questão substancial, vivem a enfrentar e a decidir – sem uniformidade (o que gera recursos e mais recursos) – quilzilas procedimentais criadas pela interpretação e cumprimento das normas disciplinares de cada qual dessas muitas dezenas de procedimentos.<sup>28</sup> Mas não é só. Complicadas regras formais sobre a competência causam manifesta confusão, a ponto de somente no Superior Tribunal de Justiça – instalado em abril de 1989 – terem sido protocolados nesses onze anos mais de trinta mil conflitos de competência.<sup>29</sup> Se se investigar quantos deram entrada nos tribunais estaduais e federais, esse número se revelará obviamente muito maior. No Brasil paga-se elevado tributo à burocracia processual.

Atestado eloqüente da veracidade dessa observação encontra-se nos repositórios da jurisprudência dos tribunais. Enquanto não são muitos os julgamentos que contêm soluções de natureza substancial, ou seja, os que versam questões de direito material, e se ocupam do litígio propriamente dito, os que compõem conflitos de interesses,<sup>30</sup> são muitíssimos os julgamentos que se atêm meramente a questões formais, que não compõem conflitos de interesses pois se limitam a resolver disputas a propósito da aplicação das regras de procedimento, disputas estas que, a medir pela quantidade e pela atenção que muitos doutrinadores lhes dedicam, parecem bastante atrativas aos olhos dos operadores do direito.<sup>31</sup>

- 
28. Boaventura Santos refere o tem *en passant*, ao encerrar a análise, no item “Para uma nova política judiciária”, menciona “a simplificação dos actos processuais” (p.177) no que, porém, não se detém.
29. O *Diário da Justiça* de 27.11.2000, p.125, registra o julgamento, pela 3ª Seção, do Conflito de nº 30.404, o que indica a existência de outros, provavelmente muitos outros, ainda em fase de processamento. Em *As tendências do processo civil contemporâneo* (Rev. For., 346/55), esse fato foi apontado como convite à reflexão para os que imaginam solucionar as dificuldades decorrentes do lerdo funcionamento do aparelho judiciário com a mera supressão de recursos, dado que, “se esses conflitos são suscitados por juízes ou tribunais que não souberam resolver sozinhos o problema de sua própria competência, assunto em que seria de esperar que tivessem informações e experiência suficientes”, “como esperar dos litigantes que confiem no acerto da composição dos conflitos de interesses destes últimos”, a ponto de concordarem com a tese da limitação do direito de recorrer? Nesse particular há outras idéias que não soam bem, como esta, que o jornal *Gazeta do Povo*, de Curitiba, publicou a 29.10.2000, na primeira página, com o título *Burocracia obriga STJ a julgar pequenas causas: No dia 6 de setembro, os 33 ministros do Superior Tribunal de Justiça (STJ) discutiram por duas horas o processo de uma pessoa que teve seus papagaios mortos pelos cães do vizinho. Meses antes, o STJ analisou ação de uma mulher que sofreu alergia por conta de unhas postiças. Os casos foram citados pelo presidente do STJ, ministro Paulo Costa Leite, como exemplos da necessidade de se fazer a reforma do Judiciário*. A ser verdade, custa a crer. Se uma causa, por menor que seja, passa por todos os filtros e chega a ser objeto de apreciação na Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, sem dúvida ela é juridicamente importante, posto que possa ser monetariamente desvaliosa. Se o julgamento ocupa a atenção da Corte por duas horas, a causa é muito importante, do contrário teria sido solucionada em poucos minutos. Fosse mesmo “pequena causa” juridicamente, não teria chegado aonde chegou. É difícil conviver com a idéia de os tribunais existirem apenas para atender a plutocracia.
30. O *Repertório de jurisprudência do Código Civil* (São Paulo; Max Limonad, 1952) refere 9.185 julgamentos. O *Repertório de jurisprudência do Código Comercial* (São Paulo : Max Lemonad, 1959) compendia 5.457 julgamentos. O total não chega a 15.000.
31. A coletânea *O processo civil à luz da jurisprudência* sobre o CPC/39 (Rio de Janeiro: Forense) contém 37.698 julgamentos. Após a entrada em vigor do Código atual (1974) a mesma coletânea (*Nova série*, também da Ed. Forense) registra, até o vol. XVI (1991) nada menos de 37.422 julgamentos.

A mais importante reforma que a legislação processual reclama, pois, é a simplificação do procedimento, para adaptá-lo, adequá-lo, quiçá aproximá-lo do anseio de celeridade e eficiência por todos manifestado.

Ao tratar do tema, Calamandrei<sup>32</sup> refere textualmente a Exposição de Motivos do Código de Processo Civil Italiano de 1940 – a “Relazione Grandi” – na qual está dito que a lei não construíra um processo inteiriço, monolítico (*d'un sol pezzo*) mas o formara, isto sim, de variadas peças, combináveis entre si, de modo a ser possível montá-las e assim compor procedimentos diversos, à disposição das partes e do juiz em sua sensibilidade e sabedoria. É por isso, diz Calamandrei, que a lei “oferece uma série de variantes, de desvios, de ligações, cada qual com vantagens e inconvenientes”.<sup>33</sup>

Ao compor esses procedimentos, o Código e as leis esparsas preocupam-se com sua possível adequação à relação de direito material sobre que versa o litígio. Carlos Alberto Álvaro de Oliveira registra essa preocupação: “a existência de regras especiais para determinados procedimentos, em função da relação substancial submetida à apreciação do órgão jurisdicional, revela exatamente a necessidade de adequação do processo ao direito material”.<sup>34</sup>

Tem-se, pois, que, por um lado, os procedimentos regulados em lei são normalmente concebidos com vistas à relação jurídica substancial que lhes constitui o objeto, por outro, que embora a lei consagre diversos procedimentos, que põe à disposição dos interessados, predetermina ela a sua escolha, não deixa ao alvedrio das partes e dos juízes optar pelo que pareça mais adequado aos peculiares interesses em jogo. Como acentua José Frederico Marques, “apresentam-se como típicas todas as formas procedimentais”, afirmação esta por ele apoiada no teor do art. 295, I, do Código de Processo Civil, que prescreve o indeferimento da petição inicial “quando o tipo de procedimento, escolhido pelo autor, não corresponder à natureza da causa, ou ao valor da ação”.<sup>35</sup>

Mas o grande e saudoso Frederico não cedeu a essa exegese, que se pode considerar burocrática e formalista: foi além. Socorrendo-se da clássica divisão dos bens em fungíveis e não fungíveis, conforme possam, ou não, “substituir-se por outros, da mesma espécie, qualidade e quantidade” (Código Civil, art. 50) observou com irrecusável acerto que entre os “tipos de procedimento legal” uns há que são infungíveis e outros que são fungíveis. Da primeira categoria são, por exemplo, “o inventário e partilha, a demarcação e divisão de terras”; da segunda são os que “podem ser substituídos pelo procedimento ordinário, tanto que o próprio Código de Processo Civil admite essa substituição de forma procedimental (art. 292, § 2º)”. Acrescenta ainda que “em muitos procedimentos especiais, surgindo, com a contestação, controvérsia sobre a causa, o rito ordinário passa a ser adotado”, como indicam, por exemplo, os arts. 903, 910, 912, parágrafo único, 931, 943, parágrafo único, e 1.071, § 4º. Até mesmo no bojo de

32. *Istituzioni*, ob. e loc. cit., pp.196-197.

33. *Istituzioni*, ob. e loc. cit., p.197.

34. *Formalismo*, ob. cit., nº 15.2, p.119.

35. *Manual de Direito Processual Civil*. São Paulo: Saraiva, 1974, nº 417, II/131.

procedimento infungível, como o do inventário, podem surgir questões intrincadas as de “alta indagação” – que são remetidas aos meios ordinários.

Com isso revele o mestre que a lei não deve ser, e não é, inflexível como às vezes os intérpretes afirmam. Comporta ela certa elasticidade, mais ampla até do que a referida por Carnelutti.<sup>36</sup> Mais do que isso: revela o mestre que é possível evoluir no sentido de simplificar o processo e deixar de lado, quiçá abolir, dezenas de procedimentos ditos especiais, visto que após a fase inicial tendem eles a adotar o rito ordinário, o que é marca de sua fungibilidade. Somente os que não comportam essa adaptação, os infungíveis, devem ser regulados à parte.

Tem-se pois que a concepção dos ritos processuais é influenciada – pode-se dizer que é determinada – pela relação substancial a lhe constituir o objeto. Mas é igualmente certo, e inegável, que também as conveniências de natureza processual – que facilitam a realização do Direito pela via jurisdicional – influem, seja na construção de distintos tipos de procedimento, seja na sua simplificação, de que é exemplo flagrante a ulterior adoção do rito ordinário como regra geral nos procedimentos especiais fungíveis.

Ora, tendo chegado a esse ponto, é hora de pensar em ir avante e tentar abolir as dezenas de ritos peculiares – às vezes apenas inicialmente peculiares – instituídos em razão das relações substanciais objeto do litígio e caminhar na direção da eficiência do resultado em termos nimiamente processuais. É tempo de o processualista se preocupar mais com o objetivo fundamental, qual seja proporcionar expeditamente soluções justas para os conflitos submetidos à apreciação dos juízes. Para tanto é necessário conceber os ritos processuais não somente em função do problema material a equacionar e resolver, mas também – e principalmente – em função de como alcançar esse objetivo com maior celeridade e eficiência, isto é, com o maior grau de presteza e certeza que for possível. Para tanto é necessário privilegiar o processo, ou seja, aumentar sua participação como ingrediente na fórmula de composição dos procedimentos, obviamente sem deixar de considerar com a indispensável ponderação a relação substancial; é necessário, portanto, racionalizar os ritos processuais, é necessário outrossim que a lei consinta ao juiz e às partes mais liberdade do que até hoje lhes conferiu.

Para alcançar esse objetivo o legislador inglês vem de instituir relevantes inovações.<sup>37</sup>

A primeira consiste em ter editado um código de processo civil, o que sem dúvida constitui grande novidade em país de *common law*, máxime em se tratando da Grã-

---

36. *Lineas generales de la reforma del proceso civil de cognición*, in *Estudios de Derecho Procesal*, trad. Santiago Sentís Meleno, Buenos Aires: Ed. Jur. Europa-América, 1952, nº 41, I/129-132.

37. Para mais e melhores informações, vede a substanciosa notícia divulgada por J. C. Barbosa Moreira (que indica o endereço eletrônico para obtenção do texto): *Uma novidade: o Código de Processo Civil Inglês* (Genesis, Revista de Direito Processual Civil, 13/551; Revista brasileira de Direito Comparado, 18/148). (Agradeço ao ilustre colega o exemplar que me ofertou).

Bretanha, cujo tradicionalismo é universalmente conhecido.<sup>38</sup> A segunda está na flexibilidade adotada nesse código tanto na composição dos ritos quanto em relação ao uso dos procedimentos judiciais no processo de conhecimento.

Ecoando as diretivas expostas na regra inicial (1.1[2]), a regra 26.1 (2) estabelece três procedimentos (*tracks*)<sup>39</sup>: a) de pequenas causas (*small claims track*) que se pode dizer sumarríssimo; b) de causa de porte médio (*fast track*) que pode ser considerado sumário; c) de causas maiores (*multi track*) que pode ser tido como ordinário. A regra 26.6 indica as variadas hipóteses que orientam na adoção de cada um desses procedimentos, a cuja disciplina são dedicadas, respectivamente, as regras 27, 28 e 29.

A opção de empregar um desses procedimentos não é privativa do legislador, mas também de escolha consentida ao juiz e às partes, respeitadas naturalmente as limitações legais (entre elas as da regra 26.8) que indicam os dados tidos como relevantes para a escolha do procedimento (*allocation to a track*), escolha que o juiz pode modificar ulteriormente (regra 26.10).

A observância de um ou outro desses procedimentos depende, no fundo, de fatores que a própria lei estabelece, visto que, como já foi registrado: “o processo não pode prescindir de um mínimo de organização, sendo inconcebível qualquer tentativa de informalizá-lo totalmente”.<sup>40</sup> Mas não se trata de regras específicas e rígidas, como costuma suceder nas leis processuais originadas do modelo romano-canônico; há bastante flexibilidade.

Primeiramente são discriminados mais detalhadamente os dados que levam a aplicar o procedimento sumarríssimo (*small claims track*), sendo considerados o menor valor da causa e o objeto litigioso. Depois são estabelecidas as hipóteses de emprego do procedimento sumário (*fast track*) em que entra certa dose de residualismo, pois nele cabem os casos em que não se recomenda a adoção do procedimento sumarríssimo e em que a causa tenha certo valor. São levadas em conta a possível duração do julgamento (da audiência, do *trial*) a necessidade, a importância e a extensão da prova por peritos. Por último o procedimento ordinário (*multi track*) preconizado nos casos em que nem o sumarríssimo, nem o sumário tenham lugar.

Aparentemente ocorre o mesmo nas leis processuais brasileiras. Mas há diferenças marcantes, das quais a generalidade das regras postas pelo legislador inglês é a que mais impressiona. Acresce que para eleger um desses procedimentos a lei britânica

38. A inovação é tamanha que Lord Irvine of Lairg (Lord Chancellor) ao apresentar as *Regras de procedimento civil*, como é denominado o Código, acentua, primeiro, que elas iniciam um programa da mais fundamental mudança do sistema da Justiça civil desde as reformas de Lord Selborne na década de 1870 e que as novas “regras” são muito mais modificações culturais do que legislação propriamente dita. (Merece destaque esta afirmação: *Cumprir não esquecer, contudo, que a litigação deve ser vista como o último e não o primeiro passo (ressort) na tentativa de compor uma disputa.*)

39. O *Ballentine's law dictionary* registra o vocábulo *track*, Black, Bouvier, Jowitz, Osborn, Radin não o mencionam. Mas o refere como pegada, marca, vestígio, pista. Em dicionários comuns é que no verbo *track* se encontra alusão a procedimento. *Procedure*, anota Webster; *Course of action*, assinala o Longman.

40. OLIVEIRA, Carlos A. A. *Formalismo*, ob. cit., nº 14.1, p.109.

prevê outro conjunto de regras (*matters relevant to the allocation to a track*) e nesse momento outorga ao juiz grande elasticidade para determinar que a causa – considerada isoladamente – seja processada com a adoção em um outro desses ritos. Entre tais fatores destacam-se a “complexidade das questões, de fato ou de direito, bem como da prova a produzir”, “o número de litigantes”, “o volume (*amount*) de prova oral”, “a relevância da causa para pessoas não participantes do processo”.

Essas referências mostram que há importantes fatores a ponderar no momento de eleger o procedimento a seguir. Devem ser levados em conta não apenas a relação substancial objeto do litígio mas, também, elementos e dados capazes de imprimir maior velocidade à marcha do procedimento ao mesmo tempo que lhe atribuam mais aptidão para a adequada investigação dos fatos, de modo a ser alcançado um julgamento não só célere como justo (incluída sua repercussão extra partes). Em suma, é necessário permitir ao juiz e às partes influir na escolha do procedimento que se mostre mais adequado, a bem de conferir o máximo possível de eficiência ao processo. Tais características não costumam integrar o rol das preocupações nem dos legisladores, nem dos intérpretes das leis, no estágio atual do Direito Processual no Brasil, o que se nota, por exemplo, na repulsa que muitos processualistas e magistrados votam à tese da liberdade de optar pelo procedimento ordinário, em lugar de sumário, quando este se revele menos adequado à pronta solução do litígio.

A análise da nova lei inglesa abre os olhos dos estudiosos para a verdadeira reforma que a legislação brasileira está a reclamar. Não é mais hora de introduzir modificações tópicas, hipoteticamente capazes de trazer resultados imediatos, dos quais, por falta de controle estatístico, às vezes não se chega sequer a saber se foram alcançados.

O que se impõe é rever a legislação como um todo, enfraquecer, quiçá abolir, o meticuloso modelo burocrático-formalista e instituir o menor número possível de procedimentos típicos, aos quais os litígios sejam submetidos, precipuamente conforme as necessidades peculiares de cada um, respeitados, é óbvio, os casos de infungibilidade do rito, de modo a tentar eliminar a plethora de regras e regrinhas meramente formais, cuja interpretação gera problemas e mais problemas a ocupar a atenção dos juízes e tribunais com tamanha intensidade que muitas vezes ficam eles absorvidos por essas questões a ponto de perder a perspectiva do julgamento do mérito da causa, que constitui, este sim e obviamente, o verdadeiro objetivo da existência do Direito Processual.

Para encerrar é conveniente pôr em relevo as magníficas observações de Lord Irvine of Lairg, na representação do Código inglês: nenhum resultado poderá ser atingido sem vigoroso esforço tendente a reeducar a população a fim de fazê-la compreender que o acesso à justiça estatal não deve ser, jamais, o primeiro e sim o último passo a dar na tentativa de resolver conflitos de interesses.

Sem essas preocupações – a de renovar o velho e surrado modelo burocrático-formalista, herança de tradições multisseculares, e a de estimular intensamente o emprego de fórmulas alternativas de resolver disputas – o crescimento populacional e o agravamento da complexidade das relações sociais multiplicarão os litígios, como observaram Chiovenda e Pound, e ao final deste novo século estaremos a discutir ainda os mesmíssimos problemas.

## A GLOBALIZAÇÃO E A SOBERANIA – ASPECTOS CONSTITUCIONAIS

Paulo Bonavides\*

**A**o ter a honra de proferir a Palestra de Abertura do Primeiro Congresso Brasileiro de Direito Público, versando tema pertinente à globalização, à soberania e à Constituição, eu o faço; numa conjuntura de crise e sobrevivência que desafia nosso destino como povo e nação. E o faço também lembrando primeiro aos circunstâncias, neste recinto cívico, São Paulo de 1932 e Pernambuco de 1824, porquanto, nos eventos históricos daquelas datas, levanta-se, contra o poder das ditaduras, o protesto constitucional da legitimidade.

Quero, de conseguinte, alentar, desde já, a vossa confiança na restauração do País constitucional, que não será o País das medidas provisórias nem dos atentados à Lei Maior.

O estudo, o conhecimento e a investigação do nexa conjuntural, histórico, social e econômico do Direito Público com as correntes de pressão e mudança que atuam na esfera da sociedade contemporânea, ligadas tanto à ordem política nacional como internacional, faz-se portanto indispensável a quem quiser compreender e dominar as bases desse Direito, sua conservação, sua estabilidade, suas variantes, suas transformações, nomeadamente em face do fenômeno da globalização.

Com efeito, a globalização que vamos analisar corrói a soberania do Estado, nega-lhe a qualidade essencial de poder supremo e nos faz clamar, salvo as exceções honrosas, contra a neutralidade, a tergiversação e a passividade dos juristas, muitos dos quais circulam nas esferas do poder, onde traçam o círculo normativo da política governante, menosprezando o exame dos elementos éticos, fáticos e axiológicos que fundamentam interesses nacionais da ordem jurídica ameaçada.

A transgressão contumaz dessa ordem pelos autores da política globalizadora e por seus juristas de opereta é o indicativo da crise e do abalo que arruína o princípio da legalidade. Mas primeiro que este, outro princípio, sem dúvida mais importante para a composição do poder e o exercício da autoridade, já terá sido conculcado por igual, a saber, o princípio da legitimidade.

Não estranhem, portanto, os Senhores, o teor deste discurso, porque a Política enquanto valor, ação e ciência, é que faz a lei, já nas casas legislativas, já na interpretação e jurisprudência dos tribunais, já enfim na versão degenerativa das antecâmaras palacianas. Nestas, instalou-se a sede clandestina de uma fonte legiferante donde

---

\* *Membro da Academia Brasileira de Letras Jurídicas e do Instituto Ibero-Americano de Direito Constitucional. Foi professor catedrático da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Ceará e professor visitante nas Universidades de Colônia, Tennessee e Coimbra.*

## DOUTRINA

promanaram mais de quatro mil medidas provisórias, das quais algumas centenas são manifestamente atentatórias da Constituição.

A Política, por conseguinte, repetimos, faz a lei, mas nem sempre faz o Direito, porque o Direito é a legitimidade, a doutrina, o valor verdade; não é apenas o fato nu que jaz debaixo da norma coercitiva. Se administradores, juízes e legisladores por seus atos e prescrições deixam de seguir a via legítima, apartando-se do princípio da legitimidade, todo o arcabouço do regime vem abaixo.

São para a Política, portanto, convelidos os princípios da soberania e da legitimidade, que hão de volver-se, de necessidade, as nossas cogitações, a fim de discutir-lhe as propostas, as diretrizes, as fórmulas, os programas e os ditames na medida em que interferem sobre a substância do regime e a natureza do Estado de Direito.

E o faremos com a certeza de que ela coloca em risco na unidimensionalidade da globalização os fundamentos do sistema, as estruturas democráticas do poder, as bases constitucionais da organização do Estado.

Os neoliberais da globalização só conjugam em sua gramática do poder cinco verbos. Com eles intentam levar a cabo, o mais cedo possível, a extinção das soberanias nacionais, tanto internas quanto externas.

Os verbos conjugados são: *desnacionalizar, desestatizar, desconstitucionalizar, desregionalizar e desarmar*.

Por obra simultânea dessa ação contumaz, impertinente e desagregadora, sujeita-se o país à pior crise de sua história. De tal sorte que breve na consciência do povo, nas tribunas, nos foros, na memória da cidadania, a lembrança das liberdades perdidas ou sacrificadas se apagará, já não havendo então lugar para tratar, por elementos constitutivos da identidade, a Nação, o Estado, a Constituição, a Região e as Forças Armadas.

Acham-se todas essas instituições debaixo das ameaças de um deliberado processo de decomposição por forças exteriores e interiores que, triunfantes, farão o Brasil retrogradar à condição de colônia ou protetorado.

Com efeito, as elites egoístas renegam a causa de seu povo e fazem a nação caminhar silenciosa, sem voz de combate ou murmúrio, rumo ao cativo do terceiro milênio.

Cada um daqueles verbos diz pois com a soberania e com os fundamentos da República constitucional e federativa.

É por esse aspecto que nos cabe genericamente traçar o perfil da globalização, expondo o quadro da situação contemporânea, o mais grave de todos os tempos no que toca à preservação do país-nação.

Faz-se mister, por conseqüência, que os senhores abram a Constituição e leiam o que ali está escrito no Preâmbulo e nos artigos 1º, 2º e 3º.

Do art. 1º constam os fundamentos da República Federativa do Brasil quais a soberania, a cidadania, a dignidade da pessoa humana, os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa e o pluralismo político. No parágrafo único do mesmo artigo

## DOCTRINA

proclama-se que todo poder político emana do povo e que este o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente nos termos da Constituição.

Já o artigo 2º estabelece a independência e harmonia dos Poderes, enquanto o 3º enumera os objetivos fundamentais do sistema republicano, assim enunciados: construir uma sociedade livre, justa e solidária, garantir o desenvolvimento nacional, erradicar a pobreza e a marginalização, reduzir as desigualdades sociais e regionais e promover o bem comum, sem a eiva preconceituosa das discriminações injustas, derivadas da origem, da raça, do sexo, da cor e da idade.

Aí se acham postas pois as bases de um Estado social justo e humano, reforçado no Preâmbulo pelos constituintes de 1988 com a denominação de Estado Democrático, por designar o legítimo Estado de Direito, sob a égide de valores que são a suma daqueles direitos fundamentais das quadro dimensões conhecidas, isto é, os direitos à liberdade, à igualdade, ao desenvolvimento e à democracia.

Desse modo, cada regra jurídica ou ato normativo que colidir com a pauta de valores e princípios declinados naqueles artigos e no texto do Preâmbulo é absolutamente inconstitucional. A política de governo da globalização neoliberal, por exemplo. Sua aplicação elide a soberania, afeta a índole do regime, liquida a legitimidade do sistema.

É esse o aspecto constitucional mais grave da ação governativa ora em curso e exame, visto que toda ela estampa a nódoa da ofensa às diretrizes normativas das sobreditas disposições.

São tais disposições sem exceção de natureza principiológica inviolável. E em razão disso guiam sempre, em derradeiro sentido hermenêutico, o aplicador da lei. Figuram pois entre as mais relevantes e significativas no corpo da Constituição. Por onde, quem globalizar, desnacionalizar e desconstitucionalizar, lesando a soberania, ficará sujeito a ter os seus atos, assim na órbita interna como externa, passíveis de controle de constitucionalidade e, averiguada a precedência das arguições, declarados de todo nulos.

Se os tribunais se capacitassem de que estes é o caminho, de que esta é a hermenêutica, de que este é o espírito da Constituição, os erros da política alienante e entreguista não teriam sido tão trágicos nem provocado efeitos tão graves ao organismo da nação.

Emílio Faguet, o insigne estilista da crítica literária em fins do século XIX na França, dizia que Voltaire era um caos de idéias claras.

Dos globalizadores liberais já não se poderá dizer o mesmo, mas que eles são, ao contrário, um espelho de idéias confusas.

A globalização é compêndio de ambigüidades, onde, para espancar as trevas, não enterra a luz da lógica, da razão, do bom senso.

As outras supostas globalizações já estivemos acorrentados em épocas pretéritas. Àquelas, por exemplo, que assinalaram o velho imperialismo correspondente às



## DOUTRINA

eras mercantilista e industrial. Delas porém nunca recebemos afagos, senão vexações, bloqueios, ameaças, derramas.

A Metrópole Portuguesa, após levar Tiradentes ao cadafalso e espargir o sangue dos heróis da Revolução Pernambucana de 1817 e dos mártires constitucionais da Confederação do Equador de 1824, só nos reconheceu a Independência formal, transcorridos alguns anos do Grito de 1822, e o fez por um ato de diplomacia argentária.

Para selá-lo nos coagiu a contrair com os banqueiros da Inglaterra os primeiros empréstimos da dívida externa, da qual nunca nos libertamos.

Com a globalização, não há-de ser diferente. Apenas os ingênuos vêem com otimismo esse fenômeno de servidão que a tecnologia gerou. Apenas a elite dominante finge que o FMI, o Consenso de Washington e a globalização vieram para o bem do país e saneamento das nossas finanças ou que estamos seguindo no rumo certo.

A política de sujeição colide, por inteiro, com os artigos cardeais da Constituição. Se houvesse efetivamente neste país um tribunal constitucional, as regras dessa política já teriam sido fulminadas de absoluta inconstitucionalidade e os atos executivos que lhe deram concreção declarados nulos de pleno direito. Globalizador não é legislador constituínte. Nem tampouco sua vontade está acima da Constituição. Mas o juízo de quem administra, de quem já dobrou a cerviz ao capital estrangeiro e transferiu para o hemisfério norte a sede do verdadeiro poder decisório que nos governa, em absoluto não coincide com o nosso, porque deste lado está a autoridade da Constituição, do outro, o *l'État c'est moi* das medidas provisórias.

Em suma, se houvesse aquele tribunal, as privatizações não teriam chegado ao ponto a que chegaram e o Brasil não teria sido tão desnacionalizado, tão vilipendiado, tão lesado em sua soberania, como admiravelmente já assinalou o jurista Fábio Comparato.

Mercado, consumo, câmbio, bolsa de valores, dolarização, grandes fusões empresariais, especulação, nova economia, formação de oligopólios figuram entre as locuções da globalização que mais de perto dizem com a natureza desse capitalismo de começo de século cuja concentração de força econômica, servida de instrumentos e meios de expansão jamais vistos, por obra das inovações tecnológicas, decreta na arrogância de sua linguagem o crepúsculo das soberanias. É prólogo à fatalidade de um processo inelutável, contra o qual, dizem eles, não haveria defesa nem muralha, com eficácia e altura bastantes, para tolher-lhes o curso. Disso promana pois a sistemática dissolução de valores e a destruição dos quadros constitucionais criados pela forma republicana, onde a liberdade, a democracia, o Estado de Direito e a justiça social forçam ainda por construir a sua morada separando poderes e garantindo direitos fundamentais.

A Constituição brasileira de 1988 é uma Constituição dos direitos fundamentais tanto quanto a de 1891 fora uma Constituição da separação dos Poderes.

As inspirações de liberdade inerentes ao constitucionalismo de nosso tempo promanam de convicções e crenças sobre valores e princípios. Fazem estes a legitimidade e, em certa maneira, a eficácia normativa de todas as matérias constitucionais.

## DOCTRINA

O princípio, sobretudo, é o substantivo da ciência constitucional, a bússola de todas as Cartas Magnas na idade dos direitos fundamentais. São direitos de quatro gerações os quais se movem em quatro dimensões. Neles inserimos a democracia, a informação e o pluralismo, que foram assim a quarta geração daqueles direitos.

O princípio imprime força, respeito e consistência ética e jurídica às regras da Lei Maior, por ser, em sede de legitimidade, a norma das normas, a proposição das proposições, alicerçando o sistema, cimentando o regime e compondo o laço de unidade na hermenêutica das Constituições.

Tocante à globalização, é mais fácil talvez compreender-lhe o sentido e padecer-lhe as conseqüências na versão contemporânea que definir-lhe a essência, porquanto, sendo conceito nebuloso e fugaz, ao redor dele se teceu toda uma seqüência de equívocos.

A Constituição, tão desprezada do governo, tão maltratada das elites e tão recomendada, representa a máquina de guerra do povo, que a possui e não sabe quanto ela é importante.

Disso o povo não se capacita, por minguar-lhe educação cívica e política, ou por desconhecer as noções elementares de direito público, em razão maiormente de quem o distancia do poder e lhe embarga a eficácia participativa.

Mas se a Constituição é ignorada, a globalização é sentida. O povo a sente nos seus efeitos funestos e o governo, que devera combatê-la, nesses mesmos efeitos, não a enfrenta e a ela se entrega, por inteiro, ao mesmo passo que a faz o álibi de sua incompetência, a desculpa de sua inépcia, a justificação de seus erros. Um poder invisível, coercitivo e inarredável, que o obriga a subscrever e jurar as cláusulas de quantos documentos e acordos sigilosos alienam a soberania nacional, eis a que se reduz, em última análise, a globalização neoliberal.

A antiglobalização que nós preconizamos por ato de legítima defesa dos povos é direito natural que o arbítrio de nenhuma potência hegemônica há-de suprimir.

Assim como as culturas se protegem e se defendem por via de conservação de seus costumes e valores históricos, também as nações, para conjurarem o genocídio político, econômico, cultural e moral de suas identidades, precisam de tornar atualíssimos determinados instrumentos ou meios de autopreservação, a saber, o nacionalismo sem xenofobia, objetivo e intangível, a cultura, a lealdade à nação, a memória dos valores históricos, o culto da liberdade, o primado da vontade popular, tudo que possa constituir o Estado em guarda de um poder legítimo e democrático, isto é, de uma ordem livre e soberana.

Há, por conseguinte, uma causa comum de defesa para obstar à dominação estrangeira. Vamos assim aplaudir e amparar essa causa, vamos fazê-la expansiva com a nossa solidariedade, estremecida com a nossa simpatia, vitoriosa com o nosso apoio.

Debaixo dos ditames da Internacional capitalista, que é o Consenso de Washington, promove-se, deliberadamente, empregando a matemática dos cálculos especulativos, a queda das economias, a desintegração dos mercados, a perda do caráter

nacional de cada povo, sacrificado pelos métodos de subjugação que essa espécie de política globalizadora a que o Brasil aderiu sói utilizar com freqüência.

A par do entreguismo do Poder central nessa gigantesca crise que se abate sobre o Brasil, é de notar, por igual, a falência representativa do sistema legislativo.

Sua certidão de óbito na gestação de um Estado democrático e social de direito desde muito se acha lavrada em 4.045 medidas provisórias, editadas ou expedidas a partir da instalação do regime constitucional de 1988, bem como 649 projetos de emenda constitucional que ora tramitam nas duas Casas do Congresso.

A medida provisória, de profundo teor autoritário e autocrático, tem sido o cavalo de Tróia introduzido nos muros da ordem constitucional pelos que ora desferem nas instituições o golpe de Estado da globalização, que é um golpe de Estado institucional. Esse golpe imola a soberania, abala os alicerces do Poder, faz ilegítimo o exercício da autoridade, afrouxa e até mesmo dissolve a rigidez das proposições constitucionais. Tudo isso obra por via daquele instrumento de exceção, que é a medida provisória, transformada, de último, na maior fonte normativa de atos do governo. De tal sorte que para acabar com a cultura antijurídica de técnicas excepcionais, sejam elas medidas provisórias ou decretos-leis, a única solução cabível no momento é aquela preconizada por Celso Antônio Bandeira de Melo: expungi-las da Constituição.

Na Carta Magna flexibilizada pelas sobreditas medidas, as inconstitucionalidades do governo fazem tudo tópico, secundário, casuístico. De maneira que as leis ordinárias valem tanto quanto os artigos da Constituição, que por isso mesmo na ótica dos globalizadores não valem nada. Como as coisas seguem, breve os constitucionalistas do governo dirão que inconstitucional é a Constituição mesma. Nem Bachof, o jurista das leis constitucionais inconstitucionais, iria decerto tão longe. Mas os nossos juristas que servem ao governo foram e continuam indo.

Governam assim o país interesses que rompem a regência dos princípios e aniquilam o Estado de Direito.

Quanto à dimensão propriamente democrática do Estado constitucional, vazada nos arts. 1º e 14, ela já se esvaiu quase por completo.

Com efeito, os mecanismos populares de intervenção imediata desaparecem da cena política, anulados e bloqueados, primeiro, pela omissão do legislador que lhe retardava a disciplina normativa, segundo, pelo teor restritivo de seu espaço participativo. Ficou este espaço deveras diminuído e estreitado na lei integrativa, criando-se, de consequente, uma palpável inconstitucionalidade material, atentatória do art. 1º da Constituição, por violar o espírito da democracia e da participação direta. Se faltar a esta a necessária latitude, a soberania popular, donde emana constitucionalmente, em grau de princípio, todo o poder, já não corresponderá em seu exercício à vontade expressa do constituinte de 1988.

Um dos mais graves empecos ou bloqueios que invalidam a concretização da democracia representativa desde os seus pródromos no século XIX se lê nas páginas finais de um excelente livro que é hino à República e libelo contra a Monarquia.

## DOCTRINA

Escrito por José Maria Latino Coelho, há mais de um século, e intitulado “República e Monarquia”, veio a lume quando Boulanger, o populista fardado, vencedor nas urnas de Paris, encarnava a ameaça de restaurar o trono proscrito dos Bonapartes.

A França amargurava ainda as humilhações impostas pelas armas prussianas do kaiser alemão ao decaído regime imperial que soçobrara após o desastre de Sedan. As maquinações golpistas do general aventureiro contra a Terceira República francesa punham à deriva a nau dos ideais revolucionários de 1789.

Pois bem. Em reflexões que têm, como dissemos, a idade de mais de um século, o tradutor da Oração da Coroa de Demóstenes já antecipava e profetizava como que as traições, o desvirtuamento, a queda, a fragilidade e a decadência das formas representativas onde a voz soberana do povo não tem eco, nem presença, nem participação na sorte do regime.

Formulou o notável escritor político nos termos seguintes, de cima para baixo, a verticalidade minguante da forma representativa como se escrevesse para os nossos dias:

*As leis promulgam-se. Os governos, a foro de as esclarecer e executar publicam regulamentos em que se estatuem prescrições incompatíveis com a letra legislativa. Os ministros, que já exerciam pelo abuso das autorizações o verdadeiro poder legislativo, têm nos decretos regulamentares um novo acrescimento de abusiva autoridade. Às vezes, não contentes com essa larga potestade, ainda se lembram de exagerar os encargos tributários por uma simples portaria de expediente, e, ainda mais, por um despacho de gabinete num dia de mau humor governativo.*

Mas o pensador português escrevia acerca do governo parlamentar. Imaginem quanto mais escuro não seria o quadro se a matéria das reflexões fora o presidencialismo de nosso tempo, o presidencialismo dos escândalos, das mordomias, das medidas provisórias, do cortejo de malefícios e inconstitucionalidades, presidencialismo onde, segundo ponderou noutras palavras, com primorosa ironia, o jurista Celso Antônio Bandeira de Melo, a norma do alvará, ditada por um burocrata ministerial, tem aos olhos do cidadão comum muito mais força e eficácia e imprime muito mais respeito e obediência, que a regra estatuída por um constituinte depositário da soberania nacional.

Assim como no berço da história pátria e ao alvorecer da nacionalidade, constituída pela tríplice aliança das etnias que regam com seu sangue as veias do povo brasileiro, houve duas invasões holandesas, repulsadas ao transcurso da primeira metade do século XVII com firmeza, determinação e heroicidade pelas armas do branco, do índio e do negro, ou seja, dos três troncos que ali batalharam para formar depois a família nacional, também na segunda metade do século XX, até estes primeiros dias do século XXI, ocorreram outras invasões estrangeiras, mas desta feita com armas que não dispararam, e nem por isso deixam de ser muito mais ofensivas e letais, quais, em verdade, as armas da conquista econômica.

## DOCTRINA

Estamos assim passando por outra provação com desfecho, segundo as evidências correntes, bem distinto daquele em que o triunfo nos sorriu porque fomos ao campo de batalha, não desertamos a causa, não arriamos a bandeira, não afrouxamos a resistência e assim nos foi possível varrer das plagas litorâneas o alienígena.

Quando o Império desabou em 1889, o derradeiro artigo de Rui Barbosa, escrito sob as trevas da Monarquia, às vésperas de sua queda, tinha por título esta singular epígrafe: *Plano contra a pátria*.

Exerceu ele um decisivo influxo no ânimo impulsivo e revolucionário das correntes republicanas e liberais fazendo o regime estalar e ruir.

O nosso “terceiro reinado”, ao contrário daquele que estava por advir no Império e fora em grande parte origem do golpe de Estado republicano de 15 de novembro de 1889, conforme assinalou Rui Barbosa, já subiu as escadas do poder e se instalou no espaço planaltino. Por sua vez, o segundo “Plano contra a Pátria” está em marcha e reside na destruição da soberania por obra dos globalizadores da recolonização.

Pasmem, por derradeiro, os senhores, diante da maneira metódica e premeditada como se assassina um povo, corrompe-se uma nação, abala-se a estrutura de um regime. Também a desregionalização entrou, de último, nesse processo de esfacelamento, de perda do Estado, de ruína da Constituição, de atentado à soberania.

Com efeito, acerca da desregionalização não se ouviu um só grito, não se fez uma única denúncia, denúncia ao povo, denúncia à nação, denúncia à sociedade, à opinião pública, ao Congresso, às organizações livres, a todas as entidades capazes de neutralizar com revolta e protesto o fermento globalizador que deforma e incha as instituições.

Dessa desregionalização, dessa punhalada criminoso é que nos ocuparemos a seguir.

Desregionalizar é desfederalizar, porque a Federação hoje só existe nas regiões. Fazem elas grandemente o divórcio que vai da Constituição formal à Constituição real. A mais necessária das mudanças constitucionais está por ser feita: a introdução do federalismo regional, com a reforma das instâncias autônomas.

A introdução do federalismo das regiões é projeto que todos fingem ignorar, até mesmo os grandes federalistas que escrevem sobre a reforma da Federação. Mas a guerra fiscal dos Estados aí está a desafiar-nos e comprovar com as suas repercussões externas que a crise da Federação existe e é profunda.

Depois de tantas alterações superficiais e algumas inócuas não tocamos a essência do problema federativo que é a criação do quarto ente autônomo. O problema paira sobre nós como um repto institucional.

Que faz porém a União? Atenta contra a realidade do fenômeno federativo e, primeiro por omissão depois por ação, quebranta, materialmente, as autonomias constitucionais dos seres federativos, ora intervindo neles onde não deve ora se eximindo de intervir onde deve.

## DOUTRINA

O § 4º, inciso I, do art. 60 da Constituição protege em cláusula pétreia a incolunidade da Federação, mas na realidade nada obsta, enquanto não houver controle de constitucionalidade material das políticas de governo, a que o Executivo, usando e abusando de instrumentos normativos inferiores e excepcionais, quais as medidas provisórias, vá com reiterada freqüência enfraquecendo e desatando os laços da organização federativa.

Quem centraliza demasiado numa federação excede limites institucionais de poder e competência.

Dissemos que desregionalizar é desfederalizar. E podemos acrescentar, num certo sentido, que é também balcanizar. Tal ocorre quando, por excesso de concentração e centralização, ou perda de soberania, sendo este o nosso caso, em razão da globalização, a política do Poder Central venha aparelhar futuras e irremediáveis divisões e secessões.

Com respeito ao Brasil, balcanizar é desmembrar a grande faixa continental que é esta América Latina de língua portuguesa, país de cinco séculos de presença histórica, milagre da aliança e comunhão das etnias, onde há ódios sociais mas não há verdade a erupção incontida dos preconceitos de raça e religião, nem tampouco ressentimentos que façam impossível compor divergências e cimentar e perpetuar a união indissolúvel dos entes federativos, insculpida, aliás, em todas as Constituições republicanas.

Desregionalizar significa do mesmo passo ignorar ou afastar das cogitações prioritárias de governo o problema da Amazônia e fazer-se cúmplice da mexicanização contida em fórmulas intervencionistas que ressuscitam a ameaça da Hiléia Amazônica, repelida com inteiro êxito em meados do século passado por uma reação dos constituintes de 1946.

Encabeçou essa reação Goffredo Teles Júnior, o paulista autor da *Carta aos Brasileiros*, tão decisiva para derrubar o regime militar quanto a entrevista histórica de José Américo de Almeida ao *Correio da Manhã* em 1945 o fora para acabar com a censura e assim acelerar e tornar inevitável a queda do Estado Novo.

O governo da globalização e da renúncia à soberania está porém fadado a passar como passaram já as ditadura de épocas não menos funestas à civilização, ao progresso, ao futuro da humanidade.

A guarda da Constituição é a guarda da soberania.

Quem atenta contra o Estado democrático, a organização federativa, a república constitucional, fere mortalmente aquele princípio supremo, a saber, o princípio da soberania, já interna, já externa.

Transgride do mesmo passo os valores maiores, os fundamentos e os objetivos fundamentais que compõem a essência do regime e o substrato material das instituições.

Tornamos a asseverar que os atos de uma política de governo, em contravenção dos axiomas do sistema, enunciados nos arts. 1º, 2º e 3º da Lei Magna são rigorosamente inconstitucionais. Acham-se portanto maculados de inconstitucionalidade insanoável, já na substância, já na forma.

## DOCTRINA

O magistrado supremo da Nação, que determinar, estabelecer e executar a referida política, estará incurso nas sanções do crime de responsabilidade e sujeito por conseguinte à perda do mandato presidencial se prevalecer, é óbvio, nos tribunais, a hermenêutica dos princípios, única que oferece proteção eficaz contra as violações aos artigos tutelares da Constituição, aqueles que afiançam a legitimidade das instituições.

Que outra coisa tem sido a globalização do neoliberalismo no Brasil senão a implementação com todo o rigor de uma nefanda política de lesa-soberania? Quem a sustenta e fomenta e patrocina senão o Presidente da República e seu ministério, assim no primeiro como no segundo mandato?

Do ponto de vista jurídico-constitucional, adotada essa política, deixa de haver governo legítimo porque ela já soterrou a soberania.

A guerra civil dos Três Poderes e dos corpos sociais se manifesta em termos que, sobre afetarem a unidade institucional de governo, desfazem a concórdia das classes, da qual privada a sociedade, não se rege nem a República nem a Federação.

Quem destroça a soberania destroça portanto a nação. Quem assim procede revoga também o pacto social, mina a base da comunhão política e põe termo à confiança na legitimidade das instituições.

É isso que acontece nesta funesta República, empurrada por seus governantes para o Quarto Mundo.

Desde o artigo estampado há alguns anos no *Jornal do Brasil*, debaixo do título *A globalização que nos interessa*, temos reiteradamente sustentado o entendimento de que na época contemporânea há duas versões básicas de globalização: uma hegemônica e satânica, que é a globalização neoliberal do capitalismo sem pátria, sem fronteiras, sem escrúpulos; outra, a globalização da democracia, de caminhada lenta, continuamente obstaculizada e bloqueada ao longo de séculos.

Se aquela oprime, esta liberta; se uma escraviza e desnacionaliza, a outra institucionaliza; se a primeira solapa a soberania e deprava as instituições, a segunda conserva o *statu quo* dos valores e reitera a eficácia dos princípios e das normas superiores da República e da Federação; se aquela parte o compromisso com a nacionalidade e internacionaliza interesses e egoísmos de dominação, esta limita a soberania mas não abdica a guarda e preservação de seus fundamentos e objetivos, enfim, se uma é joio a outra é trigo; urge portanto separá-las como estamos a fazer.

A globalização dos especuladores do câmbio e dos economistas da alienação não é, por conseguinte, a mesma dos constitucionalistas e dos juristas democráticos, porquanto ali se entrega o país, atado às estratégias da recolonização; aqui, ao revés, abre-se caminho à concretização universalista dos direitos fundamentais; ambas são de tendências opostas e estabelecem um regime de conflitos e contradições por haver inserção antagônica ou contraditória da segunda na primeira, quando se sabe que a globalização democrática ainda flutua grandemente em regiões teóricas, fora do mar territorial e das faixas adversas da globalização dos capitais.

## DOUTRINA

Com efeito, a globalização de mercados, nervo do capitalismo contemporâneo, conferiu, sem disputa, supremacia a um único pólo de poder, que dita ao mundo universo a tirania tecnológica do desemprego e da exclusão; a liberdade que tem forma mas não tem conteúdo nem substância, por ser abstrata, metafísica e inconsistente; a igualdade que não vai além da demagogia dos textos e que logo se curva ao império e ascensão de desigualdades mais e mais atrozes e profundas.

O capitalismo financeiro, na versão globalizadora é o caos, a insensibilidade, a especulação, é a queda das bolsas e as oscilações dos mercados, é a ruína das economias nacionais e a ampliação das desigualdades a limites insuportáveis.

Da primeira forma de globalização constam aspectos manifestamente negativos, que carregam a maldição da vassalagem, e conduzem unicamente à recolonização e à dependência sem retorno. Tal o caso do Brasil desnacionalizado e governado pelas piores elites de sua história.

Da segunda, é de assinalar que ela pode afigurar-se utópica e distante, mas nem por isso deixa de trazer o refrigério da esperança, o consolo do otimismo, a certeza do advento.

Sairemos assim da esfera econômica aviltada porfiando por subir a um patamar internacional de eficácia de direitos humanos pertinentes aos povos da periferia, a saber, o patamar dos direitos da terceira geração, designadamente o direito ao desenvolvimento.

Aí se acha a saída para o percurso da globalização, a globalização democrática, qual a concebemos sempre, em reflexões críticas acerca do capitalismo de último projeção.

Trata-se de globalização significativamente mais aberta, mais humana, mais fraterna; tem sido buscada em iniciativas, tratados, congressos, convenções, conferências e seminários internacionais, em que o David dos juristas do Direito internacional desafia, com as pedras da lei e da Justiça, o gigante Goliás dos filisteus da globalização.

Com efeito, a globalização do Consenso de Washington nos humilha, nos constriange, nos castiga, nos fere direitos, nos sonega franquias e liberdades, como se fôramos a colônia de banqueiros e especuladores onde os régulos do poder subserviente envergonham o país de Rui Barbosa, Artur Bernardes e Getúlio Vargas; país que ontem empunhava com as personalidades do pensamento republicano, com os estadistas da nacionalidade, com os batalhadores dos direitos sociais a bandeira arriada há pouco pelos globalizadores do neoliberalismo, que desertaram o campo de batalha e capitularam sem honra.

Mas a guerra fria, as transnacionais, a unipolaridade e, ultimamente, a globalização acabaram com esse sonho e fizeram fenecer as esperanças de um mundo melhor.

A globalização da democracia, por um paradoxo, é no campo teórico mais antiga que a globalização da economia. Seus resultados, todavia, são deveras minguidos, com um máximo de promessas e um mínimo de concretude. Em suma, a globalização



## DOUTRINA

econômica é a recolonização, a globalização política, ao revés, a democracia; a globalização econômica representa o fim da soberania, a globalização política o começo da concretização universal dos direitos do homem; a primeira é o Consenso de Washington, a segunda a Carta das Nações Unidas, cumprida e executada fora da bipolaridade da guerra fria ou da unipolaridade contemporânea da *pax* americana, que é a *pax* dos globalizadores; ali o *pactum subjectionis* com os fortes dominando e governando os fracos, aqui o contrato social que faz as Constituições livres e teoriza os direitos de quatro dimensões, como a liberdade, as prestações sociais, o desenvolvimento e a democracia.

Minhas senhoras, meus senhores! Sem Justiça e sem Constituição não se governa nem se alcança a legitimidade; sem igualdade o Direito é privilégio social, sem liberdade a cidadania é cadáver, a lei é decreto do despotismo, a autoridade braço da força que oprime e a segurança jurídica argumento da razão de Estado, absolvendo e anistando os crimes do poder.

Não há sistema de associação legítima naqueles ordenamentos onde os princípios da Carta Magna são a cada passo feridos, aviltados, enxovalhados, apoucados e transgredidos; onde a sociedade, feita assim a caricatura e a imagem da dissimulação, do falso Estado de Direito, dos falsos poderes de soberania, fica toda anexada ao arbítrio, à barbárie, à onipotência do Executivo.

Perdendo o Poder Executivo a dignidade de seus deveres constitucionais, é Executivo perjuro, Executivo que faz retrain o país à anarquia, que fomenta o caos, a desordem institucional, a insegurança; Executivo que descumpre sentenças judiciais e numa violência sem precedente nos anais da República e do Império desrespeita o direito adquirido e a coisa julgada; Executivo que não observa o princípio da separação e harmonia dos Poderes; Executivo, enfim, que não combate a corrupção e desampara os valores, os princípios, os padrões éticos da organização política e social.

Para premir os demais Poderes constituídos, designadamente o Legislativo e o Judiciário, estabelece ele o sistema de uma hegemonia iníqua que na América Latina qualifica as ditaduras constitucionais e continuístas do modelo peruano e brasileiro.

Costuma o Executivo invocar o argumento da ingovernabilidade toda vez que o seu arbítrio, excitando o clamor da opinião, tropeça sobre as leis do legislador ou sobre os acórdãos dos tribunais. E em razão disso, nunca recua quando se lhe depara um obstáculo constitucional.

É a camorra do crime político organizado que se arrima à cumplicidade dos meios de comunicação, copiosamente estipendiados pelos cofres do Tesouro e assim capacitados a fazer a ditadura tomar as aparências da democracia, o absolutismo imperial a figura da República e o poder pessoal a bênção e a imagem da soberania popular.

Só este ano o governo despenderá em publicidade R\$650.000.000,00.

Que absurdo, que irresponsabilidade, que acinte!

Quantas lágrimas não poderiam ser enxugadas, quantas crianças alimentadas, quantas escolas construídas, quantos remédios adquiridos, quantos hospitais providos

## DOCTRINA

e equipados, quantas universidades e laboratórios e bibliotecas instalados, quanta miséria socorrida, quanta indignação amparada! Todo esse dinheiro se gasta nas orgias publicitárias de um governo que busca nos meios de comunicação o derradeiro asilo, o derradeiro artifício com que recompor a imagem poluída e estragada de sua incompetência e desmazelo. Mas as estatísticas da impopularidade o desmentem e não de mostrar sempre quanto ele já decaiu na estima do povo e na confiança do país.

Aos R\$650.000.000,00 se somam também verbas orçamentárias de R\$40.000.000.000,00 que esse governo, por autorização legislativa, fica igualmente habilitado a movimentar ao seu livre alvedrio.

É o dinheiro do Erário financiando pois a lavagem cerebral da sociedade, inculcando neste governo virtudes que ele não possui, alardeando obras que não saíram do papel, renovando promessas que não serão cumpridas, formulando planos que a mesa da burocracia ministerial depois arquivará.

No fundo, o que se busca mesmo é assegurar o desígnio vocacional de perpetuidade no poder, peculiar a todos os cesarismos.

Catilina conspira, desnacionaliza, privatiza, desfederaliza e Cícero não ressuscita para ocupar as tribunas do Senado e da Câmara, e dali irradiar a luz e o verbo da sua eloquência em momento tão grave e a delicado para a conservação da República, a salvaguarda da independência, a guarda dos bens públicos e a integridade da Amazônia.

Catilina conjura pois contra a nação, mina a República, violenta a soberania, quebranta a Constituição, rompe o pacto social, arruína o sistema federativo, persegue as classes sociais, designadamente a classe média, os servidores públicos, o estamento obreiro, cujo salário de inanição esvazia na linguagem governamental os cofres do Tesouro, o que não acontece porém com os R\$30.000.000.000,00 do Proer, dinheiro da nação, doado aos banqueiros falidos pelos donos da coisa pública que só sabem ser parcimoniosos e mesquinhos quando se trata de remunerar o trabalhador.

Catilina faz enfim as instituições retrogradarem à época colonial.

Pobre sociedade! Pobres Estados, reduzidos à indignação e ao regime de capitais hereditários. Desventuradas Forças Armadas que, neste segundo “Plano contra a Pátria”, se executado, ficarão rebaixadas a milícias de capitães do mato, guardas de fronteiras, corpos de recrutas dolarizados para combater na selva contrabandistas e traficantes de dobras, capatazes fardados dos feudos da globalização ou guarda pretoriana dos paços coloniais do neoliberalismo!

A par disso, a soberania nacional terá perecido nas mãos estranguladoras dos que oram planejam internacionalizar os rios da Amazônia, apoderar-se de suas águas e de sua riqueza florestal e ao mesmo passo abrir os nossos céus e globalizar o nosso espaço aéreo.

Breve no país de Santos Dumont virão linhas estrangeiras de navegação aérea ocupar, dominar e explorar aquele espaço.

A mesma abertura invasora, por obra de uma lei cujo projeto tramita no Congresso Nacional, consentirá também que capitais alienígenas desnacionalizem e

## DOUTRINA

manipulem a chamada mídia, calando as vozes da sociedade subjugada, cuja opinião já não será opinião pública, mas opinião inculcada nos dilúvios da informação dirigida e propositada, que mais serve a desígnios que não são os da consciência pública, mas das grandes organizações de interesses via de regra refratários à soberania nacional.

A política vigente marcha resoluta na execução daquele plano, que ontem derrubou um império e hoje ameaça derrubar uma nação.

O simile brasileiro do agitador romano, clonado dois mil anos depois, já está no poder. É esta a diferença que faz, aliás gravíssima, do ponto de vista histórico, para os destinos da pátria.

E se nenhuma resistência lhe oferecer, quando o país despertar com a estratégia da recolonização completando sua obra, a nação já está mexicanizada, será tardia a reação e inócuo o levante da consciência nacional.

Em séculos pretéritos repulsamos o invasor nos Guararapes e em Porto Calvo, nas enseadas da Guanabara e em todos os teatros da luta onde não pôde o intruso fincar pé, e, depois, com Rui Barbosa, José do Patrocínio, Isaac Amaral, Nabuco e Castro Alves, quebramos no pulso dos nossos irmãos escravos as algemas sociais do cativo.

Aquele que nos arrebatou a Vale do Rio Doce, a siderúrgica de Volta Redonda, as grandes empresas do sistema estatal, penhor de nossa emancipação econômica, há-de restituí-las um dia porque a privatização foi ato de lesa-soberania executado por brasileiros que fizeram mão comum com piratas e especuladores do mercado internacional de capitais.

O povo, dono daquelas empresas, não foi consultado, não se manifestou, não teve ocasião de levantar o braço e erguer a voz em assembléia plebiscitária e, submetido à coação dos governantes, não pôde desfazer com seu voto soberano e constitucional, atentado tão lesivo ao patrimônio público, a bens que, por pertencerem às gerações porvindouras e incorporarem elementos materiais de soberania, não poderiam ter sido nunca alienados.

Feitas essas reflexões, cabe uma indagação crucial e derradeira:

Onde está a ingovernabilidade do Brasil?

Está na infâmia das medidas provisórias, no arbítrio de quem só sabe governar mediante instrumentos de exceção, na arrogância da burocracia palaciana, isolada das ruas e dos foros de opinião, conduzindo com braço de ferro as privatizações que desnacionalizam a economia e tiram ao Estado o seu substrato de poder e a sua capacidade de proteger o interesse nacional.

Está também na insensatez de quem não governa para o país, mas para os banqueiros internacionais e as gigantescas empresas do capital externo, as quais ainda recebem, via BNDES, dinheiro dos empréstimos contraídos no exterior, com enorme dano e sacrifício do povo e da nação, para comprar a preços vis as fábricas do nosso parque industrial.

A ingovernabilidade está por igual na recessão, no desemprego, na especulação do mercado financeiro, no desequilíbrio das contas da dívida interna e externa, no

## DOUTRINA

câmbio, na moeda desvalorizada, na taxa de juros que paralisa negócios, sufoca comércio, lavoura, indústria e faz esmorecer a livre iniciativa.

Emprestando dinheiro do povo a empresas multinacionais e financiando com o Proer banqueiros falidos, o país compra a corda com se enforca. Nem a inquisição queimando hebreus e hereges fora tão atroz, pois não cobrava às suas vítimas a lenha das fogueiras nem a prancha dos patíbulos.

Não foi à toa que passamos a direção do Banco Central e do Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social às mãos de dois agentes do capital estrangeiro que viviam fora do país; um a serviço do maior megaespeculador da globalização, o outro ligado a uma poderosa organização bancária dos Estados Unidos; ambos, portanto, sem reputação de patriotismo, sem certidão de compromisso com a nação, e pela procedência de seus laços, incompatíveis com o exercício daquelas funções, contraindicados e desmerecedores da confiança do país soberano.

Em razão de tudo isso, não sabemos pois se hão de nascer para a liberdade ou para a escravidão os brasileiros do século XXI, os filhos deste milênio.

Para a liberdade, se formos à luta; para a escravidão, porém, se depusermos as armas. E aí, configurada a derradeira hipótese, só nos restará a ignomínia da rendição incondicional.

Não consentiremos todavia esse holocausto, não aceitamos a derrota fora do campo de luta, por traição, maldade e corrupção.

A ingovernabilidade do Brasil, constante da indignação há pouco formulada, não está finalmente nos cidadãos e nos consumidores, nos sem-terra e nos sem-teto, nos campos e nas cidades, no trabalhador e no desempregado, no estudante e no professor, no advogado e no magistrado.

Tamanha ingovernabilidade está por sem dúvida na incompetência, na inépcia, na ofensa à Constituição, na impunidade, no atentado ao direito adquirido e à coisa julgada, no desrespeito aos tribunais, na usurpação da função legiferante, no aniquilamento da soberania, na dissolução da identidade nacional, na quebra do pacto federativo, nas quadrilhas da corrupção, nas traições da elite, nas malversações do poder, no crime social, no suborno dos meios de comunicação.

Urge, pois, pedir prestação de contas aos autores desse desastre, que não há cidadão tão cego que não veja ou homem tão insensível que não se comova.

O quadro da perseguição social de que são vítimas os trabalhadores do salário mínimo e os membros da classe média – funcionários públicos e aposentados, professores e magistrados – não tem paralelo em outras épocas da nossa história.

É perjúrio ao Estado de Direito, à democracia e à Constituição; ao Estado de Direito que é a liberdade, à democracia que é a igualdade e à Constituição que é a cidadania.

Sem Estado, sem soberania, sem moeda, sem Carta Magna, sem Forças Armadas, que sobreviverá, em suma, do país descoberto há 500 anos? Uma colônia de banqueiros, uma possessão de oito milhões e meio de quilômetros quadrados, habitada

## DOUTRINA

por 160 milhões de vassallos. O cerco da conspiração interna e externa é feroz e implacável.

A globalização qual está sendo seguida e executada configura a antítese da soberania.

Com o fim do Estado constitucional e soberano, adeus Amazônia, adeus Brasil, adeus independência nacional. Mas nós vamos lutar e resistir para que esta despedida nunca aconteça. Afinal de contas somos um povo, não somos ainda uma sociedade de cafres e primatas num continente globalizado pela recolonização.

# A NATUREZA JURÍDICA E A EFETIVIDADE DAS RECOMENDAÇÕES DA OIT

Jorge Fontoura\*  
Luiz Eduardo Gunther\*\*

*Sumário:* 1. Introdução; 2. Elaboração normativa da OIT; 3. Convenções e Recomendações, uma distinção necessária; 4. Natureza jurídica das recomendações da OIT; 5. A efetividade das recomendações no ordenamento jurídico brasileiro; 6. Conclusões.

## INTRODUÇÃO

A tutela internacional do trabalho, pelo viés das normativas da OIT, apresenta-se nesta transição de milênios como último reduto para a defesa de importantes conquistas da civilização. A “era do mercado”, indiferente às fronteiras estatais, vê-se inexoravelmente direcionada a erodir toda uma gama de valores juslaborais arduamente construídos.

Como se em um inusitado refluxo histórico, surge uma “internacional” agora não mais trabalhista, e sim financeira e especuladora, indiferente aos melindres de história ou geografia: *ubi bene ibi patria*. Parece realizar-se, com efeito, o que Pio XI vaticinou, com premonição pontifícia, como *il imperialismo internazionale del denaro*.

Perante tal quadro, a efetividade jurídica das normativas da OIT, mercê de sua natureza universal, ganha importância ímpar na história das relações laborais. Somente elas, como novas órbitas jurisdicionais, estão aptas a fazer face ao caráter também universal dos desdobramentos jurídicos da mundialização da economia, pelo seu lado mais perverso, que “coisifica” o trabalho, flexibilizando e reduzindo direitos ancestrais em prol da ideologia da maximização do lucro, dissimulada no binômio competitividade-produtividade.

## A ELABORAÇÃO NORMATIVA DA OIT

Tendo missão relevante a cumprir em matéria de dignificação do trabalho e de proteção dos trabalhadores e de suas famílias, dispõe a OIT de dois instrumentos jurídicos fundamentais: “as convenções e as recomendações aprovadas pela Assembléia Geral por maioria de 2/3. As primeiras são obrigatórias após a sua ratificação pelos Estados. As segundas são meramente indicativas”.<sup>1</sup>

---

\* *Doutor em Direito (USP). Consultor da Comissão de Relações Exteriores do Senado Federal.*

\*\* *Mestre em Direito (UFPR), é Juiz do Trabalho da 9ª Região.*

1. PEREIRA, André Gonçalves; QUADROS, Fausto de. *Manual de direito internacional público*. 3. ed. Coimbra: Almedina, 1997. p. 557.

Interessa, particularmente, na atividade da OIT, a criação de normas internacionais, com a finalidade de que a legislação do trabalho dos Estados membros realize as finalidades sociais da organização, como esclarece Lobo Xavier: *“As convenções e as recomendações são aprovadas na Conferência por maioria de dois terços. Não contêm um regime com eficácia imediata nos ordenamentos do Estado, já que este tem o direito de ratificar ou não os textos aprovados, devendo, contudo, em qualquer caso informar periodicamente sobre o estado da legislação e da prática nacionais quanto aos aspectos focados.*

*As convenções, depois de ratificadas, conduzem os respectivos estados à obrigação de as aplicar, conformando a sua legislação e prática aos princípios nela constantes, ficando tal aplicação sujeita a controle. As recomendações constituem uma orientação e antecedem, muitas vezes, a elaboração de uma convenção sobre a matéria”.*<sup>2</sup>

Segundo Cesarino Júnior, são fontes do direito internacional do trabalho tão somente os regulamentos dos órgãos constitutivos da OIT e as convenções internacionais em matéria de trabalho, cujos projetos aprovados pelas Conferências Gerais da OIT, sejam ratificadas por considerável número de Estados dela participantes: *“As convenções internacionais do trabalho não têm, por si mesmas, efeito obrigatório; é por suas ratificações que um Estado assume a obrigação de pô-las em execução. Sua promulgação já na órbita do direito interno introduz as disposições da convenção na ordem jurídica nacional. Para cada convenção, específicas regras relativas à sua entrada em vigor estão contidas em suas cláusulas finais. Há instrumentos idênticos às convenções quanto à sua forma e à sua elaboração, mas que não devem, obrigatoriamente, como as convenções, ser submetidos à ratificação. Tratam-se das resoluções, que são meros convites aos Estados para seguirem certas regras”.*<sup>3</sup>

Explicando as convenções da OIT, Amauri Mascaro Nascimento refere que: *“A Conferência da Organização Internacional do Trabalho reúne-se periodicamente votando decisões que podem obrigar os Estados-membros. Essas deliberações revestem-se da forma de convenções internacionais do trabalho. Diferem, portanto, dos tratados internacionais porque, ao contrário destes, não resultam de entendimentos diretos entre os países interessados, mas sim de discussões ocorridas nos quadros da OIT, em cujo seio é processada a sua elaboração e posterior aprovação em caráter oficial. Portanto, as convenções internacionais são normas jurídicas emanadas da Conferência Internacional da OIT, destinadas a constituir regras gerais e obrigatórias para os Estados deliberantes, que as incluem no seu ordenamento jurídico interno, observadas as respectivas prescrições constitucionais”.*<sup>4</sup>

Ao discorrer sobre os atos jurídicos das Organizações Internacionais, Rodriguez Carrión distingue aqueles cujo conteúdo não é obrigatório em si, porém exigem

2. XAVIER, Bernardo da Gama Lobo. *Iniciação ao direito do trabalho*. Lisboa: Editorial Verbo, s/d. p. 327.
3. CESARINO JÚNIOR, Antônio Ferreira. *Direito Social*. São Paulo: LTr e Edusp, 1980. p. 83.
4. NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Compêndio de direito do trabalho*. SP: LTr e Edusp, 1976. p. 72/73.

um comportamento formal por parte dos Estados: “... Assim, o artigo 19 da Constituição da Organização Internacional do Trabalho dispõe certas obrigações específicas de comportamento dos Estados em relação às convenções ou recomendações e que não implicam obrigatoriedade alguma a respeito de seus conteúdos. Conforme o parágrafo 5º de dito preceito,

*‘Tratando-se de uma convenção:*

*a) será dado a todos os Estados-Membros conhecimento da convenção para fins de ratificação;*

*b) cada um dos Estados-Membros compromete-se a submeter, dentro do prazo de um ano, a partir do encerramento da sessão da Conferência (ou, quando, em razão de circunstâncias excepcionais, tal não for possível, logo que o seja, sem nunca exceder o prazo de 18 meses após o referido encerramento), a convenção à autoridade ou autoridades em cuja competência entre a matéria, a fim de que estas a transformem em lei ou tomem medidas de outra natureza’.*

*Por sua parte, o parágrafo 6º dispõe,*

*‘Em se tratando de uma recomendação:*

*a) será dado conhecimento da recomendação a todos os Estados-Membros, a fim de que estes a considerem, atendendo à sua efetivação por meio de lei nacional ou por qualquer outra forma’.*

*Com estes pressupostos o Estado terá satisfeito sua obrigação jurídica mediante o respeitoso cumprimento de sua obrigação de comportamento, sem que dito comportamento se vincule a nenhuma obrigação do resultado pretendido pelo conteúdo material do ato em questão.”<sup>5</sup>*

Francisco de Assis Ferreira, por suas vez, explicita que as Conferências da OIT atingem a plenitude de sua finalidade através de três instrumentos:

*“a) convenção, contendo normas que podem ser objeto de ratificação pelos Estados-membros;*

*b) recomendação, cuja matéria não é apropriada no momento para ser objeto de convenção;*

*c) resolução, simples sugestão para que os Estados-membros adotem as medidas alvitadas”.<sup>6</sup>*

## CONVENÇÕES E RECOMENDAÇÕES, UMA DISTINÇÃO NECESSÁRIA

As recomendações são estimadas como cabíveis sempre que a matéria discutida não comporte todavia um tratamento convencional, seja pela precariedade político-jurídica de sua adoção, seja pelo caráter incerto do tema suscitado.

5. CARRIÓN, Alejandro J. Rodríguez. *Lecciones de derecho internacional público*. 4. ed. Madrid: Tecnos, 1998. p. 258.

6. FERREIRA, Francisco de Assis. *Lições de Direito do Trabalho*. Fortaleza: Imprensa Universitária do Ceará, 1969. p. 495.



## DOUTRINA

Balmaceda apresenta quatro diferenças principais entre convenções e recomendações, tomando em conta suas estruturas normativas:

1) *a convenção constitui uma forma de tratado internacional, não assim a recomendação;*

2) *a convenção pode ser, por conseguinte, objeto de ratificação pelo correspondente Estado, o que logicamente não pode ocorrer com uma recomendação;*

3) *ratificada uma convenção, o Estado "tomará as medidas necessárias para efetivar as disposições da dita convenção" (Constituição da OIT, art. 19, N° 5, letra d). Sendo imprecendente a ratificação de recomendações, não vigora pois, a seu respeito, dita obrigação por parte dos Estados;*

4) *enquanto que no caso das convenções podem apresentar-se diversos problemas de interpretação, entrada em vigor, denúncia, revisão e efeitos em caso da retirada de um Estado da OIT, todos derivados da ratificação do instrumento, nenhuma dessas situações têm lugar no que concerne às recomendações.*<sup>7</sup>

O tema, ante sua importância, mereceu tratamento detalhado de Nicolas Valticos, em seu clássico "Derecho Internacional del Trabajo",<sup>8</sup> que procuramos resumir assim:

*"1) a convenção é o procedimento-tipo da regulamentação internacional do trabalho, sendo ela somente passível de ser objeto de ratificação e criar uma rede de obrigações internacionais, seguidas de medidas de controle;*

*2) a recomendação é um acessório, sendo seu papel definido a partir do princípio geral segundo o qual adota-se essa forma quando o objeto tratado não se preste a adoção imediata de uma convenção. Podem ser distinguidas três funções principais da recomendação: a) é a forma mais apropriada quando um tema ainda não está maduro para a adoção de uma convenção, e a recomendação derivada da autoridade da Conferência contribui para a criação de uma consciência social comum, abrindo espaço para a adoção posterior de uma convenção; b) uma Segunda função é a de servir de complemento a uma convenção, podendo ser útil para inspirar os governos, porém sem o mesmo caráter obrigatório que os termos de uma convenção; c) a recomendação tem um valor intrínseco em um certo número de casos: quando as normas que contém possuem um caráter técnico detalhado, isto pode ser útil às administrações nacionais, contribuindo para a elaboração de uma legislação uniforme sobre a matéria, deixando no entanto a possibilidade de implementarem-se adaptações conforme a necessidade dos países; a mesma coisa acontece quando a recomendação trata de questões nas quais as situações e as práticas variam de tal maneira de um país a outro que dificilmente poder-se-ia pensar em compromissos internacionais estritos a respeito das medidas preconizadas;*

7. BALMACEDA, Manuel Montt. *Principios de derecho internacional del trabajo*. 2. ed. Santiago de Chile: editorial jurídica de Chile, 1998. p. 135.

8. VALTICOS, Nicolas. *Derecho Internacional del Trabajo*. Trad. Maria José Triviño. Madrid: Tecnos, 1977. p. 234/236.

## DOCTRINA

3) a recomendação cumpre assim, junto à convenção, uma função útil em vários aspectos, residindo a diferença existente entre os dois instrumentos no aspecto relativo à eficácia, uma vez que, por definição, uma recomendação não pode ser objeto de compromissos internacionais e que os Estados dispõem da margem que desejem para dar-lhe o efeito que julguem oportuno, embora estejam obrigados a submeter tanto as recomendações, como as convenções, às autoridades nacionais competentes, informando sobre a execução desta obrigação e sobre o curso dado a tal ou qual recomendação. Estas medidas não são comparáveis, contudo, com as obrigações que a ratificação de uma convenção impõe e com o controle sistemático de que é objeto a execução de tais obrigações;

4) Embora a recomendação seja considerada como a parente pobre da convenção, devem se ter presentes dois pontos: a) dada a natureza das questões que geralmente são objeto de recomendação, a alternativa nem sempre se apresenta entre uma recomendação e uma convenção, senão entre uma recomendação e a ausência de toda norma internacional ou na existência de uma convenção que obteria tão poucas ratificações que perderia toda autoridade; b) é incontestável que algumas das recomendações têm tido uma influência considerável em numerosos países, sendo rutilante exemplo a recomendação nº 119, de 1963, sobre a Terminação da Relação de Trabalho.”

### A NATUREZA JURÍDICA DAS RECOMENDAÇÕES DA OIT

Conforme a lição de Arnaldo Süssekind, as convenções da OIT, quando ratificadas pelo Brasil, constituem autênticas fontes formais de direito. No entanto, “as recomendações aprovadas pela Conferência Internacional do Trabalho atuam apenas como fontes materiais de direito, porque servem de inspiração e modelo para a atividade legislativa”.<sup>9</sup>

O mesmo autor explicita a obrigatoriedade de submissão dos instrumentos normativos da OIT à autoridade nacional competente, conforme o direito público interno do Estado-Membro, no prazo de dezoito meses da deliberação: “as convenções para que, se aprovadas (no caso do Brasil, pelo Congresso Nacional), sejam formalmente ratificadas por ato governamental; as recomendações, para que o órgão competente decida sobre a conversão das regras sugeridas, no todo ou em parte, em normas jurídicas de eficácia nacional, conforme estabelece o mesmo art. 19 da Constituição da OIT.”<sup>10</sup>

Celso Lafer, ao analisar a convenção, prevista no recorrente art. 19 da Constituição da OIT, ressalta a importante característica do quorum de deliberação, devendo ser aprovada por 2/3 dos delegados presentes à Conferência, o que teria levado Georges Scelle a entender que a vontade própria da Organização, pelos 2/3 dos delegados presentes, cria o ato regra. A obrigação que o Estado assume, pela ratificação e promulgação da convenção, sempre segundo Scelle, por ser um elemento conexo, depen-

9. SÜSSEKIND, Arnaldo. *Comentários à Constituição*. 1º Vol. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1990. p. 336.

10. Ob. cit., p. 336.

dente deste mecanismo de criação de normas, é um simples ato – condição, vinculado à vontade jurídica expressa pela OIT, por força da votação majoritária dos 2/3”.<sup>11</sup>

Segundo Lafer, “no que tange à convenção, a originalidade maior da OIT está no mecanismo da sua adoção pela regra dos 2/3, portanto, ato-regra, e a sua aprovação e ratificação posterior pelos Estados, como ato-condição”.<sup>12</sup> Diz, ainda, o mesmo autor, que por sua própria natureza, as recomendações não são ratificadas pelos países-membros da OIT, como acontece com as convenções, sendo por isso menos cogentes. Por essa razão, as recomendações freqüentemente são, para usar a imagem a que recorre Vicente Marotta Rangel, a *soft law* que antecede a *hard law* da convenção”.<sup>13</sup>

Ao estudar a natureza jurídica desses dois importantes documentos, João Mota de Campos<sup>14</sup> esclarece que as convenções da OIT se distinguem da generalidade das outras convenções internacionais por um traço significativo: o Estado não é obrigado a ratificá-la, mas por força do art. 19, parágrafo 5º, da Constituição da OIT, as autoridades governamentais devem submetê-la para ratificação ao órgão nacional competente, o que não aconteceria com as recomendações, que não estão sujeitas a ratificação pelos Estados-membros, tendo apenas a finalidade de fornecer orientações aos Estados na condução da ordem interna e na adoção de legislação. Seriam diferentes, então, porque enquanto a convenção é o “instrumento da uniformização do direito sócio-laboral nos Estados que a ratifiquem”, recomendação seria “instrumento da aproximação das legislações dos Estados que aceitem dar-lhe seguimento, implementando-a mais ou menos fielmente na ordem jurídica interna”.<sup>15</sup>

Sobre a recomendação, de forma contundente, Evaristo de Moraes assinala que há igualmente expressa exigência de sua submissão à autoridade competente no direito interno, embora sem necessidade de ratificação formal. Sem esta, embora convertida em lei ou já estando a respectiva legislação interna em consonância com o seu texto, não fica o Estado-membro liberado dos relatórios anuais. Cabe-lhe informar periodicamente ao Diretor Geral da Repartição Internacional do Trabalho (RIT) sobre o estado atual da legislação interna e das medidas tomadas para a sua efetiva aplicação.<sup>16</sup>

Sobre no mesmo diapasão, Néstor de Buen precisa que as convenções não obstante as distinções já assinaladas, equívalem a um tratado celebrado entre Estados; as recomendações são simples sugestões que se dirigem aos Estados para que, se forem aceitas, se formule um encaminhamento legislativo nacional.<sup>17</sup>

11. LAFER, Celso. *A Organização Internacional do Trabalho. Obra coletiva Tendências do direito do trabalho contemporâneo*. III Vol. São Paulo: LTr, 1980. p. 332.

12. Ob. cit., p. 332.

13. Ob. cit., p. 331.

14. CAMPOS, João Mota de. *Organizações Internacionais*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1999. p. 407/408.

15. Ob. cit., p. 409.

16. MORAES FILHO, Evaristo de; MORAES, Antonio Carlos Flores de. *Introdução ao direito do trabalho*. 7. ed. São Paulo: LTr, 1995. p. 234.

17. BUEN, Néstor de. *Derecho del trabajo*. Tomo primeiro. 3. ed. México: Porrúa, 1979. p. 390.

Já Mario de la Cueva leciona que o art. 19 da Constituição da OIT estabelece a diferença entre as convenções e as recomendações: a primeira é equivalente a um tratado celebrado pelos poderes executivos dos estados, e deve ser aceito ou rejeitado em seus termos, sem que possam introduzir-se nele modificações. Em contrapartida, a recomendação é uma sugestão que se dirige aos estados a respeito do que, se é aceita, se formule um projeto de lei, em harmonia com ela, para ser discutido pelo poder legislativo.<sup>18</sup> De la Cueva, resume ainda essas diferenças em uma fórmula que lhe parece apropriada: a convenção, ratificada pelo órgão competente do estado, transforma-se automaticamente em direito positivo, enquanto a recomendação necessita uma lei posterior que positive seus princípios.<sup>19</sup>

Examinando, em tese, as recomendações de caráter internacional, Quoc Dinh, define-as: *“A recomendação é um ato que emana, um princípio, de um órgão intergovernamental e que propõe aos seus destinatários um determinado comportamento”*.<sup>20</sup> E cita a definição de recomendação proposta em 1956 por M. Virally: *“resolução de um órgão internacional dirigida a um ou vários destinatários (e implicando) um convite à adoção de um determinado comportamento, ação ou abstenção”*.<sup>21</sup> Aduz ainda, quanto a seus grau de coercibilidade, que a recomendação é um ato desprovido de efeitos obrigatórios. O sentido jurídico do termo coincide com o seu sentido corrente. Os seus destinatários não são obrigados a submeterem-se-lhe e não cometem infração no caso de não a respeitarem. Adverte, porém, sobre o valor normativo das recomendações: *“A falta de força obrigatória das recomendações não significa que não tenham qualquer alcance. Se fosse esse o caso, seria difícil explicar a obstinação dos debates que conduziram à sua adoção. O seu impacto político é muitas vezes fundamental e mesmo o seu valor jurídico não é de desprezar”*.<sup>22</sup>

Quanto a seus efeitos jurídicos leciona-nos Dinh que certas recomendações beneficiam-se de efeitos jurídicos reforçados, embora permanecendo, em si mesmas, atos não obrigatórios. E explica: *“os meios de pressão indiretos aplicados para esse fim diferem conforme a aplicação que se deva proceder por parte do ... Estados ou dos órgãos de organizações internacionais, e conforme o problema se põe num contexto de simples cooperação ou numa organização integrada. Tratando-se de Estados, o exemplo clássico é fornecido pelos atos das organizações competentes para adotar projetos de convenções sob a forma de recomendações”*.<sup>23</sup>

Não é ocioso recordar o que diz o art. 19, item 6, alínea *b*, da Convenção da OIT: *“cada um dos Estados-Membros compromete-se a submeter, dentro do prazo de*

18. CUEVA, Mario de la. *El nuevo derecho mexicano del trabajo*. Tomo I. 6. ed. México: Porrúa, 1980. p. 36.

19. Ob. cit., p. 36/37.

20. DINH, Quoc; DAILLIER, Patrick; PELLET, Alain. *Direito internacional público*. Trad. Vitor Marques Coelho. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1999. p. 343.

21. Ob. cit., p. 335.

22. Ob. cit., p. 252/253.

23. Ob. cit., p. 349.

## DOUTRINA

um ano a partir do encerramento da sessão da Conferência (ou, quando, em razão de circunstâncias excepcionais, tal não for possível, logo que o seja, sem nunca exceder o prazo de 18 meses após o referido encerramento), a recomendação à autoridade ou autoridades em cuja competência entre a matéria, a fim de que estas a transformem em lei ou tomem medidas de outra natureza”, art. 19, item 6, alínea *b*.

Detém-se aí certa flexibilidade da obrigação jurídica assumida, conforme diz: “as autoridades nacionais conservam plena liberdade de decisão sobre a oportunidade de transformar a recomendação em norma interna”.<sup>24</sup>

Imperioso relevar o controle *a posteriori* das recomendações, bem como o papel pioneiro da OIT sobre o tema, assim expressas nas palavras de Quoc Dinh: “*As técnicas mais utilizadas continuam a ser os processos de controle a posteriori apoiados na obrigação para os Estados de fornecerem relatórios periódicos, de responderem a questionários ou de explicarem as suas demoras perante órgãos políticos ou peritos (...). A OIT desempenhou um papel pioneiro a este respeito; a sua experiência generalizou-se (ONU, OCDE, OTAN, etc.) em domínios tão diversos como a proteção dos direitos do homem, a coordenação das políticas econômicas e o desarmamento*”.<sup>25</sup>

### A EFETIVIDADE DA RECOMENDAÇÃO DA OIT NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

O Brasil parece ainda não ter definido bem como devem ser recebidas as recomendações da OIT em nosso território. Tal situação pode ser verificada recentemente quando foi promulgada a Convenção nº 182, que trata da “Proibição das Piores Formas de Trabalho Infantil e a Ação Imediata para sua Eliminação”. Com efeito, o mesmo Decreto que promulgou a Convenção nº 182, também “promulgou”, por assim dizer, a Recomendação nº 190, e a publicou, em apenso por cópia.<sup>26</sup>

Tal procedimento, como se viu, contraria a posição doutrinária predominante que diz ser a convenção um tratado, sujeito a ratificação, mas não a recomendação, que se constitui em convite à adoção de um projeto de lei, para que seja discutido pelo poder legislativo.

A confusão terminológica, ou conceitual, surgiu, aparentemente, porque tanto a convenção como a recomendação estariam a exigir sujeição aos Estados-Membros e estariam passíveis a controle sistemático.

Quanto ao procedimento que incumbe pacticiamente aos Estados-membros, tem-se como assente que a convenção destina-se a ser encaminhada para ratificação (art. 19, item 5, alínea *a*, da Constituição da OIT); já a recomendação, sua efetivação deve se dar por meio de lei nacional ou por qualquer outra forma ao alvitre das Nações, como estipula o art. 19, item 6, alínea *a*, da Constituição da OIT.

---

24. Ob. cit., p. 349.

25. Ob. cit., p. 349.

26. Decreto nº 3.597, de 12.01.2000, Revista LTr, Vol. 64, nº 09, setembro de 2000, p. 1214/1218.

## DOUTRINA

Quanto ao controle exercido pela Organização sobre as convenções e recomendações aprovadas pela Conferência Internacional e encaminhadas aos Estados-Membros, observa-se que: a) quanto às primeiras, obtido o consentimento da autoridade competente, o Estado-membro comunica a ratificação ao Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho e toma as medidas para efetivar as disposições; não havendo assentimento, nenhuma obrigação tem o Estado-membro, exceto informar o Diretor-Geral sobre a legislação e prática observada quanto ao assunto de que trata a comunicação (art. 19, item 5, alíneas *d* e *e* da Constituição duo II); b) quanto às segundas, os Estados-membros dão conhecimento ao mesmo Diretor-Geral das medidas tomadas para submeter a recomendação à autoridade competente, e sobre a legislação e prática observada relativamente ao assunto de que trata a recomendação, art. 19, item 6, alíneas *c* e *d*, da Constituição da OIT.

Não possuindo a recomendação *status*, ou natureza jurídica de tratado, apresenta-se equivocada a invocação do art. 84, VIII, da CF/88, e a promulgação e publicação por Decreto Executivo conjunto da Recomendação e da Convenção.

Nesse sentido, aliás, pronunciou-se o Consultor-Geral da República Dr. Adroaldo Mesquita da Costa, em parecer de 27 de março de 1968, no qual asseverou que “as Recomendações da OIT “tratam de matéria de ordem social e não se destinam a criar compromissos internacionais” e que “devem ser submetidas aos órgãos técnicos do Ministério do Trabalho, os quais elaborarão projeto de lei a ser oferecido ao Congresso Nacional, se assim o entender o Poder Executivo”.<sup>27</sup>

Já Rezek havia detectado essa incorreção no encaminhamento da recomendação, afirmando haver “registro, na história recente do parlamento brasileiro, da aprovação de recomendação da Conferência Internacional do Trabalho, mediante decreto legislativo (Dec. Leg. nº 51, de 30 de junho de 1974, aprovando a Recomendação nº 139, adotada na 55ª sessão da OIT). Não há inconveniente algum em que o governo envie ao Congresso o texto dessas recomendações, que pretendem operar como fonte de inspiração legislativa. O erro está em recebê-las como se fossem tratados, e em aprová-las por decreto legislativo, como que supondo possível a sua ratificação”.<sup>28</sup>

A recente Exposição de Motivos nº 189, de 16 de junho de 2000, do Ministério das Relações Exteriores, encaminhada pelo Ministro de Estado, interino, das Relações Exteriores, ao Senhor Presidente da República, esclarece bem essa questão: “*Foram encaminhadas em 1988 à apreciação do Congresso Nacional Recomendações adotadas pela Conferência Internacional do Trabalho em diversas ocasiões, no período de 1962 a 1985. O Relator da mensagem na Comissão de Relações Exteriores e Defesa Nacional do Senado federal concluiu que não caberia o exame por aquela egrégia Comissão, uma vez que as Recomendações, diferentemente das Convenções da OIT, são meramente exortatórias e não possuem caráter impositivo e que devem, tão-somente,*

27. DOU de 18 de abril de 1968.

28. REZEK, J. F. *Direito dos Tratados*. Rio de Janeiro: Forense, 1984. p. 159.

*ser apresentadas às autoridades nacionais que podem legislar internamente sobre a matéria*".<sup>29</sup>

Ressalva o Ministro de Estado interino, das Relações Exteriores que: *"Embora as Exposições de Motivos nº 10, de 14 de janeiro de 1987 e nº 102, de 14 de abril de 1987, que deram origem à mencionada Mensagem, tenham indicado que, nos termos do Artigo 19, parágrafo 6, inciso (d), da Constituição da Organização Internacional do Trabalho (OIT), as Recomendações não são consideradas documentos vinculatórios, mas deveriam ser submetidas às autoridades competentes, objetivando tão somente que delas tomassem conhecimento, não há na Mensagem nº 165/1988 referência explícita de que não caberia aprovação legislativa da matéria"*.<sup>30</sup>

Finalmente, submete o Ministro à apreciação do Presidente da República a Exposição de Motivos, acompanhada de Projeto de Mensagem ao Congresso Nacional: *"que solicita a suspensão da apreciação pelo Poder Legislativo de Mensagem nº 65/1988, pelo qual foram encaminhados os textos das Recomendações adotadas pela Conferência Internacional do Trabalho, em diversas ocasiões, no período de 1962 a 1985"*.<sup>31</sup>

De todo oportuna, pois, a exposição feita a respeito da recomendação que, embora se assemelhe, na forma de aprovação pela Conferência Internacional do Trabalho da OIT, *quorum* de 2/3, à convenção, com esta não se confunde, posto que Convenção da OIT é igual a Tratado Internacional e Recomendação da OIT é um convite aos Estados-Membros para que adotem as medidas nela preconizadas por intermédio de legislação nacional.

Por fim, as Resoluções e Conclusões de Reuniões Especiais, que também se constituem em normas emanadas da OIT, são consideradas por alguns autores como constitutivas de direito internacional do trabalho. Sobre o tema, leciona Balmaceda que: *"As resoluções adotadas pela Conferência Internacional do Trabalho representam, em geral, valiosas pautas destinadas a orientar aos Estados e à própria OIT em matérias de sua competência. Algumas têm dado lugar a árduas discussões no seio da Conferência; outras constituem verdadeiros princípios para os órgãos de fiscalização da OIT, como sucede, por exemplo, com as resoluções sobre a "Independência do Movimento Sindical" e sobre "os Direitos Sindicais e Suas Relações com as Liberdades Civis, adotadas, respectivamente, nas Conferências de 1952 e 1970"*.<sup>32</sup>

A essas normas devem agregar-se as conclusões das *"Reuniões Especiais, todas destinadas a orientar por intermédio da OIT a política social dos Estados em aspectos específicos"*.<sup>33</sup>

29. O texto da EM nº 189, DAI-MRE – PAIN, de 16-06-2000.

30. Texto antes citado.

31. Texto anteriormente citado.

32. BALMACEDA, Manuel Montt. *Principios de derecho internacional del trabajo la OIT*. 2. ed. Santiago de Chile: editorial juridica de Chile, 1998. p. 135/136.

33. Ob. cit., p. 136.

CONCLUSÕES

A indubitosa importância da efetividade das normas da OIT, no ingente momento de desconstrução de direitos e garantias trabalhistas a que assistimos, refulge na sempre presente lembrança de João Oreste Dalazen: “a OIT somente ganhará maior expressão internacional à medida em que os padrões mínimos de proteção ao trabalho que aprovar estiverem atrelados em pactos de comércio global. Idealmente, é indispensável que a OIT e a Organização Internacional do Comércio (OMC) dêem-se as mãos de modo a que no comércio internacional haja exigência efetiva das normas mínimas universais de proteção do trabalho”.<sup>34</sup>

Se é certo que as convenções e recomendações da OIT, ainda que com diferentes graus de cogência, possuem sua importância maximizada no atual contexto internacional das relações de trabalho, haja vista os ventos e marés da globalização, não é menos certo que suas efetividades repousam na pronta e correta adesão que a comunidade internacional vier a lhes conferir. Estados que não incorporam ou que dão tratamento equivocado às normativas da OIT, colaboram para a ruptura de um percurso civilizatório irrenunciável, diante do qual todos somos compelidos pelo dever da fiança.

---

34. DALAZEN, João Oreste. *Relatório de participação na 88ª Reunião da Conferência Internacional do Trabalho – Genebra – 2000*. Revista do TST, vol. 66, nº 3, julho a setembro de 2000. Brasília-DF, p. 242-243.



# MODERNIDADE E DIREITO DO TRABALHO

Jorge Luiz Souto Maior\*

A queda do muro de Berlim, em 1989, é o marco simbólico de um novo momento na história da humanidade. Tal fato representa o desmantelamento da força retórica da ideologia socialista.

Sem traçar os problemas que efetivamente geraram o fim do ideal socialista, e sem fazer uma comparação entre os regimes políticos, o concreto é que o fato narrado significou, no campo das idéias, o fim da ameaça que o socialismo representava para o capitalismo.

A partir de então o capital não mais precisou se preocupar com a manutenção de políticas sociais, dado o seu custo, revitalizando-se o ideal liberal do afastamento do Estado das relações sociais, originando-se um novo modelo que se denominou *neoliberalismo*.

Para se ter uma noção do que representa a idéia que está embutida no neoliberalismo, Hans-Peter Martin e Haral Schumann<sup>1</sup> relatam dados de uma reunião, realizada no Hotel Fairmont, em 1995, na cidade de São Francisco, entre chefes de Estado, economistas e empresários, na qual se assumiu a postura de que a sociedade do futuro seria a sociedade do 1/5, não havendo perspectivas de integração para os 4/5 excluídos.

Para manutenção dessa ordem social, a que se dava início, estabeleceu-se que a diretriz seria manter os excluídos entretidos, tática do “circo e pão”, que já havia sido adotada em Roma, no tempo do Império, só que desta feita com incentivo para a atuação de fundações beneficentes, comunidades de bairro, agremiações esportivas, etc.

O resultado de tudo isto é que a nossa era está marcada por uma ausência de *tensão ideológica* e por uma *banalização cultural*, que nos impede de questionar o sistema político-social.

Por sua vez, o processo produtivo, que antes se preocupava com a inclusão das pessoas, deixa de lado esta postura. A mecanização da produção é utilizada para substituir o trabalho humano, impondo que os trabalhadores, diante da lei da oferta e da procura, acabem aceitando trabalho por salários cada vez menores.

O próprio processo produtivo é modificado. Abandona-se o modelo “fordista” de produção em série nas grandes fábricas e passa-se a um modelo de pulverização da produção, ganhando força a atividade econômica de prestação de serviços e a atividade terciária. Com isso, diminui-se a aglomeração de trabalhadores, que foi um dos princi-

---

\* Juiz do Trabalho. Livre-docente em Direito do Trabalho pela USP.

1. *A Armadilha da Globalização: o assalto à democracia e ao bem-estar social*. São Paulo : Globo, 1997.

pais fatores da ebulição das primeiras reivindicações por melhores condições de trabalho.

A segurança social, representada por estas políticas públicas, é abandonada e a idéia do risco passa a habitar nosso cotidiano de forma mais intensa. *Incerteza*: eis aí a palavra que dita a nossa vida e as nossas relações sociais. Vivenciamos a sociedade do risco.

Esse contexto favorece, portanto, a implementação de uma *concorrência darwinista* entre os indivíduos, na qual, diz-se, sairão vencedores os *competentes*, os *qualificados*. Os perdedores, ou seja, aqueles que não se enquadram nos novos padrões exigidos pela produtividade, entrarão na faixa dos “inimpreáveis” (expressão já utilizada pelo presidente Fernando Henrique Cardoso) e, pior que isso, em breve espaço de tempo serão considerados “excluídos” (e olha que “excluídos”, segundo critério de pesquisa utilizado pelo *Datafolha*, são “aqueles que têm renda familiar de até dez salários mínimos...”<sup>2</sup>).

Resumindo o que se disse até aqui, o momento histórico em que vivemos, que se tem denominado de “modernidade”, e que para alguns já se trata de “pós-modernidade”, impõe-nos o seguinte modo de viver:

- a) abstinência ideológica;
- b) banalização cultural do cotidiano;
- c) luta por sobrevivência, no sistema do “salve-se quem puder”;
- d) perda de noção básica do convívio social: a solidariedade;
- e) busca incessante de qualificação, para atender aos padrões exigidos no novo processo produtivo;
- f) fatalismo, que nos provoca uma certa noção de conformismo com as injustiças sociais, já que isto se apresenta como inevitável, principalmente em países ditos periféricos, como o Brasil.

Sob a perspectiva das relações de trabalho, essa visão de caráter teórico já tem produzido efeito concreto, qual seja, a redução dos direitos do trabalhador. Esta redução apresenta-se, ideologicamente, pelo nome de “flexibilização” e com a função de amoldar o Direito do Trabalho às novas exigências do mercado produtivo e de possibilitar o aumento da contratação de trabalhadores pelas empresas, combatendo o problema do desemprego.

A realidade demonstra, no entanto, que as tais técnicas de flexibilização do Direito do Trabalho ao contrário de atacarem o problema do desemprego têm alimentado a lógica do desemprego e provocado uma crescente desvalorização do trabalho humano, o que, por certo, está agravando o nosso maior problema social, que é a má distribuição de renda (há uma camada cada vez maior de miseráveis e uma camada cada vez menor de pessoas cada vez mais ricas). Em outras palavras, aqueles que hoje prestam serviços mediante a utilização desses mecanismos são os “empregados” de ontem

---

2. *Jornal Folha de São Paulo*, ed. de 05.09.00, p. A-10.

## DOUTRINA

(vide o exemplo das cooperativas de trabalho). Ou seja, as referidas técnicas não geraram empregos, eliminaram os empregos que existiam.

Também os empregos tradicionais, digamos assim, estão em crescente desvalorização. As normas coletivas estão a cada ano que passa reduzindo mais os direitos dos trabalhadores e a própria legislação – que já é bastante rala, se verificarmos atentamente – tem sido interpretada de forma cada vez menos favorável ao trabalhador.

Com isso o que se tem visto é:

a) que praticamente todas as categorias de trabalhadores no Brasil têm sofrido perdas salariais nos últimos 10 anos, pois o sistema jurídico permite que o empregador dispense, sem qualquer motivação, um empregado que ganha R\$500,00 por mês, para contratar outros dois de R\$200,00 por mês e certamente encontrará no mercado de mão-de-obra, que se submeta a trabalhar em troca de tal ganho;

b) uma acentuada concorrência entre os Estados, da qual se beneficiam as empresas ditas “multinacionais”, que auferem mão-de-obra barata e incentivos de ordem fiscal.

Isso tudo tem:

a) alimentando a lógica do desemprego;

b) aumentado a miséria;

b) aumentado a criminalidade;

c) provocado reações xenófobas, pois se diz que a miséria é efeito da globalização;

d) resultado na ruína da democracia, ressurgindo a base para a formação de regimes totalitários;

e) gerado a falência do Estado, que impede a realização de políticas públicas.

Sob o prisma político, os trabalhadores (ou as pessoas que estão à procura de trabalho) – pois não se pode esquecer de que grande parte da população, no sistema capitalista, depende da venda de sua força de trabalho para sobreviver – acabam considerando que o trabalho que lhes é dado é uma esmola, perdendo plenamente a consciência de sua dignidade, deixando de se identificarem como cidadãos. Conseqüentemente, a classe trabalhadora se despolitiza, com nítidos efeitos perversos para a democracia (não há uma oposição política, com apoio popular, capaz de fazer resistência ao bloco dominante).

É preciso, urgentemente, que se tenha a consciência de que estamos sendo envolvidos em um sistema perverso de convívio social, e que é necessário tentar mudar o rumo dessa história.

É importante ver que a marcha darwinista que está sendo imposta pela “modernidade” – a sociedade dos competentes e dos qualificados – está nos conduzindo, talvez, ao fim de mais um ciclo na história da humanidade.

Essencial, igualmente, que se perceba que qualquer tipo de vitória individual nesta competitividade acaba representando uma verdadeira “vitória de Pirro”, pois o

convívio social é inevitável e o “vitorioso” pode ele mesmo acabar sendo vítima da injustiça social.

O pior é que as pessoas, impotentes diante da absoluta ausência de uma política pública voltada para a solução desses problemas, acabam sendo forçadas a conviver com tal situação em tons de normalidade e buscam adaptar-se a esse novo modo de vida, andando de carro blindado e morando em guetos – esses condomínios fechados que proliferam por aí...

Voltando ao prisma do reflexo dessa onda na legislação trabalhista, o que se verifica é que esse caminho, que está sendo trilhado entre nós há vários anos, já deu mostras de sua falácia. O empobrecimento dos trabalhadores não está favorecendo as empresas, isto pela simples razão de que os trabalhadores são os consumidores que o capital precisa para sobreviver.

Mas, é relevante destacar, ainda, que o sistema de flexibilização que tem sido injetado no ordenamento jurídico trabalhista é amplamente injusto também para certos empregadores (as pequenas e médias empresas), favorecendo apenas a conglomerados econômicos e multinacionais. Isto porque, em geral, para que tais técnicas se efetivem é necessária a elaboração de um instrumento normativo e os pequenos não possuem força para pressionar, sozinhos, os sindicatos de empregados a aceitarem implementar tais técnicas de flexibilização.

Além disso, essas técnicas, todas elas, são de discutível constitucionalidade, como, por exemplo, no caso das cooperativas e de complexa configuração jurídica, como, exemplificativamente, nas hipóteses de terceirização, e, por conta disso, muitas vezes as empresas que as adotam acabam sendo condenadas na Justiça do Trabalho ao pagamento de verbas trabalhistas cujo custo, no entanto, não havia sido embutido no preço do produto por elas produzido, porque não previsto, e, não havendo receita para a satisfação desse custo adicional acabam, na hipótese de serem pequenos ou médios empresários, indo à bancarrota.

Frise-se, com relevo, que o empobrecimento dos trabalhadores acaba provocando a falência do mercado interno e os pequenos e médios empregadores, que não são exportadores, dependem desse mercado para sobreviver. Aqueles que exportam os seus produtos não têm essa dependência e se beneficiam da precarização, mas os primeiros, como visto, não.

O Direito do Trabalho não pode, sozinho, alterar essa realidade, mas pode, pelo menos, fazer a sua parte. A sua contribuição para, como proposto, tentar mudar o rumo dessa história, é buscar a valorização do trabalho, já que a diminuição do ganho do trabalhador, como visto, apenas nos empurra mais para o fundo do poço. É preciso, por isso, revitalizar a função distributiva do Direito do Trabalho, pois a acumulação de riquezas é um dos piores males da nossa sociedade, e uma economia saudável é uma economia em que o dinheiro está em circulação e na qual as riquezas se produzem pelo trabalho e não por técnicas especulativas.

Por isso, as importantes contribuições que o Direito do Trabalho pode dar para a construção de uma sociedade mais justa são as seguintes:

## DOCTRINA

a) a criação de um sistema racional de estabilidade no emprego, ao menos nos moldes da Convenção nº 158 da OIT, que, aliás, está vigente em nosso ordenamento, embora não se queira ver isto, pois se é do Congresso Nacional a competência para aprovar convenções internacionais, não poderia o Poder Executivo, por ato isolado de seu chefe, ter efetuado a denúncia da Convenção nº 158;

b) que se declare a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 442 da CLT, no que se refere às cooperativas de trabalho;

c) que se declare a formação de vínculo empregatício direto com as empresas tomadoras de serviço, nos casos de terceirização, negando-se validade à malsinada prática de locação de mão-de-obra;

d) que se negue validade aos acordos simulados que se costumam fazer perante à Justiça do Trabalho, para pagamento de verbas rescisórias e obtenção da quitação de todo o contrato de trabalho;

e) que se utilize de forma mais intensa da ação civil pública, especialmente para inibir práticas restritivas de direitos nas relações de trabalho, principalmente no que se refere à proteção da saúde do trabalhador, buscando inibir o trabalho habitual em horas extras, o trabalho em condições insalubres e os acidentes do trabalho;

f) que se considere que o adicional de insalubridade deve incidir sobre o valor da remuneração;

g) que se declare o direito à reintegração, até final da incapacidade, nos casos de doença profissional e doença do trabalho, aplicando, racionalmente, o art. 118 da Lei nº 8.213/91;

h) que se aplique a indenização por dano moral na Justiça do Trabalho, para apenar, de forma adequada, as agressões aos direitos humanos do trabalhador;<sup>3</sup>

i) que se implementem regras de proteção da intimidade do trabalhador.

Vale ressaltar que nenhum desses modos de aplicação mais rígida do Direito do Trabalho provocaria aumento do custo da produção. Apenas preservaria a dignidade nas relações de trabalho. E, mesmo que provocasse alguma elevação de custo, isto viria em favor da economia. O próprio aumento de salário é saída salutar para o aquecimento da economia, dizem alguns economistas como Márcio Pochman, da Unicamp. Afinal, o capital acaba se amoldando ao custo. Por exemplo, quando se estabeleceu que a mulher teria direito a 120 dias de licença-gestante sustentou-se que isso seria o fim dos empregos para as mulheres e a realidade demonstra que hoje em dia a mulher cada vez mais tem espaço no mercado de trabalho e cada vez mais seu trabalho é valorizado em comparação ao que ocorre com o homem.

O Direito do Trabalho na “modernidade”, portanto, deve ter revitalizada a sua função primordial que é a de humanizar o capital e ser, efetivamente, rígido neste senti-

---

3. Exemplar, neste sentido, recente decisão da Justiça norte-americana, que condenou uma pessoa a pagar US\$110.000,00 a uma outra pessoa, a quem mantinha como escrava, além ser condenado a 6,5 de prisão e a pagar mais as custas do processo, no valor de US\$100.000,00.

do, não fazendo concessões, pois a ética e a dignidade da pessoa humana não podem comportar transações.

Além do mais, é bom ressaltar, não foi o Direito do Trabalho que provocou a crise econômica, e, conseqüentemente, não é a diminuição dos direitos dos trabalhadores que vai provocar a recuperação da economia.

De qualquer modo, para que tal afirmação não se perca no vazio, é importante apontar que o custo da mão-de-obra, no Brasil, mesmo integrado de todos os encargos sociais, é baixíssimo se comparado com outros países. Segundo informações de Arnaldo Sússekind,<sup>4</sup> o custo da mão-de-obra no Brasil, por hora, é igual a US\$2,79, enquanto que esse mesmo custo no Japão é de US\$12,84; nos EUA, US\$ 14,83; e, na Alemanha, US\$21,50.

Além disso, conforme demonstra Márcio Pochmann,<sup>5</sup> o tema do custo do trabalho não tem sido abordado de forma correta, pois se têm considerado encargo social parcelas que efetivamente não possuem tal natureza. Com efeito, explica o economista, encargo social é o “ônus contributivo do empregador direcionado ao financiamento das políticas públicas” e dessa forma não podem integrar tal cálculo o percentual pago a título de custo salarial, como férias, feriados, décimo terceiro salário, FGTS e verbas rescisórias. Nestes termos, os encargos sociais, INSS, seguro-acidente, salário-educação, Incra, Sesi/Sesc, Senai/Senac e Sebrae representariam, na verdade, 20,07% do custo total do trabalho, já acrescido das parcelas anteriormente referidas.<sup>6</sup> Percentual este que seria equivalente ao do que é aplicado nos países mais desenvolvidos, sem se considerar, é claro, que o custo salarial da mão-de-obra nestes países é muitas vezes superior ao do Brasil, conforme aludido acima.

Desviando-se o enfoque do problema do desemprego, exclusivamente, para a questão dos encargos trabalhistas, o Brasil tem abandonado suas potencialidades de criação de emprego, ampliando as condições de exclusão,<sup>7</sup> a saber: a) incentivo ao turismo;<sup>8</sup> b) reforma agrária; c) redistribuição da riqueza; d) melhorar a educação; e) incentivo à produção agropecuária; f) melhoria da produtividade, com melhoria da educação. Quanto à educação, destaque-se que 63% da mão-de-obra empregada no Brasil não chegou a completar o primeiro grau;<sup>9</sup> g) linha de crédito para as microempresas.<sup>10-11</sup> As microempresas, aliás, são as que mais empregam no Brasil e segundo visão de Herbert de Souza, são a única saída para o problema do desemprego.<sup>12</sup>

4. “O futuro do direito do trabalho no Brasil”, Revista da ANAMATRA, nº 39, ago-set/00, p. 39.

5. “O fetiche dos encargos sociais”, in *Folha de São Paulo*, 25.06.97, p. 2-2.

6. Arnaldo Sússekind considera que os encargos sociais representam 55,71% do custo total da mão-de-obra e o economista José Pastore fixa esse percentual em 101,99%.

7. Márcio Pochmann, “Políticas macroeconômicas e o desemprego”, jornal *O Estado de São Paulo*, ed. de 18.03.98, p. B-2.

8. José Pastore, “O emprego no turismo”, jornal *O Estado de São Paulo*, ed. de 31.3.98, p. B-2.

9. Pesquisa feita pelo IBGE, conforme noticiado no jornal *Folha de São Paulo*, ed. de 26.08.98, p. 3-3.

10. Conforme Editorial do jornal *O Estado de São Paulo*, ed. de 24, de janeiro de 1998, p. A-3.

11. A Lei nº 8.864, de 28 de março de 1994, apenas confere às microempresas e às empresas de pequeno porte uma forma mais simples de cumprimento de suas obrigações tributárias, previdenciárias e trabalhistas.

12. “Microempresa: única solução”, jornal *Folha de São Paulo*, ed. de 27.06.97, p. 1-3.

## DOUTRINA

Fácil constatar, portanto, a falácia dos argumentos que pregam a flexibilização do direito do trabalho como modo de solução dos problemas econômicos do país, e, embora não seja fácil resolver o problema do desemprego, o importante a fixar é que se deve procurar resolver tal problema de forma eficaz, ou seja, fora da retórica da redução do custo do trabalho, pois isto, como se procurou demonstrar, não interessa à formação de uma sociedade justa.

Sei que toda essa abordagem parece um tanto quanto negra, mas é preciso não mascarar a realidade para que possamos enxergá-la como verdadeiramente ela é, pois somente assim poderemos procurar melhorá-la. E, para encampar uma ação concreta neste sentido é preciso, igualmente, que se acredite na possibilidade da construção dessa sociedade. O pressuposto de tudo, portanto, é a vontade e acho, sinceramente, sem me considerar ingênuo, que o homem pode muito bem ultrapassar seus limites, desde que queira fazê-lo.

Neste aspecto, sou como Gramsci: pessimista pela razão, otimista pela vontade.

# AS CONDIÇÕES DE VALIDADE DAS CONVENÇÕES COLETIVAS DE TRABALHO APÓS A VIGÊNCIA DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

Marly Nunes de Moraes Santos\*

*Sumário:* I – Introdução; II – Das condições de validade das normas jurídicas em geral; 1. Do fundamento; 2. Da eficácia; 3. Da vigência; III – Das condições de validade das *convenções coletivas de trabalho*; 1. Do fundamento (validade ética); 2. Da eficácia (validade social); 3. Da vigência (validade formal ou técnico-jurídica); IV – Das condições de validade *técnico-jurídicas (vigência)* das convenções coletivas de trabalho; 1. Da competência do órgão emanador Da competência subjetiva (legitimidade das partes); 1.2 Da competência objetiva (matéria versada); 2. Do procedimento legislativo; 2.1 Da prévia deliberação da assembléia geral e *quorum* de comparecimento; 2.2 Da forma escrita (sem emendas, nem rasuras); 2.3 Da publicidade; 2.3.1 Do depósito no Ministério do Trabalho (para registro e arquivamento); 2.3.2 Da afixação de *cópias autênticas* nas sedes dos sindicatos e das empresas; 2.4 Do prazo de duração; 3. Do reconhecimento no plano normativo; V – Conclusão.

## I – INTRODUÇÃO

A experiência jurídica não é disciplinada apenas por normas *legais*, assim consideradas as que emanam do Poder Público legiferante. Ao lado dessas, de caráter genérico, sobressaem outras, de caráter particular, que vinculam pessoas – as chamadas *normas particulares*, provenientes da *autonomia da vontade individual*, conquista impostergável da civilização, no dizer de Miguel Reale.<sup>1</sup> Através delas criam-se direitos e obrigações para as partes envolvidas. São as normas que compõem os negócios jurídicos, cuja forma típica é o *contrato*.

Paralelamente à *autonomia da vontade individual*, reconhece a ordem jurídica a *autonomia coletiva dos particulares* ou *autonomia privada coletiva* como fonte de produção do Direito. É o que Amauri Mascaro Nascimento<sup>2</sup> denomina *ato coletivo*, pelo qual um grupo de pessoas, ligadas por interesses comuns, cria direitos e obrigações recíprocos.

O *ato coletivo* tem, no âmbito do Direito do Trabalho, significativa expressão, pois fundamenta a liberdade sindical. É a *autonomia privada coletiva* que confere às

---

\* *Mestranda em Direito do Trabalho pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, Juíza do trabalho aposentada e professora de Direito Processual do Trabalho da Escola Superior de Advocacia da OAB/SP.*

1. REALE, Miguel. *Lições preliminares de direito*. Editora Saraiva, 12. ed., 1986, p. 179.

2. NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Teoria geral do direito do trabalho*. Editora LTr, 1998, p. 124.



entidades sindicais o poder de *negociar*, criando normas que irão presidir as relações individuais de trabalho. A *negociação coletiva* é, pois, fonte de Direito que se materializa nos *acordos e convenções coletivas de trabalho*.

Muito se tem discutido acerca da natureza jurídica destes *atos coletivos*. Nascidos da autonomia da vontade dos particulares, seus efeitos, no entanto, se produzem *ultracontraentes* e para o futuro. Não têm natureza puramente contratual, mas, por criar direitos e obrigações futuras, mais se assemelham aos *contratos normativos*, assim entendidos aqueles “*que disciplinam preventivamente determinados comportamentos ou relações das partes no futuro*”,<sup>3</sup> embora ostentem a característica *sui generis* do efeito *erga omnes*. Octávio Bueno Magano,<sup>4</sup> Orlando Gomes,<sup>5</sup> Antonio Lamarca,<sup>6</sup> Mozart Victor Russomano,<sup>7</sup> Amauri Mascaro Nascimento<sup>8</sup> e muitos outros estudiosos do Direito do Trabalho lhes reconhecem esta natureza. *Contrato*, por expressar o mútuo consentimento das partes convenientes; *normativo*, por apresentar aptidão para determinar o conteúdo das avenças individuais, não só dos associados, como também dos não-associados dos sindicatos convenientes, no âmbito de sua representação.

Foi este também o entendimento a que chegou o legislador ordinário, ao conceituar a *convenção coletiva de trabalho*, no art. 611 da CLT, como sendo “*o acordo de caráter normativo, pelo qual dois ou mais sindicatos representativos de categorias econômicas e profissionais estipulam condições de trabalho aplicáveis, no âmbito das respectivas representações, às relações individuais do trabalho*”.

A negociação coletiva é sempre um procedimento de formação do Direito positivo. Seus instrumentos, a *convenção coletiva de trabalho* e o *acordo coletivo de trabalho*, só poderão se impor coercitivamente a seus destinatários após verificada a obediência às *condições de validade* que a lei lhes impõe. Nelson Mannrich<sup>9</sup> assevera reconhecer o Estado “*a existência de grupos e o direito de associação – donde resulta o poder do sindicato regular seus interesses. (...) Com isso, a convenção coletiva converte-se em fonte de Direito. A teoria contratualista cede lugar à normativista.*” Daí falar-se em *contrato normativo*, cujo descumprimento implica transgressão da ordem jurídica.

A Constituição Federal de 1988 trouxe substanciais inovações para o campo das relações de trabalho. Ao acolher o princípio da liberdade sindical e ao reconhecer a

- 
3. A. HUECK, *apud* GOMES, Orlando e Elson Gottschalk. *Curso de direito do trabalho*, Rio de Janeiro: Forense, 14. ed., 1995, p. 597.
  4. MAGANO, Octávio Bueno. *Manual de direito do trabalho, direito coletivo do trabalho*. Vol. III, Editora LTr, p. 140.
  5. GOMES, Orlando. *Da convenção coletiva do trabalho*, in *Revista LTr*, vol. 51, nº 3, Março de 1987, p. 272-275.
  6. *Curso normativo de direito do trabalho*. Editora Revista dos Tribunais, 2. ed. 1993, p. 183-184.
  7. *Comentários à CLT*, Editora Forense, 13. ed., 1990, p. 703-704.
  8. *Curso de direito do trabalho*. Editora Saraiva, 4. ed., 1986, p. 664-667.
  9. *As convenções e acordos coletivos em face da portaria GMM/MTb nº 865, 14.9.95*, in *Revista. LTr*, 59-10/1349.

importância da negociação coletiva, a novel Carta Política rompeu com a rigidez do modelo jurídico legislado, fazendo com que as convenções coletivas de trabalho se tornassem o mais efetivo instrumento de formação do Direito do Trabalho.

O novo papel desempenhado pelas convenções coletivas faz oportuno o estudo pormenorizado de suas condições de validade, o que ora se pretende fazer à luz da doutrina de Miguel Reale.

### II – DAS CONDIÇÕES DE VALIDADE DAS NORMAS JURÍDICAS EM GERAL

A *validade* das normas jurídicas é vista sob três aspectos: o aspecto ético, que implica o seu *fundamento*; o aspecto social, que implica a sua *eficácia* e o aspecto formal ou técnico-jurídico, que diz respeito à sua *vigência*, constituindo o tripé sobre o qual se alicerça a teoria tridimensional do Direito, de Miguel Reale.<sup>10</sup>

#### 1. Do fundamento

O *fundamento* é o valor ou fim objetivado pela regra de direito. É a *ratio juris* da norma. A experiência jurídica reconhece na norma valores como a utilidade, a tranquilidade, o conforto, o bem-estar, a ordem, a igualdade, a segurança e a liberdade. Tais valores nem sempre se mantêm nos distintos ciclos da História. Todos, no entanto, estão alicerçados na Justiça, cuja tônica é a busca da harmonia entre todos os valores existentes em um determinado momento histórico. A justiça a que se almeja está retratada no brocardo romano “*contans ac perpetua voluntas unicuique suum tribuendi*”, traduzido como sendo *a vontade constante e perpétua de dar a cada um o que é seu*.<sup>11</sup>

#### 2. Da eficácia

A *eficácia* se refere à aplicação ou execução da norma ou aos efeitos sociais que suscita através de seu cumprimento. Diz respeito à norma enquanto conduta humana, posto implicar no “reconhecimento” do direito pela sociedade. Eficácia é, portanto, a correspondência entre a norma e o querer coletivo.

#### 3. Da vigência

A *validade formal* ou *vigência*, segundo Miguel Reale, “*é a executoriedade compulsória de uma regra de Direito, por haver preenchido os requisitos essenciais à sua feitura ou elaboração*”.<sup>12</sup> Diz respeito à competência dos órgãos de que emana, aos processos de produção e ao reconhecimento do Direito no plano normativo, sem o que não se impõe coercitivamente. É a norma existente no mundo do Direito, porquanto, sem validade formal, norma não é.

10. REALE, Miguel. *Op. cit.*, p. 116.

11. NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Teoria geral do direito do trabalho*. São Paulo: LTr, 1998.

12. \_\_\_\_\_, p. 114.

Nem sempre a expressão *vigência* é empregada no sentido que lhe dá Miguel Reale. Tércio Sampaio Ferraz Júnior, por exemplo, distingue *validade* de *vigência* (grifo meu), sob o argumento de que a primeira “é uma qualidade da norma que designa sua pertinência ao ordenamento, por terem sido obedecidas as condições formais e materiais de sua produção e conseqüente integração no sistema, ao passo que *vigência* é uma qualidade da norma que diz respeito ao tempo de validade, ao período que vai do momento em que ela entra em vigor (passa a ter força vinculante) até o momento em que é revogada ou em que esgota o prazo prescrito para a sua duração”.<sup>13</sup>

Assim como Tércio Sampaio Ferraz Júnior, Amauri Mascaro Nascimento,<sup>14</sup> ao enfrentar a questão no âmbito do Direito do Trabalho, vincula a *vigência* à temporalidade da norma. Para ele, trata-se do lapso decorrido entre o depósito de uma *convenção coletiva de trabalho* no Órgão competente e o prazo nela estipulado pelas partes coneventes para o seu término.

Divergências conceituais à parte, o que se pretende, nesta oportunidade, é proceder ao enfoque das condições de validade das convenções coletivas de trabalho, de forma a poderem ser compulsoriamente executadas. Para tanto, optei pelo conceito dado à *vigência* da norma por Miguel Reale.

### III – DAS CONDIÇÕES DE VALIDADE DAS CONVENÇÕES COLETIVAS DE TRABALHO

#### 1. Do Fundamento (Validade Ética)

Os valores que constituem o fundamento das *convenções coletivas de trabalho* podem ser encontrados tanto na função econômica de distribuição de riquezas, como na função social de participação dos trabalhadores no processo produtivo, ou ainda na função jurídica de composição de conflitos surgidos das relações entre o capital e o trabalho. Pela relevância desses valores, a Organização Internacional do Trabalho (OIT) incentiva a prática da negociação coletiva, o que se pode constatar nas Convenções nºs 98 e 154.

Amauri Mascaro Nascimento<sup>15</sup> reconhece às *convenções coletivas de trabalho* funções de natureza jurídica e funções de natureza não-jurídicas. Quanto às primeiras, enumera a função *normativa*, ao criar direitos e deveres para empregados e empregadores em sua esfera de abrangência; a função *obrigacional*, ao criar direitos e obrigações aos estipulantes; a função *compositiva*, ao visar a superação de conflitos de interesses antagônicos de empregados e empregadores e a função *integrativa*, pois constituem uma forma de preenchimento das lacunas da lei. Quanto às funções não-jurídicas, elenca as de natureza política, econômica e social, ao visarem a pacificação social, a

---

13. *Op. cit.*

14. *Op. cit.*, p. 150.

15. *Teoria geral do direito do trabalho, op. cit.*, p. 136-139

ordenação da economia e dos poderes da empresa, assim como o equilíbrio dos custos sociais.

## 2. Da Eficácia (Validade Social)

Têm-se por *eficácia* os efeitos produzidos pela *convenção coletiva de trabalho* sobre o universo de trabalhadores e empregadores havidos no âmbito das respectivas representações, o que se dá pela forma *legal, convencional, administrativa* ou *judicial*. Seus efeitos podem ser *gerais* ou *erga omnes*, como também *restritos* ou *limitados*.<sup>16</sup>

Tratando-se de *eficácia geral*, todas as empresas e todos os trabalhadores do mesmo âmbito econômico-profissional são atingidos pelas normas convencionais, sejam ou não associados do sindicato. Tratando-se de *eficácia limitada*, os efeitos se produzem apenas nos contratos individuais de trabalho firmados pelos associados dos sindicatos.

O regime corporativista caracteriza-se por adotar o efeito *erga omnes*. Nos sistemas de direito privado, este se limita aos associados dos sindicatos estipulantes.

No direito positivo brasileiro, de feição corporativista, as cláusulas normativas das *convenções coletivas de trabalho* possuem eficácia *erga omnes* (art. 611 da CLT). *Dentro de uma mesma base territorial, cada categoria (profissional ou econômica) é representada por uma única organização sindical.*

Este tema está diretamente vinculado ao da *ultratividade* das cláusulas normativas, o que será enfrentado mais adiante, quando se tratar do prazo de duração das *convenções coletivas de trabalho*.

## 3. Da Vigência (Validade Formal ou Técnico-jurídica)

A *vigência* das *convenções coletivas de trabalho* recebe tratamento legal de acordo com o modelo jurídico de cada país. Para Amauri Mascaro Nascimento<sup>17</sup> três são os modelos jurídicos de que se tem notícia: o modelo *negociado*, o modelo *legislado* e o modelo *misto*.

No modelo negociado, característico do Estado abstencionista, há o predomínio da autonomia da vontade na forma de composição de conflitos. Nesse caso, é mínima a intervenção estatal na elaboração da *convenção coletiva de trabalho*. É o modelo vigente nos Estados Unidos, em que a negociação coletiva é espontânea. Para a composição dos conflitos há apenas uma lei a servir de suporte. Por ela são punidos os atos anti-sindicais e de má-fé. Restringem-se os Tribunais a alguns pronunciamentos pertinentes à greve, cabendo à Suprema Corte decidir apenas sobre questões constitucionais surgidas dos conflitos trabalhistas.

---

16. *Teoria geral do direito do trabalho, op. cit.*, p. 145-146.

17. *Teoria geral do direito do trabalho, op. cit.*, p. 28-40.

## DOUTRINA

No modelo legislado impera o dirigismo estatal, fundado na concepção de que ao Estado incumbe a tutela dos trabalhadores contra os abusos do poder econômico. O contrato individual de trabalho tem sua disciplina estabelecida pela lei, pouco sobrando à autonomia coletiva dos particulares. Até mesmo o processo de elaboração da norma é rigidamente disciplinado pela lei.

O modelo legislado propagou-se pelos Estados europeus de tradição romano-germânica e, por consequência, pela América Latina.

No modelo misto, procuram-se mesclar elementos do intervencionismo estatal e da autonomia coletiva dos grupos, de forma a que ao Estado caiba a tutela apenas dos direitos fundamentais do trabalhador, como a vida, a saúde, os infortúnios do trabalho e da inatividade. Este tem sido o caminho buscado pelos ordenamentos jurídicos modernos, como forma de amenizar o impacto causado nas relações de trabalho pelo desemprego, pelas inovações tecnológicas, pela globalização da economia.

Com maior liberdade das partes na celebração da *convenção coletiva de trabalho*, expressão máxima da autonomia sindical, desregulamenta-se o direito coletivo, preservando-se, contudo, a ordem pública social.

O Brasil sempre perfilhou o modelo legislado, marcado pelo dirigismo estatal. A Consolidação das Leis do Trabalho, de 1943, inspirada na *Carta del Lavoro* italiana, de feição corporativista, disciplina todo o processo de negociação coletiva, traçando os parâmetros para a elaboração da *convenção coletiva de trabalho*, como se pode constatar nas disposições do art. 611 e seguintes. A obediência às prescrições legais é condição de validade deste instrumento normativo, o que, praticamente, inibe a criatividade das partes convenientes e esvazia a negociação coletiva.

A Constituição Federal de 1988, a exemplo do que tem ocorrido em outros países em desenvolvimento, buscou a modernização de seu sistema jurídico, ao acolher o princípio da liberdade sindical, em seu art. 8º, inciso I. Dispensando a autorização do Estado para a fundação de entidades sindicais e proibindo a ingerência e a intervenção deste em sua administração, procurou enquadrar nosso sistema jurídico no terceiro modelo. Contudo, a intenção se frustrou no inciso seguinte, ao serem mantidas as disposições sobre a representação das categorias econômica e profissional por uma só organização sindical dentro da mesma base territorial.

Mantido o princípio da unicidade sindical, afrontam-se, ao mesmo tempo, a autonomia privada coletiva e a liberdade sindical, e por via de consequência, as disposições das Convenções nºs 98 e 87 da OIT.

Porém, nem tudo está perdido. Há de se reconhecer que a Constituição Federal vigente promoveu significativo avanço no campo das relações de trabalho, como se verá oportunamente.

IV – DAS CONDIÇÕES DE VALIDADE *TÉCNICO-JURÍDICAS* (VIGÊNCIA)  
DAS CONVENÇÕES COLETIVAS DE TRABALHO

As *convenções coletivas de trabalho*, para serem formalmente válidas, devem ser elaboradas por um órgão<sup>18</sup> competente subjetiva (o órgão em si, a sua legitimação) e objetivamente (a matéria a ser por ela tratada); deve ser legítimo o seu procedimento (trâmites de elaboração, alteração e revogação) e, ainda, devem ser reconhecidas no plano normativo.

1. *Da Competência do Órgão Emanador*  
*Da Competência Subjetiva (Legitimidade das Partes)*

Somente os sindicatos podem celebrar *convenção coletiva de trabalho*, conforme se depreende do contido nos artigos 513, *b*, 611, *caput*, da CLT. Sempre que a negociação envolver trabalhadores não organizados em categoria, a legitimação para celebrá-la passa a ser das entidades de grau superior, a teor do disposto no parágrafo 2º do art. 611 daquele diploma legal.

A *convenção coletiva de trabalho* é, pois, ato intersindical, o que afasta qualquer possibilidade de vir a ser celebrada entre sindicato profissional e empresa ou mesmo entre grupo de trabalhadores e empresa. Nestes casos, o instrumento próprio é o acordo coletivo, previsto no § 1º do art. 611 e § 1º, *in fine*, do art. 617, ambos da CLT.

A legitimidade dos sindicatos para negociar e celebrar *convenção coletiva de trabalho* é matéria diretamente afeta à titularidade da representação sindical e à existência de mandato legal dos subscritores da avença. A primeira se comprova pelo registro junto ao Ministério do Trabalho, a teor do disposto no art. 8º, inciso I, da Constituição Federal, cuja disciplina é dada pela Instrução Normativa GM/MTb nº 03, de 10 de agosto de 1994, com as alterações introduzidas pela Instrução Normativa GM/MTb nº 04, de 16.8.94. A segunda, dá-se na forma disposta pelos respectivos estatutos.

1.2 *Da Competência Objetiva (Matéria Versada)*

A matéria própria da *convenção coletiva de trabalho* está especificada no art. 611, *caput*, da CLT, ou seja, a estipulação de *condições de trabalho aplicáveis, no âmbito das respectivas representações, às relações individuais* (grifo meu), disposição reiterada no inciso IV do art. 613 da CLT. Constitui-se das chamadas *cláusulas normativas*, que, no dizer de Octávio Bueno Magano,<sup>19</sup> “são as que se convertem em *cláusulas de contratos individuais de trabalho*”. São elas a razão de ser da avença.

Contudo, a *convenção coletiva de trabalho* não se constitui apenas de *cláusulas normativas* (matéria propriamente dita). Traça-lhe a CLT um *conteúdo obrigatório* que abriga, não somente esta espécie de cláusulas, como também as chamadas *cláusulas obrigacionais* (criam obrigações para as partes convenientes) e, ainda, as chamadas

18. Em se tratando de convenção coletiva, entenda-se como *órgãos* os sindicatos

19. *Op. cit.*, p.148

*cláusulas de envoltura* que, no dizer de Kaskel e Hueck-Nipperdey,<sup>20</sup> tratam da forma, duração, terminação e revisão do instrumento normativo.

Autores como Octávio Bueno Magano, Orlando Gomes e outros ao enfrentarem do tema, fazem-no sob a expressão genérica *conteúdo obrigatório*, distinguindo as cláusulas *normativas* das *obrigacionais*, em vista do que dispõe o art. 613 da CLT:

Para Octávio Bueno Magano,<sup>21</sup> as primeiras (cláusulas *normativas*) convertem-se em cláusulas de contratos individuais, uma vez referirem-se à remuneração, horas de trabalho, períodos de repouso, etc., e as segundas estabelecem obrigações recíprocas para as partes convenientes. As cláusulas *obrigacionais*, por sua vez, dividem-se em cláusulas *típicas* e *atípicas*, encerrando as primeiras deveres de paz (renúncia a novas exigências) e de influência (esforço dos sindicatos no sentido de se evitar que o dever de paz seja rompido) e as segundas, os mecanismos de administração da convenção coletiva (tempo de duração, denúncia, revogação, etc.). Dentre as *cláusulas atípicas*, distingue Magano aquelas que denomina *instrumentais*, ou seja, as que envolvem interesse dos trabalhadores, como a instituição de comissão para solução de controvérsias decorrentes da avença e as *não-instrumentais*, que se referem à satisfação de interesses dos próprios sindicatos convenientes.

Orlando Gomes e Elson Gottschalk<sup>22</sup> atêm-se apenas ao que chamam de *conteúdo obrigatório da convenção coletiva*, sem classificar-lhes as cláusulas.

Carlos Moreira De Luca,<sup>23</sup> ao estudar a *convenção coletiva de trabalho*, o faz sob dois aspectos: da *estrutura* e do *conteúdo*. Quanto ao primeiro, parte o autor do que *estabelece a lei* e do *caráter* de que se revestem as cláusulas, que tanto podem ser *obrigatórias* (art. 613/CLT), como *facultativas* (art. 621/CLT). Sobre o aspecto do *conteúdo*, distingue as cláusulas em *obrigacionais* e *normativas*. Faz, contudo, um alerta para que não se dê à expressão *conteúdo obrigatório* interpretação restritiva, pois entende que a ausência de cláusulas assim denominadas “*não implica em nulidade do pactuado. O sentido aparente do dispositivo é estimular a criação de instâncias conciliatórias...*”

Amauri Mascaro Nascimento, embora reconheça a existência de cláusulas *obrigacionais, normativas, econômicas, sociais, gerais, especiais, de organização, de comportamento, in mellius e in pejus*,<sup>24</sup> concentra-se na distinção entre cláusulas *normativas* e *obrigacionais*, reconhecendo ser o “*conteúdo normativo o núcleo dos acordos e a sua parte principal, a verdadeira razão de ser das negociações, que é a constituição das normas que se transmitirão aos contratos individuais de trabalho, como se*

20. Apud SUSSEKIND, Arnaldo. *Instituições de direito do trabalho*. Editora Freitas Bastos S/A, vol. II, 9ª ed., p. 1.072.

21. MAGANO, Octávio Bueno. *Manual de direito do trabalho, direito coletivo do trabalho*. Vol. III, São Paulo: LTr, p. 148-151.

22. *Op. cit.* p. 609-610.

23. *Convenção coletiva de trabalho, um estudo comparativo*. São Paulo: LTr, 1991, p. 142-149.

24. *Teoria geral do direito do trabalho*. São Paulo: LTr, 1998, p. 146-147.

*tivessem sido pactuados diretamente pelo empregado e empregador singularmente considerados.*"<sup>25</sup>

Enquanto as *cláusulas normativas* envolvem a *matéria* própria da convenção coletiva, constituindo o que se pode chamar efetivamente de *conteúdo obrigatório* e as '*de envoltura*' ou instrumentais representam os "*requisitos extrínsecos relativos à forma vinculante para a validade do negócio jurídico, que a lei impõe por se tratar de negócio solene*";<sup>26</sup> as *cláusulas negociais* ou *obrigacionais* decorrem do *munus* da representação. Criam estas recíprocos direitos e obrigações para as entidades convenentes.

Em suma, no que respeita às primeiras (art. 612, inciso IV, da CLT), prevalece o princípio da liberdade sindical, limitado, segundo a grande maioria dos autores, dentre os quais Orlando Gomes e Elson Gottschalk, pela regra do art. 444 da CLT.<sup>27</sup> Quanto às segundas, sua obrigatoriedade é a mesma de qualquer negócio jurídico solene, limitadas pelo art. 9º da CLT. Contudo, eventual nulidade de uma cláusula não acarreta, necessariamente, a nulidade total da avença. As cláusulas negociais, por não constituírem a essência do ato, podem ser preteridas, sem que haja comprometimento do ato. Sua falta poderá, quando muito, dificultar ou retardar a execução do avençado. Aos impasses decorrentes do negócio jurídico aplicar-se-ão os dispositivos da lei civil.

A liberdade das partes convenentes somente deve sofrer restrições nas hipóteses de ofensa a dispositivos de ordem pública ou atentatórios à moral e à liberdade sindical, mormente quando a própria Constituição Federal reconhece e incentiva a prática da negociação coletiva. Nos dispositivos constitucionais está patente a intenção de se reforçar a liberdade e a criatividade dos celebrantes na formação da norma convencional.

Pela Consolidação das Leis do Trabalho, em vigor desde 10.11.1943, as *cláusulas normativas* das convenções coletivas sofrem as limitações impostas os arts. 9º e 444 da CLT. A submissão cega das disposições convencionais à lei é própria do modelo legislado.

A novel Constituição, contudo, aponta para um abrandamento do rigor intervencionista do Estado, transferindo para as entidades sindicais o encargo da normatização do Direito do Trabalho. Por esta razão é que se percebe hoje na Doutrina uma certa tendência à relativização na leitura das disposições do art. 444 da CLT. Deva esta ser feita à luz do princípio da liberdade sindical.

Pretendendo privilegiar a autonomia privada coletiva, a Carta Política vigente não só *reconhece as convenções coletivas de trabalho* (art. 7º, inciso XXVI), como prevê hipóteses de redução de direitos (art. 7º, VI, XIII e XIV), bastando que tais disposições representem a vontade coletiva. Esta novidade, até então inimaginável, implica na quebra da rigidez da norma da CLT.

25. *Direito do trabalho na constituição de 1988*, São Paulo: LTr, 1989, p. 281.

26. GOMES, Orlando e GOTTSCHALK, Elson, *op. cit.*, p. 610.

27. Hoje, a tendência é o abrandamento dessa norma, em razão dos dispositivos constitucionais.



## DOUTRINA

Em qualquer circunstância, porém, há a prevalência das normas de proteção do trabalho ou das chamadas *normas de ordem pública trabalhista*, caso em que padecerá de nulidade a disposição convencional que lhes for contrária. Igualmente nula será a cláusula que atentar contra a liberdade sindical.

Quanto ao mais, prevalece o princípio da *autonomia da vontade coletiva*, abrigado pela Constituição Federal. Ficam os sindicatos convenientes livres para disporem até sobre redução de direitos, contanto sejam autorizados pela assembléia de associados.

Neste sentido posiciona-se Nelson Mannrich.<sup>28</sup> Para ele, o reconhecimento no plano normativo constitucional desta fonte de direito é o reconhecimento da autonomia sindical em sua plenitude. Esta conclusão se reforça na medida em que a própria Constituição faculta o que anteriormente a 1988 seria considerado inominável heresia – a *redução de salário*, ou mesmo a ampliação da jornada sem a contraprestação respectiva. Alerta, no entanto, que sempre que a norma convencional implicar em alteração *in pejus* do contrato de trabalho, impor-se-á a intervenção sindical.

Neste ponto radica o grande avanço ocorrido no sistema jurídico brasileiro. O reconhecimento da autonomia sindical afasta qualquer ingerência do Estado nos atos praticados pelas entidades representativas das categorias econômica e profissional, mesmo quando tais atos conflitem com determinadas disposições da lei.

A própria Administração Pública, representada pelo Ministério do Trabalho, ciente do novo *status* atribuído pela Constituição Federal ao sindicato, nos termos da Portaria GM/MTb Nº 856, de 14.9.95, art. 4º, determina à fiscalização do trabalho que se abstenha de autuar empregadores por cumprimento de disposição de *convenção coletiva de trabalho* incompatível com a lei, limitando-se o agente a comunicar o fato à chefia imediata que, por sua vez, submeterá a questão à autoridade regional. A autuação só se dará se a convenção for descumprida ou se a autoridade regional entender ter havido no dispositivo convencional ofensa a *norma de ordem pública*.

Para Mannrich, a nova orientação do Ministério do Trabalho vem confirmar a ruptura do antigo modelo brasileiro de relações trabalhistas e o início efetivo da negociação coletiva no Brasil. Aduz, no entanto, que tais inferências não implicam na defesa da negociação coletiva *contra legem*. Constituem, na verdade, proposta de se repensar o sistema jurídico pátrio, cuja rigidez estampada no art. 444 da CLT já não mais se coaduna com o espírito da atual Constituição.

No entanto, há que se cuidar – nunca é demais repetir – da preservação do direito mínimo do trabalhador, responsabilizando os sindicatos convenientes pela ofensa a preceito de ordem pública.

Amauri Mascaro Nascimento<sup>29</sup> também vê com bons olhos as novidades constitucionais. Admite que alguns de seus dispositivos “*abrem a porta da negociação, até*

---

28. *Op. cit.*, p. 1.348.

29. NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Teoria geral do direito do trabalho*. São Paulo: LTr, 1998.

*mesmo para permitir ajustes menos favoráveis do que as condições mínimas de trabalho que a própria Constituição assegura*". Cita como exemplo os turnos ininterruptos de revezamento, em que a jornada normal é de seis horas e, através da negociação coletiva, pode ser mantida em oito horas ou pode ainda ser dada outra solução pelas partes convenentes, sem qualquer acréscimo salarial aos trabalhadores. Cita, também, a redução negociada de salário e de jornada, até então tida como *tabu* para o Direito do Trabalho. Nestes exemplos, vê Amauri valorizada a negociação coletiva e reconhecida a autonomia privada coletiva como fonte instauradora de direitos, que encontra resistência apenas nas leis de ordem pública e de política salarial.

## 2. Do Procedimento Legítimo

A segunda condição de validade *técnico-jurídica*, à luz da doutrina de Reale, é o procedimento legítimo. Como ato jurídico formal deve a *convenção coletiva de trabalho* sujeitar-se ao procedimento imposto pela lei, sob pena de nulidade (art. 130 do CC). Seus trâmites de elaboração são os seguintes:

### 2.1 Da Prévia Deliberação da Assembléia Geral e Quorum de Comparecimento

A celebração da *convenção coletiva de trabalho* é o coroamento da negociação coletiva. Decorre do *poder-dever* de negociar que a Constituição confere aos sindicatos. Deve refletir com fidelidade o interesse dos representados, uma vez que a representação sindical se assemelha à representação política, conferida que é pelo voto da maioria dos associados. Ouvir as bases é condição fundamental para a legitimidade da atuação sindical. Daí impor a lei, como condição de validade do ato normativo, a prévia autorização da assembléia geral dos associados, convocada especialmente para esse fim.

Neste sentido tem-se manifestado a maioria dos autores, dentre os quais Segadas Viana, a quem se refere Carlos Moreira De Luca<sup>30</sup> ao enfrentar a questão em sua obra *Convenção Coletiva de Trabalho, um estudo comparativo*. Aduz, contudo, não ser esse o entendimento de Antônio Álvares da Silva, para quem a nulidade deve ser declarada somente em casos excepcionais. Para ele, mesmo sem o *quorum* exigido, ou ante a inexistência de assembléia dos associados, a *convenção coletiva de trabalho* pode ser considerada válida (*sic*).

Em assembléia delibera-se sobre o rol de reivindicações a serem negociadas, sendo desnecessária uma segunda assembléia para ratificação, como ocorria anteriormente à vigência do Decreto-Lei nº 229, de 28 de fevereiro de 1967, que alterou o Título VI, da CLT.

Exige, ainda, a lei, para a validade da assembléia, o comparecimento e votação de 2/3 dos associados, em primeira convocação. Em segunda convocação, o *quorum*

---

30. DE LUCA, Carlos Moreira. *Convenção coletiva de trabalho, um estudo comparativo*. Editora LTr, 1991, p.155

será de 1/3, sempre, porém, considerada a totalidade dos associados e não apenas dos presentes ou interessados. A proporção cai para 1/8, também dos associados, em segunda convocação, caso possua a entidade mais de 5.000 associados.

Surge aí uma questão relevante: a de se saber como aferir o número exato dos associados votantes e se esse número representa efetivamente o *quorum* exigido pela lei, considerada a totalidade dos associados.

Maria Aparecida Gugel<sup>31</sup> vai buscar subsídio para a solução do impasse na Instrução Normativa nº 4/93, inciso VII, alínea *d*, do TST, segundo a qual o livro ou a lista de presença dos associados participantes e outros documentos servirão a tal fim, pois neles lançarão os votantes suas assinaturas.

A informação pela entidade do número de seus associados e o acesso ao livro de assinaturas dos presentes constituem condição para a verificação da legitimidade do procedimento. Somente assim poder-se-á comprovar a efetiva representatividade dos sindicatos convenientes, de forma a atender ao ditame do art. 612, e § único, da CLT.

A *convenção coletiva de trabalho* será nula se não houver a prévia realização da assembléia geral ou se não for atingido o *quorum* a que se refere o art. 612, e parágrafo, da CLT, o que resulta na falta de legitimidade para a sua celebração.

## 2.2 Da Forma Escrita (Sem Emendas, Nem Rasuras)

A *convenção coletiva de trabalho* é ato solene, contrapondo-se ao ato consensual que é o contrato individual de trabalho. A forma escrita é requisito intrínseco para a sua validade técnico-jurídica (art. 82 do Código Civil Brasileiro), operando, no dizer de Octávio Bueno Magano<sup>32</sup> e Orlando Gomes,<sup>33</sup> *ad substantiam actus*. Carlos Moreira De Luca<sup>34</sup> obtempera que somente a rasura que dificultar a compreensão do texto ou que comprometer a segurança do instrumento resulta em nulidade. Orlando Gomes e Elson Gottschalk<sup>35</sup> são mais rigorosos. Para eles, por ser um negócio formal, a *convenção coletiva de trabalho* não pode prescindir desta solenidade. No mesmo sentido já se manifestara Octávio Bueno Magano.<sup>36</sup>

Desobedecida a forma escrita, a teor do disposto no art. 130 da Lei Civil, a convenção é nula, pois estará inviabilizado o depósito para registro e conseqüente publicidade do ato.

A assinatura dos representantes no instrumento deve ser de próprio punho, instrumento que pode ser manuscrito, datilografado ou digitado.

31. *Autorização da assembléia geral para negociar e instaurar dissídio coletivo – revogação do art. 859 da CLT*, Revista LTr 59-01/42-44.

32. MAGANO, Octávio Bueno. *Manual de direito do trabalho, direito coletivo do trabalho*. Vol. III, Editora LTr, p. 151.

33. *Op. cit.*, p. 739.

34. *Op. cit.*, p. 156.

35. *Op. cit.*, p. 613.

36. *Op. cit.*, p. 151.

### 2.3 Da Publicidade

A ciência dos termos do avençado interessa aos contratantes (sindicatos), aos diretamente atingidos por suas disposições (associados e não-associados), como também a terceiros, razão pela qual a publicidade do ato se impõe. Esta publicidade se concretiza em dois momentos distintos:

#### 2.3.1 Do depósito no Ministério do Trabalho (para registro e arquivamento)

Dentro de três dias da celebração da avença, deve-se proceder ao depósito do instrumento junto ao Ministério do Trabalho, valendo para conhecimento de terceiros, bem como para a verificação da constitucionalidade de suas disposições, caso em que, limitar-se-á o órgão a noticiar o fato ao Ministério Público do Trabalho, para uma eventual ação judicial. Qualquer ingerência nos negócios dos sindicatos afronta o princípio da liberdade sindical consagrado pelo art. 8º, inciso I, da Constituição Federal. Se o depósito se der após o prazo de três dias, não há que se falar em nulidade, mas apenas em postergação do início do prazo de vigência. Se, ao contrário, o depósito não for efetuado, o ato não perde a validade, apenas seus efeitos não se operam contra terceiros.

#### 2.3.2 Da Afixação de Cópias Autênticas nas Sedes dos Sindicatos e das Empresas

No primeiro caso, a publicidade se dá para terceiros e no segundo, para os diretamente interessados, isto é, empregados e empregadores. O local para a afixação deve ser visível por todos os interessados. Para a eficácia do ato, a publicidade há que ser dada em prazo relativamente curto, ou seja, até cinco dias após o depósito do instrumento no Ministério do Trabalho.

Para Orlando Gomes<sup>37</sup> a publicidade das *convenções coletivas de trabalho* não se reveste da mesma forma que a dos atos de autoridade pública, isto é, através da Imprensa Oficial. Basta, conforme dispõe a lei, seja remetida uma via do instrumento ao Ministério do Trabalho e afixadas cópias nas respectivas sedes e em locais visíveis das empresas integrantes da base territorial. A não-afixação de cópias autênticas nas sedes dos sindicatos e nas empresas tem sido considerada pela Doutrina mera irregularidade administrativa.

### 2.4 Do Prazo de Duração

A duração de uma *convenção coletiva de trabalho* segue as mesmas regras estabelecidas para a duração dos atos jurídicos em geral. O tempo de vigência vai depender de cada sistema jurídico. Há a possibilidade de se convencionar a norma coletiva por tempo indeterminado, embora o mais comum seja a sua estipulação a termo, como também há cláusulas com prazos de vigência inferiores aos previstos para a duração da avença como um todo.

---

37. *Op. cit.*, p. 613.

Segundo Amauri Mascaro Nascimento<sup>38</sup> “a vigência das cláusulas obrigacionais termina com o decurso do prazo previsto para a duração da convenção coletiva. Quanto às cláusulas normativas, a solução compatível com o sistema contemporâneo de negociação é a incorporação ou não nos contratos individuais na conformidade do pactuado pelas partes”. Caso a hipótese não seja prevista, entende o preclaro jurista que a duração das cláusulas normativas termina quando o instrumento deixa de vigorar. Para ele, a *ultratividade* da norma coletiva há que ser prevista expressamente, seja pela lei, seja na própria convenção, seja por ordem judicial.

Se para a empresa, a estabilidade é condição *sine qua non* para uma sobrevivência bem sucedida, para os empregados pode representar pesadas perdas. Em regime econômico inflacionário, como tem sido o do Brasil nas últimas décadas, as condições pactuadas têm que ser freqüentemente revistas, o que se torna inviável se a norma não puder sofrer alterações no prazo de vinte e quatro meses. É, pois, a infraestrutura econômica, basicamente, que determina o sistema de duração das *convenções coletivas de trabalho*. Em países onde a inflação é pequena, pode-se contratar até por prazo indeterminado. É o caso da França, informa Magano,<sup>39</sup> em que a duração pode ser indeterminada ou determinada. Neste último caso, não poderá exceder de cinco anos. Mesmo assim, se não renovada, as cláusulas normativas continuam em vigor. No Panamá, prevê a lei um prazo não inferior a dois, nem superior a quatro. Em Portugal e no Chile, a duração não pode ser inferior a dois anos. O sistema jurídico brasileiro limita o prazo de vigência das *convenções coletivas de trabalho* em dois anos. Nada impede, contudo, a sua fixação em tempo menor. Aliás, a praxe tem sido de estipulação por um ano, em razão da mutabilidade das condições econômicas em que a negociação se dá, propiciando a introdução de modificações, conforme disposto no § 2º do art. 615 da CLT. O que não pode ocorrer é o excedimento ou a indefinição desse prazo.

Desrespeitando as partes convenientes estas prescrições, prevalecerá o prazo previsto na lei.

### 3. Do Reconhecimento no Plano Normativo

A Constituição Federal, em seu art. 7º, inciso XXVI, reconhece a *convenção coletiva de trabalho* como figura jurídica adequada à organização das relações individuais de trabalho e o art. 611, e seguintes, da CLT lhe dá a *disciplina jurídica*, inserindo-a no plano normativo brasileiro. Nestas disposições encontra-se o *fundamento de validade* das *convenções coletivas de trabalho* a que se refere Miguel Reale.

## V – CONCLUSÃO

As *convenções coletivas de trabalho* representam a materialização da autonomia privada coletiva que a Constituição Federal reconhece aos sindicatos. Por elas,

38. *Teoria geral do direito do trabalho, op. cit.*, p. 150.

39. *Op. cit.*, p. 154.

## DOUTRINA

cria-se o mais autêntico Direito do Trabalho, já que representam a vontade, não do legislador, mas dos próprios destinatários das cláusulas que as compõem.

O sistema normativo brasileiro sempre adotou o modelo legislado, o que fez com que pouco se exercitasse a negociação coletiva e, mesmo quando acordos e *convenções coletivas de trabalho* são celebrados, todos os trâmites da celebração estão disciplinados pela lei.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, pretendeu-se adotar o modelo jurídico misto, pelo qual se desse prevalência à fonte negocial em detrimento da fonte legal, rompendo com a tradição do intervencionismo estatal. Contudo, tal não se deu completamente, haja vista que sem a adoção do princípio da pluralidade sindical, a ampla liberdade dos sindicatos e a própria autonomia privada coletiva, necessárias ao incremento da prática negocial, ficaram comprometidas.

Considerando-se que o modelo jurídico vigente no país ainda é o legislado, tais condições de validade estão prescritas na lei. Contudo, a leitura dos dispositivos da CLT que tratam da matéria deverá se dar à luz da nova diretriz constitucional. É caso para se refletir...

---

## **Jurisprudência**

---





# JURISPRUDÊNCIA

## AÇÃO RESCISÓRIA. CERCEAMENTO DE DEFESA

*Ação rescisória. Violação literal de lei. Cerceamento de defesa. Audiência de instrução. Perguntas. Indeferimento.*

*Ação rescisória em que se alega nulidade, por cerceamento de defesa, em afronta ao art. 5º, incisos XXXV, LIV e LV, sob o fundamento de que não teria havido acolhimento ao pedido de horas extras se houvessem sido deferidas as perguntas formuladas pela então Reclamada em audiência de instrução, mediante a qual se comprovaria o exercício de cargo de confiança pelo então reclamante.*

*As nulidades dos atos processuais anteriores à sentença em geral podem suprir-se ou sanar-se no decorrer do processo principal, e “ainda que não supridos ou sanados, normalmente não podem mais ser argüidos depois que a sentença passou em julgado. A coisa julgada funciona como sanatória geral dos vícios do processo” (LIEBMAN). Somente os vícios maiores e essenciais, capitulados no art. 485, do CPC, desde que se pronuncie a respeito a sentença rescindenda, sobrevivem à coisa julgada e podem afetar sua própria existência.*

*A virtual nulidade do processo principal derivante do indeferimento de perguntas em audiência convalida-se com o trânsito em julgado da sentença de mérito, máxime quando o vício em tela ressurte-se de tese na sentença rescindenda (Súmula nº 298 do TST).*

*Pedido de rescisão julgado improcedente.*

*Recurso ordinário a que se nega provimento.*

*PROCESSO Nº ROAR-402.721/97 – (Ac. SBDI 2)*

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso Ordinário em Ação Rescisória nº TST-ROAR-402.721/97, em que é recorrente Stolthaven (Santos) Ltda. e recorrido Walter Rubens Alperstedt.

Stolthaven (Santos) Ltda. ajuizou ação rescisória, com fulcro nos arts. 485, incisos V e IX, do CPC, buscando desconstituir a respeitável sentença prolatada pela então MMª 2ª JcJ de Santos (SP), que julgou parcialmente procedente pedido de horas extras formulado pelo ora requerido, não-ocupante de cargo de confiança (fls. 133/135).

Alegou a autora violação aos arts. 5º, incisos XXXV, LIV e LV, da Constituição Federal, por cerceamento de defesa, pois indeferidas as perguntas formuladas ao ora requerido em audiência de instrução, que comprovariam o exercício de cargo de confiança, conforme previsto no art. 62, inciso II, da CLT.

## JURISPRUDÊNCIA

Insurgiu-se ainda contra o deferimento de adicional de periculosidade, sob o argumento de que baseado em laudos periciais com conclusões distintas.

Por fim, pleiteou a concessão de tutela antecipada, com a conseqüente suspensão da execução.

O egrégio 2º Regional (fls. 170/173) indeferiu o pedido de antecipação de tutela e julgou improcedente o pedido de rescisão, sob o entendimento de que não configurados os vícios alegados pela autora.

Aos embargos declaratórios interpostos (fl. 174), deu-se provimento para prestar esclarecimentos (fl. 178).

Inconformada, a autora interpôs recurso ordinário (fls. 179/184), insurgindo-se contra o não-deferimento da tutela antecipada, reiterando os demais termos da petição inicial. Alegou ainda que a respeitável sentença rescindenda teria violado as Súmulas nºs 11, 219 e 329 do TST, a Lei nº 5.584/70 e os arts. 93, inciso IX, da Constituição Federal e 832, da CLT, quanto à condenação em honorários advocatícios.

Contra-razões às fls. 188/193.

A douta Procuradoria-Geral do Trabalho opina pela rejeição das preliminares argüidas em contra-razões, pela extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 283 c/c os arts. 284 e 267, inciso I, do CPC, e, caso ultrapassado tal entendimento, pelo não-provimento do recurso ordinário (fls. 198/204).

É o relatório.

### CONHECIMENTO

Em contra-razões, suscita o requerido preliminar de deserção, porque não comprovado o pagamento de custas e de depósito recursal.

O egrégio Regional fixou custas em R\$60,00, o que restou recolhido, inclusive, a mais pela ora recorrente, conforme comprovante acostado aos autos à fl. 184.

De outro lado, inexigível depósito recursal na presente hipótese, vez que cabível apenas quando julgado procedente o pedido de rescisão e imposta condenação em pecúnia, conforme disciplinado no inciso III da Instrução Normativa nº 03/93, o que não é o caso dos autos.

Conheço, pois, do recurso ordinário da autora, uma vez preenchidos os pressupostos legais.

### MÉRITO DO RECURSO

#### PRELIMINAR DE EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM EXAME DO MÉRITO, SUSCITADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO

Opina a douta Procuradoria Geral do Trabalho pela extinção do processo sem exame do mérito, por não ter havido a instrução regular do feito, ante a constatação de cópias de documentos sem a devida autenticação.

## JURISPRUDÊNCIA

Frisou-se ali que não se abriu prazo para que a parte sanasse o defeito na instância a qua, “sendo impossível fazê-lo, agora, na instância recursal, e que a substituição de provimento jurisdicional de mérito desfavorável à recorrente por decisão extintiva, sem julgamento do mérito, resulta-lhe em situação mais benéfica, pelo que não se cogita da incidência do princípio da vedação da reformatio in pejus”. (fl. 202)

*Data venia*, entendo que o presente caso não comporta extinção do processo, sem julgamento do mérito, nesta fase recursal.

Com efeito, havendo sido colacionada cópia da sentença rescindenda não autenticada (fls. 133/134), caberia ao Exmo. Juiz Relator do feito abrir prazo para que a parte sanasse a irregularidade, em virtude do disposto no art. 284 do CPC, segundo o qual:

“Art. 284. Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta *defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende*, ou a complete, no prazo de dez (10) dias.

Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial.” (g.n.)

Assim, a extinção do processo sem julgamento do mérito, por deficiência da petição inicial, sem a oportunidade para que a autora suprisse tal falha, implicaria a violação ao art. 284 do CPC.

De outro lado, ainda que não tenham sido autenticadas todas as cópias trazidas pela ora autora, inclusive a da respeitável sentença rescindenda, trata-se de documentos comuns às partes, fotocopiados dos autos do próprio processo trabalhista em que o ora requerido figurou como reclamante. Logo, não tendo ocorrido qualquer impugnação quanto ao seu conteúdo, considero válidas as fotocópias juntadas, ainda que sem a devida autenticação.

Rejeito, pois, a preliminar argüida.

### PRELIMINAR DE INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL

Em contra-razões, alega ainda o requerido a inépcia da petição inicial, em virtude da não-formulação de pedido de rescisão cumulado com o de novo julgamento da causa.

Reputo, todavia, *inovatória* tal alegação, que deveria ter sido suscitada em contestação à ação rescisória, submetendo-a ao exame do egrégio Regional.

Analisar tal alegação apenas em sede recursal importa em supressão de instância, razão pela qual rejeito a preliminar do ora recorrido.

Deixo de examinar as demais preliminares suscitadas pelo requerido em contra-razões, por se confundirem com o próprio mérito da ação rescisória.

### Cerceamento de defesa

Como visto, com fundamento no art. 485, inciso V, do CPC, busca a requerente desconstituir a respeitável sentença que a condenou ao pagamento de horas extras, porque não caracterizado o exercício de cargo de confiança pelo então reclamante.

Alega a autora *cerceamento de defesa*, pois não teriam sido concedidas horas extras ao ora requerido se deferidas as perguntas formuladas na audiência de instrução, mediante as quais se pretendia provar o exercício de cargo de confiança pelo empregado, não estando obrigado a horário de trabalho (fl. 24).

Ao prolatar a respeitável sentença rescindenda, afastou-se a alegação da então reclamada no sentido de que o então reclamante exercia cargo de confiança, com a consequente aplicação do art. 62, *b*, da CLT, com base nos seguintes fundamentos (fls. 132/133):

“O primeiro aspecto a depor contra a reclamada é a *ausência de qualquer documento* nos autos que *demonstre a concessão* da referida *procuração*.

Acrescente-se que sequer se preocupou a demandada em trazer aos autos o *contrato de trabalho subscrito pelas partes*, através do qual deveria demonstrar a existência da *cláusula específica que colocaria o demandante na excludente alegada*. Aliás, referida cláusula deveria, ainda, constar da *CTPS* do autor, providência que a empresa também não se preocupou em demonstrar.

Assim, *despicienda a análise da prova oral produzida*. Mas, ainda que assim não fosse, o depoimento da única testemunha ouvida (fl. 111) demonstra que a hierarquia da reclamada (*sic*) não colocava o autor em posição mais destacada que todos os demais empregados, situando-o abaixo do primeiro escalão, o que também descaracteriza a exceção argüida na defesa.

Não se enquadrando o reclamante em qualquer aspecto do art. 62 da CLT, têm-se (*sic*) que o mesmo se encontrava *sujeito ao controle de horário*, incorrendo assim na regra geral.

Em decorrência, considerando-se que *ao empregador incumbe*, sempre, a *prova do horário de trabalho de seus empregados sujeitos a controle*, em razão de deter ele o *poder de fiscalização*, devendo se *desobrigar* do mister através dos meios admitidos em direito, seja exibindo necessariamente as anotações escritas em tendo mais de dez empregados (CLT, art. 74), seja demonstrando a forma como a jornada era controlada e os horários efetivamente cumpridos em tendo menos de dez empregados, *assim não procedendo* faz com que *se presumam verdadeiros os fatos narrados pelo trabalhador*.”

Verifica-se, portanto, que a concessão de horas extras ao então reclamante decorreu dos seguintes fundamentos: a) depoimento de uma testemunha; e b) *não-comprovação* do exercício de cargo de confiança pela então reclamada por meio de *documentos* idôneos a tanto, tais como cópia do contrato de trabalho, da *CTPS* ou de *procuração* que atestassem a gestão das atividades da empresa pelo então reclamante (Súmula nº 287, do TST).

## JURISPRUDÊNCIA

Fixadas tais premissas, reputo infundado o alegado cerceamento de defesa.

Com efeito, sabe-se que as nulidades dos atos processuais anteriores à sentença em geral podem suprir-se ou sanar-se no decorrer do processo principal e, “*ainda que não supridos ou sanados, normalmente não podem mais ser argüidos depois que a sentença passou em julgado. A coisa julgada funciona como sanatória geral dos vícios do processo*” (LIEBMAN).

Somente os vícios maiores e essenciais, capitulados no art. 485, do CPC, sobrevivem à coisa julgada e podem afetar sua própria existência.

Todavia, para tanto, faz-se necessário que a sentença rescindenda veicule expressamente tese a respeito da apontada falha.

Na hipótese vertente, entendo que a virtual nulidade do processo principal derivante do indeferimento de perguntas em audiência convalidou-se com o trânsito em julgado da sentença de mérito, uma vez que o vício em tela ressentiu-se de tese na sentença rescindenda.

Infundada, pois, a alegada violação ao art. 5º, incisos LIV e LV, da Constituição Federal, tendo em vista a incidência da Súmula nº 298 do TST à espécie.

*Nego provimento* ao recurso ordinário do autor.

### ADICIONAL DE PERICULOSIDADE

Insurge-se ainda a autora contra a concessão de adicional de insalubridade ao requerido, alegando apenas que “*existe nos autos laudos conflitantes com conclusões distintas, o que implica em realização de nova pericia, com laudo desempassador. Não podem respeitável sentença e venerando acórdão julgar por presunção*”. (fl. 06)

Sucede, todavia, que a petição inicial descurou de descrever qualquer fundamento de rescindibilidade, em tese, dentre os capitulados no art. 485, do CPC. Em realidade, a autora limitou-se a expor as razões fáticas pelas quais se irressigna com o julgado rescindendo, sem qualquer preocupação de subsunção das razões expendidas em qualquer dos incisos do art. 485 do CPC na petição inicial da ação rescisória.

Resulta patente, assim, a inaptidão formal da petição inicial, pois a ação rescisória deve fundar-se *expressamente* nas hipóteses *taxativamente* enumeradas em lei. Sem invocação de uma das causas de desconstituição do julgado previstas no art. 485 do CPC, a petição inicial ressentiu-se de causa de pedir e é uma peça eivada de vício insanável (CPC, art. 282, inc. III).

Nesse contexto, entendo que a petição inicial poderia ter sido indeferida, no particular, a teor do disposto no art. 267, inciso I, do CPC.

De outro lado, ainda que se pudesse adentrar no mérito dessa questão, a análise não seria feita com base em violação a literal disposição de lei, uma vez que a autora não apontou nenhum dispositivo como violado. Na verdade, a alegação só poderia ser examinada com fulcro em *erro de fato*, vício invocado pela autora na petição inicial da ação rescisória.

## JURISPRUDÊNCIA

Todavia, ainda assim razão não assiste à autora.

Como se sabe, a teor do disposto no art. 485, § 2º, do CPC, a existência de pronunciamento judicial sobre o assunto no venerando acórdão rescindendo descaracteriza o alegado erro de fato.

No caso vertente, todavia, o egrégio Regional emitiu tese de mérito a respeito dos laudos periciais constantes do processo principal ao entender que “*o laudo apresentado pelo assistente-técnico indicado pela então reclamada não é suficiente para ilidir o trabalho do perito do juízo*” (fl. 133).

*Nego*, pois, *provimento* ao recurso ordinário.

### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Em sede de recurso ordinário, pleiteia a autora pela desconstituição da respeitável sentença, no tocante à condenação em honorários advocatícios, por ofensa às Súmulas nºs 11, 219 e 329, do TST, e aos arts. 93, inciso IX, da Constituição Federal e 832 da CLT.

Sucedee, todavia, que tal alegação constitui evidente *inovação recursal*, uma vez que na petição inicial da ação rescisória a autora não pleiteou a desconstituição da sentença quanto a esse tópico.

*Nego provimento* ao recurso ordinário também quanto a esse aspecto.

### TUTELA ANTECIPADA

Por fim, a autora reitera no presente recurso ordinário o pedido de antecipação da tutela, a fim de se determinar a suspensão do processo de execução até o trânsito em julgado da presente ação rescisória.

Entendo que não procede a concessão da tutela antecipativa de mérito em ação rescisória nesta fase procedimental, porquanto já outorgada a tutela *definitiva*.

Ante o exposto, *indeferir* o pedido de tutela antecipada.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Subseção II Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, negar provimento ao recurso ordinário e indeferir o pedido de tutela antecipada.

Brasília, 24 de outubro de 2000. *Almir Pazzianotto Pinto*, Presidente. *João Oreste Dalazen*, Relator.

### AÇÃO RESCISÓRIA. DECADÊNCIA

*Ação rescisória. Decadência. Lei Complementar nº 73/93. Efeito devolutivo. Duplo grau de jurisdição.*

## JURISPRUDÊNCIA

*Ação rescisória ajuizada pela União cuja petição inicial é indeferida porque configurada a decadência.*

*Inexistindo qualquer ressalva quanto à natureza dos prazos abrangidos pela interrupção determinada na Lei Complementar que criou a Advocacia-Geral da União, interrompe-se o prazo decadencial para a propositura de ação rescisória (art. 67 da Lei Complementar nº 73/93 e art. 6º, da Lei nº 8.682/93).*

*Afastada a decadência pelo juízo “ad quem”, em recurso ordinário, o efeito devolutivo em profundidade do apelo enseja desde logo a substituição integral da decisão recorrida (CPC, art. 512), ainda que tal importe o exame de questões de mérito não decididas no juízo “a quo” (CPC, art. 515, §§ 1º e 2º).*

*“O princípio do duplo grau exige que o mérito da causa possa ser apreciada e julgado – ‘no seu conjunto’ – duas vezes por juízes diversos, não, porém, que todas as questões discutidas, e cada uma delas, sejam decididas duas vezes sucessivamente” (LIEBMAN).*

*PROCESSO Nº TST-ROAG-513.036/98 – (Ac. SBDI 2)*

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Ofício e Recurso Ordinário em Agravo Regimental nº TST-ROAG-513.036/98, em que é recorrente União e recorridos Ângela Maria Tibúrcio e outros.

UNIÃO ajuizou ação rescisória perante o egrégio TRT da 3ª Região, visando à desconstituição do venerando acórdão que manteve a condenação ao pagamento de diferenças salariais decorrentes do IPC de junho de 1987, da URP de fevereiro de 1989 e do IPC de março de 1990.

Para tanto, apontou a autora violação aos arts. 3º, 8º e 21 do Decreto-Lei nº 2.335/87, 5º e 38 da Lei nº 7.730/89 e 9º e 14 da Lei nº 8.030/90 (fls. 02/11).

Mediante decisão monocrática (fls. 48/50), o Exmo. Juiz Relator indeferiu a petição inicial, com arrimo no art. 269, inciso IV, do CPC, por restar configurada a decadência do direito de rescisão do julgado.

Irresignada, a Autora interpôs agravo regimental (fls. 58/62), tendo o egrégio Regional não conhecido do recurso, com base nas alíneas *a* e *b*, item I do art. 167, do Regimento Interno do egrégio TRT (fls. 119/121).

Inconformada, a autora interpôs recurso ordinário (fls. 135/139), pugnando pelo conhecimento do agravo regimental pelo egrégio Regional, ante o indeferimento da petição inicial, em consonância com a letra *a*, item I, do inciso II, do RI-TRT-3º. No mérito, reiterou a alegação de não configuração da decadência.

O egrégio Tribunal Superior do Trabalho deu provimento ao recurso ordinário, para reformar a decisão recorrida, determinando o retorno dos autos ao Tribunal de origem, para que proferisse julgamento no agravo regimental (fls. 152/154).

O egrégio Regional, por sua vez, negou provimento ao agravo regimental, ao entendimento assim ementado (fls. 161/162):

## JURISPRUDÊNCIA

“Agravo regimental. Decadência. Extingue-se em dois anos contados do trânsito em julgado da decisão o direito de propor ação rescisória. Inteligência e aplicação do art. 496 do CPC.”

Ainda inconformada, a União interpôs o presente recurso ordinário (fls. 165/173), reiterando o argumento de inoccorrência da decadência pronunciada, tendo em vista o art. 67, da Lei Complementar nº 63/73, que teria interrompido todos os prazos a seu favor.

Não houve contra-razões.

A douta Procuradoria Geral do Trabalho opina pelo provimento do recurso (fls. 188/189).

É o relatório.

### CONHECIMENTO

Conheço do recurso ordinário da autora, regularmente interposto.

De outro lado, trata-se de acórdão regional desfavorável à agravante, pessoa jurídica de direito público interno, de modo que entendo cabível o recurso de ofício na presente hipótese, com base no art. 1º, inciso V, do Decreto-Lei nº 779/69.

Determino, por conseguinte, a reatuação para que conste recurso de ofício e Recurso Ordinário em agravo regimental.

### MÉRITO DOS RECURSOS

Analisando conjuntamente os recursos ordinário e de ofício em razão da identidade de matérias.

Como visto, a *União* propôs ação rescisória, requerendo a desconstituição de acórdão regional que a condenou ao pagamento de diferenças salariais decorrentes do IPC de junho de 1987, da URP de fevereiro de 1989 e do IPC de março de 1990.

Indeferiu-se de plano a inicial, sob o fundamento de restar configurada a decadência do direito de rescisão do julgado, visto que inaplicável à espécie a *interrupção de prazos* preconizada no art. 67 da Lei Complementar nº 73/93, porquanto o prazo decadencial não seria passível de interrupção.

No julgamento do agravo regimental, o egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região manteve a decisão, sob o mesmo fundamento.

*Data venia*, reputo não configurada a decadência na presente hipótese.

Com efeito, conforme o disposto no art. 67 da Lei Complementar nº 73/93, instituidora da Advocacia-Geral da União, os prazos em favor da União restaram interrompidos por 30 (trinta) dias a partir da vigência daquela lei, ocorrida na data de sua publicação, em 11.02.93. Eis a redação dada ao aludido dispositivo legal:

“São interrompidos, por 30 dias, os prazos em favor da União, a partir desta lei complementar.



Parágrafo único. A interrupção prevista no *caput* deste artigo não se aplica às causas em que as autarquias e as fundações públicas sejam autoras, rés, assistentes, oponentes, recorrentes e recorridas, e àquelas de competência da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.”

Posteriormente à Lei Complementar nº 73/93, foram editadas medidas provisórias tratando da questão, convertidas na Lei nº 8.682, publicada em 15.07.93, que assim estatuiu em seu art. 6º:

“São interrompidos por trinta dias os prazos relativos à União, contados a partir da vigência desta lei, excetuando-se os precatórios.”

Tem-se, portanto, que em momento algum dispôs a Lei Complementar nº 73/93 ou as medidas provisórias que a ela se seguiram e que foram convertidas na Lei nº 8.682/93 acerca da natureza dos prazos aventados: se de prescrição ou de decadência, impedindo que o faça agora o intérprete.

A propósito, eis a lição de CARLOS MAXIMILIANO:

“Quando o texto dispõe de modo amplo, sem limitações, é dever do intérprete aplicá-lo a todos os casos particulares que se possam enquadrar na hipótese geral prevista explicitamente; não tente distinguir entre as circunstâncias da questão e as outras; cumpra a norma tal qual é sem acrescentar condições novas, nem dispensar nenhuma das expressas.” (*Hermenêutica e Aplicação do Direito*, 10. ed. – RJ, Forense, 1988, pág. 246/247).

Assim, ainda que a princípio não se afigure possível interromper prazo decadencial, inexistindo qualquer ressalva no texto da Lei Complementar nº 73/93 e da Lei nº 8.682/93, em que se tratou da interrupção dos prazos de modo genérico, sem que se aludisse à natureza desses prazos, entendo que os efeitos de aludidos diplomas legais aplicam-se inclusive aos prazos sujeitos à decadência.

Nesse sentido, faço referência ao Precedente nº 18, desta egrégia SBDI2, que assim tratou da matéria:

“18. Ação rescisória. Decadência. União. Lei Complementar nº 73/1993, art. 67. Lei nº 8.682/1993, art. 6º.

O art. 67 da Lei Complementar nº 73/1993 interrompeu todos os prazos, inclusive o de decadência, em favor da União no período compreendido entre 14.02.1993 e 14.08.1993.”

*Na hipótese vertente*, conforme atesta a certidão de fl. 45, o trânsito em julgado ocorreu em 12.05.92. Aplicada a regra contida no art. 495, do CPC, o biênio decadencial ter-se-ia esgotado em 12.05.94.

Sucedeu que no curso do prazo decadencial sobreveio a Lei Complementar nº 73/93, interrompendo-o, fazendo com que voltasse a *fluir por inteiro* apenas em 15.08.93, conforme estabelecido no art. 6º, da Lei nº 8.682/93.

Dessa forma, tomando-se como termo *a quo* para a contagem do biênio decadencial o dia 15.08.93, ajuizada a ação rescisória em 10.03.95, não há que se falar em decadência.

Afasta-se, pois, a decadência decretada pelo egrégio Regional.

Em semelhante circunstância, entendo que, em razão do efeito devolutivo, em profundidade, do recurso ordinário devem ser apreciados incontinenti os aspectos restantes da lide, ainda que sobre eles não se haja pronunciado o egrégio Regional. Vale dizer: se o recurso ordinário é interposto, como aqui, contra sentença definitiva, cuja validade, como ato processual em si mesmo, não se pôs em xeque, devolve-se ao conhecimento do órgão *ad quem* o mérito da causa, em todos os seus aspectos, obviamente na extensão da impugnação.

Estatui, a propósito, o Código de Processo Civil:

“Art. 515. A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

§ 1º Serão, porém, objeto de apreciação e julgamento pelo Tribunal todas as questões suscitadas e discutidas no processo, *ainda que a sentença não as tenha julgado por inteiro.*

§ 2º Quando o pedido ou a defesa tiver mais de um fundamento e o juiz acolher apenas um deles, a apelação devolverá ao tribunal o conhecimento dos demais.”

Sobre a perfeita inteligência dessas normas processuais, preleciona JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA:

“Como resulta dos §§ 1º e 2º, é amplíssima, em profundidade, a devolução. Não se cinge às questões efetivamente resolvidas na instância inferior: abrange também as que poderiam tê-lo sido. Estão aí compreendidas:

a) as questões examináveis de ofício, a cujo respeito o órgão *a quo* não se manifestou – v.g., a da nulidade do ato jurídico de que se teria originado o suposto direito do autor, e em geral as *quaestiones iuris.*

(...)”

(*In Comentários ao Código de Processo Civil*, Forense, Vol. V, 1976. p. 397)

Quer dizer, não se afastando da matéria impugnada, o conhecimento do tribunal é sempre pleno, integral, não se circunscrevendo às questões realmente decididas perante o juízo *a quo*, mas “também às que poderiam tê-lo sido”.

Dessa forma, se o órgão *a quo* decretou a decadência, que já é matéria de mérito, pode o Tribunal, mediante recurso ordinário, entendendo inexistir a decadência, analisar todas as demais questões da causa invocadas e debatidas no processo, ainda que não apreciadas totalmente pela decisão impugnada.

Daí o exemplo oportuno do prof. BARBOSA MOREIRA:

“... se o réu opusera duas defesas, e o Juiz julgou improcedente o pedido, acolhendo *uma única* dentre elas, a apelação do autor devolve ao órgão *ad quem* o conhecimento de *ambas*: o pedido poderá ser declarado improcedente, no julgamento da apelação, com base na defesa que o órgão *a quo* repelira, ou

## JURISPRUDÊNCIA

sobre a qual não se manifestara. Se o Juiz julgou procedente o pedido, rejeitando a defesa *a* e omitindo-se quanto à defesa *b*, a apelação do réu permite ao tribunal, sendo o caso, julgar improcedente o pedido, com apoio seja em *a*, seja em *b*” (ob. cit., p. 419).

BARBOSA MOREIRA (grifei):

“Dirige-se a impugnação contra o pronunciamento do juízo inferior, que julgou procedente ou improcedente o pedido. Assim, em princípio, *competete igualmente ao tribunal proferir decisão de procedência ou de improcedência, ainda que a sentença apelada não haja chegado a examinar todo o conteúdo da lide*. Por exemplo: se o órgão *a quo*, após a audiência de instrução e julgamento, deu pela ocorrência da prescrição, que já é matéria de mérito (cf. art. 269, nº IV), *pode o tribunal, negando a prescrição, passar a apreciar os restantes aspectos da lide, sobre os quais o juiz não chegará a pronunciar-se*. Não há aqui propriamente exceção à regra, segundo a qual a extensão do efeito devolutivo se mede pela extensão da impugnação. A *‘matéria impugnada’ é a declaração da improcedência do pedido, e sobre isso há de manifestar-se o tribunal, muito embora, para fazê-lo, tenha de examinar questões que o órgão a quo deixou intactas*. É o que se infere do parágrafo 1º do dispositivo ora comentado...” (ob. cit., pp. 415/416).

E, mais adiante, arremata o eminente processualista e desembargador carioca:

“... é inadmissível que o órgão superior se pronuncie sobre o *meritum causae*, sem que antes o tenha feito o juízo inferior. Não é *necessário, porém, que a atividade cognitiva deste haja esgotado a matéria de mérito*. O princípio do duplo grau, no sistema do estatuto vigente, não reclama que só passem ao exame do tribunal as questões efetivamente resolvidas na primeira instância *fica satisfeito com a simples possibilidade de que essas questões fossem legitimamente apreciadas ali*. Deve reconhecer-se tal possibilidade sempre que o juiz *a quo* já estivesse em condições de resolvê-las, no momento em que proferiu a sentença”.

Comunga desse entendimento o preclaro JOSÉ FREDERICO MARQUES:

“Opera-se a devolução total da causa ao Juízo ‘ad quem’: a) quando, por ter havido sucumbência por inteiro do autor, ou do réu, o vencido apela contra toda a sentença; b) quando, malgrado se tenham registrado sucumbências parciais, os recursos de todos os vencidos, por somados e reunidos, acabem devolvendo integralmente ao tribunal de segunda instância, o conhecimento total do litígio, com que a devolução plena se opera por adição. Em havendo devolução plena, o Juízo ‘ad quem’, para prestar a tutela jurisdicional, encontra-se em idêntica posição à do órgão do Juízo ‘a quo’ quando tem de proferir a sentença. sustenta LIEBMAN, aliás, que o tribunal poderá submeter a exame todas as questões que se suscitaram em primeira instância, mesmo as que o primeiro juiz eventualmente deixou de julgar, o que mereceu consagração da legislação

## JURISPRUDÊNCIA

em vigor,... (art. 515, § 1º).” (*Manual de Direito Processual Civil*, 3º Vol., Saraiva, 7. ed., 1985, p. 137)

Por conseguinte, à vista dessas considerações, afigura-se-me correto inferir que, atendo-se à matéria impugnada no recurso, o tribunal, conhecendo do apelo, para julgá-la no mérito deverá lançar mão de todas as questões de fato e de direito debatidas no processo, mesmo que não apreciadas integralmente pela sentença. Pode ainda, no caso de multiplicidade de fundamentos para o pedido ou a defesa, sempre nos lindes do(s) capítulo(s) atacado(s) da sentença, alterar-lhe a motivação, ou dar aos fatos nova qualificação jurídica. De modo que, em síntese:

a) do ângulo da extensão do efeito devolutivo, a atividade cognitiva do tribunal estará demarcada pelo âmbito da impugnação; assim, o tribunal, no máximo, rejulga os pedidos já dirimidos pelo juízo *a quo*; não julga os pedidos que este não julgou; portanto, não “completa” o tribunal o julgamento dos pedidos sobre os quais se omite a sentença *citra petita*;

b) do ponto-de-vista da profundidade do efeito devolutivo, para o julgamento do(s) capítulo(s) impugnado(s) da sentença o “material” de que se louvará o juízo *ad quem* compreende, além das questões examináveis de ofício (nulidades, p.e.), todas as questões invocadas e debatidas pelas partes no processo, ainda que não apreciadas totalmente pela sentença; por isso se diz que sob este prisma a devolução é sempre plena, ou integral.

Ora, ninguém questiona que a relação de emprego constitui matéria de mérito da causa, mesmo quando suscitada incidentalmente no processo trabalhista.

Portanto, apreciado o vínculo de emprego em primeiro grau de jurisdição, a sentença de improcedência enseja ao Regional, no julgamento do recurso ordinário, enfrentar os demais temas de mérito, máximo quando o processo acha-se maduro para uma decisão definitiva, como se dá na hipótese destes autos.

Não colhe, neste caso, *data venia*, a objeção de afronta ao princípio do duplo grau de jurisdição.

A princípio da duplicidade de graus de jurisdição, imanente em nosso Direito, consiste, segundo CHIOVENDA:

“... em que toda causa, com exceção dos casos enumerados na lei, deve *poder transitar* pela plena cognição de *dois* tribunais sucessivamente (...)

Mediante a apelação, conduz-se a causa decidida pelo juiz inferior ao juiz superior. Confere-se a este a mesma cognição *plena* do primeiro juiz; a dizer, examina a causa sob todos os aspectos que podiam constituir, para o primeiro juiz, objeto de exame. A cognição do segundo juiz (...) tem por objeto, aparente ou imediatamente, a *sentença* do primeiro juiz, que se deverá declarar justa ou injusta, de fato ou de direito; na realidade, contudo, tem por objeto a *relação* decidida, sobre a qual o segundo juiz é convocado a estatuir *ex novo*...” (GIUSEPPE CHIOVENDA, *Instituições de Direito Processual Civil*, Saraiva, 1965, Vol. III, p. 246).

## JURISPRUDÊNCIA

Atente-se para o fato de que o inolvidável mestre italiano *não diz* que a concretização do duplo grau requeira reexame das questões decididas pelo juízo *a quo* e somente destas. Ensina, sim, que deve haver “plena cognição” da causa, sucessivamente, o que vale dizer: os pedidos julgados pelo juízo *a quo*, havendo recurso do litigante sucumbente, nos limites da impugnação, são reexaminados pelo juízo *ad quem*, ainda que para tal lance mão de questões resolvidas ou omitidas pela sentença, pois o tribunal não julgará a sentença, mas a causa.

Por isso, e ainda mais explícita, preleciona o insigne processualista (grifei):

“O juiz de apelação encontra-se em face da demanda na mesma condição em que se encontraria o juiz de primeira instância no momento da decisão; assistem-lhe os mesmos poderes (supra, n<sup>os</sup> 258 e segs.). Se a *demanda foi rejeitada em primeira instância, e o autor, passa, portanto, a apelante, o juiz da apelação reexamina sob todas as faces a demanda, e pode, pelo contrário, acolhê-la, já por entender, em divergência com o primeiro juiz, afirmados e provados todos os fatos constitutivos, já por excluir que estejam afirmados e provados fatos impeditivos ou extintivos considerados tais pelo primeiro juiz*. Pode, por sua vez, a demanda acolhida pelo primeiro juiz vir a ser, na apelação, quando apelante o réu, rejeitado, por força de razões inversas. *Evidentemente, poderá acontecer que o juiz da apelação se ocupe de questões não examinadas pelo primeiro; por exemplo: rejeita a demanda por prescrição, ao passo que na primeira instância fora rejeitada por vício de consentimento e sem o exame, portanto, das exceções subordinadas. A necessidade do duplo grau de jurisdição entende, pois, com as demandas e não com as simples questões*”(CHIOVENDA, ob. cit., Vol. III, pp. 251/252).

Eis aí o aspecto fundamental do problema aqui posto: a exigência do duplo grau diz respeito às “demandas” e não “com as simples questões”. Ora, demanda, na linguagem peninsular, segundo o próprio CHIOVENDA, “se resolve em três elementos necessários e essenciais: sujeitos, objeto e causa” (V. ob. cit., 1<sup>o</sup> Vol., pág. 354). Ou seja, a demanda deve conter, além das pessoas, o *pedido* (o objeto) e a causa de pedir. Porque contém o pedido (*petitum*) e este é seu traço mais saliente, CHIOVENDA, em várias passagens de sua obra, emprega o vocábulo demanda na acepção de *pedido*. Alude, por exemplo, a “receber a demanda no sentido inequívoco do que hoje designamos por *acolher o pedido*”; alude também a “rejeitar a demanda no sentido indubitado do que a terminologia atual designa por rejeitar o *pedido*”.

De sorte que tanto CHIOVENDA assevera o duplo grau “entende com as demandas”, parece-me que, sem sombra de dúvida, quer significar que o duplo grau diz respeito aos pedidos, não às questões suscitadas no processo. Vale dizer: o Tribunal não pode conhecer diretamente, como regra, de pedidos não julgados pelo primeiro grau, mas pode e deve julgar “todas as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que a sentença não as tenha julgado por inteiro”, como reza expressamente nossa lei (CPC, art. 515, § 1<sup>o</sup>). Em outras palavras, o tribunal não aprecia pedidos não julgados pelo juízo *a quo* (não pode, assim, “completar” a sentença *citra petita*), mas deve enfrentar, no exame da matéria impugnada objeto de devolução, questões não equaciona-

## JURISPRUDÊNCIA

das pelo primeiro grau, havendo-se por questão “o ponto de fato ou de direito sobre que dissentem os litigantes”.

Sobre a importantíssima opinião de CHIOVENDA acima, LIEBMAN ao anotar a obra de seu mestre, não apenas frisou ser aplicável ao direito brasileiro como também a endossou:

“Observada, pois, a proibição de formular novas questões de fato, poderá o Tribunal de Apelação submeter a exame *todas* as questões que se suscitaram na primeira instância, *mesmo as que o primeiro juiz eventualmente deixou de julgar*. Por exemplo: formuladas pelo réu várias defesas independentes entre si e acolhida em primeiro grau aquela que, na ordem lógica, se apresentara como a primeira, o Tribunal, se decide diferentemente a primeira questão, *pode passar ao exame das outras*” (Nota in CHIOVENDA, *Instituições de Direito Processual Civil*, 1965, Saraiva, Vol. III, p. 252).

N’outra obra, discorrendo especificamente sobre a “decisão que decreta a prescrição”, LIEBMAN retomou o tema para esclarecer (grifei):

“O princípio do duplo grau exige que o mérito da causa possa ser apreciado e julgado – ‘no seu conjunto’ – duas vezes por juízes diversos, não, porém, que todas as questões discutidas, e cada uma delas, sejam decididas duas vezes sucessivamente” (ENRICO TULLIO LIEBMAN. *Estudos sobre o Processo Civil Brasileiro*, Saraiva, 1947, pp. 190/191).

Nesse mesmo estudo, para sepultar qualquer dúvida relativamente ao assunto, LIEBMAN aduz:

“... conhecendo o recurso de apelação e dando-lhe provimento, o Tribunal, depois de decidir não prescrita a ação deve ele mesmo julgar o mérito definitivamente”.

Bem se vê, pois, que por este raciocínio, *mutatis mutandis*, se o Tribunal do Trabalho, no julgamento do recurso ordinário, divergindo da Junta ou Juízo de Direito, entende que se caracterizou o vínculo empregatício ou que inocorreu prescrição, deve prosseguir no julgamento, solucionando as demais questões do litígio, conforme, a seu ver, seja de direito, para acolher ou rejeitar os pedidos.

Em suma: para a realização do princípio do duplo grau não se quer que o juízo *a quo* haja exaurido a matéria de mérito no julgamento da lide. Basta que haja julgado o(s) pedido(s).

Dessa maneira, o duplo grau não é um princípio absoluto e inflexível no sentido de que apenas as questões realmente decididas pelo órgão inferior são submetidas ao superior. Isso não passou despercebido à argúcia de CHIOVENDA. Referindo-se a casos análogos aos de que aqui cuidamos – reforma de “sentença interlocutória ou incidental”, p.e. – enfatizou o mestre:

“Em todos esses casos, a necessidade de fazer prosseguir a causa dá lugar ao problema de se o prosseguimento deve efetivar-se perante o Juiz de primeira ou de segunda instância. Entram em conflito, aqui, dois princípios: o

## JURISPRUDÊNCIA

princípio do duplo grau de jurisdição, que em sua mais conseqüente aplicação, conduziria em remeter a causa, em todas as hipóteses, ao primeiro Juiz; e o princípio da economia dos processos, pelo qual o legislador se inclina, hoje, a temperar o rigor do primeiro princípio, com impor ou permitir ao segundo Juiz o julgamento da causa, contentando-se, dessarte, mais com a *possibilidade* do que com a realidade do primeiro grau de jurisdição.” (CHIOVENDA, ob. cit., Vol. III, p. 252.).

Releva, salientar, por outro lado, que, no sistema do direito positivo brasileiro, o princípio do duplo grau não está consagrado de modo rígido, mas mitigado, ou temperado, em algumas circunstâncias, a bem da celeridade e economia processuais. Há processos de alçada no âmbito da Justiça do Trabalho (Lei nº 5.584/70, art. 2º, § 4º) e da Justiça Federal (Lei nº 6.825/80, art. 4º), a exemplo do que já ocorria com o Código de 1939 (art. 839). Mesmo o vigente CPC permite a supressão de um grau de jurisdição ao disciplinar a ação rescisória (arts. 488, I e 494). Com efeito, cassada a sentença, preceitua o Código que “o tribunal (...) proferirá, se for o caso, novo julgamento” da causa. Ora, se o princípio do duplo grau fosse levado às suas últimas conseqüências, tocaria ao tribunal tão-somente exercer o *indicium rescisorium*. Rescindida, porém, a sentença, e sendo o caso, caberia ao juízo de primeiro grau exercer o *indicium rescindens*, prolatando outra sentença de mérito, visto que a anterior juridicamente não há mais. A lei, no entanto, optou por outra solução, que implica o julgamento válido da causa unicamente pelo tribunal.

Não surpreende, assim, que a lei (CPC, art. 515, § 1º), também se satisfaça com o exame do mérito “no seu conjunto”, como diz LIEBMAN, ainda que sem esgotá-lo, para a efetivação do duplo grau. Preferiu-se sobrepor a tudo o princípio da economia processual.

Fixadas essas premissas, examinemos o caso concreto.

No que pertine à extensão do efeito devolutivo, a “matéria impugnada” é a declaração de improcedência total dos pedidos, pela configuração de decadência do direito de rescisão do julgado. Assim, o que se devolve ao reexame do Tribunal não é apenas a controvérsia sobre o esgotamento do biênio decadencial para o ajuizamento de ação rescisória, mas todas as questões de mérito aduzidas na petição inicial. Como a impugnação abrange o acórdão regional em sua totalidade, a devolução é plena, ou integral, seja quanto à extensão, seja quanto à profundidade.

Obviamente a recorrente não se está insurgindo somente contra a decretada decadência, mas primacialmente com a declaração de improcedência total dos pedidos dela conseqüentes. Logo, sendo total a devolução porque total a impugnação, cumpre ao TST julgar novamente os pedidos, adotando o mesmo fundamento do acórdão recorrido ou, dela divergindo, por qualquer outro fundamento ventilado no pedido ou na defesa não abordado pela sentença.

No tocante à profundidade, sendo sempre amplíssima a devolução, nos termos dos §§ 1º e 2º do art. 515, caberá ao Tribunal (e não se trata de mera faculdade ante os termos imperativos da lei) apreciar e julgar “todas as questões suscitadas e discutidas

## JURISPRUDÊNCIA

*no processo, ainda que a sentença não as tenha julgado por inteiro*”, assim como conhecer dos demais fundamentos da defesa, não solucionados pela decisão recorrida.

Desse modo, no exemplo, para julgar os pedidos rechaçados pelo juízo *a quo* a pretexto de decadência (“matéria impugnada”), o material com que trabalhará o TST, além das questões examináveis de ofício, são todos os fundamentos da defesa.

O que não seria admissível, *data venia*, sem afrontar a lei, é o TST julgar pela metade a causa e remeter os autos ao juízo *a quo*. Ora, este já não equacionou todos os pedidos segundo seu convencimento? Inquestionável que sim. Claro está que, o egrégio Regional, ao julgar extinto o processo, *com* julgamento de mérito, proferiu sentença de mérito. E tanto tais pedidos foram julgados que, se porventura não fosse interposto recurso, ninguém duvidaria que a sentença, em tal caso, produziria coisa julgada material (CPC, arts. 467 e 468), impedindo reexame em outro processo. É, inclusive, suscetível de posterior rescisória. Se, portanto, todos os pedidos foram julgados mediante decisão válida como ato processual, nada justifica a restituição dos autos para que se “*julgue o mérito como entender de direito*”. Isto porque já houve pronunciamento sobre o mérito sem qualquer vício procedimental.

Em realidade, na hipótese figurada, este Tribunal, à vista dos fatos e fundamentos expendidos na instância inferior, age como se fora “uma segunda primeira instância”, conforme consagrada expressão.

Tem inteira oportunidade lembrar aqui a feliz imagem criada por CARNELUTTI:

*“L'appello é una forma di rinnovazione. Il processo si rifà. Non si ripara l'edifizio già costruito, si ricostruisce”*(FRANCESCO CARNELUTTI), *Lezione di Diritto Processuale Civile*, v. IV, Pádova, 1931, p. 232)

Eis tudo: o tribunal não repara, mas reconstrói o edifício já construído.

A lei brasileira abona esta magnífica lição, não apenas pelas normas do art. 515 e parágrafos, como também ante o que reza o art. 512, do CPC, aplicável à apelação contra sentença de mérito válida e, pois, à hipótese trazida à colação:

“Art. 512. O julgamento proferido pelo tribunal substitui a sentença ou decisão recorrida no que tiver sido objeto de recurso.”

Ora, “substituir” não é “reformular” (como se costuma dizer, impropriamente) a sentença sem equacionar os pedidos e restituir os autos ao primeiro grau: é julgar novamente a causa (não a sentença) e por em lugar da sentença o acórdão, acolhendo ou rejeitando os pedidos.

O festejado e saudoso PONTES DE MIRANDA narra um caso análogo, igualmente de improcedência total que corrobora minha argumentação:

“Se o juiz, na ação de reivindicação, nega a reivindicatória, por qualquer fundamento, inclusive por lhe parecer que a pretensão do autor é outra, nada mais tem que julgar porquanto o seu julgamento foi exauriente (= pela improcedência do pedido). Após o que julgou, nada mais pode julgar o juiz; esgotou todo o conteúdo do pedido. Se essa sentença vai a exame de tribunal e essa



## JURISPRUDÊNCIA

manda que o juiz julgue, o tribunal a quem foi devolvido, por se tratar de apelação, todo o conhecimento do feito, viola, sem qualquer dúvida, o art. 515. Aliás, só não se conhece do resto do mérito quando a decisão na prejudicial fecha as portas para isso (art. 560).

(...)

Se o juiz nega a pretensão ou ação, que o autor alega como *res in judicium deducta*, o tribunal a que vai o recurso de apelação, se reforma a sentença, tem de julgar o feito.” (PONTES DE MIRANDA. *Comentários ao Código de Processo Civil*, Tomo VII, Forense, 1975, p. 212)

Penso, em suma, que ao declarar a existência de vínculo de emprego e, ato contínuo, ao prosseguir no julgamento do mérito relativamente aos pedidos daí decorrentes, o egrégio Tribunal Regional *a quo* cumpriu sabiamente a lei, incorrendo violação ao princípio do duplo grau de jurisdição.

Sob este enfoque, portanto, passo à análise dos dispositivos legais invocados pela parte para a rescisão do julgado.

### VIOLAÇÃO LITERAL DE LEI

Como visto, com fulcro no art. 485, inciso V, do CPC, buscou a Autora a desconstituição do venerando acórdão regional, a fim de excluir da condenação as diferenças salariais decorrentes do IPC de junho de 1987, da URP de fevereiro de 1989 e do IPC de março de 1990.

Para tanto, apontou violação aos arts. 3º, 8º e 21 do Decreto-Lei nº 2.335/87; 5º e 38 da Lei nº 7.730/89 e 9º e 14 da Lei nº 8.030/90.

Inicialmente, questiona-se a rescindibilidade do venerando acórdão ora impugnado no suposto da controvérsia inequivocamente reinante acerca da matéria ao tempo da prolação do julgado rescindendo.

A Súmula nº 83 desta egrégia Corte, dispõe que:

“Não cabe ação rescisória, por violação literal de lei, quando a decisão rescindenda estiver baseada em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais.”

Sucede, todavia, que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sedimentou-se no sentido de que não há lugar a tal orientação (consagrada também na similar Súmula nº 343 do STF) em se tratando de vulneração frontal à Constituição da República. A propósito, já decidiu a Suprema Corte:

“Ação rescisória. Acidente do trabalho. Trabalhador rural. Ofensa ao art. 165, parágrafo único, da Constituição Federal. Súmula nº 343 (inaplicabilidade). A atribuição ou extensão de benefício previdenciário a categoria não contemplada no sistema próprio implica ofensa ao art. 165, parágrafo único, da Constituição Federal, dada a inexistência da correspondente fonte de custeio. A

## JURISPRUDÊNCIA

Súmula nº 343 tem aplicação quando se trata de texto legal de interpretação controvertida nos Tribunais, não, porém, de texto constitucional.”

(*RE-101.114/83-SP, Relator Ministro Rafael Mayer, DJU de 10.02.84*)

Nesta esteira também: RE-103.880/85-SP, Relator Ministro Sydney Sanches, julgado em 22.02.85.

Por seu turno, o egrégio Tribunal Superior do Trabalho firmou idêntica jurisprudência de que os preceitos constitucionais não comportam interpretações controvertidas, incidindo a Súmula nº 83 unicamente em se cuidando de legislação infraconstitucional:

“É pacífica a jurisprudência do excelso STF no sentido de ser inaplicável a Súmula nº 343 e o Enunciado nº 83 do TST para obstaculizar o cabimento da ação rescisória fundada em violência a dispositivo constitucional. Preceito da Carta Magna, ou é bem aplicado ou tem sua literalidade vulnerada, jamais pode ser razoavelmente interpretado. A decisão que imprime efeito retroativo ao inciso XXIX, *a*, do art. 7º da Lei Fundamental, para elastecer o período prescricional ressuscita parcelas já consumadas sob a égide da legislação anterior, ferindo de morte o próprio dispositivo constitucional.”

(*ROAR-68.380/93.0, Relator Ministro Guimarães Falcão, Ac. 267/94*)

No entanto, o autor não apontou direta e expressamente na petição inicial o dispositivo constitucional que havia sido ferido pelo venerando acórdão rescindendo.

Neste particular, a atual e iterativa jurisprudência deste colendo Tribunal Superior do Trabalho é no sentido de que somente a invocação *expressa* de violação do art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal rende ensejo ao acolhimento de pedido formulado na ação rescisória relativamente às diferenças salariais decorrentes de planos econômicos.

Assim, inexistindo expressa invocação de violação ao dispositivo constitucional que alberga o princípio do direito adquirido, andou bem o v. acórdão regional ao entender pela incidência à espécie da orientação contida nas Súmulas nº 83, do TST, e 343, do STF.

Desse modo, em sendo a ação rescisória via excepcional, não vislumbro como acolher o pedido de desconstituição do venerando acórdão rescindendo.

*Nego provimento* aos recursos de ofício e ordinário, no particular.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Subseção II Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, I – preliminarmente, determinar a reatuação do feito para que conste, também, a remessa oficial; II – por maioria, vencido o Excelentíssimo Senhor Juiz Convocado Márcio Ribeiro do Valle, negar provimento ao recurso ordinário e à remessa de ofício.

Brasília, 24 de outubro de 2000. *Almir Pazzianotto Pinto*, Presidente. *João Oreste Dalazen*, Relator.

## AÇÃO RESCISÓRIA. OFENSA À COISA JULGADA

*Ação rescisória. Alegação de ofensa à coisa julgada.*

*A coisa julgada material, embora se opere no processo em que fora proferida a decisão, irradia efeitos externos, sendo considerada, para os fins dos arts. 301, inciso VI, 467 a 475, 267, inciso V, e § 3º, todos do CPC, pressuposto negativo de válida constituição de outra relação processual, confessadamente inexistente considerando que a pretensão ser refere ao conhecimento de matéria que não fora objeto de recurso ordinário. Esse detalhe, de a coisa julgada material constanciar-se em efeitos externos ao processo em que se materializou, infirma a higidez jurídica do motivo de rescindibilidade do art. 485, inciso IV, do CPC, diante da certeza de o acórdão rescindendo não ter apreciado pretensão que já o tivesse sido em outro processo cuja sentença transitara em julgado. Inviável igualmente cogitar-se da adequação da norma contida no art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, pois a coisa julgada material ali enfocada o foi como garantia de eventual irretroatividade de lei ordinária, questão que absolutamente não foi abordada na decisão rescindenda. A peculiaridade de a Turma do TST ter examinado plano econômico que o fora no acórdão do Regional, malgrado não o devesse por não ter sido impugnado no recurso ordinário, indica que a violação teria se operado ao rés do art. 128 do CPC, da qual a Corte não pode conhecer de ofício em virtude de os recorrentes não a terem suscitado na inicial da rescisória.*

*PROCESSO Nº TST-AR-501.698/98 – (Ac. SBDI 2)*

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Ação Rescisória nº TST-AR-501.698/1998, em que são autores Francisco Valdemar de Oliveira e outros e é ré Companhia Nacional de Abastecimento – CONAB.

A ação rescisória de Francisco Valdemar de Oliveira e outros contra a Companhia Nacional de Abastecimento – CONAB, visando a desconstituir acórdão da 5ª Turma deste TST (TST-RR-403.512/1997.5), com fundamento no art. 485 e seguintes do CPC, ao fundamento, em síntese, de ter a Turma apreciado matéria transitada em julgado pela ausência de impugnação da ré quando da interposição do recurso ordinário para o Regional.

Em resposta, a ré arguiu preliminar de impossibilidade jurídica do pedido, impugnando pela extinção do feito. No mérito, entendem os autores correta a decisão rescindenda no sentido da preclusão da arguição de afronta à coisa julgada.

Réplica dos autores às fls. 149/155.

Encerrada a instrução processual à fl. 147.

Razões finais às fls. 159/161 e 163/169.

Parecer da Procuradoria-Geral da Justiça do Trabalho, opinando pela improcedência da ação (fls. 175/177).

É o relatório.

## JURISPRUDÊNCIA

### VOTO

Rejeita-se a preliminar de impossibilidade jurídica uma vez que a decisão dos embargos tem efeito integrativo da decisão embargada, constituindo ambas, para fins de rescisória, uma única decisão passível do pretendido corte rescisório.

Os autores respaldam a ação rescisória no inc. IV do art. 485 do CPC, argumentando com a pretendida violação da coisa julgada material, além de insistirem na ofensa aos arts. 5º, XXXVI, da Constituição Federal, 301, VI, 467 a 475, 207, VII e § 3º, do CPC.

Historiam que irresignada com a sentença concessiva dos reajustes de 26,06% em julho/87 e de 16,19%, a reclamada interpôs recurso ordinário para o Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região, no qual atacara apenas o deferimento do Plano Bresser (26,06% em julho/87), nada aludindo com relação ao ajuste de 16,19 (URP/88), pelo que o trânsito em julgado operou-se na data de interposição do apelo.

Prosseguem informando que, inconformada com o acórdão do Recurso Ordinário nº 1.965/94, interpôs a reclamada ré recurso de revista, impugnando os planos econômicos, sem no entanto explicitar qual deles, recurso que teve o seu seguimento denegado no Regional de origem.

Aduzem mais ter sido interposto agravo de instrumento, ao qual foi dado provimento para mandar processar a revista, ante a possibilidade de ofensa aos arts. 832 da CLT e 93, IX, da Constituição Federal.

Na oportunidade do julgamento do agravo de instrumento, a 5ª Turma, embora reconhecendo a existência do trânsito em julgado em relação às URPs de abril e maio de 1988, mandou subir o recurso de revista para apreciar os dois planos econômicos, quando deveria restringir o apelo ao exame do Plano Bresser.

Alegam que, diante da interposição do recurso de revista e do seu processamento, apresentaram contra-razões, nas quais ressaltaram a impossibilidade de ser discutido o reajuste de 16,19% (dezesesseis vírgula dezenove por cento) a partir de abril/88, por não ter sido objeto de recurso ordinário.

A 5ª Turma desta Corte acabou proferindo decisão no sentido de dar provimento à revista para limitar os reajustes salariais decorrentes das URPs de abril e maio/88 à data base da categoria, e no julgamento dos embargos declaratórios dos autores deixou assinalado que, se houve afronta à coisa julgada pelo Tribunal *a quo*, cumpria-lhes argüir a questão no momento oportuno, sob pena de preclusão.

Saliente-se de plano, o equivocado manejo da rescisória, pois o histórico do libelo afasta a alegada ofensa à coisa julgada material. Isso porque, segundo definição do art. 467 do CPC, denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeito a recurso ordinário ou extraordinário.

Vale dizer que a coisa julgada material, embora se opere no processo em que fora proferida a decisão, irradia efeitos externos, sendo considerada, para os fins dos arts. 301, inciso VI, 467 a 475, 267, inciso V, e § 3º, todos do CPC, pressuposto negativo de válida constituição de outra relação processual, confessadamente inexistente

considerando que a pretensão ser refere ao conhecimento de matéria que não fora objeto de recurso ordinário.

Esse detalhe, de a coisa julgada material consubstanciar-se em efeitos externos ao processo em que se materializou, infirma a higidez jurídica do motivo de rescindibilidade do art. 485, inciso IV, do CPC, diante da certeza de o acórdão rescindendo não ter apreciado pretensão que já o tivesse sido em outro processo cuja sentença transitara em julgado.

Inviável igualmente cogitar-se da adequação da norma contida no art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, pois a coisa julgada material ali enfocada o foi como garantia de eventual irretroatividade de lei ordinária, questão que absolutamente não foi abordada na decisão rescindenda.

A peculiaridade de a Turma do TST ter examinado plano econômico que o fora no acórdão do Regional, malgrado não o devesse por não ter sido impugnado no recurso ordinário, indica que a violação teria se operado ao rés do art. 128 do CPC, da qual a Corte não pode conhecer de ofício em virtude de os recorrentes não a terem suscitado na inicial da rescisória.

Do exposto, *rejeito* a preliminar de impossibilidade jurídica do pedido e *julgo improcedente* a ação rescisória, condenando os Autores ao pagamento das custas processuais ora arbitradas no valor de R\$20,00 (vinte reais), das quais os isento, na forma da lei.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Subseção II Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, rejeitar a preliminar de impossibilidade jurídica do pedido, argüida pela Companhia Nacional de Abastecimento – CONAB e pelo Ministério Público do Trabalho e no mérito, também por unanimidade, julgar improcedente a ação rescisória. Custas pelos autores, calculadas sobre o valor atribuído à causa de R\$1.000,00, no importe de R\$20,00, dispensado o recolhimento.

Brasília, 12 de setembro de 2000. *Ronaldo José Lopes leal*, no exercício eventual da Presidência. *Antônio José de Barros Levenhagen*, Relator.

### **AÇÃO RESCISÓRIA. SENTENÇA NORMATIVA. DESCABIMENTO**

*A ação rescisória é meio de impugnação de sentença de mérito transitada em julgado, referente a processo em que se exerce atividade típica de jurisdição, isto é, de aplicação do direito ao caso concreto. Requisito básico da ação rescisória é a existência de coisa julgada material, que supõe a imutabilidade da sentença.*

## JURISPRUDÊNCIA

*Ora, o Processo Coletivo do Trabalho, no qual se gera a sentença normativa, não comporta, nos dissídios coletivos de natureza econômica, exercício de jurisdição na acepção clássica, na medida em que nele há criação de norma jurídica, sujeita a limitações de tempo (vigência por um ou dois anos) e espaço (julgada a determinada categoria numa dada base territorial).*

*Daí que a sentença normativa não faz coisa julgada material, mas apenas formal, referente ao esgotamento das vias recursais existentes. Nesse sentido, não comporta desconstituição pela via da ação rescisória.*

*Tal conclusão se vê reforçada pela possibilidade que o art. 14, parágrafo único, II, da Lei nº 7.783/89 oferece de substituição da sentença normativa por outra, dentro de seu período de vigência. Também a Orientação Jurisprudencial nº 40 da SDI-2 do TST, ao entender que lei superveniente de política salarial se sobrepõe a norma coletiva anterior, deixa claro que à sentença normativa não se aplica a garantia do art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal, de índole intertemporal, dada a natureza dispositiva (e não condenatória, constitutiva ou declaratória) que ostenta.*

*Processo extinto sem julgamento do mérito.*

*PROCESSO Nº TST-ROAR-518429/98.4 – (Ac. SBDI 2)*

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso Ordinário em Ação Rescisória nº TST-ROAR-518.429/98.4, em que é recorrente Dacasa Financeira S.A. e recorrido Sindicato dos Estabelecimentos Bancários do Espírito Santo.

O 17º Regional *julgou improcedente* o pedido da ação rescisória da reclamada, por entender que:

a) *não foi indicado*, na petição inicial da ação rescisória, o *dispositivo legal* tido por violado; e

b) *não restou comprovado o dolo* da Parte vencedora, no que tange ao fornecimento do endereço incorreto da Empresa no processo em que foi proferida a decisão rescindenda, tendo em vista que a reclamada não logrou comprovar que o seu domicílio era outro, na data do recebimento da AR de fl. 239 (fls. 400-404).

Inconformada, a *reclamada* interpõe *recurso ordinário*, sustentando que:

a) na decisão recorrida, deixaram de ser analisadas a indigitada violação do *art. 5º, LV, da Constituição Federal*, bem como a *prova documental* trazida aos autos da aludida ação rescisória, incorrendo, assim, em negativa de prestação jurisdicional;

b) é inverídica a afirmação de que não foi indicado, na petição inicial da ação rescisória, o dispositivo legal tido por violado, pois há *indicação expressa do art. 5º, LV, da Constituição Federal*; e

c) há prova robusta de que houve *dolo, com a indicação incorreta do endereço* da reclamada, impossibilitando, assim, a instauração do contraditório no processo em que foi proferida a decisão rescindenda (fls. 418-424).

## JURISPRUDÊNCIA

Admitido o recurso (fl. 418), foram apresentadas *contra-razões* (fls. 431-436), tendo o Ministério Público do Trabalho, em parecer da lavra do Dr. *José Alves Pereira Filho*, opinado pelo seu desprovimento (fls. 449-453).

É o relatório.

### VOTO CONHECIMENTO

O recurso é *tempestivo*, tem *representação regular* (fl. 8) e encontra-se devidamente *preparado* (fl. 428), merecendo, assim, conhecimento.

### MÉRITO

A decisão rescindenda é aquela proferida pelo 17<sup>o</sup> TRT, em processo de *dissídio coletivo* (DC n<sup>o</sup> 56/93), que julgou procedente, em parte, o dissídio, impondo a várias reclamadas, inclusive à autora da presente demanda, o pagamento de diversas parcelas (fls. 280-323).

A rescisória veio fundada em *violação de lei e dolo da parte vencedora* (CPC, art. 485, III e V), ao argumento de que teria havido vício de citação a macular o processo coletivo do qual resultou a sentença normativa ora atacada.

A ação rescisória é meio de impugnação de sentença de mérito transitada em julgado referente a processo em que se exerce *atividade típica de jurisdição*, isto é, de aplicação do direito ao caso concreto. Requisito básico da ação rescisória é a existência de *coisa julgada material*, que supõe a imutabilidade da sentença.

Ora, o Processo Coletivo do Trabalho, no qual se gera a *sentença normativa*, não comporta, nos dissídios coletivos de natureza econômica, exercício de jurisdição na acepção clássica, na medida em que nele há *criação de norma jurídica*, sujeita a limitações de tempo (vigência por um ou dois anos) e espaço (julgada a determinada categoria numa dada base territorial).

Daí que a sentença normativa não faz coisa julgada material, mas *apenas formal*, referente ao esgotamento das vias recursais existentes. Nesse sentido, *não comporta desconstituição pela via da ação rescisória*.

Tal conclusão se vê reforçada pela possibilidade que o art. 14, parágrafo único, II, da Lei n<sup>o</sup> 7.783/89 oferece de substituição da sentença normativa por outra, dentro de seu período de vigência. Também a *Orientação Jurisprudencial n<sup>o</sup> 40 da SBDI-2 do TST*, ao entender que lei superveniente de política salarial se sobrepõe a norma coletiva anterior, deixa claro que à *sentença normativa* não se aplica a garantia do art. 5<sup>o</sup>, XXXVI, da Constituição Federal, de índole intertemporal, dada a *natureza dispositiva* (e não condenatória, constitutiva ou declaratória) que ostenta.

Nesse diapasão, segue como reforço o seguinte precedente de nossa lavra:

“Ação rescisória. Coisa julgada. Sentença normativa. Ação de cumprimento.

## JURISPRUDÊNCIA

A sentença normativa se distingue das demais sentenças judiciais por não se enquadrar nos moldes tradicionais do processo de lides individuais: não é condenatória, nem declaratória, nem constitutiva. É dispositiva, isto é, dispõe sobre o direito, inovando na ordem jurídica. Assim, é fonte formal do direito, oriunda de um dos Poderes do Estado. Nessa condição, pode ser modificada por disposição em sentido contrário, oriunda do Poder Legislativo ou da vontade coletiva das categorias em conflito.

Por isso, não há que se falar em coisa julgada material, que diz respeito à imutabilidade da sentença quanto à pretensão deduzida em juízo, quando se trata de sentença normativa. A ela só se aplica o instituto da coisa julgada formal, referente ao esgotamento das vias recursais cabíveis (fr. nosso *Processo Coletivo do Trabalho*, LTr – 1996 – São Paulo, p. 170-172).

A garantia constitucional de respeito à coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI) refere-se à coisa julgada material, que é o principal, do qual a coisa julgada formal é mero acessório, como pressuposto.

Assim, não há que se falar em ofensa à coisa julgada, perpetrada por decisão proferida em *ação de cumprimento*, quando a sentença normativa é reformada pela instância superior” (TST-ROAR-478.075/98.6, Rel. Min. Ives Gandra, *in* DJU de 27.10.00).

Não bastasse tanto, a própria pretensão de nulidade da citação não mereceria guarida, na medida em que, no Processo Coletivo, *inexiste revelia*, o que descaracteriza o prejuízo ensejador da nulidade (cfr. Coqueijo Costa, *Direito Processual do Trabalho*, Forense – 1995 – Rio, p. 274, atualizada por Washington Luiz da Trindade).

Pelo exposto, julgo extinto, sem julgamento do mérito, a presente ação rescisória, com supedâneo no art. 267, VI, do CPC, por impossibilidade jurídica do pedido.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Egrégia Subseção II Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, julgar extinta, sem julgamento do mérito, a presente ação rescisória, com supedâneo no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, por impossibilidade jurídica do pedido.

Brasília, 28 de novembro de 2000. *Almir Pazzianotto Pinto*, Presidente. *Ives Gandra da Silva Martins Filho*, Relator.

### ACÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO DE LEI. ERRO DE FATO

*Ação rescisória. Violação de lei.*

*A violação de lei a que alude o art. 495, inciso V, do CPC há que ser literal, de modo a ensejar a procedência do pedido de desconstituição da sentença de mérito transitada em julgado.*



## JURISPRUDÊNCIA

### *Erro de fato.*

*O erro de fato capaz de viabilizar o pedido de corte rescisório, previsto no art. 485, inciso IX, do CPC, ocorre quando a sentença rescindenda admite um fato inexistente, ou quando considera inexistente um fato efetivamente ocorrido, não podendo ter havido controvérsia nem pronunciamento judicial sobre o fato que dela tenha decorrido, e ainda, que o erro seja de plano apurável por simples exame dos autos, independentemente de provas.*

### *Recurso conhecido e desprovido.*

*PROCESSO Nº TST-ROAR-569.233/99 – (Ac. SBDI 2)*

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso Ordinário em Ação Rescisória nº TST-ROAR-569.233/99.6, em que é recorrente Elton da Cruz e recorrida Telecomunicações de Minas Gerais – Telemig.

## RELATÓRIO

Elton da Cruz ajuizou ação rescisória contra Telecomunicações de Minas Gerais S/A – Telemig, com fundamento no art. 485, incisos V e IX, do CPC, objetivando desconstituir a respeitável sentença de primeiro grau, que julgara improcedente a reclamação trabalhista, indeferindo assim seu pedido de verbas rescisórias, por entender que a aposentadoria do autor extinguiu o contrato de trabalho e que sua readmissão estaria sujeita aos requisitos do art. 37, incisos II e XVI, da Constituição Federal.

Sustenta o autor que foi admitido em 18.4.69 e aposentado em 22.7.97, continuando a trabalhar até 30.9.97, quando foi imotivadamente demitido sem receber as verbas rescisórias.

Assim, alega que a respeitável sentença violou literal disposição de lei, bem como incidiu em erro de fato.

O douto Ministério Público do Trabalho da 3ª Região, às fls. 45/48, opinou pela improcedência da ação rescisória.

O egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, às fls. 51/55, julgou improcedente a presente ação rescisória.

O autor, inconformado com a respeitável decisão regional, interpôs recurso ordinário às fls. 57/60.

O recurso ordinário foi admitido à fl. 62.

Contra-razões não foram apresentadas, conforme certidão de fl. 62v.

O douto Ministério Público do Trabalho, em seu parecer de fls. 65/69, opinou pelo conhecimento e não-provimento do recurso.

## JURISPRUDÊNCIA

### VOTO

#### CONHECIMENTO DO RECURSO

Conheço do recurso regularmente interposto.

#### MÉRITO DO RECURSO

##### *Violação do art. 485, V, do CPC*

Trata-se de ação rescisória pretendendo a desconstituição da respeitável sentença de primeiro grau, que, entendendo que a aposentadoria do autor extinguiu o contrato de trabalho e que a sua admissão só seria válida se preenchidos os requisitos do art. 37, incisos II e XVI, da Constituição Federal, julgara improcedente a reclamação trabalhista, indeferindo assim o pedido de pagamento das verbas rescisórias.

Sustenta o autor que foi admitido em 18.4.69 e aposentado em 22.7.97, continuando a trabalhar até 30.9.97, quando foi imotivadamente demitido sem receber as verbas rescisórias.

O autor alega que a respeitável sentença violou o art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, uma vez que, tendo sido admitido em 18.4.69, seu contrato de trabalho era regido pelo antigo art. 453 da CLT, quando inexistia a expressão “*salvo se houver sido despedido por falta grave, recebido indenização legal e se aposentado espontaneamente*”, e que a sua posterior alteração não se aplica a ele, pois ocorrida em 29.4.75.

O egrégio Regional julgou improcedente a presente ação, por entender que a matéria em exame – se a aposentadoria extingue, ou não, o contrato de trabalho – é por demais controvertida, o que fez atrair o óbice do Enunciado nº 83 desta Corte.

Em suas razões recursais, o recorrente reitera as alegações contidas na petição inicial.

Sem razão o recorrente.

Isto porque não logrou indicar de forma expressa qual o dispositivo de lei violado, além do art. 5º, inciso XXXVI, da Lei Maior, que de forma alguma foi afrontado pela respeitável sentença de primeiro grau, uma vez que inexistente direito adquirido no presente caso.

O juízo de origem adotou o entendimento de que a aposentadoria extingue o contrato de trabalho e que, no presente caso, a admissão posterior à aposentação só seria possível mediante a aprovação prévia em concurso público, o que não ocorreu. Não há, pois, falar em ofensa ao art. 37, inciso II, da Constituição Federal de 1988.

E, quanto a ofensa ao art. 37, inciso XVI, da Lei Maior, também não há como acolher a pretensão da parte, já que a matéria não foi prequestionada pela respeitável decisão rescindenda, esbarrando a presente rescisória no Enunciado nº 298 desta Corte.

Assim, nego provimento ao recurso.

## JURISPRUDÊNCIA

### *Erro de fato*

O erro de fato a que alude o art. 485, inciso IX, do CPC ocorre quando a sentença rescindenda admite um fato inexistente, ou quando considera inexistente um fato efetivamente ocorrido, não podendo ter havido controvérsia nem pronunciamento judicial sobre o fato que dela tenha decorrido, e ainda que o erro seja de plano apurável por simples exame dos autos, independentemente de provas, o que não ocorreu *in casu*, pois houve pronunciamento do juízo a respeito da questão, o que afasta de plano o uso da rescisória sob o fundamento de erro de fato.

Dessa forma, nego provimento ao recurso.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Subseção II Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, negar provimento ao recurso ordinário.

Brasília, 14 de novembro de 2000. *José Luiz Vasconcellos*, Vice-Presidente, no exercício da Presidência. *José Luciano de Castilho Pereira*, Relator.

### **AÇÃO RESCISÓRIA EM AÇÃO RESCISÓRIA. PRELIMINAR DE COISA JULGADA MATERIAL**

*Ação rescisória contra acórdão que julga parcialmente procedente pedido formulado em anterior ação rescisória, no tocante às diferenças salariais decorrentes das URPs de abril e maio de 1988. Alegação de ofensa aos arts. 5º, incisos II e XXXVI, da Constituição Federal e 1º e 5º do Decreto-Lei nº 2.425/88.*

*Admissível a propositura de segunda ação rescisória, visando a desconstituir acórdão de mérito proferido em ação rescisória anterior, desde que se apontem vícios atinentes ao acórdão ora rescindendo. Evidenciada, todavia, a coisa julgada, quando o Autor, embora postule a desconstituição de acórdão proferido na primeira ação rescisória, na verdade busca atingir a decisão que lhe deu origem, valendo-se dos mesmos fundamentos outrora delineados.*

*Processo que se julga extinto, sem julgamento do mérito (CPC, art. 267, inciso V). Condenação do autor ao pagamento de multa por litigância de má-fé, com base nos arts. 17, inciso VI, e 18, do CPC.*

**PROCESSO Nº TST-AR-598.601/99 – (Ac. SBDI 2)**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Ação Rescisória nº TST-AR-598.601/99, em que é requerente Banco do Brasil S.A. e requerido Sindicato dos Empregados em Estabelecimentos Bancários de Piracicaba e Região.

## JURISPRUDÊNCIA

O Banco do Brasil S.A. ajuizou ação rescisória, fundada no art. 485, inciso V, do CPC, com o intuito de desconstituir acórdão proferido pela egrégia SBDI2 na Ação Rescisória nº TST-AR-366.358/97.9, que julgou “*procedente em parte a ação rescisória, para desconstituir parcialmente a veneranda decisão rescindenda e, em juízo rescisório, proferindo novo julgamento, restringir a condenação decorrente das URPs de abril e maio de 1988 ao valor correspondente a 7/30 (sete trinta avos) do reajuste salarial de 16,19% (dezesesseis vírgula dezenove por cento), calculado sobre o salário do mês de março/88, incidente sobre os salários dos meses de abril e maio e com reflexos nos dos meses de junho e julho subsequentes, não cumulativo e corrigido monetariamente desde a data em que devido até o efetivo pagamento*”. (fls. 73/78).

Alegou o autor que a restrição do reajuste salarial a 7/30 de 16,19% sobre os meses de abril, maio, junho e julho de 1988 teria violado os arts. 1º e 5º, do Decreto-Lei nº 2.425/88 e 5º, II e XXXVI, da Constituição da República.

Citado, o requerido apresentou contestação (fls. 513/585).

Razões finais apresentadas por ambas as partes (fls. 589/593 e 595/597).

Não houve audiência da douta Procuradoria-Geral do Trabalho, nos termos da Lei Complementar nº 75/93 (art. 83) e do RI-TST (art. 113).

É o relatório.

### *Preliminar de ilegitimidade passiva ad causam suscitada em contestação*

Em contestação, suscita o Sindicato requerido sua ilegitimidade *ad causam* para figurar no pólo passivo da presente ação rescisória na qualidade de substituto processual, visto que os direitos resultantes da ação trabalhista teriam integrado o patrimônio individual de cada substituído.

Infundada, todavia.

Como se recorda, o art. 487 do CPC cuidou de disciplinar unicamente a legitimidade *ativa* para a ação rescisória, reconhecendo-a em quem “foi parte no processo ou o seu sucessor a título universal ou singular” (inc. I).

Entendo que, por analogia, essa regra também se aplica à legitimidade *passiva* para a ação rescisória.

De sorte que a legitimidade para a rescisória toca aos titulares da relação processual em que sobreveio a sentença rescindenda.

Ora, nos casos de substituição processual sindical, o Sindicato figura como parte *formal* no processo trabalhista, deduzindo pretensão jurídica alheia em nome próprio.

Objetar-se-á que, na espécie, titulares da relação jurídica *de direito material controvertida são os substituídos* e, por conseguinte, os afetados pela decisão proferida na ação rescisória.

Daf não se segue, todavia, a formação de litisconsórcio passivo *necessário* entre o sindicato substituto processual e os substituídos.

## JURISPRUDÊNCIA

A circunstância de os substituídos resultarem prejudicados ou beneficiados diante de eventual rejuízo da causa, em juízo rescisório, não autoriza concluir que se imponha aqui litisconsórcio *necessário*.

É certo que, normalmente, por várias razões, em se tratando de rejuízo de relações jurídico-materiais que não comportam decisões díspares, o litisconsórcio é ao mesmo tempo necessário e unitário.

Entretanto, a despeito da redação infeliz do art. 47 do CPC, há casos em que, apesar de *unitário*, o litisconsórcio é *facultativo*. São casos em que, apesar de posta em juízo uma relação jurídica de direito material que *não* enseja decisões discrepantes, não se exige que se forme o litisconsórcio. Dentre estes casos de litisconsórcio unitário às vezes facultativo, CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO enumera o que pode haver “entre co-legitimados ordinários e, outras vezes, entre co-legitimados extraordinários” (*in Litisconsórcio*, 3. ed., 1994, p. 188).

Ora, no caso específico da substituição processual trabalhista, há precisamente um fenômeno de legitimação extraordinária *concorrente* para a causa entre os substituídos e o sindicato. Se, portanto, o legislador houve por bem conferir legitimidade para a causa principal a *mais de uma pessoa*, a *exigência* de litisconsórcio viria contrariar esse escopo do legislador porquanto cada uma das pessoas legitimadas somente poderia ingressar em juízo se contasse com a adesão da vontade das demais.

Portanto, o sindicato, substituto processual, prescinde da autorização dos substituídos para ingressar com a ação trabalhista e constrangê-los à solução que se emprestar à relação jurídico-trabalhista controvertida. De todo modo, o substituído fica vinculado à coisa julgada material produzida na causa conduzida pelo substituto, inclusive quando proferida sentença declaratória de improcedência total do pedido. Ora, se assim é, por que motivo, no plano da ação rescisória, *dever-se-á exigir* o litisconsórcio? Por que motivo, no âmbito da rescisória em que os substituídos *não* figurem como litisconsortes necessários, virtual declaração de improcedência do pedido em juízo rescisório não os atingiria?

Afora isso, a admitir-se o litisconsórcio *passivo* necessário, em semelhante circunstância, então logicamente também se deveria exigir, correlatamente, o litisconsórcio *ativo* entre o sindicato e os substituídos toda vez que lhes fosse desfavorável a sentença rescindenda e contivesse algum vício que a tornasse passível de desconstituição. Vale dizer: na situação inversa à ora ventilada, em que como autor da rescisória figurasse o sindicato, igualmente seria imperioso o litisconsórcio *necessário* com todos os substituídos, daí resultando, por óbvio, que bastaria a discordância de um só dos substituídos para inviabilizar a rescisória...

Eis porque a mais abalizada doutrina, em casos como tais, onde a lei não é clara sobre a formação obrigatória do litisconsórcio, quer ativo, quer passivo, reconhece a possibilidade de formar-se litisconsórcio unitário, mas facultativo. Importa afirmar que, não obstante imperiosa a solução uniforme da relação jurídica material controvertida, não se requer que os substituídos figurem necessariamente no pólo ativo, ou no pólo passivo da ação rescisória.

## JURISPRUDÊNCIA

Em prol dessa exegese, milita também um argumento de ordem prática: a exigência de citação de *todos* os substituídos praticamente inviabilizaria a rescisória.

Oportuna, a propósito, a lição de BARBOSA MOREIRA acerca da legitimação passiva para a rescisória (*in Comentários ao CPC*, 6. ed., Forense, 1994, p. 157):

“O princípio geral, parece-nos, é de que devem integrar o contraditório todos aqueles que eram *partes* no feito anterior, ao ser proferida a sentença (*lato sensu*) rescindenda (...). Não necessariamente, observe-se, todos aqueles para quem ela produziu efeitos no plano material: se, no outro processo, havia substituição processual, ocupando algum legitimado extraordinário a posição de autor ou de réu, *e subsiste a legitimação extraordinária*, é da participação *desse substituto* que se tem de cogitar na rescisória – sem que fique *a priori* excluída a possibilidade de intervir, como assistente, o titular da relação jurídica substantiva deduzida no feito procedente (isto é, a pessoa que nele fora *substituída*).”

Efetivamente, não creio que se possa descartar a intervenção dos substituídos na rescisória como assistentes litisconsorciais, com fulcro no art. 487, II, do CPC, visto que ostentam manifesto interesse jurídico para tanto.

Tal, porém, não afasta a legitimidade do sindicato substituto para figurar no pólo passivo da ação rescisória.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar.

### *Preliminar de coisa julgada*

Não obstante a rejeição da preliminar suscitada pelo requerido, suscito de ofício, a preliminar de coisa julgada, uma vez que a presente ação rescisória reproduz os mesmos fundamentos deduzidos na anterior. Senão, vejamos.

Como visto, ao examinar a ação rescisória nº TST-AR-366.358/97.9, esta egrégia Corte acolheu a alegação do autor de *violação ao art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal*, entendendo que os empregados não tinham direito adquirido ao reajuste integral pelas *URPs de abril e maio de 1988*. Por essa razão, julgou procedente em parte o pedido de rescisão para desconstituir parcialmente a veneranda decisão rescindenda e, em juízo rescisório, restringir a condenação ao valor de 7/30 de 16,19%, calculado sobre o salário do mês de março/88, incidente sobre os salários dos meses de abril e maio, com reflexos em junho e julho subsequentes.

Transitado em julgado referido acórdão, ajuíza o autor a *presente ação rescisória*, persistindo na alegação de ofensa aos dispositivos legais e constitucionais já apontados na petição inicial da anterior ação rescisória.

Como se sabe, a jurisprudência deste Tribunal já possui orientação no sentido de permitir o ajuizamento de uma segunda ação rescisória visando à desconstituição de decisão de mérito transitada em julgado (art. 485, *caput*, do CPC) em ação rescisória anterior, desde que se apontem vícios atinentes ao acórdão ora rescindendo.

Nesse sentido, elucida o seguinte precedente:

“Rescisória de rescisória.

## JURISPRUDÊNCIA

A matéria que pode ser objeto de segunda rescisória, a rescisória de rescisória, só pode concernir a vícios da prestação jurisdicional na primeira rescisória. A matéria que deu ensejo à primeira rescisória não pode ser novamente veiculada na segunda rescisória.”

(AR-50.738/92, DJ DE 29.03.1996, Relatora Ministra Cnéa Moreira)

A mesma tese é explicitada por Pontes de Miranda (*in Tratado da Ação Rescisória*, Bookseller, 1. ed., 1998, p. 587), ao deixar explícito que:

“Se foi alegado e julgado *a*, na ação rescisória, e a sentença foi contra a alegação, não mais, na segunda ação rescisória, se pode alegar *a*, porque a sentença proferida na primeira tem eficácia de coisa julgada material. Isso não afasta a segunda ou posterior ação rescisória com pressuposto *a'* ou *a''*, ou com pressuposto *b*.”

Na hipótese vertente, contudo, constata-se que a ação rescisória ora em exame não passa de mera repetição da ação rescisória anterior, o que demonstra a caracterização da coisa julgada.

Ora, a coisa julgada, a teor do disposto no art. 301, §§ 1º e 2º, do CPC, verifica-se quando se reproduz ação anteriormente ajuizada, já decidida por sentença de que não caiba recurso. Ou seja, ocorre a coisa julgada quando são os mesmos sujeitos que contêm a respeito de idêntico bem da vida e causa.

No caso em apreço, da leitura dos presentes autos, iniludível a pretensão do autor em desconstituir a mesma decisão já impugnada mediante a primeira rescisória.

Ainda que na petição inicial haja pedido expresso de desconstituição do acórdão proferido na primeira ação rescisória, evidencia-se o desiderato do requerente em obter um novo pronunciamento judicial, favorável à sua tese de desconstituição total do acórdão apontado como rescindendo na primeira ação rescisória. Substancialmente, verifica-se a identidade de ambos os pedidos.

De outro lado, a repetição da ação rescisória anteriormente ajuizada torna-se ainda mais visível ante a reiteração dos mesmos fundamentos outrora delineados. Com efeito, vale-se novamente o autor da alegação de violação literal do art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, o que torna evidente o seu reiterado inconformismo contra questão já solucionada quando do julgamento da primeira ação rescisória.

Assim, embora o autor dê uma nova vestimenta à segunda ação rescisória com um novo pedido, deixa claro, através da causa de pedir, a real pretensão de rescindir a primeira decisão rescindenda, que não teria sido bem desconstituída, na medida em que julgou apenas *parcialmente* procedente o pedido de rescisão outrora formulado.

Colaciono, novamente, precedente desta egrégia SBDI2 em caso análogo ao dos presentes autos:

“Ação rescisória de decisão anterior. Ação rescisória.

Não é juridicamente possível o ajuizamento de ação rescisória *idêntica* à já julgada nessa hipótese, *não se pretende, efetivamente, a rescisão da decisão da anterior rescisória mas, em última análise, a desconstituição da decisão*

## JURISPRUDÊNCIA

*nela apontada como rescindenda, pela mesma causa de pedir, sendo, também, idênticas as partes. Entendimento contrário ensejaria a repetição sem sim de ações rescisórias idênticas, até que o autor da primeira lograsse êxito.*

Processo extinto sem julgamento do mérito.”

(AR-239.624/96, DJ 20.06.1997, Rel. Min. Manoel Mendes de Freitas)

Dai se segue que, já operada a coisa julgada material no tocante à pretensão rescindente no processo da ação rescisória anterior e, por conseguinte, carecendo o presente processo de originalidade, declaro extinto o feito, sem julgamento do mérito, a teor do art. 267, inciso V, do CPC.

De outro lado, a conduta do autor demonstra o seu intuito de provocar incidentes manifestamente infundados (art. 17, inciso VI, do CPC), na medida em que postula o rejuízo de uma causa excepcional já objeto de apreciação por esta egrégia Corte superior, assoberbada com miríades de processo.

Ora, reputo imperiosa a necessidade de acentuar-se a repressão à má-fé processual do litigante no processo trabalhista, seja quem for, sob pena de negar-se toda a base de ética e de dignidade em que repousa a administração da Justiça pelo Estado. A intolerável complacência, senão leniência, com que a Justiça do Trabalho, não raro, tem tratado o exercício *abusivo* do direito de demandar e de defender-se tem concorrido apenas para encorajar tal prática.

Por todas essas razões, *julgo extinto* o processo, sem julgamento do mérito, com supedâneo no art. 267, inciso V, do CPC e condeno o autor ao pagamento de multa no valor de R\$100,00 (cem reais), calculadas sobre o valor da causa.

Custas, pelo requerente, no montante de R\$20,00 (vinte reais), calculadas sobre o valor atribuído à causa de R\$1.000,00 (mil reais).

Isto posto,

Acordam os Ministros da Subseção II Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, julgar extinto o processo, sem julgamento do mérito, com supedâneo no art. 267, inciso V, do Código de Processo Civil, e condenar o autor ao pagamento de multa no valor de R\$100,00 (cem reais), calculadas sobre o valor da causa. Custas, pelo requerente, no montante de R\$20,00 (vinte reais), calculadas sobre o valor atribuído à causa de R\$1.000,00 (mil reais).

Brasília, 17 de outubro de 2000. *José Luiz Vasconcellos*, Vice-Presidente, no exercício da Presidência. *João Oreste Dalazen*, Relator

## ACÇÃO RESCISÓRIA. ADESÃO A PLANO DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA

*Ação rescisória. Adesão a plano de demissão voluntária. Erro substancial. Inexistência.*



## JURISPRUDÊNCIA

*“Considera-se erro substancial o que interessa à natureza do ato, o objeto principal da declaração, ou alguma das qualidades a ele essenciais” (art. 87 do CC). “Só vicia o ato a falsa causa, quando expressa como razão determinante ou sob forma de condição” (art. 90 do CC). A higuez do trabalhador não se afigura causa determinante de sua adesão ao Plano de Demissão Voluntária, mas seu interesse pelos benefícios financeiros e pessoais que de tal ato adviriam. Logo, ser o trabalhador portador do vírus HIV – fato de que veio a ter conhecimento tempos depois do desligamento – não caracteriza erro substancial nem falsa causa capazes de viciar a manifestação de vontade. Violação dos arts. 87 e 90 do Código Civil.*

*Recurso a que se dá provimento.*

*PROCESSO Nº TST-ROAR-683.676/2000 – (Ac. SBDI 2)*

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso Ordinário em Ação Rescisória nº TST-ROAR-683.676/2000.9, em que é recorrente Banco do Brasil S.A. e recorrido Miguel Reis dos Santos.

O Banco do Brasil S.A. ajuizou ação rescisória perante Miguel Reis dos Santos (fls. 01/16), com fulcro no art. 485, V, do CPC, pretendendo a desconstituição da sentença proferida pela 2ª JCI de Itabuna (fls. 51/56), que julgou procedente em parte a ação de anulação de ato jurídico para condenar a reclamada a readmitir o reclamante na mesma função e com as mesmas vantagens que possuía antes da sua adesão ao plano de demissão voluntária.

O Tribunal Regional do Trabalho da Quinta Região julgou parcialmente procedente a ação rescisória, apenas para desconstituir a decisão rescindenda na parte em que cominada a multa de R\$100,00 (cem reais) por dia de atraso no cumprimento da obrigação de reintegração do empregado, a fim de fixá-la no importe estabelecido pelo art. 729 da CLT.

Os embargos de declaração opostos pelo autor foram rejeitados, uma vez que inexistente omissão a sanar (fls. 205).

Dessa decisão, o autor interpôs recurso ordinário (fls. 212/222), sustentando que a ação rescisória deveria ter sido julgada procedente, porquanto demonstrada a violação dos arts. 86, 87, 88, 90, 158 e 964 do Código Civil, 767 da CLT e 5º, II e LV, da Constituição Federal. No seu entender, o desconhecimento do empregado do fato de ser portador do vírus da AIDS por ocasião da adesão ao PDV não pode ser considerado como erro substancial ensejador da anulação do negócio jurídico. Argumenta, ainda, que a ausência de determinação, na decisão rescindenda, de devolução da importância recebida pelo empregado, a título de incentivo, implicou na afronta aos arts. 158 e 964 do Código Civil e 767 da CLT.

Admitido o recurso (fls. 223), o recorrido não ofereceu contra-razões, conforme certificado a fls. 223, verso.

## JURISPRUDÊNCIA

O representante do Ministério Público do Trabalho, a fls. 226/227, opinou pelo não provimento do recurso.

É o relatório.

### VOTO CONHECIMENTO

Atendidos os pressupostos de admissibilidade do recurso ordinário, dele conhecido.

### MÉRITO

O Banco do Brasil S.A. pretendeu, mediante a presente ação rescisória, desconstituir a sentença proferida nos autos da ação anulatória de ato jurídico nº 462.96.1216-20, em que a 2ª JCI de Itabuna (BA) determinou a readmissão do Réu no emprego, por entender que o ato do empregado, consubstanciado na sua adesão ao plano de demissão voluntária do autor, estava eivado de vício de consentimento, por erro substancial, uma vez que, à época da opção, não tinha ciência de que era portador do vírus HIV. Entendeu, ainda, aquela JCI indeferir o pedido do banco, de devolução da importância de R\$33.100,84 (trinta e três mil, cem reais e oitenta e quatro centavos), paga ao empregado a título de incentivo de demissão, em vista do disposto no art. 767 da CLT, uma vez que só em sede de reconvenção poderia o reclamante ser condenado a devolver a aludida quantia.

O Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região julgou improcedente a ação rescisória, consignando o seguinte entendimento:

“Caracteriza-se o erro substancial declarado pela sentença rescindenda com a adesão pelo empregado, portador da síndrome da AIDS, ao programa de desligamento voluntário instituído pelo Banco, quando ignorava na ocasião estivesse enfermo” (fls. 194).

Nas presentes razões recursais, o recorrente insiste em que restou demonstrada a violação dos arts. 86, 87, 88, 90, 158 e 964 do Código Civil, 767 da CLT e 5º, II e LV, da Constituição Federal. Insurge-se contra o entendimento contido no acórdão ora recorrido, de que “... tivesse o réu ciência de que era portador da síndrome da AIDS, por certo não teria se desligado do banco ...” (fls. 195), ponderando que “em sede de erro essencial não há lugar para suposições” (fls. 218). Argumenta, por outro lado, que, na sentença rescindenda, ao ser anulado o ato de adesão do réu ao PDV, não se determinou a restituição da quantia por ele recebida a título de incentivo. Por esse motivo, entende que foram vulnerados os arts. 158 e 964 do Código Civil e 767 da CLT.

À análise.

1. A decisão rescindenda, em que se anulou o ato de opção do empregado, está redigida nos seguintes termos:

*“Sendo o trabalho (obrigação de fazer), objeto principal do contrato de emprego, a falta de saúde perfeita, impossibilita ao empregado liberar sua energia em favor de seu empregador. O trabalhador tem como única fonte de renda o produto de seu trabalho, que pressupõe bem-estar físico e mental. Sabedor de tudo isso, o próprio Acionado, ao instituir ao Programa de Desligamento Voluntário, condicionou a adesão de seus empregados, somente nos casos em que os mesmos fossem considerados “aptos” pelo exame médico, conforme se observa da carta circular nº 95/1147 às folhas 27/28. Não possuindo outra fonte de renda como fará o empregado para sustentar a si e a sua família se não dispõe mais de sua força física que possibilitaria a execução de qualquer outro tipo de tarefa? Claro e evidente que ao aderir ao PDV o Vincante incorreu em erro substancial, posto que não tinha conhecimento de seu atual estado de saúde.” (fls. 54)*

2. Inicialmente, cumpre afastar a alegada afronta aos arts. 158 e 964 do Código Civil e 767 da CLT, pois o pedido de restituição da quantia paga ao empregado por ocasião da sua adesão ao PDV apenas era passível de ser analisado em sede de reconvenção, uma vez que implicava na condenação do autor. Não se caracteriza, portanto violação dos dispositivos legais mencionados.

3. O erro aos quais se faz referência nos arts. 86 e seguintes do Código Civil diz respeito ao erro invalidante, ou seja o erro que, ocorrendo em relação aos elementos essenciais do suporte fático do ato jurídico, é capaz de torná-lo anulável.

De acordo com Pontes de Miranda, *in Tratado de Direito Privado*, Editor Borsoi, Rio de Janeiro, 1970, há os seguintes pressupostos para a configuração do erro invalidante: o erro deve ocorrer em relação a suporte fático em que haja manifestação de vontade; que alguém, manifestando a vontade, se tenha baseado em algo que não correspondia aos fatos, de modo que se dê a divergência entre a manifestação de vontade e a vontade que se haveria de manifestar, e não entre a vontade manifestada e o que se supôs.

Segundo Caio Mário da Silva Pereira, *in Instituições de Direito Civil*, vol. I, Editora Forense, para ser considerado como defeito viciador da vontade, o erro há de constituir uma opinião errada sobre condições essenciais determinantes da manifestação de vontade, cujas conseqüências não são realmente queridas pelo agente.

Cabe ressaltar aqui a distinção entre os erros na manifestação de vontade e os erros no motivo. É a primeira que deve estar equivocada para que haja anulabilidade e não os motivos, que não ensejam o desfazimento do negócio jurídico.

4. Na sentença rescindenda, considerou a então MMª Junta de Conciliação e Julgamento de Itabuna que o réu, ao aderir ao plano de demissão voluntária, incorreu em erro substancial, “posto que não tinha conhecimento do seu atual estado de saúde” (fls. 54, *in fine*) e “posto ser a higidez física e mental condição *sine qua non* para execução de qualquer outro tipo de atividade produtiva” (fls. 55).

Tal entendimento, entretanto, não pode subsistir, porque:

## JURISPRUDÊNCIA

a) apresenta-se de forma generalizadamente equivocada, porquanto supõe que *toda* doença é impeditiva de atividade produtiva, que esta haveria de dar-se exclusivamente dentro de relação empregatícia e que *todo* portador do vírus HIV estaria incapacitado para o trabalho, o que não é verdade;

b) confunde circunstâncias acidentais ao ato jurídico, com suas circunstâncias essenciais, quando estabelece que a causa da adesão do réu ao plano de demissão voluntária foi seu estado de saúde e não *o interesse financeiro e pessoal que a adesão lhe proporcionaria*. No campo das suposições, em que se situou a sentença, poder-se-ia dizer que o réu, justamente por saber-se portador do citado vírus, resolvera aderir ao plano de demissão voluntária para tentar um tratamento médico em outro país, ou comprar uma casa para seus familiares ou, ainda, imaginando a proximidade da morte (o que também não é necessariamente verdadeiro), para aproveitar o pouco de vida que lhe restava...

A saúde do trabalhador, como as suposições mencionadas, são “representações psíquicas internas ou razões subjetivas que aconselham a realização do negócio jurídico, (*que*) não chegam, na verdade, a viciar a vontade, a não ser que se articulem determinadamente na constituição do ato” (*idem ibidem*, p. 329);

c) vincula, equivocadamente, o critério de boa saúde para adesão ao plano de demissão voluntária à manifestação de vontade do empregado e não, à aceitação dessa manifestação pelo empregador. Este, ao instituir o requisito, certamente objetivou precatar-se contra situações como a que ora enfrenta. Assim, se vício houve, estaria na manifestação de vontade do empregador, que, ao aceitar a adesão do empregado, ignorava o estado de saúde deste. Logo, a anulação do ato, que nestes autos se pretende, encontra óbice, ainda, no princípio da boa-fé, registro que se faz apenas por argumentação.

Assim, a conclusão da sentença rescindenda de que “a falsa representação da saúde perfeita do empregado, quando celebra o distrato, constitui erro substancial, que vicia a vontade do mesmo” (fls. 54), importou afronta aos artigos 87 e 90 do Código Civil, uma vez que o estado de saúde do empregado não foi o motivo determinante da realização do negócio jurídico.

Desse modo, demonstrada a violação de dispositivos legais – a ação rescisória fundada no art. 485, V, do CPC -, dou provimento ao recurso ordinário para, em juízo rescindente, desconstituir a sentença noticiada a fls. 46/56 e, em juízo rescisório, julgar improcedente a ação de anulação de ato jurídico que lhe deu origem. Inverta-se o ônus da sucumbência.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Subseção II Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, dar provimento ao recurso ordinário para, julgando procedente a ação rescisória, desconstituir a respeitável sentença rescindenda de folhas 46-56 e, em juízo rescisório, proferindo novo julgamento, julgar improcedente a ação de anulação de ato jurídico que lhe deu origem, invertendo-se o ônus da sucumbência em relação às custas.

## JURISPRUDÊNCIA

Brasília, 20 de fevereiro de 2001. *Ronaldo José Lopes Leal*, Ministro no exercício eventual da Presidência. *Gelson de Azevedo*, Relator.

### **ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. EXPOSIÇÃO INTERMITENTE. JURISPRUDÊNCIA ESPECÍFICA. CONFIGURAÇÃO**

*Adicional de periculosidade. Piloto de aeronave. Supervisão de abastecimento. Exposição intermitente. Inflamáveis.*

*À hipótese dos autos não se aplica a conhecida e atual jurisprudência desta Corte no sentido de que a exposição permanente ou intermitente ao risco (inflamáveis/explosivos) enseja o pagamento do adicional de periculosidade.*

*A exposição intermitente de que trata a Orientação Jurisprudencial nº 5 da Corte não alcança a mera supervisão de abastecimento de aeronave.*

*Jurisprudência específica. Configuração.*

*Constitui condição ao reconhecimento da especificidade da jurisprudência justificadora dos embargos à SDI que o aresto paradigma apontado resulte do exame de hipótese com as mesmas premissas de fato e de direito, abordadas no caso concreto, e com resultado diverso daquele adotado no acórdão combatido.*

*Recurso de Embargos não conhecido.*

*PROCESSO Nº TST-E-RR-294.897/96 – (Ac. SBDI 1)*

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos em Recurso de Revista nº TST-E-RR-294.897/96.3, em que é embargante José Alamir Garbuio e embargado Banco do Brasil S.A.

A Primeira Turma desta Corte, por meio da decisão de fls. 363/366, não conheceu do recurso de revista do reclamado quanto ao tema adicional de periculosidade com fundamento nos Enunciados nºs 126, 297 e 333 do TST.

A SDI, por meio do acórdão de fls. 402/404, deu provimento ao Recurso de Embargos do reclamado, para determinar o retorno dos autos à Turma de origem, para prosseguir no exame do Recurso de Revista, afastado o óbice do Enunciado nº 126 do TST.

A Primeira Turma, mediante o acórdão de fls. 411/414, conheceu e deu provimento ao recurso de revista do reclamado, para excluir da condenação o pagamento do adicional de periculosidade, sob o fundamento de que, da análise do art. 193 da CLT, depreende-se que “o fato constitutivo do direito ao adicional em exame reside no contato permanente do empregado com o elemento periculoso”.

## JURISPRUDÊNCIA

Inconformado, interpõe recurso de embargos (fls. 416/426) o reclamante, sustentando que a decisão da Turma contraria a pacífica jurisprudência desta Corte no tocante à exposição intermitente ao perigo. Colaciona os arestos de fls. 421/422.

Foram oferecidas contra-razões a fls. 428/434.

Desnecessária a remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho, de acordo com o artigo 113 do Regimento Interno do TST.

É o relatório.

### VOTO CONHECIMENTO

O recurso é tempestivo (fls. 415/416) e conta com representação regular (fls. 388).

O Regional manteve a condenação do reclamado ao pagamento do adicional de periculosidade sob o seguinte fundamento, *in verbis*:

“Como bem salientou a ilustre Procuradora Evany de Oliveira Selva, o fato de a legislação especial que regula a atividade profissional do reclamante não lhe conceder adicional de periculosidade não desobriga a reclamada de obedecer às normas genéricas da CLT. A Procuradora salientou, ainda, que “ao contrário do que sustenta o recorrente, o art. 193 da CLT não limita o deferimento do adicional de periculosidade ao tempo de exposição ao perigo. Sendo impossível eliminar o risco a que se expõe o trabalhador, em virtude da natureza do trabalho, bem como sendo imprevisível o momento em que o infortúnio pode ocorrer, resulta incensurável o deferimento do adicional de periculosidade durante toda a jornada de trabalho.”

“Como comprovado na prova pericial, entre as atribuições do reclamante incluía-se a supervisão do abastecimento da aeronave, o que exigia sua presença na área de risco, independentemente de não manipular pessoal os equipamentos, situação que lhe garante o recebimento do adicional de periculosidade. Além do mais, os documentos de fls. 12/13 confirmam a conclusão do perito, demonstrando ser o reclamante quem assinava as notas de fornecimento de combustível.

O reclamado afirma que somente a partir de 1988 o piloto cuidava do abastecimento da aeronave, porém não se desincumbiu de provar tal afirmação. Cabia a ele provar o fato extintivo do direito do reclamante e não somente negá-lo. Faz jus, portanto, ao adicional de periculosidade.”

A Primeira Turma, por meio da decisão de fls. 411/415, deu provimento ao Recurso de Revista do reclamado para excluir da condenação o pagamento do adicional de periculosidade, sob o seguinte fundamento, *in verbis*:

“Da análise dos termos do referido dispositivo legal, depreende-se que o fato constitutivo do direito ao adicional em exame reside no *contato permanente* do empregado com o elemento perigoso.

## JURISPRUDÊNCIA

Na hipótese dos autos, conforme consignado pelo egrégio Regional e salientado pela prova pericial, trata-se de empregado investido na função piloto, que, dentre outras atribuições, supervisionava o abastecimento de aeronaves.

Não resta dúvida de que a presença do reclamante quando do processo de abastecimento acarretava a sua exposição à situação de perigo. Ocorre que, pela própria natureza da atividade, o risco de ocorrência da alegada fatalidade não se dava em caráter permanente, já que o abastecimento das aeronaves verifica-se quando muito, intermitentemente.

A meu juízo, resulta evidente que o sentido almejado no referido dispositivo de lei consistiu em garantir o adicional de periculosidade, como parcela sobre-salarial, aos empregados submetidos a um risco excepcional em que a fatalidade esteja permanentemente rondando a sua atividade.

Não vislumbrando, pois, na hipótese vertente, uma exposição permanente do Reclamante à situação de risco, em face do que preceitua o artigo 193 da CLT, por certo que o empregado efetivamente não faz jus ao adicional de periculosidade.” (fls. 413/414)

Insurge-se o reclamante via Recurso de Embargos, objetivando configuração de divergência jurisprudencial.

Os arestos colacionados para confronto (421/422), no entanto, não autorizam o conhecimento dos embargos; estes não revelam adoção de tese em torno de supervisão de abastecimento de aeronave, sendo, portanto, inespecíficos (Enunciado nº 296 do TST).

Por outro lado, o Regional não esclareceu quais as atividades que desenvolvia o piloto na tarefa de supervisionar o abastecimento e em que condições a exercia, a fim de justificar a conclusão de exposição ao risco. À míngua de objetivo detalhamento fático pela instância da prova, é razoável até supor que essa supervisão fosse realizada por meio de equipamentos eletrônicos de que dispõe a aeronave, sem qualquer proximidade do piloto com o perigo. Daí por que não se aplica à hipótese dos autos a atual jurisprudência desta Corte no sentido de que a exposição permanente ou intermitente ao risco enseja o pagamento do adicional de periculosidade (Orientação Jurisprudencial nº 5 da SDI).

É oportuno esclarecer que constitui condição ao reconhecimento da especificidade da jurisprudência justificadora dos embargos à SDI, que o aresto paradigma apontado resulte do exame de hipótese com as mesmas premissas de fato e de direito, abordadas no caso concreto, e com resultado diverso daquele adotado no acórdão combatido, requisito que não foi cumprido pelo embargante.

Ante o exposto, não conheço do embargos.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, não conhecer do recurso de embargos.

## JURISPRUDÊNCIA

Brasília, 12 de fevereiro de 2001. *José Luiz Vasconcellos*, Vice-Presidente no exercício da Presidência. *João Batista Brito Pereira*, Relator.

### **ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. PROVA EMPRESTADA. ADMISSIBILIDADE**

*Ante a diretriz traçada pelo artigo 195 da CLT, quer a doutrina, quer a jurisprudência têm se manifestado no sentido de ser admissível, no Processo de Trabalho, a prova pericial emprestada, desde que reste caracterizada a identidade dos fatos. Na ausência de tal premissa, contudo, impõe-se a realização da perícia, sendo inadmissível, nesta hipótese, a prova emprestada, ainda mais quando, requerida e deferida, quedou silente a parte quanto à realização da prova pericial.*

*Recurso de revista desprovido.*

*PROCESSO Nº RR-406.596/97 – (Ac. 3ª Turma)*

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº TST-RR-406.596/97, em que é recorrente Rubens Leal Soares e recorrida Rede Ferroviária Federal S.A. – RFFSA.

Irresignando-se com o venerando acórdão proferido pelo egrégio 1º Regional (fls. 139/141), interpõe recurso de revista o reclamante (fls. 142/146).

O egrégio Regional, mantendo a respeitável sentença, concluiu ser indevido o adicional de periculosidade.

Insiste, agora, o recorrente, no acolhimento do recurso de revista, reiterando o pedido de pagamento de adicional de insalubridade. Acosta arestos que entende divergentes.

Admitido o recurso, à fl. 148, e apresentadas contra-razões, às fls. 150/154.

Inexistindo obrigatoriedade, o feito não foi encaminhado à douta Procuradoria-Geral.

É o relatório.

### **VOTO CONHECIMENTO**

Satisfeitos os pressupostos comuns de admissibilidade, examino os específicos do recurso de revista.



## JURISPRUDÊNCIA

### ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. PROVA EMPRESTADA. ADMISSIBILIDADE

Consignou o venerando acórdão regional, à fl. 140:

“Não assiste razão ao recorrente, pois para obter sucesso no pleito referente ao adicional de periculosidade, mister se faz a produção da prova pericial, não importando que outra tenha sido realizada em processo distinto, pois inadmissível a prova emprestada, neste caso, ante a disposição taxativa contida no art. 195 da CLT.

Bom frisar que o reclamante teve oportunidade para produzir a prova pericial, conforme se vê às fls. 18, porém não se desincumbiu de seu ônus, quedando-se inerte.”

No recurso de revista, postula o reclamante a reforma do venerando acórdão recorrido, sustentando que a não produção de prova pericial se deu em face de o obreiro não ter condições financeiras de efetuar o depósito prévio de garantia de honorários, e que a improcedência do pedido, neste caso, caracteriza a negativa de prestação jurisdicional; aduz, ainda, que o uso da prova emprestada se justifica plenamente nos presentes autos, visto que a produção de nova perícia seria totalmente desnecessária e acarretaria ônus injustificado ao processo, uma vez que já se tem perícia detalhadamente elaborada sobre as condições perigosas do trabalho realizado pelos agentes de segurança ferroviária, função também exercida pelo reclamante, no local de trabalho onde exercem suas atividades, não se justificando a realização de nova perícia técnica para a constatação de fato já devidamente provado.

Articula com arestos que entende divergentes.

A alegação de negativa de prestação jurisdicional, pelo fato de ter sido a reclamatória julgada improcedente, ante a ausência de perícia, quando o reclamante não tinha condições financeiras de efetuar o depósito prévio de garantia de honorários, não foi enfrentada pelo venerando acórdão regional, que sequer confirmou tal alegação. Resta, portanto, preclusa (Enunciado nº 297/TST).

No que pertine à admissibilidade da prova emprestada, premissa invocada pelo venerando acórdão regional, o primeiro aresto transcrito à fl. 144 demonstra a divergência específica, à medida que asseve: “apontando a perícia técnica, em laudo emprestado, a existência de agente insalubre no mesmo local da prestação de serviços, do reclamante, com a descrição detalhada das atividades e dos riscos operacionais decorrentes, desnecessária nova perícia”.

Conheço, pois, do recurso, por divergência jurisprudencial.

## MÉRITO

### ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. PROVA EMPRESTADA. ADMISSIBILIDADE

Discute-se, nos autos, a admissibilidade da prova emprestada, em se tratando de pedido de adicional de periculosidade.

## JURISPRUDÊNCIA

A diretriz traçada no art. 195 da CLT é no sentido de que “a caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão por meio de perícia a cargo do médico do Trabalho ou engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho”.

A regra geral, portanto, uma vez que nestes casos os fatos narrados em juízo devem ser cabalmente provados, é que para que se conclua pela existência, ou não, de insalubridade ou periculosidade, necessária se faz a existência de laudo pericial; a Lei, contudo, não faz alusão no sentido de que o laudo seja elaborado exclusivamente para aquele caso em discussão.

Por isto, tanto a doutrina quanto a jurisprudência têm se manifestado no sentido de ser admissível a prova pericial emprestada, desde que reste caracterizada a identidade dos fatos.

No caso dos autos, contudo, tal inoconreu.

Com efeito, consignou a respeitável sentença que não se tinha notícia nos autos de que o reclamante exercia as mesmas atribuições daqueles empregados aquinhoados com a sentença condenatória.

Por outro lado, afirmou o venerando acórdão regional que o reclamante teve a oportunidade para produzir a prova pericial, quedando, contudo, inerte.

Assim, não há que se falar em validade da prova emprestada, neste caso, quando requereu o reclamante a realização da prova pericial, teve a mesma deferida, mas, no entanto, quedou silente quanto à produção da mesma, preferindo fosse analisada prova que, segundo a respeitável sentença de primeiro grau, não demonstrava a identidade dos fatos.

Não merece reforma, portanto, a decisão regional.

Em face do exposto, nego provimento ao recurso.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Terceira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, unanimemente, conhecer da revista por divergência jurisprudencial e, no mérito, negar provimento ao recurso.

Brasília, 24 de maio de 2000. *Carlos Alberto Reis de Paula*, Ministro no exercício eventual da Presidência e relator.

## AUXÍLIO PRÉ-ESCOLAR. MAGISTRADOS

*Recurso em matéria administrativa. Auxílio pré-escolar. Magistrados. Lei nº 8.069/90.*

*Não se aplicam aos membros do Poder Judiciário as normas de leis ordinárias que disponham sobre direitos e vantagens dos servidores públicos em geral,*

## JURISPRUDÊNCIA

*em face da existência de estatuto próprio, ou seja, de lei complementar à Constituição (art. 93, caput, da CF de 88). O art. 65 da LOMAN (Lei Complementar nº 35/79), recepcionada pela Constituição Federal de 1988, que arrola as vantagens que os magistrados podem perceber, além do vencimento, não prevê tal benefício aos juizes, e o seu parágrafo segundo veda a concessão de adicionais ou vantagens pecuniárias não previstas na mencionada lei. O colendo Supremo Tribunal Federal tem reiteradamente proclamado que é de caráter exaustivo a enumeração das vantagens conferidas aos magistrados pela Lei Complementar nº 35/79, não se lhes estendendo, portanto, as outorgadas em lei ordinária, aos servidores em geral. Precedentes do STF: RE 100.584 (DJ 3.4.92), RMS 21.410 (DJ 2.4.93), AO 184 (RTJ 148/19), AO 155 (RTJ 160/379) e ROMS 21405 (DJ 17.9.99).*

*Recurso não provido.*

*PROCESSO Nº TST-RMA-566.356/99 – (Ac. Tribunal Pleno)*

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso em Matéria Administrativa nº TST-RMA-566.356/99.2, em que é recorrente Associação dos Magistrados do Trabalho da 6ª Região – Amatra VI e recorrido TRT da 6ª Região.

A Associação dos Magistrados do Trabalho da 6ª Região – Amatra VI formula pedido no sentido da concessão de auxílio pré-escolar aos dependentes dos magistrados integrantes daquela Corte, com fundamento no disposto na Lei nº 8.069/90.

O egrégio TRT da 6ª Região indeferiu o pleito, por falta de previsão legal para a concessão do benefício aos magistrados. Entendeu dirigido ao servidor o direito ao auxílio pré-escolar previsto na Lei nº 8.069/90, regulamentado pelo Decreto nº 977/93, não se aplicando aos magistrados referida norma.

Irresignada, interpõe a requerente recurso administrativo para esta Corte, renovando os fundamentos do pedido inicial, no sentido de que o TRT da 6ª Região, por discriminação, excluiu os seus magistrados da percepção do benefício, ao instituir a assistência pré-escolar, destinada apenas aos seus servidores. Assevera que o auxílio pré-escolar tem natureza de benefício *in natura*, na modalidade assistência indireta, inaplicável, portanto, a vedação do § 2º do art. 65 da LOMAN – Lei Orgânica da Magistratura Nacional. Ainda, entende que as vantagens elencadas nos incisos I a X do art. 65 da LOMAN são exemplificativas, admitindo-se a vantagem para os juizes por leis supervenientes. Salienta que diversos tribunais federais deferiram e vêm regularmente concedendo aos seus magistrados o benefício pleiteado.

O recurso foi admitido pelo respeitável despacho de fl. 72.

A douta Procuradoria-Geral do Trabalho opinou pelo conhecimento e provimento do recurso.

Relatados.

## JURISPRUDÊNCIA

### VOTO

O recurso é tempestivo (fls. 67, 68 e 70), está subscrito pelo presidente da requerente, e é adequado à espécie (Enunciado nº 321 do TST).

Conheço.

A Associação dos Magistrados do Trabalho da 6ª Região – Amatra VI formula pedido no sentido da concessão de auxílio pré-escolar aos dependentes dos magistrados integrantes daquela Corte, com fundamento no disposto na Lei nº 8.069/90.

O egrégio TRT da 6ª Região indeferiu o pleito, por falta de previsão legal para a concessão do benefício aos magistrados. Entendeu dirigido ao servidor o direito ao auxílio pré-escolar previsto na Lei nº 8.069/90, regulamentado pelo Decreto nº 977/93, não se aplicando aos magistrados referida norma.

Irresignada, interpõe a requerente recurso administrativo para esta Corte, renovando os fundamentos do pedido inicial no sentido de que o TRT da 6ª Região, por discriminação, excluiu os seus magistrados da percepção do benefício ao instituir a assistência pré-escolar, destinada apenas aos seus servidores. Assevera que o auxílio pré-escolar tem natureza de benefício *in natura*, na modalidade assistência indireta, inaplicável, portanto, a vedação do § 2º do art. 65 da LOMAN – Lei Orgânica da Magistratura Nacional. Ainda, entende que as vantagens elencadas nos incisos I a X do art. 65 da LOMAN são exemplificativas, admitindo-se a vantagem para os juízes por leis supervenientes. Salieta que diversos tribunais federais deferiram e vêm regularmente concedendo aos seus magistrados o benefício pleiteado.

Não lhe assiste razão.

Não se aplicam aos *membros do Poder Judiciário* as normas da Lei nº 8.112/90 ou de outras leis que disponham sobre direitos e vantagens dos servidores públicos em geral, em face da existência de estatuto próprio para os magistrados, previsto em lei complementar à Constituição, consoante assegurado no artigo 93, *caput*, da Constituição de 1988, que reproduz dispositivo já existente no texto anterior.

Indevida é, pois, a concessão aos magistrados do auxílio pré-escolar pretendido, visto que o artigo 65 da LOMAN (Lei Complementar nº 35/79), recepcionada pela Constituição Federal de 1988, que arrola as vantagens que os magistrados podem perceber, além do vencimento, não prevê esse benefício aos juízes, e, ainda, tendo em vista o disposto em seu parágrafo segundo, no sentido de que é vedada a concessão de adicionais ou vantagens pecuniárias não previstas na mencionada lei.

O colendo Supremo Tribunal Federal tem reiteradamente proclamado que é de caráter exaustivo a enumeração das vantagens conferidas aos magistrados pela Lei Complementar nº 35/79, não se lhes estendendo, portanto, as outorgadas, em lei ordinária, aos servidores em geral. Precedentes do STF: RE 100.584 (DJ 3.4.92), RMS 21.410 (DJ 2.4.93), AO 184 (RTJ 148/19), AO 155 (RTJ 160/379) e ROMS 21.405 (DJ 17.9.99).

De outra parte, como se verifica dos autos (fls. 55/58), o Tribunal de Contas da União, através de sua composição plena, respondendo à consulta sobre a concessão de

## JURISPRUDÊNCIA

auxílio-alimentação aos membros da Magistratura Federal, embasada em legislação ordinária que concede referido benefício aos servidores civis do Executivo, concluiu pela inexistência de amparo legal para o deferimento da vantagem, ressaltando que após a edição da Lei Orgânica da Magistratura Nacional – LOMAN e em vista dos dispositivos constitucionais, os magistrados passaram a ser regidos por legislação própria e específica, que não mais se confunde com a legislação dos servidores civis, mormente após a edição da Lei nº 8.112/90. Acrescentou, ainda, que, tendo em vista o disposto no § 2º do art. 65 da citada LC nº 35/79, nenhuma vantagem poderá ser deferida aos magistrados, exceto as expressamente outorgadas nos incisos I a X do referido preceito legal.

Há que se considerar, ainda, que a concessão do auxílio pré-escolar, por resolução administrativa, sem prévia autorização legal, tendo em vista a sua natureza pecuniária, com a pretensão de pagamento retroativo, desde a sua instituição, fere o princípio da legalidade insculpido no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, que veda ao administrador público a concessão de vantagem sem expressa previsão legal, especialmente quando, como assinalado a LOMAN, veda a concessão de tal vantagem.

Com estes fundamentos, nego provimento ao recurso.

Isto posto,

Acordam os Ministros do Tribunal Pleno do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, negar provimento ao recurso.

Brasília, 28 de setembro de 2000. *Almir Pazzianotto Pinto*, Presidente. *Milton de Moura França*, Relator.

### **DECISÃO HOMOLOGADORA DE TRANSAÇÃO EXTRAJUDICIAL. TRÂNSITO EM JULGADO**

*A decisão que homologa acordo é irrecorrível, logo, o trânsito em julgado opera-se de imediato. Correta a decisão do egrégio Regional que declarou a decadência do direito do autor.*

*Recurso a que se nega provimento.*

*PROCESSO Nº TST-ROAR-318.084/96 – (Ac. SBDI 2)*

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso Ordinário em Ação Rescisória nº TST-RO-AR-318.084/96.1, em que é recorrente Raymundo Dias de Farias e recorrida Transultra S.A. Armazenamento e Transporte Especializado.

### RELATÓRIO

Raymundo Dias de Farias ajuizou ação rescisória visando a desconstituir a respeitável decisão que homologou acordo (fl. 11), nos autos da Reclamação Trabalhista

## JURISPRUDÊNCIA

nº 161.93.0707.01, sob o fundamento de que houve vício de vontade – coação e a existência de litispendência.

Fundamenta a ação no art. 485, incisos VIII e V. Aponta violação dos arts. 267, inciso V, e 301, §§ 3º e 4º, ambos do CPC.

O egrégio 5º Regional declarou a decadência do direito do autor e extinguiu o processo, com julgamento de mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC (fls. 59/60).

Inconformado, o requerente interpõe recurso ordinário, postulando anulação do acórdão, por julgamento *extra petita* ou sua reforma, hipótese em que deverá ser afastada a decadência, com remessa dos autos ao Tribunal de origem (fls. 38/40).

Recebido o apelo à fl. 66, mereceu razões de contrariedade às fls. 68/69.

A douta Procuradoria-Geral opina pelo não-conhecimento do recurso (fls. 84/85).

### VOTO

Conheço do recurso, uma vez que regularmente interposto.

### DECADÊNCIA

O egrégio Regional declarou a decadência do direito do autor, no seguintes termos:

“ .....

O autor, como já se afirmou, pretende rescindir o acordo celebrado nos autos do Processo 161 93 0707-01. Este, como se vê às fls. 16/20, foi homologado em 08.07.93 (fls. 19).

A presente ação rescisória foi protocolizada em 14.07.95 (fls. 01), além, pois, dos dois anos cabíveis para tanto. Incide a regra do art. 269, IV do CPC.

.....” (fl. 60)

Nas razões do recurso, o autor sustenta que o egrégio Regional desconsiderou o prazo para interposição de recurso da decisão rescindenda. Alega, assim, que não há subsunção da hipótese em exame ao art. 831, parágrafo único, da CLT, à ausência de participação do órgão colegiado na decisão ora rescindenda e da instauração do contraditório.

Sustenta, de outro modo, que não houve arguição de decadência pela ora requerida, o que dá ensejo à nulidade da decisão, por julgamento *extra petita*.

Não procede o inconformismo do autor.

A decisão que homologa acordo é irrecurável, por coerência à sistemática adotada pela Consolidação das Leis do Trabalho.

Não seria razoável, pois, adotar critério de irrecurribilidade para a conciliação, tal como previsto no art. 831, parágrafo único, da CLT e não aplicar o mesmo entendimento para o acordo realizado à margem do processo, mas para ele conduzido, com

## JURISPRUDÊNCIA

vistas à homologação, pois em ambos os casos há composição da lide, mediante concessões recíprocas das partes, extinguindo-se o feito.

Assim, não há falar em inobservância do princípio do contraditório.

De outra parte, também não prospera o argumento de que a decisão rescindenda foi proferida sem a participação do órgão colegiado, porquanto a homologação se deu por ato do Juiz Presidente da JCJ e do vogal dos empregados, por maioria do colegiado, portanto, conforme se verifica à fl. 11.

Logo, em sendo irrecorrível a decisão que homologa a transação extrajudicial, o trânsito em julgado opera-se de imediato.

Andou bem, pois, o egrégio Regional, ao declarar a decadência do direito do autor, uma vez que, homologada transação em 8.7.93, a ação rescisória só foi ajuizada em 14.7.95, após expirado o biênio legal.

Infundada, ainda, a alegação de que houve julgamento *extra petita*.

É cediço que a decadência é matéria argüível de ofício. Irrelevante, portanto, o fato de a requerida ter, ou não, manifestado-se quanto ao tema.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Subseção II Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, negar provimento ao Recurso Ordinário.

Brasília, 12 de dezembro de 2000. *José Luiz Vasconcellos*, Vice-Presidente no exercício da Presidência. *José Luciano de Castilho Pereira*, Relator.

## **DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS E FISCAIS EQUIPARAÇÃO SALARIAL. IMPOSSIBILIDADE JORNADA DE TRABALHO. HORA NOTURNA**

*1. Descontos previdenciários e fiscais. Obrigatoriedade nas decisões judiciais trabalhistas.*

*Os descontos para a Previdência Social e para o Fisco decorrem de imperativo de lei, constante dos arts. 43 e 44 da Lei nº 8.212/91 e 46 da Lei nº 8.542/92.*

*Esta Corte Superior, apoiada nas disposições de lei listadas, alicerçou entendimento no sentido de que os descontos sejam sempre observados quando da condenação de empregador em créditos trabalhistas emanados de decisões desta Justiça Especializada (Orientações Jurisprudenciais nºs 32 e 141 da SBDI-1 do TST).*

*2. Atendente de hospital e auxiliar de enfermagem. Equiparação salarial. Impossibilidade.*

## JURISPRUDÊNCIA

*Para o exercício da função de auxiliar de enfermagem a Lei nº 7.498/86, em seu art. 2º, exige a habilitação e a inscrição no Conselho Regional de Enfermagem, pressuposto não preenchido pela Reclamante, atendente de hospital, como apontou o Regional de origem. O não atendimento desta condição, preconizada em lei, é fato que impede o deferimento da equiparação salarial, na medida em que inobservado um dos pressupostos desta, qual seja, o trabalho de igual valor. Assim se dá porque remanesce a presunção de que, faltando tal requisito, não há trabalho com a mesma qualidade técnica.*

*3. Regime de trabalho de 12 x 36 horas. Hora noturna reduzida. Não-aplicação do art. 73, § 1º, da CLT.*

*O trabalho noturno é executado entre as 22 horas de um dia e as 5 horas do dia seguinte, para os empregados urbanos (CLT, art. 73, § 2º), sendo computada a hora como de 52 minutos e 30 segundos, com acréscimo de, pelo menos, 20% sobre a remuneração diurna. Desse modo, o trabalhador noturno labora 7 horas e ganha por 8 horas, considerando, ademais, a incidência do respectivo adicional. Todavia, a partir do momento em que se está diante de jornada de trabalho realizada em turnos de revezamento, no regime de 12 horas de trabalho por 36 de descanso, não há como se levar em consideração a hora noturna, para efeito de diminuir a escala de trabalho previamente ajustada entre as partes, pois são institutos jurídicos absolutamente independentes entre si. Se fosse computada a jornada noturna reduzida, seria impossível fechar o quadro de 2 turnos, pois aquele que correspondesse à jornada noturna seria menor e descompassaria o outro. Havendo previsão do regime em norma coletiva de trabalho, nos moldes do art. 7º, XIV e XXVI, da Carta Magna, deve ser respeitado o que foi pactuado coletivamente.*

*Recurso de revista conhecido e provido.*

*PROCESSO Nº TST-RR-394.923/97 – (Ac. 4ª Turma)*

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso de revista nº TST-RR-394.923/97.9, em que é recorrente Sociedade Evangélica Beneficente de Curitiba e recorrida Tereza Lopes Ribeiro.

O 9º Regional, apreciando o recurso ordinário da reclamante, concluiu que:

a) era cabível a *equiparação salarial* postulada, porque, mesmo sendo a obreira *atendente*, as funções por ela desenvolvidas junto à reclamada eram típicas de *auxiliar de enfermagem*, conforme restou verificado pela prova oral produzida nos autos;

b) quanto aos *descontos previdenciários e fiscais*, deveria ser aplicado o Provedimento nº 01/96 da CGJT, que reconhecia a *incompetência da Justiça do Trabalho* para deliberar acerca dos valores destinados ao Fisco e ao INSS; e

c) a adoção do regime de trabalho de *12 X 36 horas* não impedia a observância da hora noturna reduzida de 52 minutos e 30 segundos (fls. 234-247).



## JURISPRUDÊNCIA

Inconformada, a *reclamada* interpõe o presente *recurso de revista*, calcado em divergência jurisprudencial e em violação do art. 461 da CLT, sustentando:

a) a *competência desta Justiça Especializada* para autorizar os *descontos previdenciários e fiscais*;

b) a inexistência dos requisitos pertinentes à *equiparação salarial*, uma vez que, para o exercício da função de auxiliar de enfermagem, é necessária a *habilitação no curso de enfermagem*; e

c) o descabimento da *hora noturna reduzida* no regime de 12 X 36 horas de trabalho (fls. 250-258).

Admitido o apelo (fls. 271-272), mereceu *razões de contrariedade* (fls. 275-279), não tendo os autos sido remetidos ao Ministério Público do Trabalho, em razão dos termos da Resolução Administrativa nº 322/96 do TST.

É o relatório.

### VOTO CONHECIMENTO

#### PRESSUPOSTOS GENÉRICOS

O apelo é *tempestivo*, tem *representação regular* (fls. 66 e 259), encontrando-se devidamente *preparado*, com custas recolhidas (fl. 261) e depósito recursal efetuado em valor que supera o total da condenação (cfr. fl. 260). Reúne, assim, os pressupostos de admissibilidade comuns a qualquer recurso.

#### PRESSUPOSTOS ESPECÍFICOS

##### *Descontos fiscais e previdenciários*

Os arestos de fls. 252-253 autorizam o tramitar do recurso, uma vez que expõem tese no sentido de que as decisões judiciais trabalhistas devem observar os descontos fiscais e previdenciários, por decorrerem de imperativo de lei.

Conheço do apelo, por dissenso jurisprudencial específico.

##### *Equiparação salarial*

O aresto paradigma colacionado à fl. 255, e carreado na íntegra às fls. 262-269, confere trânsito à revista, na medida em que abraça tese no sentido de não ser cabível a equiparação salarial pleiteada por atendente em relação a auxiliar de enfermagem, haja vista a necessidade, para o exercício das atividades deste último, de habilitação em curso profissionalizante previsto em lei. Vai de encontro, portanto, à tese lançada pelo Regional quanto à possibilidade de equiparação salarial nas mesmas condições aqui delimitadas.

Conheço da revista, por dissenso jurisprudencial específico.

## JURISPRUDÊNCIA

### *Hora noturna reduzida*

O primeiro aresto de fl. 257 serve ao fim de demonstração de divergência jurisprudencial específica, na medida em que assevera que a adoção do regime de 12 horas de trabalho por 36 de descanso não autoriza a utilização da hora noturna reduzida, por se tratar de estipulação com origem em normas coletivas de trabalho. Encerra, portanto, tese eminentemente divergente daquela emanada do Regional, que pontuou que, mesmo havendo a previsão do regime em sede de dissídios coletivos, nada obstava a observância da hora noturna reduzida, o que seria apurado nos cartões de ponto.

Conheço do recurso, por conflito de teses.

## MÉRITO

### *Descontos fiscais e previdenciários*

Os descontos para a Previdência Social e para o Fisco decorrem de imperativo de lei, constante dos arts. 43 e 44 da Lei nº 8.212/91 e 46 da Lei nº 8.542/92.

Esta Corte Superior, apoiada nas disposições de lei listadas, alicerçou entendimento no sentido de que os descontos sejam sempre observados quando da condenação de empregador em créditos trabalhistas emanados de decisões desta Justiça Especializada (*Orientações Jurisprudenciais nºs 32 e 141 da SBDI-1 do TST*).

Diante disso, dou provimento ao recurso, para autorizar os descontos previdenciários e fiscais pertinentes ao crédito constituído nesta reclamatória.

### *Equiparação salarial*

O Regional de origem deferiu o pedido de equiparação salarial da reclamante, que era atendente de enfermagem, igualando-a a *auxiliar de enfermagem*, ao fundamento de que as provas produzidas nos autos conduziram à conclusão de que a Reclamante e a paradigma realizavam as mesmas funções.

A decisão merece reforma, uma vez que não poderia ter sido reconhecida a equiparação mencionada.

Com efeito, para o exercício da função de auxiliar de enfermagem a Lei nº 7.498/86, em seu art. 2º, exige a *habilitação e a inscrição no Conselho Regional de Enfermagem*, pressuposto não preenchido pela reclamante, como apontou o Regional de origem.

O não-atendimento desta condição, preconizada em lei, é fato que impede o deferimento da equiparação salarial, na medida em que inobservado um dos pressupostos desta, qual seja, o trabalho de igual valor. Assim se dá porque remanesce a presunção de que, faltando tal requisito, *não há trabalho com a mesma qualidade técnica*.

Nesse compasso, o princípio da isonomia salarial não é arranhado pelo indeferimento do pleito, porque o que ele veda é a disparidade salarial a trabalhadores exercentes da mesma função, em idênticas condições, com a mesma produtividade e perfeição técnica, o que não se dá na hipótese vertente.

## JURISPRUDÊNCIA

Em idêntica esteira de raciocínio, seguem os precedentes desta Corte Superior, *verbis*:

“Inexistência de equiparação salarial entre auxiliar e atendente de enfermagem, por se tratar de profissão regulamentada.

É inexequível equiparar salário de atendente de hospital com o de auxiliar de enfermagem, por se tratar esta última de profissão regulamentada e cujo exercício pressupõe habilitação técnica realizada pelo Conselho Regional de Enfermagem, nos moldes do que determina a Lei nº 7.498/86.

Recurso de revista conhecido e provido” (TST-RR-362.010/97, Rel. Min. IVES GANDRA MARTINS FILHO, 4ª Turma, *in DJ* de 17/11/00).

“Equiparação salarial. Atendente de enfermagem. Auxiliar de enfermagem.

O fato de o empregado não possuir diploma de profissionalização é impeditivo do direito à equiparação salarial. Tratando-se de profissão regulamentada como a de auxiliar de enfermagem, em que a lei exige, para o exercício, título profissional, não há como conceder equiparação salarial à atendente de enfermagem, ante a presunção insuperável de que esta última não possui as mesmas qualidades técnicas.

Recurso de revista a que se nega provimento” (TST-RR-360.106/97, Rel. Min. RIDER NOGUEIRA DE BRITO, 5ª Turma, *in DJ* de 14.04.00).

Assim sendo, dou provimento ao apelo, para indeferir o pleito de equiparação salarial, excluindo da condenação as parcelas a ela pertinentes, assim como os reflexos atinentes à anotação da CTPS e adicional por tempo de serviço, restabelecendo, portanto, a sentença de origem, no aspecto.

### *Hora noturna reduzida*

O trabalho realizado em turnos de revezamento, que é praticado principalmente em hospitais e indústrias, tinha como finalidade *manter ininterrupta a atividade empresarial*, ou seja, os centros de saúde e as fábricas funcionavam *vinte e quatro horas por dia, todos os dias da semana*, alternando-se os empregados, nas escalas de trabalho previamente ajustadas, por meio de acordo, individual ou coletivo. Tínhamos os regimes de 2 a 3 turnos diários (de 12 ou de 8 horas), para perfazer as 24 horas do dia.

Frente a essa realidade vivenciada no país, o legislador *constituente* introduziu, como direito do trabalhador que vise à melhoria da condição social, a *jornada de seis horas* para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento, ressalvada a hipótese de negociação coletiva (CF, art. 7º, XIV).

Assim, a jornada de trabalho ininterrupta ficou limitada em seis horas diárias, o que equivale a dizer que o dia de trabalho, em tese, seria dividido em *quatro escalas*, de modo a alcançarem-se as 24 horas de um dia.

Esse foi o sentir do Prof. Amauri Mascaro Nascimento quando escreveu, logo após a promulgação da Carta Magna:

## JURISPRUDÊNCIA

“Trabalhos por turnos significa um modo de organização da atividade em virtude da qual grupos ou equipes de trabalhadores se sucedem na mesma empresa, no mesmo local de serviço, cumprindo horários que permitam o funcionamento ininterrupto da indústria” (*in Iniciação ao Direito do Trabalho*, LTr – 1989 – São Paulo, 4ª ed., p. 251-252).

Interpretando-se sistematicamente a Constituição Federal, notadamente o capítulo referente aos direitos dos trabalhadores urbanos e rurais (art. 7º da Constituição), percebe-se que o legislador outorgou aos *sindicatos* plena *liberdade para negociar jornada de trabalho*, desde que fosse respeitada a duração da semana, estabelecida em *quarenta e quatro horas* (CF, art. 7º, XIII).

Examinadas as premissas relativas ao trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento, resta verificar a compatibilidade dessa norma constitucional com o dispositivo Consolidado, que fixa a *hora noturna* como de *52 minutos e 30 segundos*, especialmente levando em consideração o permissivo constitucional que autoriza essa distinção, no que tange à remuneração (inciso IX do art. 7º da Carta Magna: “remuneração do trabalho noturno superior à do diurno”).

Não há que se falar em derrogação ou revogação do art. 73, § 1º, da CLT, pelo inciso XIV do art. 7º da Carta Magna, porque são *institutos jurídicos absolutamente distintos* entre si, de modo que, ou se presta trabalho em turnos ininterruptos de revezamento, ou se labora em jornada de trabalho que autoriza o pagamento do adicional noturno, *não cabendo a acumulação dos dois institutos laborais*.

Como se recorda, o trabalho noturno é executado entre as 22 horas de um dia e as 5 horas do dia seguinte, para os empregados urbanos (CLT, art. 73, § 2º), sendo computada a hora como de 52 minutos e 30 segundos, com acréscimo de, pelo menos, 20% sobre a remuneração diurna. Desse modo, o trabalhador noturno labora 7 horas e ganha por 8 horas, considerando, ademais, a incidência do respectivo adicional.

Todavia, a partir do momento em que se está diante de jornada de trabalho realizada em turnos de revezamento, não há como o julgador levar em consideração a hora noturna, para efeito de diminuir a escala de trabalho previamente ajustada entre as partes, pois, como dito, são institutos jurídicos absolutamente independentes entre si. Se fosse computada a jornada noturna reduzida, *seria impossível fechar o quadro de 2 turnos*, pois aquele que correspondesse à jornada noturna seria menor e descompassaria o outro.

Nessas condições, dou provimento ao recurso para excluir da condenação a observância da hora noturna reduzida.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Egrégia 4ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, conhecer do recurso quanto aos descontos previdenciários e fiscais, por divergência jurisprudencial, e, no mérito, dar-lhe provimento para autorizá-los em relação ao crédito constituído nesta reclamatória; conhecer do recurso quanto à equiparação salarial, por dissenso jurisprudencial, e, no mérito, dar-lhe provimento, para indeferir o pleito de equiparação salarial, excluindo da condenação as parcelas a ela

## JURISPRUDÊNCIA

pertinentes, assim como os reflexos atinentes a anotação da CTPS e adicional por tempo de serviço, restabelecendo, portanto, a sentença de origem, no aspecto; conhecer do recurso quanto à hora noturna reduzida, por divergência jurisprudencial, e, no mérito, dar-lhe provimento, para excluir da condenação a observância da hora noturna reduzida.

Brasília, 13 de dezembro de 2000. *Milton de Moura França*, Presidente. *Ives Gandra da Silva Martins Filho*, Relator.

### DIARISTA. VÍNCULO DE EMPREGO

*Salvo pactuação expressa em sentido contrário, não há vínculo de emprego quando o (a) diarista presta serviços em residências, executando uma tarefa especial, de forma intermitente sem rigidez obrigacional e até com certa liberdade quanto a frequência e horário.*

*Revista conhecida e desprovida.*

*PROCESSO Nº TST-RR-523.690/98 – (Ac. 2ª Turma)*

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº TST-RR-523.690/98.0, em que é recorrente Maria Amabilis Rippel de Bastos e recorridas Nair Olivete de Castro e outra.

Discute-se, nos autos, questão de vínculo empregatício com empregada doméstica que laborava na residência da reclamada dois dias na semana. O Eg. TRT da 9ª Região, em acórdão de fls. 54/60, deu provimento parcial ao recurso ordinário da reclamada, decidindo quanto à questão do vínculo de emprego que, na hipótese dos autos, não restou caracterizada a prestação de serviços de modo contínuo, conforme previsto no artigo 1º da Lei nº 5.859/72, motivo pelo qual não se poderia reconhecer o vínculo empregatício entre a reclamante e a reclamada.

Inconformada, a reclamante interpõe recurso de revista, às fls. 64/67, alegando que a decisão regional violou o disposto no artigo 3º da CLT e divergiu de diversos arestos, os quais foram colacionados às fls. 66 para demonstrar o dissenso pretoriano.

O apelo foi admitido às fls. 82.

Contra-razões às fls. 86/90.

Os autos não foram remetidos à D. Procuradoria-Geral do Trabalho, em virtude da Resolução Administrativa nº 322/96 desta Corte.

É o relatório.

## JURISPRUDÊNCIA

### VOTO

#### RELAÇÃO DE EMPREGO. EMPREGADA DOMÉSTICA DIARISTA

#### CONHECIMENTO

O Regional decidiu no sentido de que, na hipótese dos autos, não restou caracterizada a prestação de serviços de modo contínuo, conforme previsto no artigo 1º da Lei nº 5.859/72, motivo pelo qual não se poderia reconhecer o vínculo empregatício entre a reclamante e a reclamada.

Isto porque, expôs o Regional, o tratamento dado pelo legislador na hipótese do artigo 1º da Lei nº 5.859/72 “difere daquele utilizado para o empregado comum (art. 3º da CLT), onde há referência a trabalho de natureza ‘não eventual’. Continuidade pressupõe ausência de interrupção, enquanto que não eventualidade guarda relação com o serviço que se insere na atividade-fim da empresa”. No caso, esclareceu a Corte *a qua*, a reclamante afirmou que o trabalho ocorria apenas em dois dias na semana, afastando, assim, a aplicação do referido artigo 1º da Lei nº 5.859/72.

A demandante alega que a decisão regional violou o disposto no artigo 3º da CLT e divergiu de diversos arestos, os quais foram colacionados às fls. 66 para demonstrar o dissenso pretoriano.

O recurso de revista merece conhecimento por divergência jurisprudencial, pois o segundo aresto de fls. 66 espousa tese contrária à da decisão regional, no sentido de que “a trabalhadora denominada ‘diarista’ que labora três vezes semanais, com horário definido, tem vínculo de emprego com a empregadora eis que desfigurada está a eventualidade. O fato dos serviços não se estenderem durante toda a semana não descaracteriza a relação de emprego existente entre as partes”.

Conheço do recurso de revista.

#### MÉRITO

O trabalho em casa de família de forma intermitente na condição denominada “diarista” merece uma consideração especial por suas particularidades.

Com efeito, o (a) “diarista” é o (a) trabalhador (a) que, normalmente, não se dispõe, por razões várias, a se vincular a um empregador através de um contrato de trabalho doméstico, com rigidez obrigacional de presença ao serviço e de horário e nem a perceber salário fixo mensal, pois prefere pactuá-lo com base na unidade dia, recebendo sempre ao final da jornada.

É um (a) trabalhador (a) que se dispõe a prestar serviços em algum dia ou outro da semana, conforme seu interesse ou disponibilidade. Seja porque seus compromissos pessoais ou mesmo familiares não lhe permitem a disponibilidade integral na semana, seja porque prefere este tipo de atividade trabalhando em residências várias, executando um tipo especial de serviço.

## JURISPRUDÊNCIA

*A sua remuneração, por isto mesmo, é sempre, em proporção, maior do que a da empregada doméstica mensalista. E como sua tarefa é específica, muitas vezes, terminando-a, libera-se antes da jornada normal.*

Também por isso, por realizar normalmente um serviço, a subordinação, a fiscalização, o comando, a ingerência durante a execução dos serviços é praticamente nenhuma.

E exatamente porque o tomador de serviço não se considera como empregador, e também o (a) trabalhador (a) não se considera como empregado (a), é que quando este (a) não comparece ao serviço não sofre punição alguma.

Provavelmente atento a estas particularidades do contrato de emprego doméstico é que o legislador preferiu defini-lo como aquele que é prestado de maneira contínua em residência ou casa de família. Não quis usar a expressão “não eventual” consagrada há muito para definir a relação de emprego comum, tal como está no art. 3º, da CLT. Deve mesmo ter querido diferenciar a situação do empregado doméstico em virtude das suas evidentes particularidades.

O juslaboralista espanhol PERES BOTIJA assevera que não se pode exagerar muito na interpretação do direito laboral, pois que muitas vezes assim se fazendo acaba por se prejudicar exatamente a quem se quer proteger.

Quando se entendesse que sempre haveria entre o (a) diarista e o tomador de serviços um contrato de emprego doméstico, com todos os encargos previstos em lei para o empregador, haveria o risco de se acabar ou de diminuir grandemente a oferta deste tipo de trabalho.

E isto teria repercussões sociais negativas, pois há um grande número de trabalhadores (as) que por obrigações familiares ou de estudo, ou tantas outras, dispõem de poucos ou de apenas parte de dias para a prestação de serviços a terceiros. Estes não têm condições de celebrar um contrato de emprego doméstico normal, com prestação diária de serviços e rigidez obrigacional. E há mesmo os que preferem a não-vinculação a um só tomador de serviço pelo *ganho proporcionalmente maior e com percepção salarial ao final de cada dia*.

Convém ressaltar que esta situação estende-se tal e qual ao jardineiro, ao piscineiro e a outros tantos trabalhadores nas mesmas condições.

Esta compreensão, de resto, reflete a realidade. Se se entendesse de forma inversa, para se aplicar aos domésticos a compreensão que a CLT dá ao trabalhador comum, na verdade, ao invés de dar validade jurídica ao que acontece no plano dos fatos, estaríamos transformando os fatos para dar uma roupagem jurídica que os interessados normalmente não pretendem ou pretenderam.

É óbvio que nada impede queiram o tomador de serviço e o (a) trabalhador (a) celebrar um contrato de trabalho doméstico, ainda que a prestação de serviços não seja diária; ou seja, com trabalho contínuo, certo, embora intermitente. Se assim pactuarem um contrato de emprego doméstico, este será naturalmente válido.

## JURISPRUDÊNCIA

Mas, o que não se pode, e não se deve, é se estabelecer um entendimento de que há sempre um contrato de emprego doméstico com o (a) denominado (a) diarista que trabalha naquelas condições, e que, normalmente, em dias alternados na semana, presta serviços em várias residências.

Por essas razões, mantenho a decisão regional que não reconheceu relação de emprego doméstico com uma diarista que prestava serviços dois dias na semana em uma residência, e sem que houvesse pacto expresso de contrato de trabalho entre as partes.

Nego provimento à revista.

É o meu voto.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Segunda Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, conhecer do recurso de revista, mas negar-lhe provimento. Com ressalvas do entendimento pessoal do Exmo. Sr. Ministro José Luciano de Castilho Pereira.

Brasília, 07 de fevereiro de 2001. *Vantuil Abdala*, Presidente e Relator.

### **DIFERENÇAS SALARIAIS. PARCELAS FIXAS E PARCELAS VARIÁVEIS**

*Recurso de revista. Remuneração constituída de parcela fixa e parcelas variáveis. Inexistência de diferenças salariais no cotejo entre a parcela fixa e o mínimo legal.*

*Convém salientar a circunstância de o contexto do acórdão recorrido não sugerir a idéia de que a remuneração do recorrido fosse composta de um salário-base e de outras vantagens variáveis, em razão da qual o salário-base devesse corresponder necessariamente ao salário mínimo. Pelo que é possível depreender das razões lá alinhadas, os recorridos percebiam remuneração constituída de um salário fixo e de parcelas variáveis cuja soma totalizava importância superior ao mínimo legal. Assim delineado o quadro fático, cabe afastar de plano a hipótese de salário complessivo, pois a modalidade de remuneração não visava quitação de outros títulos trabalhistas mas a força de trabalho despendida, acertada pelas partes ao tempo da admissão. Patentada a evidência de que os recorridos percebiam remuneração composta de salário fixo e parcelas variáveis, impõe-se indagar se a parcela fixa sendo inferior ao mínimo lhes daria direito às diferenças pretendidas. Para tanto, é bom lembrar que, apesar da distinção entre salário e remuneração, a norma do art. 7º, inc. IV, a Constituição deve ser interpretada no sentido de o salário mínimo ter sido erigido à condição de garantia da menor remuneração a ser paga aos empregados. Isso significa dizer que nenhum empregado, seja*



## JURISPRUDÊNCIA

*qual for a modalidade da remuneração ajustada, se o foi em parcela fixa, parcela variável ou fixa e variável, pode receber menos que o valor do salário mínimo fixado pelo Governo Federal. Essa conclusão é enriquecida pela norma do art. 117 da CLT, naturalmente recepcionada pela Constituição de 1988, uma vez que não colide com as inovações ali introduzidas, incisiva ao salientar ser vedado estipular-se, em contrato de trabalho ou convenção, remuneração (grifo nosso) inferior ao salário mínimo. Além disso, ciente de que não fora ajustada a percepção de piso salarial nem de salário base, mas sim de remuneração mista, constituída de uma parcela fixa e outra variável, vem logo à mente a norma do art. 78 da CLT pelo qual se verifica ter sido assegurado o direito ao mínimo legal quando aquela lhe for inferior. Tendo em vista que as situações guardam estreita afinidade, visto que os recorridos, embora não fossem vendedores praticistas nem similares, percebiam remuneração mista, cujo valor confessadamente era superior ao do mínimo legal, fa-lece-lhes direito às diferenças deferidas a partir da parcela fixa. Recurso a que se dá provimento.*

*PROCESSO Nº RR-385.018/97 – (Ac. 4ª Turma)*

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº TST-RR-385.018/1997, em que é recorrente Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo e são recorridos Benedicta Franco da Costa e outros.

O TRT da 2ª Região, às fls. 492/495, concluiu que a administração pública, ao contratar pessoal sob o regime celetista, equipara-se ao empregador comum, não podendo pagar piso salarial inferior ao salário mínimo e nem somar outras parcelas para a aferição do mínimo legal.

Irresignado, o reclamado interpõe recurso de revista às fls. 497/505, apontando ofendidos os arts. 76 da CLT, 7º, IV, 37, X e XI, 39, § 2º e 169 da Constituição da República e indicando arestos para confronto.

O recurso foi admitido pelo despacho de fl. 526.

As contra-razões foram apresentadas às fls. 528/532.

A Procuradoria-Geral do Trabalho opinou pelo conhecimento e não-provimento do apelo (fls. 546/549).

É o relatório.

### VOTO CONHECIMENTO

#### VINCULAÇÃO DO SALÁRIO-BASE AO SALÁRIO MÍNIMO

O reclamado aponta ofendidos os arts. 76 da CLT, 7º, IV, 37, X e XI, 39, § 2º, e 169 da Constituição da República e indica arestos para confronto.

## JURISPRUDÊNCIA

O recurso merece prosseguir por divergência com os arestos de fls. 499 (último), 500, 501 e 503, indicativos de que a proibição de salário inferior ao mínimo legal se aplica à remuneração e não ao salário-base.

Conheço.

### MÉRITO

#### VINCULAÇÃO DO SALÁRIO-BASE AO SALÁRIO MÍNIMO

Consigne-se, de início, não ser de todo correta a tese, já difundida no Judiciário Trabalhista, de os entes públicos, na contratação de servidores pelo regime da CLT, serem equiparados aos empregadores comuns.

Não obstante a opção pela CLT os submeta á normas ali contidas, não perdem sua condição específica de entes da administração direta, indireta ou fundacional, em relação aos quais ganha prioridade a aplicação de normas constitucionais, notadamente a do art. 37 da Constituição da República.

Desse modo, não se pode cogitar da submissão incondicional dessas entidades às normas de direito privado sem antes avaliar se os atos praticados em função do contrato de trabalho não ferem os princípios da legalidade, moralidade e impessoalidade dos atos da Administração Pública *lato sensu*.

Convém, ainda, salientar a circunstância de o contexto do acórdão recorrido não sugerir a idéia de que a remuneração do recorrido fosse composta de um salário-base e de outras vantagens variáveis, em razão da qual o salário-base devesse corresponder necessariamente ao salário mínimo.

Pelo que é possível depreender das razões lá alinhadas, os recorridos percebiam remuneração constituída de um salário fixo e de parcelas variáveis cuja soma totalizava importância superior ao mínimo legal.

Assim delineado o quadro fático, cabe afastar de plano a hipótese de salário compressivo, pois a modalidade de remuneração não visava quitação de outros títulos trabalhistas mas a força de trabalho despendida, acertada pelas partes ao tempo da admissão.

Patentada a evidência de que os recorridos percebiam remuneração composta de salário fixo e parcelas variáveis, impõe-se indagar se a parcela fixa sendo inferior ao mínimo lhes daria direito às diferenças pretendidas.

Para tanto, é bom lembrar que, apesar da distinção entre salário e remuneração, a norma do art. 7º, inc. IV, a Constituição deve ser interpretada no sentido de o salário mínimo ter sido erigido à condição de garantia da menor remuneração a ser paga aos empregados.

Isso significa dizer que nenhum empregado, seja qual for a modalidade da remuneração ajustada, se o foi em parcela fixa, parcela variável ou fixa e variável, pode receber menos que o valor do salário mínimo fixado pelo Governo Federal.

## JURISPRUDÊNCIA

Essa conclusão é enriquecida pela norma do art. 117 da CLT, naturalmente recepcionada pela Constituição de 1988, uma vez que não colide com as inovações ali introduzidas, incisiva ao salientar ser vedado estipular-se, em contrato de trabalho ou convenção, *remuneração* (grifo nosso) inferior ao salário mínimo.

Além disso, ciente de que não fora ajustada a percepção de piso salarial nem de salário base, mas sim de remuneração mista, constituída de uma parcela fixa e outra variável, vem logo à mente a norma do art. 78 da CLT pelo qual se verifica ter sido assegurado o direito ao mínimo legal quando aquela lhe for inferior.

Tendo em vista que as situações guardam estreita afinidade, visto que os recorridos, embora não fossem vendedores praticistas nem similares, percebiam remuneração mista, cujo valor confessamente era superior ao do mínimo legal, falece-lhes direito às diferenças deferidas a partir da parcela fixa.

Esse, ao contrário, só poderia lhes ser reconhecido se no ato da admissão as partes a tivessem expressa ou implicitamente vinculado ao salário mínimo, por conta do disposto no art. 444 da CLT, suscetível mesmo assim de ser discutido à sombra da proibição constitucional de sua vinculação para qualquer fim.

Registre-se, por fim, não ser suasório o parecer do Ministério Público, no qual opina pelo desprovimento da revista, em virtude do seu caráter reducionista, considerando que as parcelas variáveis não se referiam ao trabalho extraordinário, mas a outros títulos que a douta decisão recorrida nem sequer os identificou.

Do exposto, *dou provimento* ao recurso para julgar improcedente a ação, invertendo-se o ônus da sucumbência no tocante às custas, que ficam dispensadas.

Isto posto,

Acordam os Ministros da 4ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, conhecer do recurso de revista quanto ao tema vinculação do salário-base ao salário mínimo, por divergência jurisprudencial, e, no mérito, dar-lhe provimento para julgar improcedente a ação, invertendo-se o ônus da sucumbência no tocante às custas, que ficam dispensadas.

Brasília, 22 de novembro de 2000. *Milton de Moura França*, Presidente. *Antônio José de Barros Levenhagen*, Relator

## DIRIGENTE SINDICAL. REINTEGRAÇÃO

*Mandado de segurança. Reintegração. Dirigente sindical. Deferimento liminar em autos de reclamação trabalhista. Inquérito judicial para apuração de falta grave ajuizado, via reconvenção, no prazo do art. 853 da CLT.*

*Conforme atual entendimento desta Corte, consubstanciado na Orientação Jurisprudencial nº 65 de sua colenda SBDI-2, fere direito líquido e certo do impetrante a concessão da reintegração provisória ao emprego do empregado deten-*

## JURISPRUDÊNCIA

*tor de estabilidade como dirigente sindical, enquanto pendente inquérito judicial para apuração de falta grave, pois a reintegração liminar, na hipótese, contraria o disposto no art. 494 da CLT, que autoriza o empregador a suspender preventivamente o empregado na aludida hipótese, perdurando a mesma até a decisão final do processo. Recurso ordinário em Mandado de Segurança provido.*

*PROCESSO Nº TST-ROMS-676.881/2000 – (Ac. SBDI 2)*

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº TST-ROMS-676.881/2000, em que é recorrente a Cooperativa Regional Tritícola Serrana Ltda. – Cotrijui e recorrido Luiz Carlos Pinheiro, sendo autoridade coatora a MMª Juíza da Vara do Trabalho de Ijuí (RS).

A Cooperativa Regional Tritícola Serrana Ltda. – Cotrijui impetrou Mandado de Segurança contra ato da MMª Juíza da Vara do Trabalho de Ijuí (RS), objetivando a suspensão da ordem de reintegração de dirigente sindical, determinada mediante o acolhimento de pedido liminar em reclamação trabalhista.

Sustentou a impetrante, na inicial, que houve ilegalidade na ordem judicial, eis que o empregado não estaria investido em cargo de dirigente sindical. Ressaltou, ainda, que mesmo admitindo a garantia de emprego, encontrar-se-ia esta prejudicada pelo cometimento de falta grave. Alegou, inclusive, que ajuizou inquérito para apuração de falta grave, no prazo previsto pelo art. 853 da CLT, motivo pelo qual considerava legítimo o afastamento do empregado.

O egrégio Quarto Regional, através do acórdão de fls. 95/99, denegou a segurança, sob o fundamento de inexistir ilegalidade ou abusividade no ato que determinou, liminarmente, a reintegração do dirigente sindical, em virtude do disposto nos arts. 543, § 3º, e 659, inciso X, da CLT, assim como no art. 8º, inciso VIII, da Constituição Federal de 1988, assim ementando a sua decisão:

“Mandado de segurança. Denegação. A decisão que defere liminarmente a reintegração de empregado que, em princípio, detém a condição de dirigente sindical, e foi despedido por suposto cometimento de falta grave, sem que o empregador, até então, tivesse ajuizado inquérito para apuração de falta grave, ou mesmo se utilizado da faculdade legal de suspendê-lo, não deve ser modificada por mandado de segurança. Trata-se de decisão na qual não se vislumbra, até o momento, qualquer ilegalidade. Pelo contrário, encontra expresso amparo nos art. 543, § 3º, da CLT, e art. 8º, inciso VIII, da Constituição Federal. Segurança denegada.”

Irresignada, a impetrante propôs recurso ordinário às fls. 102/108, reafirmando os argumentos expendidos na exordial, no tocante à configuração da ilegalidade do ato que determinou a reintegração do obreiro, ofendendo o disposto no art. 5º, inciso II, da Constituição Federal de 1988.

Admitido o recurso pelo despacho de fl. 111, foram oferecidas contra-razões às fls. 205/212.

## JURISPRUDÊNCIA

A douta Procuradoria-Geral, mediante o parecer de fls. 114/120, opina pelo conhecimento e desprovimento do recurso.

É o relatório.

### VOTO CONHECIMENTO

Conheço do recurso ordinário por bem formalizado.

### MÉRITO

Trata-se de recurso ordinário em mandado de segurança impetrado pela entidade demandada nos autos de reclamação trabalhista, contra o ato judicial que determinou, liminarmente, a reintegração de empregado seu portador de estabilidade sindical provisória.

O acórdão recorrido não concedeu a segurança, sob o fundamento de que inexistia ilegalidade ou abusividade no ato que determina a reintegração de dirigente sindical, após a oitiva da parte contrária, em face das disposições contidas nos arts. 543, § 3º, e 659, inciso X, da CLT, assim como no art. 8º, inciso III, da Constituição Federal de 1988.

Inicialmente, cumpre esclarecer que, embora os aludidos dispositivos legais concedam a faculdade de o juiz reintegrar empregado que seja detentor de estabilidade provisória como dirigente sindical, liminarmente, deve-se sempre resguardar a regra inculpada no art. 494 da CLT, que disciplina a hipótese de ocorrência de alegação de falta grave a ser apurada através de inquérito judicial, porquanto, segundo a previsão do art. 495, da mesma CLT, a suspensão pertinente ao empregado persiste até a decisão final do inquérito judicial.

Nesse contexto, tem-se que, *in casu*, restou devidamente consignado nos autos que a recorrente ajuizou inquérito judicial para apuração de falta grave (ocorrida em 09.09.99) dentro do prazo previsto no art. 853 da CLT, ou seja, em 05.10.99 (fl. 25).

Frise-se, por oportuno, que desnecessário se tornou à impetrante utilizar a faculdade de suspender o empregado, eis que ajuizado o IJFG em menos de trinta dias da própria data demissiva.

Sobre o tema, aliás, cabe invocar a Orientação Jurisprudencial nº 65 da colenda SBDI-2 desta Corte, que textualmente esclarece:

“Ressalvada a hipótese do art. 494 da CLT, não fere direito líquido e certo a determinação liminar de reintegração no emprego de dirigente sindical, em face da previsão do inciso X do art. 659 da CLT.”

Desse modo, verifica-se que a concessão da reintegração provisória no emprego reveste-se de clara ilegalidade, na medida em que contraria o disposto no art. 494 da CLT, que autoriza o empregador suspender preventivamente o empregado detentor de estabilidade, enquanto perdurar o inquérito judicial para apuração de falta grave.

## JURISPRUDÊNCIA

Por outro lado, impor ao empregador que proceda a reintegração do empregado, por força de liminar, acusado de praticar falta grave (no caso furto de mercadorias, conforme narrado nas razões recursais), não se perfaz razoável entendimento, pelo menos enquanto não se tiver o desfecho da demanda reconvençional.

Pelos fundamentos supra-expendidos, pois, dou provimento ao recurso para, reformando a respeitável decisão regional, conceder a segurança pleiteada, suspendendo os efeitos do mandado de reintegração até que se tenha o trânsito em julgado da decisão proferida no inquérito judicial para apuração de falta grave perante a MMª Vara do Trabalho de Ijuí (RS) ajuizado.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Subseção II Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, conhecer e dar provimento ao Recurso Ordinário patronal para, reformando a respeitável decisão regional, conceder a segurança pleiteada, suspendendo os efeitos do Mandado de Reintegração até o trânsito em julgado da decisão proferida no inquérito judicial para apuração de falta grave apresentado pela empresa perante a MMª Vara do Trabalho de Ijuí (RS).

Brasília, 07 de novembro de 2000. *José Luiz Vasconcellos*, Vice-Presidente no exercício da Presidência. *Márcio Ribeiro do Valle*, Juiz Convocado – Relator.

## EMBARGOS. MANDATO TÁCITO

*Embargos. Mandato tácito. Configuração. Agravo traslado deficiente.*

*Não faz prova do mandato tácito apenas a ata de audiência consignando a presença do advogado; este poderá comparecer com a parte em juízo, portando instrumento de mandato e requerer sua juntada em audiência.*

*O não-cumprimento das determinações constantes do art. 897, § 5º, inciso I, da CLT importa no não-conhecimento do agravo, por deficiência de traslado. Hipótese de incidência do Enunciado nº 272 do TST.*

*Recurso de embargos não conhecido.*

*PROCESSO Nº TST-E-AIRR-623.440/00 – (Ac. SBDI 1)*

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos em Agravo de Instrumento em Recurso de Revista nº TST-E-AIRR-623.440/00.9, em que é embargante Interprint Ltda. e embargada Rosimélia Faustino de Aguiar.

Inconforma-se a reclamada, por meio de recurso de embargos, a fls. 92/94, com a decisão proferida pela Terceira Turma deste Tribunal (fls. 85/86), que não conheceu do agravo de instrumento por ela interposto, em face da ausência de traslado de peças obrigatórias, quais sejam o instrumento de procuração do advogado da agravada e o comprovante do pagamento de custas.

## JURISPRUDÊNCIA

Impugnação não há.

Desnecessária a remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho, de acordo com o art. 113 do Regimento Interno do TST.

É o relatório.

### VOTO CONHECIMENTO

Recurso tempestivo, adequado e com representação regular.

Decidiu a Turma não conhecer do agravo de instrumento da reclamada, com fundamento na orientação concentrada no Enunciado nº 272 do TST e nas disposições constantes da Instrução Normativa nº 6/96 do TST e do § 5º, I, do art. 897 da CLT, porque não se encontravam nos autos o instrumento de procuração do advogado da agravada e o comprovante do pagamento de custas.

Inconformada, a reclamada embargante interpõe recurso de embargos, sustentando que, na hipótese de agravo de instrumento em recurso de revista, as custas não têm traslado obrigatório, pois o acórdão regional registra o cumprimento dos pressupostos concernentes ao preparo do recurso ordinário e não ocorreu alteração do valor arbitrado para custas e depósito. Ademais, afirma que o comparecimento da reclamante na audiência, constante do termo de fls. 29, configura a hipótese de mandato tácito, estando, portanto, regular a representação. Aduz que o não-conhecimento do agravo de instrumento caracterizou violação ao art. 897 da CLT e conflito com o Enunciado nº 272 do TST, por aplicação a hipótese por este não disciplinada.

Sem razão, contudo.

Com efeito, não constando dos autos o traslado das peças exigidas no art. 897, § 5º, inciso I, da CLT e na Instrução Normativa nº 6 do TST, tem-se por deficiente o traslado do agravo de instrumento.

A alegação acerca da existência do mandato tácito, no caso concreto, não impressiona: em primeiro lugar, porque não se configura o mandato tácito com a só presença do advogado em audiência – este poderá comparecer com a parte em juízo, portando instrumento de mandato e requerer sua juntada em audiência; em segundo lugar, o termo de audiência trasladado à fl. 29 indicado pela embargante como prova do mandato tácito em favor da agravada (reclamante), não faz prova de que esta tenha comparecido à audiência anterior, ali referida, acompanhada de advogado sem mandato escrito.

A prova da situação excepcional (mandato tácito) para fins de regularidade do traslado do agravo de instrumento deverá ser realizada com certidão da secretaria do juízo recorrido atestando a inexistência de instrumento de mandato no caso concreto.

Assim, conforme dispõe o Enunciado nº 272 do TST, a ausência das referidas peças implica a inviabilidade do conhecimento do Agravo de Instrumento.

Não se configura, portanto, a violação literal e direta ao dispositivo legal ao qual alude a embargante, tampouco ao mencionado Enunciado do TST.

## JURISPRUDÊNCIA

Ante o exposto, não conheço do recurso de embargos.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, não conhecer do recurso de embargos.

Brasília, 12 de fevereiro de 2001. *José Luiz Vasconcellos*, Vice-Presidente no exercício da Presidência. *João Batista Brito Pereira*, Relator.

### ESTAGIÁRIO. VÍNCULO EMPREGATÍCIO

*Estagiário. Banco do Brasil. Vínculo empregatício. Violação de lei.*

*Da leitura da respeitável sentença rescindenda, verifica-se que não foram observados os requisitos necessários à configuração do estágio, cujo período de duração deu-se na Constituição Federal revogada. Ausente, na hipótese, a alegada violação das normas regentes do estágio e do art. 37, II, da atual Carta.*

*Recurso a que se nega provimento.*

*PROCESSO Nº TST-ROAR-397.300/97 – (Ac. SBDI 2)*

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso Ordinário em Ação Rescisória nº TST-ROAR-397.300/97.5, em que é recorrente Banco do Brasil S.A. e recorrido Cláudio Pereira Camacho.

### RELATÓRIO

O Banco do Brasil S.A. ajuizou ação rescisória, com fundamento nos arts. 48, V, do CPC e 836 da CLT, visando a desconstituir a respeitável sentença proferida pela 1ª JCY de Pelotas, fls. 100/110, que reconheceu o vínculo empregatício entre o ora autor e o réu.

Apontou o autor violação dos arts. 4º da Lei nº 6.494/77; 6º do Decreto nº 87.497/82 e 37, II, da Constituição Federal de 1988.

O egrégio 4º Regional, pelo venerando acórdão de fls. 178/183, julgou improcedente o pedido de rescisão.

Recurso ordinário do banco às fls. 185/193, não houve contra-razões.

A douta Procuradoria-Geral, em parecer de fl. 219, opina pelo não-provimento do recurso.



# JURISPRUDÊNCIA

## VOTO

### CONHECIMENTO DO RECURSO

Apelo tempestivo. Representação regular, fl. 11, custas pagas, fl. 210. Conhecimento.

### MÉRITO DO RECURSO

Cuidam os autos de ação rescisória, visando à desconstituição de sentença, em que se reconhecera o vínculo empregatício entre o ora autor, Banco do Brasil S.A., e o réu, que fora admitido como estagiário.

O egrégio 4º Regional julgou improcedente o pedido de rescisão, por entender que houve razoável interpretação da lei. Afastou, outrossim, a alegada ofensa do art. 37, II, da Constituição Federal, sob o fundamento de que a declarada relação empregatícia deu-se em período anterior à vigência da nova Carta.

Correta a decisão regional.

Da leitura da respeitável sentença rescindenda, verifica-se que não foram observados os requisitos necessários à configuração do estágio.

Com efeito, consignou-se ali, a título ilustrativo, que houve renovação do estágio, mesmo após ter o então reclamante colado grau, dentre outras tantas irregularidades apontadas.

Enfim, a relação empregatícia restou declarada em face da existência dos requisitos do art. 3º da CLT, segundo asseverado pela decisão rescindenda, em contrapartida à falta de interesse, planejamento e supervisão da universidade, a quem competia todos estes misteres relacionados ao estágio.

Ora, tal situação fática afasta as violações apontadas com relação às leis que regem o estágio.

De outra parte, não há como interpretar a decisão rescindenda, como pretende o autor recorrente, para extrair dela que o então reclamante exercia atividades compatíveis com o exercício do estágio, sobretudo quando existentes outras razões no sentido de afastar tal vínculo.

Por fim, como bem observou o egrégio Regional, não se configurou a violação do art. 37, II, da Constituição Federal, dado que a relação empregatícia, segundo declarada, deu-se em período anterior à atual Carta.

Pelo exposto, nego provimento ao recurso.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Subseção II Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, negar provimento ao recurso ordinário.

Brasília, 17 de outubro de 2000. *José Luiz Vasconcellos*, Vice-Presidente no exercício da Presidência. *José Luciano de Castilho Pereira*, Relator.

## EXECUÇÃO. FAZENDA PÚBLICA

*Execução contra a Fazenda Pública. Precatório. Tramitação. Cumprimento. Natureza do ato do Presidente do Tribunal.*

*Os atos praticados pelo Presidente do Tribunal, relacionados à apresentação e tramitação de precatório, visando a satisfação do crédito do exequente, revestem-se de caráter puramente administrativo. Precedentes do STF e do STJ.*

*Agravo de instrumento. Recurso ordinário. Seqüestro. Precatório.*

*Se o seqüestro determinado pelo egrégio TRT não teve por base qualquer preterição do direito de precedência da agravada, o processamento do recurso ordinário deve ser autorizado, para melhor exame da controvérsia, de modo a preservar a intangibilidade do art. 100 da Constituição Federal.*

*Agravo de instrumento provido.*

*PROCESSO Nº TST-AIRO-427.285/98 – (Ac. Tribunal Pleno)*

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento em Recurso Ordinário nº TST-AIRO-427.285/98.9, em que é agravante Estado do Espírito Santo e agravada Maria Isabel de Lima Altoe.

Contra a respeitável decisão de fl. 47, que negou seguimento ao seu recurso ordinário, por incabível, interpõe agravo de instrumento o Estado do Espírito Santo.

Sustenta, inicialmente, o cabimento do recurso ordinário, interposto contra acórdão prolatado em agravo regimental, ante a ausência de intimação da data de julgamento do referido agravo. Tem, ainda, como cabível o recurso, na medida em que no acórdão recorrido o egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região determinou o seqüestro de verbas tendentes a satisfazer o crédito relativo a precatório judicial de que é titular a reclamante. Diz tratar-se de decisão proferida em última instância pelo egrégio TRT, em processo de sua competência originária, atraindo a incidência do art. 895, b, da CLT. Invoca, ainda, os arts. 328 e 329 do Regimento Interno desta Corte, colacionando arestos a título de subsídio jurisprudencial.

Contraminuta a fls. 69/75.

A douta Procuradoria-Geral, manifestando-se à fl. 79, opina pelo não-provimento do agravo.

O processo, inicialmente distribuído no âmbito da Subseção II Especializada em Dissídios Individuais desta Corte, foi, posteriormente, distribuído neste Órgão Especial, por força de deliberação da SBDI-II, que, na sessão de 25 de outubro de 1999, decidiu retirá-lo de pauta, “determinando a remessa dos autos ao Órgão Especial desta Corte, órgão judicante competente para apreciar e julgar o agravo de instrumento” (fl. 81).

Relatados.

## JURISPRUDÊNCIA

### VOTO

O agravo é tempestivo (fls. 2 e 48) e está subscrito por procurador. Traslado regular, com cópias devidamente autenticadas, nos termos do item X da Instrução Normativa nº 6/96 do TST.

Conheço.

Preliminarmente, considerando que os autos foram remetidos a este Órgão Especial por deliberação da e. Subseção II Especializada em Dissídios Individuais, entendendo conveniente que se proceda à definição em torno do órgão deste Tribunal que detém competência funcional para julgamento de processos dessa natureza.

No caso, impende registrar que essa definição passa pelo exame da natureza da atividade desenvolvida pelo Presidente do Tribunal Regional do Trabalho na tramitação do precatório, uma vez que, se constatada a natureza meramente administrativa, competirá a este Órgão Especial a apreciação da matéria, consoante disposto no art. 30, II, “p”, do RITST.

Concluindo-se, porém, pelo caráter jurisdicional da atuação da Presidência do Tribunal, dúvida não subsiste de que a competência passará a ser da egrégia Subseção II Especializada em Dissídios Individuais desta Corte, conforme preconiza o art. 32, III, *a e d*, do RITST.

A matéria trazida a exame tem suscitado controvérsia doutrinária, porquanto alguns autores vislumbram natureza jurisdicional na atividade desenvolvida pelo Presidente do Tribunal quando procede à apresentação do precatório, enquanto outros consideram que a atividade jurisdicional finda com a expedição do precatório pelo juiz da execução, de forma que os atos posteriores, da incumbência do Presidente do Tribunal, teriam caráter meramente administrativo.

Segundo leciona Pinto Ferreira (*in Comentários à Constituição Brasileira*, 4º Volume, Editora Saraiva, p. 63) “o precatório é a determinação do juiz à repartição competente para o pagamento de certas indenizações, ou para levantamento de quantias depositadas nas ditas repartições. É o instrumento hábil que consubstancia uma requisição judicial”.

O precatório deverá ser expedido pelo juiz do processo de execução e encaminhado ao ente estatal por intermédio do Presidente do Tribunal competente.

Diante dessas considerações, parece assistir razão aos adeptos da segunda corrente acima mencionada, quando sustentam que os atos praticados pelo Presidente do Tribunal revestem-se de caráter puramente administrativo.

Com efeito, o processo jurisdicional ultima-se com a expedição do precatório. Apenas ao juiz do processo de execução compete o exame de incidentes a ele relacionados, como, por exemplo, proceder a correções no precatório na eventualidade de constatação de erro material.

No tocante à atividade desenvolvida pelo Presidente do Tribunal, dúvida não subsiste quanto à sua natureza administrativa, uma vez que se refere à prática de atos relacionados à apresentação do precatório, visando a satisfação do crédito do exequên-

te, bem como à determinação de seqüestro da quantia necessária, caso descumprido o direito de precedência do credor.

Vale observar que o fato de a apresentação dos precatórios ser centralizada pelo Presidente do Tribunal não tem por finalidade permitir o reexame da decisão judicial prolatada pelo juiz da execução, que fixa o montante da condenação.

Na realidade, essa centralização, determinada pelo legislador, destina-se a facilitar a operacionalização do sistema de pagamento dos débitos da Fazenda Pública, assegurando a observância da ordem cronológica de pagamento, ao teor do disposto no art. 100 da Constituição Federal.

Cumprir registrar que doutrina e jurisprudência vêm se consolidando no sentido de visualizar natureza meramente administrativa na atividade desempenhada pelo Presidente do Tribunal competente na tramitação do precatório.

Nesse sentido já se manifestou José Celso de Mello Filho (*in Constituição Federal Anotada*, 2ª Edição, Editora Saraiva, p. 352), *in verbis*: “A expedição do precatório, pelo juiz, encerra a atividade jurisdicional. Segue-se-lhe uma atividade de ordem administrativa, desenvolvida pelo Presidente do Tribunal competente. Este, por meio da apresentação do precatório, pede verba ou expedie ordem de pagamento se houver verba disponível. Cabe-lhe, ainda, exercer um controle sobre as formalidades extrínsecas do precatório. Não pode, durante o processamento do precatório, reexaminar o que já se encontra decidido na sentença. Em caso de erro material, impõe-se a devolução do precatório ao juízo de origem, a fim de que aí, se for o caso, sejam introduzidas as correções necessárias. Dessa decisão, proferida pelo juiz que expediu (e corrigiu) o precatório, caberão os recursos pertinentes.”

Essa é, outrossim, a orientação emanada do colendo Supremo Tribunal Federal, que apreciando a ADIN nº 1.098/SP, Relator Ministro Marco Aurélio, DJ 25.10.96, fez constar na ementa do acórdão:

“...Precatório. Tramitação. Cumprimento. Ato do Presidente do Tribunal. Natureza.

A ordem judicial de pagamento (§ 2º do art. 100 da Constituição Federal), bem como os demais atos necessários a tal finalidade, concernem ao campo administrativo e não jurisdicional. A respaldá-la tem-se sempre uma sentença exequenda...”

Oportuno transcrever, ainda, ementa de acórdão prolatado pelo Superior Tribunal de Justiça, exarada nos seguintes termos:

“Precatório. Execução.

Compete ao juiz da execução o cumprimento do Precatório e não ao Presidente do Tribunal, que exerce atividade administrativa, podendo, no entanto, examinar as formalidades extrínsecas do precatório, o erro material que jamais transita em julgado, e podem ser corrigidos a qualquer tempo. Recurso especial conhecido e provido. Precedentes do TFR, STJ e STF”. (RESP nº 49.340-4/SP, Relator Ministro José de Jesus Filho, DJ 5.9.94).

## JURISPRUDÊNCIA

Firmada, portanto, a competência do Órgão Especial para exame do feito, passa-se à análise da pretensão veiculada no presente agravo de instrumento.

Trata-se, no caso, de agravo de instrumento interposto pelo Estado do Espírito Santo contra a respeitável decisão de fl. 47, que negou seguimento ao recurso ordinário por ele interposto, tendo-o por incabível.

Para tanto, valeu-se a respeitável decisão agravada do argumento de que a competência originária para a apreciação da medida denominada de pedido de providências é do Presidente do egrégio 17º Regional, não comportando, o decisório dali resultante, outro recurso além do agravo regimental previsto no Regimento Interno daquela Corte. Por fim, aplicou, por analogia, a Orientação Jurisprudencial nº 70 da SDI desta Corte, segundo a qual “não cabe recurso ordinário contra decisão de agravo regimental interposto em reclamação correicional”.

Em seu recurso, sustenta o agravante a viabilidade do recurso ordinário por ele interposto, na medida em que apresentado contra acórdão proferido em sede de agravo regimental, em que o egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região determinou o seqüestro de verbas tendentes a satisfazer o crédito relativo a precatório judicial de que é titular a agravada.

Diz tratar-se de decisão proferida em última instância pelo e. TRT, em processo de sua competência originária, o que teria o condão de atrair a incidência do art. 895, b, da CLT. Invoca, ainda, os arts. 328 e 329 do Regimento Interno desta Corte, bem como colaciona arestos a título de subsídio jurisprudencial.

Razão lhe assiste.

Cuida-se, na hipótese, de recurso ordinário interposto contra acórdão proferido em agravo regimental, por meio do qual o egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região, reformando decisão prolatada pela sua ilustrada Presidência, em sede de pedido de providências, determinou o seqüestro de verbas do agravante tendentes a satisfazer crédito de que é titular a agravada, relativo a precatório judicial.

Conforme se vê, não se cuida, *in casu*, de recurso interposto contra decisão proferida em sede de reclamação correicional, exurgindo daí a inaplicabilidade do óbice imposto pelo respeitável decisório agravado, consubstanciado na Orientação Jurisprudencial nº 70 da egrégia Seção de Dissídios Individuais desta Corte.

Por outro lado, considerando que o seqüestro determinado pelo egrégio TRT não teve por base qualquer preterição do direito de precedência da agravada, de modo a preservar a intangibilidade do art. 100 da Constituição Federal, tenho que o recurso ordinário merece ser processado, ainda que para um melhor exame da controvérsia.

Dou provimento ao agravo para determinar o processamento do recurso ordinário denegado, para melhor exame.

Isto posto,

Acordam os Ministros do Tribunal Pleno do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento para determinar o processamento do recurso ordinário denegado, no efeito meramente devolutivo.

Brasília, 28 de setembro de 2000, *Almir Pazzianotto Pinto*, Presidente. *Milton de Moura França*, Relator.

## EXECUÇÃO. PRECLUSÃO

*Execução. Cálculos de liquidação. Impugnação três anos após a ciência. Preclusão.*

*Decisão de TRT, proferida em agravo de petição, que entendeu preclusa a impugnação aos cálculos de liquidação (sob o fundamento de que equivocada a documentação fornecida pela executada, quanto a parcelas que deveriam ser consideradas integrantes da remuneração), porque manifestada mais de três anos após a notificação do exequente para impugnar os embargos à execução apresentados pela executada, em face da efetiva ciência do exequente dos cálculos aludidos, não contraria os incisos II, LIV e LV, da Constituição.*

*Recurso de revista inadmissível (Enunciado nº 266 do TST).*

*Agravo de instrumento não provido.*

*PROCESSO Nº TST-AIRR-558.898/99 – (Ac. 3ª Turma)*

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento em Recurso de Revista nº TST-AIRR-558.898/99, em que é agravante Nelson de Figueiredo Ribeiro e agravada Universidade Federal do Pará.

A juíza Lygia Simão Luiz Oliveira, no exercício da Vice-Presidência do egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região, mediante despacho de fl. 457, denegou seguimento ao recurso de revista do reclamante exequente, interposto contra acórdão proferido em agravo de petição, porquanto não demonstrada violação ao art. 5º, incisos II, LIV e LV, da Constituição, além da razoabilidade da interpretação adotada (Enunciado nº 221 do TST).

No agravo de instrumento, protocolizado em 10.2.1999, insiste o reclamante exequente em que há afronta ao art. 5º, incisos II, XXXVI, LIV e LV, da Constituição, pois negado provimento ao seu agravo de petição, embora a respeitável decisão do Regional tenha reconhecido a existência de erros materiais nos cálculos de liquidação de sentença, confeccionados nos presentes autos, provenientes de informações erroneamente prestadas pela própria Reclamada. Portanto, o recurso de revista denegado mereceria admissibilidade. Transcreve arestos.

Às fls. 200, 403 e 463 foi certificado que as fotocópias apresentadas nos autos (TRT-2.156/99, AI-137/99) e numeradas de fls. 13 a 199, 201 a 402 e de 404 a 461, respectivamente, correspondem às originais trasladadas do Processo nº TRT-AP-4.400/98 para formação do agravo de instrumento.

Contramínuta, não há (fl. 467).

## JURISPRUDÊNCIA

A douta Procuradoria-Geral do Ministério Público do Trabalho opinou no sentido do não-conhecimento, por irregularidade de representação (falta de autenticação da fotocópia da procuração no anverso) e do não-provimento do agravo de instrumento (fls. 470/472).

É o relatório.

### VOTO CONHECIMENTO

Trata-se de agravo de instrumento, protocolizado em 10.2.99, tempestivo e adequado.

O advogado que subscreve o agravo de instrumento (Dr. Juarez Rabello Soriano de Mello) encontra-se regularmente constituído (fls. 26 e 151). No anverso da procuração e do substabelecimento consta carimbo “xerocópia autenticada” e no verso de ambas consta outro carimbo do TRT da 8ª Região “confere com o original”. Além disso, à fl. 200, há certidão de autenticação do TRT da 8ª Região que registra *verbis*:

“Certifico que, nesta data, foram conferidas as fotocópias apresentadas na Petição nº TRT-2.156/99, AI-137/99 e numeradas de fls. 13 a 199, correspondente às originais trasladadas do Processo nº TRT-AP-4.400/98 para formação do agravo de instrumento para o colendo Tribunal Superior do Trabalho.”

Por conseguinte, em que pese o parecer da douta Procuradoria-Geral, conheço do agravo de instrumento.

### EXECUÇÃO. CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO. IMPUGNAÇÃO TRÊS ANOS APÓS A CIÊNCIA. PRECLUSÃO

O egrégio TRT da 8ª Região, mediante acórdão de fls. 421/426, negou provimento ao agravo de petição do exeqüente para confirmar a sentença agravada, de acordo com a fundamentação, e, por outro lado, determinou fosse retificada a capa dos autos para que apenas constasse como agravante Nelson de Figueiredo Ribeiro.

Salienta a respeitável decisão tratar-se de pedido de reforma do despacho de fls. 355/356 (dos autos principais) ao fundamento de que violado direito líquido e certo do Reclamante, ao indeferir pedido de correção de erros materiais contidos nos cálculos de liquidação elaborados pelo contador do juízo da execução.

Segundo a decisão (fl. 422), o exeqüente alegou ter sido inviabilizado o seu direito de se manifestar sobre as contas, pois não fora chamado a falar sobre os documentos apresentados para elaboração dos cálculos, conforme disposto no art. 398 do CPC c/c o art. 769 da CLT, fato que afirmou contrariar o princípio do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, incisos LIV e LV, da Constituição).

Basicamente, o inconformismo do exeqüente vincula-se, conforme se extrai da decisão recorrida, à inclusão de todos os valores recebidos a título de 13º salário e a

não-inclusão na aritmética do cálculo da gratificação de representação funcional que integra sua remuneração desde 1988.

Contudo, entendeu o egrégio TRT que *verbis*:

“Mas não tem razão o agravante.

Às fls. 230 dos autos consta o *mandado de citação de entidade pública* em que foi intimada a agravada dos valores apurados em liquidação de sentença, a qual apresentou embargos à execução às fls. 231/234, contestando os valores devidos requerendo a intimação dos agravados.

Às fls.242/245 o exequente apresentou impugnação aos embargos da executada onde se manifestou sobre os valores apurados na liquidação da conta sem, no entanto, externarem de antemão o seu inconformismo com os referidos cálculos ou mesmo sem tecerem quaisquer comentários sobre os valores apurados pelo juízo da execução.

Às fls. 273/279 consta petição do exequente argüindo erro de cálculos e apresentando planilha elaborada pelos mesmos, cujos cálculos ali apresentados estariam corretos.

Nessa petição foram apontados os seguintes erros nos cálculos:

*‘1 – Na base de cálculo não foram incluídos todos os valores percebidos pelo reclamante, a título de vantagem pessoal, que corresponde à parte significativa dos proventos do reclamante, a qual constitui, por sua vez, base de cálculo das diferenças referentes aos planos econômicos devidas desde 1987...’*

*2 – A base de cálculo também não considerou ou incluiu todos os valores percebidos pelo reclamante a título de 13º salário (cf. item V da planilha de cálculos anexa).*

*3 – Há que se registrar, ainda, que na base de cálculo não foram considerados os pagamentos efetuados aos reclamantes em fevereiro/1989, abril/1989 e janeiro/1990, referentes a valores atrasados de vantagem pessoal. Tais valores não foram considerados na base de cálculo, uma vez que, inexplicavelmente, não constam das fichas financeiras fornecidas pela reclamada. Ressalte-se que tais parcelas integram, necessariamente, a base de remuneração para efeito de cálculo das diferenças de remuneração deferidas na sentença e no acórdão (cf. item X da planilha de cálculos anexa).*

*4 – Por fim, não consta também da base de cálculo, a Gratificação de Representação Funcional que integra a remuneração do reclamante desde 1988, como já reconhecido pela reclamada. Dita gratificação foi paga ao reclamante em outubro e dezembro de 1993 (porque referente ao exercício de 1993), pois o pagamento dos valores retroativos, além de não constar das fichas financeiras, restou pendente da existência de recursos financeiros da reclamada para efetua-los (cf. item IX da planilha em anexo).*

Assim, vejo que os erros apontados pelo agravante não se tratam de ‘erros materiais’, mas erros de procedimento que o exequente entende ter



havido quando no fornecimento de elementos, pela executada, para elaboração da conta.

Embora não tenha sido aberto prazo para impugnação da conta, o agravante deveria se insurgir contra os erros que entendia haver nos cálculos de liquidação na impugnação aos embargos.

Mas não foi o que ocorreu, tendo o exequente manifestado seu inconformismo com os cálculos somente a partir do momento em que tomaram conhecimento do valor constante do Precatório Requisitório.

No caso, para o exequente na impugnação aos embargos à execução seria o momento processual próprio para questionarem equívocos na liquidação da conta, o que não foi feito pelos mesmos.

O artigo 879 da CLT dispõe, em seu § 2º que: ‘Elaborada a conta e tornada líquida, o juiz poderá abrir às partes prazo sucessivo de 10 (dez) dias para impugnação fundamentada com a indicação dos itens e valores objeto da discordância, sob pena de preclusão’ (grifo do original).

Assim, como sobredito, mesmo que não tenha sido aberto prazo para impugnação dos cálculos, esse fato não macula a liquidação da conta, não havendo, conseqüentemente qualquer violação ao princípio do contraditório e da ampla defesa, insculpidos nos incisos LIV e LV do artigo 5º da Constituição Federal/88.

Destarte, considero que foi oferecida ao ora agravante a oportunidade de se pronunciarem sobre os cálculos e se houve as suas manifestações nesse momento processual, deveriam externar suas discordâncias sobre todos os itens que entendiam haver irregularidades.

Se deixaram passar essa oportunidade, certamente que estão fulminados pela preclusão dos seus direitos de reformularem qualquer item dos cálculos elaborados pelo contador do Juízo.

Assim, mantenho na íntegra a r. decisão agravada” (fls.423/425).

Os embargos de declaração opostos pelo exequente foram rejeitados, concluindo a respeitável decisão que *verbis*:

“(…)

...não existe a omissão apontada pelo embargante, pois, ainda que seja verdade que o erro material não transita em julgado, podendo ser inclusive corrigido, de ofício, o erro não restou configurado neste caso, pois a elaboração dos cálculos foi com base nos documentos juntados pelas partes, no caso, a executada, que forneceu elementos após ser notificada para tal.

Por outro lado, entendo que o fato do ora embargante não ter formulado sua contrariedade aos cálculos de liquidação, relativamente a documentos que não teriam sido apresentados pela embargada, mesmo que por cautela, quando contestou os embargos da executada, lhe retira o direito de ver atendido (*sic*) os seus pedidos porque o perdeu em face da preclusão operada, no caso.

## JURISPRUDÊNCIA

Ademais, o fato mais relevante, é que o ora embargante tomou conhecimento dos cálculos e dos valores devidos a cada um dos exeqüentes quando formulou pedido de vistas dos autos pelo prazo de 10 (dez) dias (fl. 227), tendo-lhe sido deferido por cinco dias, conforme despacho de fl. 240, retirando então os autos dia 12.05.1995 (fls. 241), sendo que nessa data, compulsando os mesmos certamente tomou conhecimento dos (*sic*) valor dos cálculos e, considerando as peculiaridades do cargo e função que ocupava na executada, deveria perceber que o valor que lhe era destinado estava abaixo do que dos demais reclamantes, os quais ocupavam função bem inferior a que exercia na embargada, como afirmara em suas razões recursais.

Assim, se na data de 12.05.1995 o embargante já compulsava os autos, os quais já continham os valores devidos a cada um dos reclamantes, porque somente no dia 04 de junho de 1998 (mais de três anos após) pleiteou a modificação da conta?

Não resta (*sic*) dúvidas de que o lapso, se ocorreu, não foi por conta do contador do juízo como afirma o embargante, o qual elaborou os cálculos com base na documentação juntada pela executada, pois, se o exeqüente quedou-se silente por cerca de três anos sobre o valor que lhe era devido, não estaria fulminado pela preclusão o seu direito de reformar os cálculos de liquidação? Entendo que sim.

Por outro lado, configurou-se o erro material na elaboração dos cálculos? Vejamos o que é necessário para a configuração de erro.

Na lição de Marcus Cláudio Aquaviva: *'No erro, o conhecimento existe, mas não corresponde à realidade, sendo o falso tomado por verdadeiro ou este por falso. Não se confunde com a ignorância, pois esta implica a ausência de conhecimento. Em direito o erro é vício de consentimento. O erro pode ser de fato ou de direito. O erro de fato é o engano a respeito de uma circunstância material, e pode ser acidental ou essencial. Acidental é o erro quando incide sobre peculiaridades secundárias do objeto, não sendo, pois, o motivo determinante do contrato. O erro essencial também chamado substancial, enseja a nulidade do ato, pois ataca a substância deste, tendo sido seu próprio causador. O erro de direito é o engano quanto à existência ou interpretação da norma jurídica. O erro de direito não admite escusa, não pode ser alegado, pois a ninguém é dado ignorar a lei; nem a falsa idéia ou a ignorância quanto à norma de direito'* (in *Novíssimo Dicionário Jurídico*, Ed. Brasiliense, Vol. 2, 1991).

Considerando que o elemento essencial para que aconteça o erro seja o conhecimento daquilo que se quer alterar, o que não ocorreu, *in casu*, não foi erro material na elaboração da conta, mas equívoco da executada com relação aos documentos para a confecção dos cálculos pois, instada a juntar aos autos elementos para a elaboração da conta, os apresentou, não sendo do conhecimento do juízo se tais documentos estavam incompletos, ou que não poderiam espelhar com exatidão a situação do reclamante e assim, como dito no veneran-

## JURISPRUDÊNCIA

do acórdão, o equívoco, se existiu, não foi provocado pelo contador do juízo, que elaborou os cálculos com os elementos disponíveis nos autos.

Quanto à falta de oportunidade para se manifestar sobre os cálculos de liquidação, não tem razão a embargante pois, como visto acima, apesar de não ter sido notificada dos mesmos, após ser intimada a contestar os embargos da executada, pediu vistas dos autos pelo prazo de 10 (dez) dias (fl. 227), tendo-lhe sido deferido por cinco dias, conforme despacho de fls. 240, retirando então os autos dia 12.05.1995 (fls. 241), sendo que nessa data, compulsando os mesmos, tomou conhecimento do valor dos cálculos.

Assim, não se verificou qualquer violação ao seu direito de ampla defesa e do contraditório, porque no processo do trabalho, ao contrário do processo civil, é apenas facultado o direito das partes de serem intimadas dos cálculos, não sendo imposição legal mas, como dito, faculdade processual, razão porque entendendo que não foram infringidos os dispositivos constitucionais citados, especificamente o art. 5º, incisos LIV e LV.

Com base nas razões supra, e considerando que não houve a omissão e contradição apontadas no venerando acórdão, a teor do (art.) 535, I e II, do CPC, bem como não pode ser acolhido o pedido de efeito modificativo, por falta de amparo legal, entendendo que devem ser rejeitados os embargos de declaração” (fls. 439/441).

No recurso de revista (fls. 443/455), insiste o exeqüente em que a respeitável decisão recorrida afronta os arts. 463 do CPC c/c os arts. 833, 769 e 879, § 2º, da CLT e 5º, incisos II, LIV e LV, da Constituição da República. Argumenta o exeqüente, dentre outros aspectos, estar equivocada a responsável decisão recorrida, porque não foi, em nenhum momento, intimado para se manifestar sobre os valores da conta de liquidação. Alega ter sido intimado apenas para contraminutar os embargos à execução opostos pela executada. Ocorre que tais embargos não versaram sobre a existência de erros matemáticos ou numéricos nos cálculos, o que teria impedido que o exeqüente se detivesse sobre a existência de erro nos cálculos. Aduz mais que o princípio do contraditório se perfaz no binômio informação/reação, o qual não se satisfaz com a “publicidade genérica” mas sim pela publicidade específica, dirigida à parte para a prática do ato. Isso não tendo ocorrido, violado estaria o art. 5º, incisos LIV e LV, da Constituição. Outrossim, não se há confundir, segundo o recorrente, o momento processual descrito no art. 884 com o descrito no art. 879, § 2º, da CLT, porque este último se verifica na fase da liquidação da sentença e o primeiro na fase de execução propriamente dita.

Insiste o recorrente, outrossim, em que houve erro decorrente de lapso involuntário do Setor de Cálculos, erro esse, por seu turno, induzido pela apresentação incompleta de dados pela executada. Esta, segundo o recorrente, em atitude desleal, sonogou documentos e informações para o Setor de Cálculos.

O recurso de revista, que foi interposto contra acórdão proferido em agravo de petição, não preenche o único requisito específico de admissibilidade capaz de ensejar o seu cabimento, ou seja, não demonstra contrariedade a dispositivo da Constituição da

## JURISPRUDÊNCIA

República, exigência inarredável do art. 896, § 2º, da CLT e do Enunciado nº 266 do TST.

Não viabilizam o cabimento do recurso de revista, interposto contra decisão proferida em agravo de petição, a alegação de ofensa a normas de legislação ordinária, nem a de conflito jurisprudencial.

Não se há falar em afronta aos incisos LIV e LV do art. 5º da Constituição da República. O art. 879, § 2º, da CLT, como dito pela decisão recorrida, apenas prevê a possibilidade de abertura de prazo. No caso, é expressa a decisão recorrida no sentido de que o inconformismo do ora Agravante, no tocante aos cálculos dos seus créditos, quanto a documentos que deixaram de ser apresentadas pela executada, foi manifestado somente três anos após a data em que foi notificado para impugnar os embargos à execução opostos pela Executada (confira-se à fl. 439).

Ou seja: ainda que se pudesse considerar obrigatória a intimação de exeqüente e executada para manifestação no que tange aos cálculos da liquidação, esse inconformismo não poderia – após a abertura de prazo para impugnação dos embargos à execução – como efetivamente ocorreu na espécie, sob pena de preclusão, ser expressado somente mais de três anos mais tarde (em 04.6.98). É taxativa a decisão recorrida: “o ora embargante tomou conhecimento dos cálculos e dos valores devidos a cada um dos exeqüentes quando formulou pedido de vistas dos autos pelo prazo de 10 (dez) dias (fls. 227), tendo-lhe sido deferido por cinco dias, conforme despacho de fls. 240, retirando então os autos dia 12.05.1995 (fls. 241), sendo que nessa data, compulsando os mesmos certamente tomou conhecimento do (sic) valor dos cálculos e, considerando as peculiaridades do cargo e função que ocupava na executada, deveria perceber que o valor que lhe era destinado estava abaixo do que dos demais reclamantes, os quais ocupavam função bem inferior a que exercia na embargada, como afirmara em suas razões recursais” (fl. 439) (Grifei).

Do exposto, incólumes os incisos II, LIV e LV do art. 5º da Constituição da República, nego provimento ao agravo de instrumento.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Terceira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento.

Brasília, 24 de maio de 2000. *Carlos Alberto Reis de Paula*, ministro no exercício eventual da Presidência e relator.

### **ILEGITIMIDADE. MINISTÉRIO PÚBLICO INÉPCIA DA INICIAL. CUMULAÇÃO SUCESSIVA AÇÃO RESCISÓRIA. DESCABIMENTO VIOLAÇÃO. COISA JULGADA**

**MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. LEGITIMIDADE PARA RECORRER.**

## JURISPRUDÊNCIA

*O Ministério Público do Trabalho não detém legitimidade para interpor Recurso Ordinário quando o direito disputado diz respeito à querela particular, cujo dano não causa prejuízo direto ou indireto à sociedade, além de a qualidade da pessoa jurídica – sociedade de economia mista, não recomendar a cognominada intervenção obrigatória. Preliminar de não-conhecimento do recurso ordinário do Ministério Público suscitada pelo recorrido acolhida.*

### **CUMULAÇÃO DE PEDIDOS.**

*É admissível a cumulação de pedidos em ação rescisória, tendo em vista a autorização contida no art. 289 c/c o art. 292, ambos do CPC. Sendo inviável ou desfavorável o primeiro, deve-se julgar o segundo. Preliminar de inépcia da inicial suscitada pelo recorrido rejeitada.*

### **AÇÃO RESCISÓRIA. CABIMENTO CONTRA ACÓRDÃO QUE NÃO CONHECEU DO RECURSO.**

*Somente as sentenças de mérito, que ponham termo ao processo, podem ser rescindidas. Se a decisão que o autor visa rescindir apenas se manifestou sobre pressuposto de constituição regular do processo, não cabe, SOBRE A MESMA, ação rescisória. Preliminar de não-cabimento da ação rescisória suscitada pelo recorrido acolhida para julgar extinto o processo sem o julgamento do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do CPC, no tocante ao pedido de rescisão do acórdão regional.*

### **RECURSO ORDINÁRIO DO AUTOR: AÇÃO RESCISÓRIA. BANCO DO BRASIL. ADICIONAL DE CARÁTER PESSOAL. ACP.**

*Segundo o entendimento perfilhado pela colenda SBDI-2 desta Corte, através do Precedente Jurisprudencial de nº 04, procede a ação rescisória, por ofensa ao art. 5º, inciso XXXVI, da CF/88, atinente ao pedido de rescisão de julgado que acolheu adicional de caráter pessoal em favor de empregado do Banco do Brasil S.A.*

*Recurso ordinário conhecido e provido.*

**PROCESSO Nº TST-ROAR-501.400/98 – (Ac. SBDI 2)**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso Ordinário em Ação Rescisória nº TST-ROAR-501.400/98, em que são recorrentes o Ministério Público do Trabalho da 19ª Região e Banco do Brasil S.A. e é recorrido Sindicato dos Empregados em Estabelecimentos Bancários do Estado de Alagoas.

O Banco do Brasil S.A., escudado no art. 485, incisos II, IV, V e IX, do CPC, ajuizou ação rescisória contra o Sindicato dos Empregados em Estabelecimentos Bancários do Estado de Alagoas, visando a desconstituir sentença prolatada pela 2ª J CJ (atual Vara do Trabalho) de Maceió (AL) e/ou acórdão da Segunda Turma do egrégio TRT da 6ª Região, ambos proferidos nos autos da Ação de Cumprimento nº 02/89.

Articulou, o autor, na inicial, que o acórdão rescindendo, ao considerar intempestivo o seu recurso ordinário, ao fundamento de que o processo fora retirado no dia 27.04.90 e devolvido a destempo à Secretaria da Junta, incidira em erro resultante de documento existente nos autos, o qual comprovava que a sua retirada fora feita pelo advogado do Sindicato, e não do Banco, além de que essa questão não deveria ter sido levada em consideração porque não houvera qualquer influência com a tempestividade ou não do recurso ordinário, pois a contagem do prazo recursal deveria ter obedecido aos ditames do Enunciado nº 16 do TST. Propugnou ainda, pela decretação da nulidade da intimação, em virtude de o julgado rescindendo não haver conhecido de seu recurso ordinário com base na intimação dirigida ao próprio Reclamado, em vez de ter sido expedida ao advogado constituído nos autos, resultando vulnerados os arts. 5º, inciso LV, e 133 da Constituição Federal e 247 e 248 do CPC.

Acresceu ser também rescindível a sentença originária com fulcro no inciso II do art. 485 do CPC, em face da incompetência da JCJ (atual Vara do Trabalho) para julgar a ação de cumprimento na qual se pretendia a eficácia de sentença normativa prolatada pelo TST, a teor do disposto nos arts. 111, primeira parte, e 113 do CPC. Sustentou, também, afronta aos arts. 5º, incisos XXXVI e LIV, da Carta Magna e 3º e 6º do CPC, em razão de haver considerado o sindicato legítimo para atuar como substituto processual da categoria, quando não poderia ter sido o mesmo titular da ação de cumprimento, pois não figurou na relação processual do dissídio coletivo em que apenas a CONTEC – Confederação Nacional dos Trabalhadores – foi admitida como parte e, também, porque a substituição processual devia limitar-se aos associados e estava condicionada à comprovação da qualidade de associados, o que não ocorrera. Finalmente, alegou afronta ao art. 5º, inciso XXXVI, da Lei Maior em face de a sentença rescindenda haver estendido aos funcionários do Banco do Brasil o adicional de caráter pessoal, que só foi deferido aos funcionários do Banco Central a partir de 07.03.1988, quando a isonomia deferida pelo acórdão AC-TP-TST-1.857/87 teve como data limite 01.03.88.

O egrégio Sexto Regional, através do acórdão de fls. 208/211, julgou improcedente a rescisória com base no Enunciado nº 298 do TST e por considerar não configurado o erro de fato e a ofensa à coisa julgada.

O autor interpôs recurso ordinário às fls. 211/230, ao qual foi dado provimento para, acolhendo a preliminar de incompetência superveniente do Tribunal Regional do Trabalho da 6ª Região, declarar nulo o julgamento proferido por este Regional e determinar o envio dos autos ao Tribunal Regional do Trabalho da 19ª Região, a fim de que apreciasse e julgasse a ação rescisória como entendesse de direito.

O egrégio 19º Regional, na sua decisão, julgou improcedente a rescisória em acórdão sintetizado pela seguinte ementa:

“Intimação e notificação. Validade. É vasta a jurisprudência que reputa válida a intimação e notificação de sentença dirigida diretamente à parte, ainda que tenha advogado constituído nos autos. Poder-se-ia argumentar que o colendo TST, em inúmeras oportunidades, tem-se posicionado no sentido de acolher-se a ação, quando nela se invoquem questões processuais da relevância da

## JURISPRUDÊNCIA

mencionada pelo autor, mormente quando se sabe que é por meio do recurso próprio que a parte sucumbente, em primeira instância, tem a oportunidade de ver reexaminados os pontos que lhe foram desfavoráveis, circunstância que teria sido negada pelo autor, eis que intempestivo fora considerado o seu recurso. Porém, foi a própria parte que decidiu a questão por ocasião do recurso ordinário, quando poderia tê-la suscitado em embargos declaratórios e posteriormente em recurso de revista. Ademais disso, não há que falar que a suposta conduta praticada o foi em desfavor do autor, ferindo, por consequência, os arts. 242 e 247, do CPC, através dos quais as intimações e notificações far-se-ão pelo advogado da parte quando, por seu intermédio, postula em Juízo. A CLT tem regra específica, inserta no art. 834, pela qual as intimações das decisões poderão ser feitas aos litigantes ou a seus patronos. Tem-se, pois, como não configuradas as hipóteses de que cuida o art. 485, incisos V e IX, do CPC” (fl. 383).

Iresignados, o douto Ministério Público do Trabalho (fls. 405/413) e o Banco do Brasil S.A. (fls. 415/426), com fulcro no art. 895 da CLT, recorrem ordinariamente, reiterando os argumentos expendidos na exordial no tocante à configuração de erro de fato e violação dos dispositivos legais e constitucionais relativos à nulidade da citação e ofensa à coisa julgada.

Os recursos foram admitidos pelo despacho de fls. 428, merecendo contra-razões às fls. 430/442.

A douta Procuradoria-Geral do Trabalho às fls. 550/559, opina pelo conhecimento e provimento dos recursos.

É o relatório.

### VOTO

#### RECURSO ORDINÁRIO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO DA 19ª REGIÃO

*Preliminar de não-conhecimento do recurso ordinário, por ilegitimidade do Ministério Público, argüida pelo sindicato recorrido em contra-razões*

O sindicato recorrido suscita, em contra-razões, a prefacial de não-conhecimento do recurso ordinário interposto pelo douto Ministério Público do Trabalho, em razão de sua ilegitimidade, sob o argumento de que a legitimação que lhe é conferida, tanto constitucionalmente como pela Lei nº 75/93, está limitada à defesa da integridade de grupo social, através da fiscalização da lei e da defesa dos interesses difusos, não abrangendo a representação do empregador.

Com supedâneo no art. 83, inciso VI, da Lei Complementar nº 75/93, o douto Ministério Público do Trabalho da 19ª Região alegou ser parte legítima para recorrer no presente feito.

Contudo, cumpre analisar a legitimidade do douto órgão para interpor recurso ordinário em ação rescisória quando o direito vindicado diz respeito a contrato de tra-

## JURISPRUDÊNCIA

balho firmado com empresa de economia mista e a condenação versa acerca da extensão do ACP – Adicional de Caráter Pessoal – em favor dos empregados do Banco do Brasil S.A.

Estatui o art. 83, inciso VI, da Lei Complementar nº 75/93 que o Ministério Público do Trabalho pode “recorrer das decisões da Justiça do Trabalho, quando entender necessário, tanto nos processos em que for parte, como naqueles em que officiar como fiscal da lei”.

Esse dispositivo, contudo, não pode ser interpretado isoladamente, de sorte a favorecer a intervenção recursal do douto Ministério Público do Trabalho indiscriminadamente e em qualquer processo submetido a exame no Judiciário Trabalhista.

Nesse passo, insta observar que a intervenção do *parquet* fica circunscrita à hipótese em que efetivamente exista interesse público (inciso II) e quando a intervenção se revele obrigatória (inciso XIII).

Assim, o inciso XIII do precitado artigo, taxativamente, elenca as hipóteses em que a intervenção do douto Ministério Público do Trabalho se faz obrigatória, ou seja, quando for parte pessoa jurídica de direito público, estado estrangeiro ou organismo internacional.

Ora, tanto as empresas públicas como as sociedades de economia mista, apesar de integrarem a administração pública indireta, mereceram tratamento diferenciado pelo legislador constituinte quando as equiparou às empresas privadas (Constituição Federal, art. 173, § 1º), especialmente pelo fato de explorarem atividade econômica.

Pelo que, o próprio Conselho Superior do Ministério Público do Trabalho revogou as Resoluções nºs 1/92 e 2/92, que obrigavam a intervenção do Ministério Público do Trabalho nos processos envolvendo as empresas públicas e as sociedades de economia mista, motivo pelo qual se dispensou a intervenção do *parquet* nos citados processos.

A razão de ser dessa medida teve suporte na Constituição Federal, que, em seus arts. 128, § 5º, inciso II, alínea *b*, e 129, inciso IX, dispõe que a função institucional do Ministério Público permite o exercício de atribuições que lhe foram conferidas, *vedada a representação judicial e a consultoria de entidades públicas, bem como o exercício da advocacia*.

Assim, a atuação do Ministério Público como fiscal da lei deve restringir-se às hipóteses em que se pretende assegurar a observância dos valores e bens da ordem jurídica predominantemente tutelados, quando esta se reporte a um litígio em que apareça o interesse público ou direitos que mereçam amparo especial.

*In casu*, o Ministério Público recorre para defender interesse do Banco do Brasil S.A., sociedade de economia mista, ente dotado de personalidade jurídica de direito privado, sustentando ser equivocada a decisão regional que não conheceu de seu recurso ordinário, por entendê-lo intempestivo e a sentença de origem que o condenou ao pagamento do ACP – Adicional de Caráter Pessoal – aos seus empregados.



## JURISPRUDÊNCIA

Não se vislumbra, portanto, interesse público algum a autorizar a intervenção do Ministério Público no feito, sendo oportuno ressaltar que o Banco do Brasil S.A. encontra-se regularmente representado por advogado.

No que tange à matéria objeto da condenação, qual seja, extensão do ACP – Adicional de Caráter Pessoal – aos empregados do Banco do Brasil S.A., tem-se que a questão abrange interesse privado e disponível e, não obstante a necessidade de estabilidade nas relações sociais, não se evidencia o interesse público justificador da intervenção obrigatória do Ministério Público e, portanto, a legitimidade do *parquet* para o recurso.

Logo, resta afastada sua legitimidade para o presente exercício recursal.

Saliente-se, por oportuno, que esta colenda Corte, reiteradamente, seja através da SBDI-2 ou de suas Turmas, tem corroborado a tese supramencionada, conforme se demonstra a seguir:

“Ação rescisória. Ausência de interesse público. Recurso ordinário do Ministério Público do Trabalho. Ilegitimidade.

A intervenção do Ministério Público do Trabalho no processo, a qualquer título, quando não há interesse público a reclamar, desvirtua o papel transcendental e constitucional que lhe é reservado, transmudando-se em singelo defensor judicial de interesses privados, em atividade puramente advocatícia.

Ação rescisória proposta por pessoa jurídica de direito privado, em que se questiona unicamente a validade do julgado rescindendo no que lhe impôs a condenação em diferenças salariais decorrentes da URP de fevereiro de 1989.

Inexistindo interesse público a ser resguardado, carece de legitimidade para recorrer o Ministério Público do Trabalho, mesmo invocando violação aos arts. 2º e 460 do CPC.

Recurso ordinário não conhecido” (Processo nº TST-ROAR – 390.715/97; Acórdão SBDI-2; DJ-04.02.2000; Relator Ministro João Oreste Dalazen).

“Ministério Público do Trabalho. Legitimidade para recorrer. O Ministério Público do Trabalho não detém legitimidade para interpor recurso de revista quando o direito disputado diz respeito à querela particular, cujo dano não causa prejuízo direto ou indireto à sociedade, além de a qualidade da pessoa jurídica – sociedade de economia mista, não recomendar a cognominada intervenção obrigatória. Recurso de revista não conhecido” (Processo nº TST-RR-497.909/98; Acórdão 2ª T; DJ 25.08.2000; Rel. Juiz Convocado Márcio Ribeiro do Valle).

“Recurso de revista interposto pela Ferrovia Centro Atlântica S.A. Recurso de que não se conhece, porque deserto. Recurso de revista interposto pelo Ministério Público. Ilegitimidade. Os limites da competência do Ministério Público do Trabalho estabelecidos no art. 83 da Lei Complementar nº 75/93, mais especificamente no seu inciso VI – em que se prevê a possibilidade de interpo-

sição de recurso das decisões da Justiça do Trabalho, quando entender necessário, tanto nos processos em que for parte, como naqueles em que officiar como fiscal da lei -, hão de ser entendidos à luz do art. 127 da Constituição Federal. A atuação do Ministério Público como fiscal da lei deve restringir-se às hipóteses em que se pretende assegurar a observância dos valores e bens da ordem jurídica predominantemente tutelados, quando esta se reporte a litígio em que apareça o interesse público ou direitos que mereçam amparo especial. Na situação em exame, o Ministério Público recorre para defender interesse da Rede Ferroviária Federal S.A., sociedade de economia mista, ente dotado de personalidade jurídica de direito privado. Inexistente interesse público a ser resguardado, não se conhece do recurso de revista” (Processo nº RR-499.722/1998; Acórdão 5ªT; Rel. Ministro Gelson Azevedo).

Nessa esteira de entendimento, ACOLHO a preliminar argüida pelo recorrido, de não-conhecimento do presente Recurso Ordinário, em face da ausência de pressuposto subjetivo de recorribilidade alusivo à legitimidade do Ministério Público, prejudicado o exame das preliminares de não-conhecimento do recurso do Ministério Público, por inexistente e por intempestividade, também suscitadas pelo recorrido.

*Recurso ordinário do banco*

### CONHECIMENTO

Presentes os requisitos legais, CONHEÇO do presente recurso ordinário.

### PRELIMINAR DE INÉPCIA DA INICIAL SUSCITADA PELO SINDICATO RECORRIDO EM CONTRA-RAZÕES

Em contra-razões, o sindicato recorrido renova a prefacial de extinção do processo, sem julgamento do mérito, por inépcia da inicial, nos termos dos incisos I e VI do art. 267 c/c com o inciso I do art. 295, ambos do CPC, sob o argumento de que a jurisprudência do TST tem firmado entendimento no sentido de não conhecer da ação rescisória quando o pedido for confuso ou incerto, como na hipótese dos autos em que o banco recorrente pretende rescindir o acórdão regional ou a sentença de primeiro grau.

Em que pesem os argumentos expedidos pelo recorrido, não há como prosperar a prefacial, uma vez que o pedido inicial foi o de rescisão do acórdão regional e/ou da sentença de primeiro grau, por motivos diversos. Posteriormente, atendendo diligência sugerida pelo douto Ministério Público do Trabalho, o Regional concedeu prazo ao autor para que esclarecesse o pleito formulado na exordial da ação rescisória.

Às fls. 190/192, o banco prestou os esclarecimentos solicitados, informando tratar-se de pedidos cumulados e sucessivos, rescisão da sentença, com base nos incisos II, IV e V do art. 485 do CPC, devidamente explicitados, e por motivos diversos do pedido de desconstituição do acórdão regional, o qual foi embasado nos incisos IX e V do art. 485 do CPC.

## JURISPRUDÊNCIA

*In casu*, não há que se decretar a inépcia da inicial, porque o autor formulou pedido sob a modalidade de cumulação sucessiva, conforme autorização contida nos arts. 289 e 292, ambos do CPC.

O alcance do art. 289 do CPC, que considera lícita a formulação de mais de um pedido em ordem sucessiva, na realidade prevê uma verdadeira cumulação de pedidos, razão pela qual deve ser interpretado juntamente com o art. 292 do CPC.

Analisando esses dispositivos, a doutrina, inclusive, define as formas de cumulação de pedidos com algumas subdivisões, que devem ser elencadas aqui para melhor esclarecer a questão. São elas: a) – cumulação aparente; b) – cumulação simples; c) – cumulação sucessiva; e d) – cumulação alternativa.

Como asseverado anteriormente, na questão *sub examen* trata-se de cumulação sucessiva, que se dá quando mais de um pedido é formulado, mas, entretanto, apenas um deles pode ser tutelado, e a tutela de um exclui e impossibilita a tutela dos demais.

Discorrendo sobre a matéria, em sua obra “Comentários ao Código de Processo Civil”, o eminente jurista José Joaquim Calmon de Passos afirma que:

“(…)

O art. 289 do Código diz que é lícito ao autor formular mais de um pedido em ordem sucessiva, a fim de que o juiz conheça do posterior, em não podendo acolher o anterior. Fala-se na espécie em *pedido subsidiário*. Há cumulação alternativa por subsidiaridade quando os pedidos *não se situam no mesmo plano*, mas um deles é formulado como principal e o outro, só na eventualidade de não ser possível acolher o principal, será subsidiariamente apreciado. Daí denominar-se também cumulação eventual esse tipo de cumulação de pedidos” (in obra citada, volume III, 6ª edição, página 245).

Não se trata, pois, de pedido de rescisão de diversas decisões sem explicitar-se qual delas se pretende desconstituir, nem de pedido de rescisão de sentença substituída pelo acórdão regional, mas de pedido sucessivo, em ação única, ou seja, caso não fosse acolhido um, poderia o Juízo acolher outro.

Esta Corte Superior, ao apreciar o processo nº TST-ROAR-93.923/93, AC. 2.318/96, DJ 07.06.96, republicado em 28.02.97, Rel. Ministro Vantuil Abdala, espousou a tese de que é admissível a cumulação de pedidos na ação rescisória. Sendo inviável ou desfavorável o primeiro, deve-se julgar o segundo (CPC, art. 289). E no julgamento do processo nº TST-ROAR-147.421/94.3, AC. 4.169/97, DJ 17.10.1997, Rel. Ministro Ronaldo Leal, decretou-se a nulidade parcial do acórdão regional por negativa de prestação jurisdicional, que, apreciando os pedidos de rescisão do acórdão ou da sentença, formulados com base no art. 289 do CPC, decidiu apenas sobre um deles e de forma contrária ao autor e se negou a examinar o outro pedido.

Por tais fundamentos, REJEITO a preliminar de inépcia da inicial.

*Preliminar de não-cabimento da rescisória no tocante ao pedido de rescisão do Acórdão nº TRT-RO-4.698/90 argüida pelo sindicato recorrido em contra-razões.*

## JURISPRUDÊNCIA

Argúi o sindicato recorrido também a preliminar de não-cabimento da ação rescisória relativamente ao pedido de desconstituição do acórdão regional, porque este limitou-se a não conhecer do recurso por entendê-lo intempestivo, ou seja, por não se tratar de decisão de mérito conforme exige o art. 485 do CPC.

O pedido de rescisão do acórdão está alicerçado em alegação de erro de fato (inciso IX do art. 485 do CPC) em que incorrera a decisão rescindenda ao considerar uma data em que o advogado do réu (autor da rescisória) tomou ciência da sentença dos embargos de declaração, quando havia nos autos certidão emitida pela Diretora de Secretaria da Junta (atual Vara do Trabalho), certificando que até aquela data não havia o mesmo sido intimado daquela decisão. O autor também objetiva a desconstituição do acórdão, escudado em alegação de violação aos arts. 242 e 247 do CPC (inciso V do art. 485 do CPC), em face da nulidade da intimação, porque feita à própria parte, e não a seus advogados devidamente constituídos nos autos.

De fato, conforme asseverado nas razões de contrariedade, o Acórdão nº TRT-RO-4.698/90, proferido pela egrégia Segunda Turma do TRT da 6ª Região, não conheceu do recurso ordinário do reclamado (autor da rescisória) por considerá-lo intempestivo. Ora, nos termos do art. 485 do CPC, rescindível é apenas a “sentença de mérito”, ou seja, a norma nele inculpada estabelece que comportam ataque por meio de ação rescisória decisões proferidas em qualquer grau de jurisdição, contanto que hajam apreciado o mérito.

*In casu*, o órgão julgador, ao não conhecer do recurso, ficou no juízo de admissibilidade, não apreciando o mérito da causa.

Logo, o acórdão rescindendo não é suscetível de rescindibilidade, devendo ser julgado extinto sem o julgamento do mérito por impossibilidade jurídica do pedido, visto que é inviável a pretensão de desconstituição do venerando acórdão que sequer analisou o mérito do recurso ordinário interposto na reclamação trabalhista.

Assim, não houve a observância do disposto no art. 485, *caput*, do CPC, segundo o qual o objeto da rescisão é a sentença de mérito.

Como se sabe, a sentença de mérito é a que acolhe ou rejeita o pedido, ou seja, julga a lide que, no conceito de CARNELUTTI, é o conflito intersubjetivo de interesses qualificado pela pretensão resistida ou insatisfeita. Assim, resolvendo o direito em litígio, produz a coisa julgada material.

A propósito, leciona o eminente jurista COQUEIJO COSTA (*in Ação Rescisória*, Editora São Paulo, 5. ed., pág. 25): “O novo Código optou pela ‘sentença de mérito’, que será a que decidir a relação de direito material, embora mérito, genericamente, tanto tenha a causa principal como a causa incidente. Quando se julga a lide, acolhendo ou rejeitando o pedido do autor, decide-se de *meritis* a causa, ou seja a *res in iudicium deducta*. Hoje, se a sentença for terminativa não se rescinde”.

Assinala também HUMBERTO THEODORO JÚNIOR (*in Curso de Direito Processual Civil*, Vol. I, Editora Forense, 18. ed., págs. 634/635) que: “Pelo novo Código, a ação rescisória só é viável nos casos de sentença de mérito (art. 485). É que as sentenças terminativas não fazem coisa julgada sobre a lide e, por isso, não impedem

que a parte renove a propositura da ação (art. 268). E não ocorrendo a *res iudicata*, não há como falar em ação rescisória. Por sentença de mérito devem-se entender aquelas proferidas nas hipóteses taxativamente enumeradas pelo art. 269, isto é, as que provocam a extinção do processo quando: I – o juiz acolhe ou rejeita o pedido do autor; II – o réu reconhece a procedência do pedido; III – as partes transigem; IV – o juiz pronuncia a decadência ou a prescrição; V – o autor renuncia ao direito sobre que se funda a ação. Na técnica processual moderna, o mérito da causa é a própria lide, ou seja, o fundo da questão substancial controvertida”.

Por fim, comentando o art. 485, *caput*, do CPC, cumpre trazer o escólio do emérito JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA (*in Comentários ao Código de Processo Civil*, Forense, RJ, 1998, 7. ed., vol. V, pág. 108), preciso em aclarar que: “Rescindível é apenas, no sistema do atual Código, a ‘sentença de mérito’ (...). A locução ‘sentença de mérito’ aplica-se precipuamente ao ato pelo qual, no processo de conhecimento, se acolhe ou rejeita o pedido, ou – o que é dizer o mesmo – se julga a lide, que justamente por meio do pedido se submeteu à cognição judicial”.

Indubitável, assim, que o acórdão rescindendo não é suscetível de ataque por ação rescisória. Se rescindível, em tese, por expressa disposição legal, é só a “sentença de mérito”, qualquer decisão que não tenha versado o mérito escapa ao âmbito de cabimento da rescisória. É o que se dá com o acórdão em foco. O caso bem se pode enquadrar na figura da impossibilidade jurídica do pedido. Pleitear a rescisão de pronunciamento judicial estranho ao mérito é fazer pedido juridicamente impossível, porque situado fora dos lindes que o ordenamento jurídico fixou para o exercício da jurisdição na matéria.

Nessa parte, acolho a preliminar de não-cabimento da rescisória suscitada pelo recorrido e extingo o processo, sem o julgamento do mérito, por impossibilidade jurídica do pedido de rescisão do acórdão nº TRT-RO-4.698/90, nos termos do inciso VI do art. 267 do CPC.

### MÉRITO

RESCISÃO DA SENTENÇA PROFERIDA PELA MMª 2ª JCY DE MACEIÓ (AL). OFENSA À COISA JULGADA. ART. 5º, XXXVI, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

É necessário tecer algumas considerações para melhor esclarecer a questão. Como antes asseverado, na inicial pediu-se a rescisão do acórdão regional e/ou da sentença da MMª 2ª JCY (atual Vara do Trabalho) de Maceió (AL). Caso o acórdão fosse rescindível, tal cumulação seria, sem sombra de dúvida, desnecessária: ele haveria substituído a decisão de primeiro grau (Código de Processo Civil, art. 512), de sorte que bastaria atacá-lo, ou melhor, não teria sentido atacar também a sentença, por ele substituída e privada, assim, de toda e qualquer relevância como ato decisório.

Sucedê que o acórdão, por não versar o mérito, é insuscetível, como antes visto, de rescisão; com referência a ele, a ação foi considerada incabível. Contudo, incluiu o

autor no seu pedido a sentença de primeiro grau. Contra essa, cabe realmente o manejo da rescisória, razão pela qual passo ao exame do recurso quanto ao pedido de rescisão da sentença, uma vez que admissível a cumulação de pedidos na rescisória e em virtude dela não haver sido substituída pelo acórdão regional.

*In casu* tem-se que a decisão recorrida julgou improcedente a rescisória no tocante à desconstituição da sentença, sob o fundamento de inexistir qualquer afronta à coisa julgada, uma vez que a mesma deferiu o adicional de caráter pessoal com base no DC-15/88.6, que teve o objetivo de declarar o alcance do DC-25/87.2, acrescentando que o DC-43/88.1 estabeleceu os limites da incorporação aos salários dos funcionários do Banco do Brasil face a equiparação ao BACEN. Asseverou, ainda, que a matéria referente ao adicional de caráter pessoal – ACP – é controvertida nos Tribunais, o que atraía a incidência do Enunciado nº 83 do TST.

Vale ressaltar, de início, que da leitura da inicial da rescisória denota-se que a alusão feita pelo Autor à Cláusula Sexta do DC-43/88 foi apenas para demonstrar que o ora Réu, ao citá-la com base na exordial da reclamação trabalhista, procurou fugir ao império da coisa julgada consagrada no DC-25/87.2, mas em momento algum afirmou que visava rescindir a decisão por ofensa à coisa julgada cristalizada no DC-43/88. Sua insurgência pautou-se na alegação de que, com o deferimento do adicional de caráter pessoal ao empregados do Banco do Brasil, houve afronta à *res judicata* existente no DC-25/87.2, que não sofreu qualquer alteração após o julgamento do DC-15/88.

Trata-se, a hipótese dos autos, de ação rescisória objetivando desconstituir sentença prolatada nos autos da Ação de Cumprimento nº 02/89, que deferiu o pleito obreiro de pagamento dos valores correspondentes à parcela denominada ACP – Adicional de Caráter Pessoal – paga pelo Banco Central do Brasil, a partir de 01.03.88.

Em suas razões recursais, insiste o recorrente na desconstituição da decisão que o condenou no pagamento do referido adicional, quando da equiparação das tabelas de vencimentos dos seus funcionários com os do Banco Central do Brasil. Para tanto, reitera a tese de a decisão rescindenda ter violado o art. 5º, incisos XXXV e XXXVI, da Constituição da República, sobretudo o princípio de respeito à coisa julgada, acrescentando a alegação de afronta aos arts. 467 a 474 do CPC e 836 da CLT.

E, em que pesem os fundamentos esposados pela decisão rescindenda, razão realmente assiste ao recorrente, uma vez que, no Processo nº TST-DC-25/87, o Banco do Brasil e a CONTEC celebraram acordo, homologado em 17.9.87, estipulando a equiparação de seu pessoal ao do Banco Central do Brasil (Cláusula 1ª), fls. 134/146, mas sem o alcance efetivado no aresto rescindendo. Todavia foi ajuizada pelo sindicato a ação de cumprimento, buscando a equiparação, julgada procedente pela decisão da Junta (fls. 48/51), complementada pelo julgado de fls. 56/57, o que se constitui o objeto da ação rescisória.

Pois bem, conforme acentuou o eminente Ministro Manoel Mendes, no Processo RO-AR-192.022/95.2, “(...) O obstáculo que tem sido levantado é o de que, no caso, não existe menção expressa ao ‘adicional de caráter pessoal’, nem no acordo homologado (TST-DC-25/87.2) nem no dissídio coletivo de natureza jurídica (...)”.

## JURISPRUDÊNCIA

Vale ressaltar, aliás, esta própria colenda SBDI-2, após reiterados julgamentos em ações rescisórias relativos ao tema, editou o seu Precedente de nº 4, que consubstancia a seguinte tese: “Ação rescisória. Banco do Brasil. Adicional de caráter pessoal. ACP. Procede, por ofensa ao art. 5º, inciso XXXVI, da CF/88, o pedido de rescisão de julgado que acolheu adicional de caráter pessoal em favor de empregado do Banco do Brasil S.A.”. Ora, se a ofensa é ao texto constitucional referido, não há lugar sequer para invocação do Enunciado nº 83 do TST.

Portanto, a decisão rescindenda, ao estender aos empregados do Banco do Brasil a verba denominada adicional de caráter pessoal, afrontou a coisa julgada, consagrada no art. 5º, XXXVI, da vigente Carta Magna.

Dou, assim, provimento ao recurso ordinário para, reformando a decisão regional, julgar procedente a presente ação rescisória, desconstituindo a sentença prolatada nos autos da Ação de Cumprimento nº 2/89, e, em juízo rescisório, proferindo novo julgamento, julgar improcedente a ação trabalhista ajuizada pelo Sindicato dos Empregados em Estabelecimentos Bancários do Estado de Alagoas, que teve curso perante a MMª 2ª Vara do Trabalho de Maceió (AL), referente ao Adicional de Caráter Pessoal (ACP), ficando invertido o ônus da sucumbência quanto às custas processuais.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Subseção II Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por maioria de votos, vencido o Ministro Ives Gandra Martins Filho: I – acolher a preliminar argüida pelo sindicato recorrido, de não-conhecimento do recurso ordinário interposto pelo Ministério Público do Trabalho, em face da ausência de pressuposto subjetivo de recorribilidade alusivo à sua legitimidade para tal, prejudicado o exame das preliminares de não-conhecimento do mesmo recurso, por inexistente e por intempestividade, também suscitadas pelo recorrido; doutro tanto, agora por unanimidade: II – Conhecer do recurso ordinário do autor; III – rejeitar a preliminar de inépcia da inicial; IV – acolher a preliminar de não-cabimento da rescisória suscitada pelo recorrido e extinguir o processo sem o julgamento do mérito por impossibilidade jurídica do pedido, especificamente quanto a rescisão do acórdão nº TRT-RO-4.698/90, nos termos do inciso VI do art. 267 do CPC; V – no mérito, dar provimento ao recurso ordinário do Banco do Brasil para, julgando procedente a ação rescisória, desconstituir a sentença prolatada nos autos da Ação de Cumprimento nº 2/89 e, em juízo rescisório, proferindo novo julgamento, julgar improcedente a Reclamação Trabalhista ajuizada pelo Sindicato dos Empregados em Estabelecimentos Bancários do Estado de Alagoas, que teve curso perante a MMª 2ª Vara do Trabalho de Maceió (AL), atinente ao Adicional de Caráter Pessoal (ACP), ficando invertido o ônus da sucumbência quanto às custas processuais.

Brasília, 12 de dezembro de 2000. *Ronaldo José Lopes Leal*, Ministro no exercício da Presidência. *Márcio Ribeiro do Valle*, Juiz Convocado – Relator

## INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA

*Incompetência da Justiça do Trabalho. Complementação de aposentadoria não decorrente do contrato de trabalho. Fundação Vale do Rio Doce de Seguridade Social.*

*A Fundação Vale do Rio Doce de Seguridade Social – Valia foi instituída pela Companhia Vale do Rio Doce com o objetivo de conceder benefícios complementares ou assemelhados aos da previdência social aos seus empregados, cuja adesão se daria mediante pedido de inscrição (art. 8º, II, do Estatuto da VALIA). Exsurge a competência da Justiça do Trabalho para julgar ação referente à complementação de aposentadoria apenas quando esta foi instituída como uma obrigação do empregador para com o empregado e como direito previsto em norma regulamentar insere-se no contrato de trabalho. Não é o caso dos autos, em que o empregador nunca se comprometeu a complementar os proventos de aposentadoria do empregado. Este foi um direito desde sempre do empregado frente à entidade de previdência privada. Daí, por não ser um direito decorrente do contrato de trabalho, é que se verifica a incompetência da Justiça do Trabalho para conhecer e julgar o presente feito, nos termos do art. 114 da Constituição Federal.*

*Preliminar de incompetência da Justiça do Trabalho conhecida e provida.*

*PROCESSO Nº TST-E-RR-81.472/93 – (Ac. SBDI 1)*

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos em Recurso de Revista nº TST-E-RR-81.472/93.7, em que são embargantes Fundação Vale do Rio Doce e Companhia Vale do Rio Doce e embargados José Maria Gualberto e outro.

“A egrégia 4ª Turma do TST, apreciando os recursos de revista interpostos simultaneamente pela Fundação Vale do Rio Doce de Seguridade Social – Valia e pela Companhia Vale do Rio Doce, conheceu apenas do apelo da Valia no tocante à preliminar de incompetência da Justiça do Trabalho, mas, no mérito, negou-lhe provimento por entender que cabe a esta Justiça Especializada apreciar e julgar os pedidos de complementação de aposentadoria dos empregados da Companhia Vale do Rio Doce, por tratar-se de verba oriunda do contrato de trabalho (fls. 841/846).

Ambas as reclamadas opuseram embargos declaratórios (fls. 848/852 e 853/856), os quais foram rejeitados, nos termos no acórdão de fls. 861/863.

Mais uma vez, as reclamadas recorrem simultaneamente opondo embargos à SDI.

A Companhia Vale do Rio Doce, às fls. 865/878, argúi, preliminarmente, a nulidade da decisão impugnada, fundamentando-se nos arts. 458 do CPC; 832 da CLT; 5º, inciso XXXV, e 93, IX, da Constituição Federal de 1988. Em relação aos itens não conhecidos, sustenta que o procedimento adotado pela Turma resultou em ofensa ao



## JURISPRUDÊNCIA

art. 896 da CLT. Quanto ao mérito da preliminar de incompetência da Justiça do Trabalho, procura demonstrar o conflito de teses, apresentando julgados ao confronto.

A Valia, às fls. 893/926, também afirma ser nula a decisão proferida pela egrégia Turma. Para tanto, indica como vulnerados os arts. 458 do CPC; 832 da CLT; 5º, inciso XXXV, e 93, IX, da Constituição Federal de 1988. Quanto aos temas não conhecidos, aduz que a Turma violou o art. 896 da CLT. No mérito, renova a sua insurgência contra o pedido do autor formulado com base no art. 58 do ADCT e na Portaria nº 4426/89.

Admissibilidade às fls. 938.

Não houve impugnação.

O parecer da douta Procuradoria-Geral do Trabalho foi pelo conhecimento do recurso da Companhia Vale do Rio Doce apenas quanto à questão da ilegitimidade passiva, e pelo seu provimento. Por outro lado, quanto ao recurso da Valia, opinou pelo conhecimento do recurso apenas quanto à questão da competência, e, no mérito, pelo seu desprovimento.”

É o relatório aprovado em Sessão.

### VOTO

RECURSO DE EMBARGOS DA COMPANHIA VALE DO RIO DOCE (FLS. 865/878)

Examino, inicialmente, a preliminar de incompetência da Justiça do Trabalho por tratar-se de matéria prejudicial às demais.

### PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO

Aduz a primeira reclamada – Companhia Vale do Rio Doce, em suas razões de embargos, que incompetente esta Justiça Especializada para processar e julgar o presente feito porque as diferenças de complementação de aposentadoria pleiteadas não decorrem do contrato de trabalho, uma vez que a filiação do empregado à Valia – Fundação Vale do Rio Doce de Seguridade Social – dependia, apenas, de sua manifestação de vontade, não existindo filiação automática, nem obrigatória, de seus funcionários. E que inexistindo controvérsia entre empregado e empregador, mas, sim, entre aposentado e a entidade responsável pela concessão da suplementação de aposentadoria (Valia), incompetente a justiça trabalhista para julgar a questão, nos termos do art. 114 da Constituição Federal. Cita arestos em apoio a sua tese.

Sobre a matéria, assim consignou a Turma de origem: “O benefício da previdência privada foi criado pela Fundação Vale do Rio Doce de Seguridade Social – Valia, entidade criada e mantida pela própria reclamada, Companhia Vale do Rio Doce, e que assegura aos trabalhadores benefício oriundo do pacto laboral. Portanto, o empregador instituiu o benefício e concedeu-o ao obreiro que se aposentasse no curso da

## JURISPRUDÊNCIA

relação de emprego. Destarte, a verba era oriunda do Contrato de Trabalho, pelo qual responde a reclamada”.

Os arestos citados às fls. 876, que se acham na íntegra às fls. 885/892, examinando controvérsia desta mesma natureza referente a estas mesmas reclamadas, concluem de forma diversa, no sentido de ser incompetente esta Justiça Especializada, pois o fato de ser facultado ao empregado filiar-se à entidade de previdência privada revela que os direitos satisfeitos por esta não têm origem no contrato de trabalho, deixando de obrigar o ex-empregador.

Conheço do apelo por conflito pretoriano.

### MÉRITO

Razão assiste à embargante.

A hipótese dos autos não se confunde com outras tantas em que se reconhece a competência desta Justiça Especializada para julgamento de ações que versam sobre complementação de aposentadoria.

É que nessas hipóteses o direito à complementação decorre do contrato de trabalho, pois a vantagem assegurada em regulamento da empresa insere-se no contrato de trabalho.

Originariamente, nesses casos, o empregador se obrigou a complementar os proventos de aposentadoria do empregado e só mais tarde é que veio a criar uma entidade de previdência privada para a efetivação daquela obrigação.

Não é o caso dos autos.

O Regional nada afirma no sentido de que antes de ser criada a entidade de previdência privada – Fundação Vale do Rio Doce de Seguridade Social – Valia – o empregador já tivesse estabelecido a vantagem ao empregado.

O fato de os empregados da reclamada poderem associar-se à Valia para obter a complementação de aposentadoria não significa, absolutamente, que se estava estabelecendo uma obrigação do empregador para com o empregado. Um direito deste frente àquele. Não se verificando isto, não havia obrigação decorrente do contrato de trabalho. Se o pleito não se refere à obrigação decorrente do contrato de trabalho, esta Justiça não é mesmo competente para conhecer e julgar o presente feito.

Nesse sentido já decidiu esta Corte, consoante se extrai deste trecho da decisão por mim proferida nos autos do ERR 6.070/90, julgado em 05.09.95, onde se pleiteava diferenças de complementação de aposentadoria: “as ações dessa natureza são todas ajuizadas contra o Banco do Brasil, que era o empregador que se obrigou àquela complementação, pelo que nesses casos é que, sim, inúmeras vezes tem-se reconhecido a competência da Justiça do Trabalho, porque, embora o pleito se refira à verba de natureza previdenciária, o direito decorre do contrato de trabalho e a ação é movida contra o respectivo empregador.”

Aliás, assim não fora, todas as questões de aposentado frente a entidades de previdência privada de empregado seriam de competência da Justiça do Trabalho.

## JURISPRUDÊNCIA

Aqui, o litígio é puro e simplesmente entre o reclamante e a Fundação Vale do Rio Doce de Seguridade Social – Valia, que tem personalidade jurídica própria e com quem desde sempre se formou a relação de direito material no que concerne à complementação de aposentadoria.

Mesmo porque, pelos Estatutos da Valia juntados às fls. 13/18, expressamente mencionados pelo Regional, verifica-se que a Fundação Vale do Rio Doce de Seguridade Social – Valia foi instituída pela Companhia Vale do Rio Doce com o fito de conceder benefícios complementares ou assemelhados aos da previdência social aos seus empregados e aos empregados de sociedades subsidiárias integrais, controlados ou coligados da instituidora, bem como aos funcionários de outras fundações ou entidades de natureza autônoma organizadas pela instituidora (art. 3º do mencionado Estatuto).

E a inscrição desses membros, na condição de participante, se daria mediante pedido de inscrição (art. 8º, II, do Estatuto).

Vê-se, pois, que não havia filiação automática do empregado à Fundação Vale do Rio Doce de Seguridade Social, não se podendo concluir, igualmente, que a adesão a este órgão previdenciário privado decorresse simplesmente do contrato de trabalho, pois era facultado ao empregado pleitear ou não sua inscrição no referido plano assistencial.

Esta Corte, inclusive, assim já entendeu, como se extrai da seguinte passagem do acórdão da lavra do eminente Ministro Marco Aurélio Mendes de Farias Mello, no processo E-RR-3.176/83: “O fato gerador do direito aos benefícios mostra-se como a opção do empregado pela adesão ao sistema, para o qual passou a contribuir. A simples circunstância de a Companhia Vale do Rio Doce efetuar o desconto e contribuir, até mesmo, para o êxito do sistema, não transmuda a vinculação existente, a ponto de fazê-la ligada e decorrente do próprio contrato de trabalho. Para assim concluir-se, basta que se tenha presente que uma vez se negando o empregado, mesmo vigente o contrato de trabalho, a filiar-se, a inexistência de direito aos benefícios seria mera decorrência da opção realizada”.

Desta forma, conclui-se que a controvérsia não possui contornos trabalhistas, pois não se origina no contrato de trabalho em si. O autor filiou-se espontaneamente, repita-se, à Valia, entidade fechada de previdência privada, nos termos da Lei nº 6.435/77, e veio a juízo requerer diferenças de suplementação de aposentadoria paga por esta entidade assistencial, que em nada se confunde com diferenças salariais resultantes do contrato de trabalho mantido entre ele, empregado, e a Companhia Vale do Rio Doce, empregadora.

Assim sendo, incompetente esta Justiça Especializada para processar e julgar o presente feito, *ex vi* do art. 114 da atual Constituição da República.

Dou, pois, provimento aos embargos para, declarando a incompetência da Justiça do Trabalho, anular todos os atos decisórios do processo, determinando a remessa dos autos à Justiça Comum do Estado de Minas Gerais.

É o meu voto.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, conhecer dos embargos por divergência jurisprudencial quanto à preliminar de incompetência da Justiça do Trabalho e, por maioria, dar-lhes provimento para declarar a incompetência desta Justiça Especializada e, via de consequência, anular todos os atos decisórios do processo, determinando a remessa dos autos à Justiça Comum do Estado de Minas Gerais, vencidos os Excelentíssimos Senhores Ministros Francisco Fausto, relator, Leonaldo Silva e a Excelentíssima Senhora Juíza Heloísa Pinto Marques, revisora. Redigirá o acórdão o Excelentíssimo Senhor Ministro Vantuil Abdala.

Brasília, 08 de setembro de 1997. *Francisco Fausto Paula de Medeiros*, Ministro no exercício eventual da Presidência. *Vantuil Abdala*, Redator designado.

## LICENÇA REMUNERADA NÃO USUFRUÍDA. CONVERSÃO EM PECÚNIA

*Novacap. Licença administrativa remunerada (LAR) não usufruída. Conversão em pecúnia por ocasião da rescisão contratual. Previsão em norma coletiva. Direito adquirido.*

*O direito à conversão, em pecúnia, da licença administrativa remunerada não usufruída foi adquirido, pelos empregados da Novacap, no período de vigência do acordo coletivo de trabalho, que instituiu a vantagem e a sua conversão em pecúnia, razão pela qual a dispensa dos Obreiros, efetivada após expirado o prazo de vigência do instrumento normativo, não obsta o direito vindicado, pois não se trata de ultratividade da norma convencional, mas do reconhecimento de direito cujas condições foram adimplidas na vigência da norma coletiva.*

*Recurso de revista conhecido e provido.*

*PROCESSO Nº TST-RR-365.063/97 – (Ac. 4ª Turma)*

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº TST-RR-365.063/97.2, em que são recorrentes Sálvio Santos Costa e outro e recorrida Companhia Urbanizadora da Nova Capital do Brasil – Novacap.

O 10º Regional, apreciando o recurso ordinário da reclamada, deu-lhe provimento, para excluir da condenação a conversão em pecúnia da licença administrativa remunerada (LAR), ao fundamento de que, no momento de sua exigibilidade (rescisão contratual), já não estava mais em vigor a norma coletiva que previu a vantagem (fls. 66-67).

Inconformados, os reclamantes interpõem recurso de revista, com espeque em violação do art. 6º, § 2º, da LICC e em divergência jurisprudencial, pretendendo a re-

## JURISPRUDÊNCIA

forma do julgado para restabelecer a sentença, aduzindo que, se o *direito à licença administrativa remunerada* foi *adquirido na vigência da norma coletiva*, a dispensa efetivada após expirado o prazo de vigência do instrumento normativo não obsta o direito vindicado (71-74).

*Admitido* o recurso (fls. 77), foram oferecidas contra-razões (fls. 80-81), tendo sido *dispensada a remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho*, na forma da Resolução Administrativa nº 322/96 do TST.

É o relatório.

### VOTO CONHECIMENTO

#### PRESSUPOSTOS GENÉRICOS

O recurso é *tempestivo* (cfr. fls. 21-22) e tem *representação regular* (fl. 6), sendo *isento* de preparo. Atende, portanto, aos pressupostos de admissibilidade comuns a qualquer recurso.

#### PRESSUPOSTOS ESPECÍFICOS

*Novacap. Licença administrativa remunerada (LAR) não usufruída.  
Conversão em espécie*

O aresto transcrito na fl. 73 demonstra o conflito de teses apto para o conhecimento do apelo, na medida em que reconhece o direito à *conversão em pecúnia da licença administrativa remunerada*, conferida por norma coletiva aos servidores da Novacap, ainda que, na data da dispensa do beneficiário, não mais estivesse em vigor a norma coletiva.

*Conheço, por divergência jurisprudencial.*

### MÉRITO

A reclamada comprometeu-se, por meio de *acordo coletivo de trabalho*, com vigência para o período de 01.11.94 a 31.10.95, a *conceder uma licença administrativa remunerada (LAR)* de 90 (noventa) dias, a cada quinquênio de efetivo exercício, para seus empregados. Prometeu, também, mediante o referido instrumento coletivo, *converter em pecúnia* a licença não usufruída, em caso de rescisão contratual.

Ora, a *extinção dos contratos de trabalho* dos reclamantes, *após expirado o prazo de vigência da norma coletiva*, não lhes retirou o direito de receber os valores referentes à *conversão*, em espécie, da licença não desfrutada, porque se tratava de *direito adquirido*.

A reclamada não poderia suprimir a vantagem quando *já adimplidas, pelos empregados, as condições para a sua aquisição, na vigência da norma coletiva*.

## JURISPRUDÊNCIA

Com efeito, a hipótese não é de ultratividade do instrumento normativo, uma vez que tanto a aquisição da vantagem quanto o direito de sua conversão, em espécie, foram gerados pela norma coletiva. Assim, não se trata de reconhecimento de qualquer direito aos reclamantes após o período de vigência do acordo coletivo de trabalho, merecendo reforma o acórdão recorrido.

Diante do exposto, dou provimento à revista para restabelecer a sentença que reconheceu o direito aos autores.

Isto posto,

Acordam os Ministros da egrégia 4ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, conhecer da revista, por divergência jurisprudencial, e, no mérito, dar-lhe provimento para restabelecer a sentença que reconheceu o direito aos autores.

Brasília, 6 de dezembro de 2000. *Milton de Moura França*, Presidente. *Ives Gandra da Silva Martins Filho*, Relator.

### **NULIDADE. INTIMAÇÃO IRREGULAR**

*Nulidade do venerando acórdão embargado. Erro de procedimento no julgamento. Intimação irregular.*

*Configura-se a nulidade do julgamento do recurso de revista quando a intimação de uma das partes se deu na pessoa de advogado que não mais a representava nos autos. A irregularidade da intimação, no caso, violou o princípio do contraditório e do devido processo legal, uma vez que a intimação irregular impediu a reclamada de se pronunciar oralmente ao ensejo do julgamento do recurso de revista do reclamante. Por outro lado, não foram observadas, quanto ao caso, as prescrições legais, nem foi dado às partes igual tratamento, porque, enquanto o reclamante pôde comparecer à sessão de julgamento do seu recurso de revista, já que regularmente intimado, a mesma faculdade não foi conferida à embargante, que não teve ciência da referida sessão de julgamento.*

*Embargos providos.*

*PROCESSO Nº TST-E-RR-338.073/97 – (Ac. SBDI 1)*

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos em Recurso de Revista nº TST-E-RR-338.073/97, em que é embargante Granero Transportes Ltda. e embargado Manoel Augusto Vicente.

A egrégia 5ª Turma desta Corte, por intermédio do venerando acórdão de fls. 600/606, conheceu do recurso de revista apenas quanto à integração das comissões por violação dos arts. 457, § 1º, e 818 da CLT e 333 do CPC e, no mérito, deu-lhe provimento para deferir a integração das comissões para todos os efeitos legais, em valores a serem apurados em liquidação de sentença.

## JURISPRUDÊNCIA

A reclamada, às fls. 610/617, opôs embargos declaratórios, suscitando erro de procedimento no julgamento do recurso de revista, argumentando que fora o mesmo julgado sem que tivesse sido realizada a prévia e regular intimação da sessão de julgamento, já que a intimação da reclamada efetivou-se em nome de advogado que não mais a representa.

Suscitou, ainda, omissão no julgado acerca do conhecimento do apelo pelos arts. 457, § 1º, e 818 da CLT, sustentando que a decisão regional nada disse sobre a aplicação de qualquer dos dispositivos invocados pelo venerando acórdão e pediu esclarecimentos acerca do mérito da questão.

Por intermédio do respeitável despacho de fl. 619, o Exmo. Sr. Ministro Rider de Brito, Presidente da egrégia 5ª Turma, requeres fosse certificado o nome do advogado que constava da intimação da sessão de julgamento do RR-338.073/97.4, como patrono da reclamada.

Em resposta, foi certificado que da sessão de julgamento do dia 10.11.99, constara como patrono da recorrida o advogado Acir Vespoli Leite.

Por intermédio do venerando acórdão de fls. 623/626, em resposta aos embargos declaratórios, a egrégia Turma concluiu pela inviabilidade de se anular o julgamento, dando-se efeito modificativo aos embargos declaratórios, sustentando que, não obstante concluisse pelo manifesto equívoco da intimação do patrono da embargante, no caso dos autos, ante a natureza da omissão a ser suprida pelo julgamento dos presentes embargos, não havia que se falar em efeito modificativo do julgado, já que os embargos declaratórios não seriam adequados ao fim pretendido, uma vez que, mesmo que se atribuisse efeito modificativo, passando-se ao julgamento do recurso de revista, não haveria como suprir a irregularidade no tocante ao contraditório, porquanto, a teor do art. 160 do RITST, o julgamento dos embargos declaratórios se dá sem a prévia inclusão em pauta, o que impossibilitaria que o patrono da embargante se manifestasse oralmente.

Novos embargos declaratórios foram opostos, às fls. 628/632, que foram acolhidos para prestar esclarecimentos (fls. 636/638).

Inconformada, a reclamada interpõe embargos à colenda Seção Especializada em Dissídios Individuais (fls. 640/650), argüindo a nulidade do venerando acórdão da egrégia Turma, por erro de procedimento no julgamento do recurso de revista, em face da intimação irregular da sessão de julgamento.

No mérito, combate o conhecimento do recurso de revista por violação dos arts. 457, § 1º, e 818 da CLT, sustentando que tais dispositivos legais não foram prequestionados e a ausência de pronunciamento da prescrição invocada.

Acosta arestos que entende divergentes e aponta violação dos arts. 125, inciso I, 247 e 552, todos do CPC; 5º, incisos LIV e LV, da Constituição Federal; 896, alínea c, da CLT, além dos arts. 11 da CLT e 7º, inciso XIX, da Constituição Federal.

Não foi proferido despacho de admissibilidade pela Presidência da egrégia 5ª Turma, em face do disposto no art. 6º da Resolução Administrativa nº 678/2000.

## JURISPRUDÊNCIA

Impugnação apresentada às fls. 655/663.

Os autos não foram remetidos ao Ministério Público do Trabalho.

É o relatório.

### VOTO CONHECIMENTO

Satisfeitos os pressupostos comuns de admissibilidade, examino os específicos dos embargos.

#### NULIDADE DO VENERANDO JULGADO EMBARGADO. ERRO DE PROCEDIMENTO NO JULGAMENTO DO RECURSO DE REVISTA. INTIMAÇÃO IRREGULAR DA SESSÃO DE JULGAMENTO

Postula a embargante seja declarada a nulidade do venerando acórdão embargado, sob o argumento de que o recurso de revista do reclamante foi apreciado sem que a reclamada tivesse ciência da sessão de julgamento, por se ter realizado a intimação em nome de advogado que não mais a representava nos autos.

Aduz que restou ofendido o art. 125, inciso I, do CPC, que impõe seja assegurada às partes igual tratamento, e que a intimação irregularmente realizada claramente conflita com o art. 247 do CPC; argumenta que, não realizada regularmente a intimação, o feito acabou sendo julgado sem que da pauta tivesse ciência a reclamada, o que, segundo afirma, claramente conflita com os termos do art. 552 do CPC.

Aponta, ainda, violação do art. 5º, incisos LIV e LV, da Constituição Federal, sustentando que, não sendo intimada regularmente da sessão do julgamento, restou ferido o devido processo legal e afrontada a garantia do contraditório.

Acosta arestos que entende divergentes.

Os arestos acostados não se prestam para a caracterização da divergência específica, uma vez que o primeiro de fl. 643 trata da nulidade pela ausência da inclusão, em pauta, do recurso de revista julgado, enquanto que o segundo alude à nulidade ante a falta de notificação para contraminutar na pessoa de advogado que já não detinha poderes nos autos.

Nenhum dos arestos, contudo, trata da hipótese dos autos, que alude à intimação irregular do advogado para a sessão de julgamento.

Incide à hipótese o Enunciado nº 296 do TST.

No que se refere aos preceitos legal e constitucional apontados, entendo que os mesmos dão ensejo ao conhecimento do presente apelo, já que os fatos delineados nos autos declinam para uma possível configuração da nulidade argüida.

Com efeito, nos embargos declaratórios, a reclamada suscitou erro de procedimento no julgamento do recurso de revista, argumentando que fora o mesmo julgado sem que tivesse sido realizada a prévia e regular intimação da sessão de julgamento, já



## JURISPRUDÊNCIA

que a intimação da reclamada efetivou-se em nome de advogado que não mais a representava.

Por intermédio do respeitável despacho de fl. 619, o Exmo. Sr. Ministro Rider de Brito, Presidente da egrégia 5ª Turma, requereu fosse certificado o nome do advogado que constava da intimação da sessão de julgamento do RR-338.073/97.4, como patrono da reclamada.

Em resposta, foi certificado que da sessão de julgamento do dia 10.11.99, constara como patrono da recorrida o advogado Acir Vespoli Leite.

Ocorre, entretanto, que o referido advogado já não mais representava a reclamada, tendo sido substituído pelo Dr. Estevão Mallet, conforme petição de fl. 596, na qual fora requerido que todas as subsequentes publicações e intimações fossem realizadas em nome de seu novo patrono.

Restou, portanto, incontroverso nos autos que a reclamada não teve ciência da sessão de julgamento, por se ter realizado a intimação em nome de advogado que não mais a representava nos autos.

Assim, entendo configurada a violação dos arts. 125, inciso I e 247, ambos do CPC, bem como do art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal, uma vez que deixaram de ser observadas, quanto ao caso, as prescrições legais, e não foi dado às partes igual tratamento, porque, enquanto o reclamante pôde comparecer à sessão de julgamento do seu recurso de revista, já que regularmente intimado, a mesma faculdade não foi conferida à embargante, que não teve ciência da referida sessão de julgamento.

A intimação irregular violou, ainda, o princípio do contraditório e do devido processo legal, uma vez que impediu a reclamada de se pronunciar oralmente ao ensejo do julgamento do recurso de revista do reclamante, faculdade que lhe é assegurada regimentalmente.

Em face do exposto, *conheço* dos embargos por violação legal e constitucional.

### MÉRITO

#### NULIDADE DO VENERANDO JULGADO EMBARGADO. ERRO DE PROCEDIMENTO NO JULGAMENTO DO RECURSO DE REVISTA. INTIMAÇÃO IRREGULAR DA SESSÃO DE JULGAMENTO

Conhecidos os presentes embargos por violação, nos termos da fundamentação supra, *dou-lhes provimento* para, anuladas as decisões proferidas pela egrégia Turma, ante a irregularidade na intimação da reclamada, determinar o retorno dos autos à egrégia Turma, a fim de que, sanada a irregularidade, nova decisão seja proferida, como entender de direito, restando prejudicadas as demais questões.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, conhecer dos embargos por violação legal e constitucional e, no mérito, dar-lhes provimento para, anuladas as decisões

proferidas pela egrégia Turma, ante a irregularidade na intimação da reclamada, determinar o retorno dos autos à egrégia Turma, a fim de que, sanada a irregularidade, nova decisão seja proferida, como entender de direito, restando prejudicadas as demais questões.

Brasília, 05 de fevereiro de 2001. *Almir Pazzianotto Pinto*, Presidente. *Carlos Alberto Reis de Paula*, Relator.

## **PRESCRIÇÃO ARGÜIDA EM MEMORIAIS E SUSTENTAÇÃO ORAL. ENUNCIADO 153/TST**

*Mesmo considerando que a apresentação de memorial e sustentação oral estejam englobadas na instância ordinária, não se constituem em momento adequado para se argüir a prescrição, visto que a parte contrária não terá oportunidade para rebater tal argumento. A última oportunidade para a parte pleitear a decretação de prescrição é o recurso ordinário, quando, então, o recorrido poderá contra-arrazoar os argumentos expostos e ter assegurada a garantia constitucional do art. 5º, LV.*

*Conclui-se, pois, que o entendimento esposado pelo Colegiado a quo não contrariou o disposto no Enunciado 153/TST.*

### **RELAÇÃO DE EMPREGO. PRESCISÃO INDIRETA. CUMULAÇÃO.**

*Se há razoável controvérsia quanto à existência de contrato de trabalho decorrente não só da ausência de pacto expresso nesse sentido, mas também da própria realidade fática da prestação de serviços, situado em uma zona gris não se pode acolher o pedido de decretação de rescisão indireta do contrato de trabalho com base em inadimplemento de direitos, em ação em que se vem pleitear o reconhecimento do vínculo empregatício.*

*Recurso de revista parcialmente conhecido e parcialmente provido.*

**PROCESSO Nº TST-RR-354.641/97- (Ac. 2ª Turma)**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº TST-RR-354.641/97.5, em que é recorrente Expresso São Luiz Ltda. e recorrido José Ricardo Matias.

O egrégio TRT da 18ª Região, em acórdão de fls. 100/106, deixou de conhecer da prescrição suscitada em memorial escrito e em sustentação oral, por não ter sido utilizado o momento processualmente adequado, confirmando a sentença que entendeu configurada a relação de emprego entre as partes, pois preenchidos os requisitos do art. 3º da CLT.

## JURISPRUDÊNCIA

A reclamada opôs embargos declaratórios às fls. 113/115, pleiteando o suprimimento da omissão acerca do rescisão indireta.

A decisão que julgou os declaratórios, às fls. 119/122, afirmou que mesmo no caso de haver controvérsia em relação à existência do contrato de trabalho pode o empregado valer-se da faculdade do art. 483, da CLT, pleiteando a rescisão indireta; não se mostrando incompatível o pedido de reconhecimento de despedida indireta com o pedido de reconhecimento da existência de vínculo empregatício, pois, não havendo defesa específica, fica caracterizado o despedimento indireto.

Irresignada, a reclamada interpõe recurso de revista às fls. 129/149. Alega que argüida a prescrição antes do julgamento pelo Regional não há como considerar ultrapassado o momento processual adequado, visto que o Enunciado nº 153 do TST não estabelece momentos específicos para tal argüição, fundamentando seu inconformismo também no art. 162 do Código Civil. No mérito, sustenta a impossibilidade da rescisão indireta na hipótese de relação empregatícia controvertida, somente reconhecida em juízo, especialmente por descumprimento de obrigações contratuais, trazendo ares- to a cotejo.

O apelo foi admitido, às fls. 152/153, e contra-arrazoado às fls. 156/159.

Os autos não foram remetidos à douta Procuradoria-Geral do Trabalho, em virtude do disposto na Resolução Administrativa nº 322/96 desta Corte.

É o relatório.

### VOTO

*Prescrição argüida em memorial escrito e sustentação oral*

### CONHECIMENTO

O venerando acórdão regional, deixou de conhecer da prescrição suscitada em memorial escrito e em sustentação oral, afirmando que embora tenha sido argüida na instância ordinária, a teor do Enunciado nº 153/TST, o momento utilizado não se revelou o processualmente adequado, sob pena de, ao inverso, negar-se aplicação ao princípio constitucional do contraditório e da ampla defesa.

Aduz a recorrente que, tendo sido argüida a prescrição antes do julgamento pelo egrégio Regional, não há como considerar ultrapassado o momento processual adequado, visto que o Enunciado nº 153 do TST não estabelece momentos específicos para tal argüição. Aponta contrariedade ao citado verbete e violação do art. 162 do Código Civil.

Discute-se, *in casu*, a possibilidade de argüição de prescrição em memorial escrito e em sustentação oral. O entendimento jurisprudencial sedimentado no Enunciado 153/TST é no sentido de que não se conhece de prescrição não argüida na instância ordinária. Há, portanto, a exigência de que a parte alegue prescrição na fase ordinária.

## JURISPRUDÊNCIA

Com efeito, mesmo considerando que a apresentação de memorial e sustentação oral estejam englobadas na instância ordinária, não se constituem em momento adequado para se argüir a prescrição, visto que a parte contrária não terá oportunidade para rebater tal argumento. Esta Eg. Corte, ao editar seus Enunciados e decidir pela sua adequação à hipótese apreciada, pauta-se pela obediência aos princípios insculpidos na Carta Magna, sobretudo em relação aos que dizem respeito aos direitos das partes litigantes, quais sejam, contraditório e ampla defesa.

Assim, a última oportunidade para a parte pleitear a decretação de prescrição é o recurso ordinário, quando, então, o recorrido poderá contra-arrazoar os argumentos expostos e ter assegurada a garantia constitucional do art. 5º, LV, não se dando igual situação em relação à argüição em memorial e sustentação oral. Conclui-se, pois, que o entendimento esposado pelo Colegiado *a quo* não contrariou o disposto no Enunciado nº 153 do TST. O julgado de fls. 136, que apenas transcreve o citado verbete, também não atrita com a tese regional, por não enfrentar o fundamento regional da necessidade de observância do princípio constitucional do contraditório e da ampla defesa, nos termos do Enunciado nº 296 do TST.

Julgados desta Corte endossam esse entendimento, conforme as ementas a seguir transcritas:

“Não se conhece de prescrição quando argüida da tribuna na sustentação oral, sob pena de ferir-se o princípio do contraditório, uma vez que a parte contrária não teve a oportunidade para contradizer. Ademais, a sustentação oral é, somente, a faculdade concedida à parte para sustentar, antes do julgamento, as razões expendidas nos autos do processo. Recurso de revista conhecido e desprovido (RR-309.593/1996, 2ª Turma, publicado no DJ de 04/06/1999, Relator Min. José Alberto Rossi).”

“Prescrição. Momento oportuno para argüição. Conforme a orientação jurisprudencial pacificada no Verbetes nº 153 do TST, a prescrição pode ser argüida na instância ordinária em qualquer grau de jurisdição. Assim, argüida nas razões de recurso ordinário, foi feita no momento oportuno. (RR-278.426/1996, 3ª Turma, publicação no DJ de 26.03.1999, Relator Min. Antônio Fábio Ribeiro).”

Incabível o processamento do apelo por violação do art. 162 do Código Civil, pois esse dispositivo não é aplicável à prescrição de pleitos trabalhistas, que se rege pela legislação específica.

Não conheço.

*Relação de emprego. Rescisão indireta*

### CONHECIMENTO

O venerando acórdão regional negou provimento ao recurso patronal no tocante à alegação de inexistência de vínculo empregatício com o reclamante, afirmando

## JURISPRUDÊNCIA

que a melhor doutrina e a jurisprudência mais autorizada se orientam no sentido de que, uma vez admitida, em defesa, a relação de trabalho, passa a ser do reclamado o ônus de demonstrar que ela não se refere a uma relação de emprego; não tendo a reclamada se desincumbido desse ônus (art. 333, II, do CPC).

Aduziu a respeitável decisão que não sendo o reclamante empregado, mesmo porque a característica de seu trabalho não enseja essa tipicidade, sobretudo por parte de quem prestava seus serviços de forma habitual, onerosa e pessoal, por longos anos, a relação de emprego se mostra extrema de dúvidas, patente e incontroversa.

Concluiu o venerando *decisum* que exposta a matéria nessa ordem de entendimento, e levando-se em consideração a presença dos requisitos no art. 3º da CLT, o julgado primário se apresenta incensurável, ao concluir pela existência do contrato de trabalho entre as partes.

O venerando acórdão que julgou os embargos declaratórios consignou:

“Quanto ao despedimento indireto, o colegiado apreciou a matéria, entendendo que mesmo no caso de haver controvérsia em relação à existência do contrato de trabalho pode o empregado valer-se da faculdade do art. 483 da CLT, pleiteando a rescisão indireta.” (fls. 121/122)

A tese esposada pela recorrente é no sentido do não-cabimento da rescisão indireta na hipótese de relação empregatícia controvertida, somente reconhecida em juízo, especialmente por descumprimento de obrigações contratuais.

Cabível o processamento do recurso, na medida em que o julgado de fls. 141/142 posiciona-se no sentido de que é incompatível com o pedido de rescisão indireta do contrato de trabalho (apenas reconhecido em juízo) a controvérsia acerca da natureza da relação entre os litigantes, o qual conflita com o entendimento regional.

Conheço por divergência jurisprudencial.

## MÉRITO

Esta questão da possibilidade de se acolher o pedido de reconhecimento da rescisão indireta de contrato de trabalho e conseqüentes, quando se pleiteia também o próprio reconhecimento da relação de emprego; esta possibilidade, dizíamos é relativa. Não é sempre que tal seja impossível.

Se foi celebrado pelas partes um contrato de trabalho em que a vontade de ambos era claramente neste sentido e a situação fática não trazia nenhuma dúvida quanto a isto, sendo que, no entanto o empregador deixa de cumprir voluntariamente e conscientemente suas obrigações legais, como registrar o empregado (anotar a CTPS) e pagar-lhe verbas devidas como tal, aí sim não há dúvida quanto à possibilidade de cumular ambos aqueles pleitos.

Aliás, nesta hipótese, o fundamento do pleito da rescisão indireta pode e deve ser exatamente, o decumprimento daquelas obrigações legais relativas à existência do contrato de trabalho.

## JURISPRUDÊNCIA

Situação diversa é quando não se pactuou um contrato de trabalho, nem nunca o trabalhador ao longo do período de prestação de serviços pleiteou junto ao empregador se lhe reconhecesse como tal e a própria situação fática residia em uma zona *gris*, em que entremeiam-se elementos que sugerem a existência de relação de emprego com outros que se aproximam de contratos de atividade quaisquer como a empreitada, o mandato, a parceria, a sociedade, o trabalho autônomo ou eventual, etc.

É o caso dos autos em que, segundo consta do Regional, o reclamante era considerado empreiteiro. Assim, naturalmente, não percebia salário fixo mensal, mas sim, como lanterneiro que era, um preço pelo serviço realizado em cada veículo. E, indevidamente, este preço era acertado em relação a cada serviço.

Nada consta da decisão recorrida, que o reclamante tivesse sido admitido como empregado da reclamada. Ou seja, ainda que verbalmente as partes tivessem pactuado um contrato de trabalho. Se assim fosse, desde o nascedouro o reclamante se tinha como empregado e a reclamada se tinha como empregador dele. O mais daí seria simples inadimplemento de obrigações.

Mas isto não foi dito e nem demonstrado e muito menos se afirmara que o reclamante já vinha apresentando sua irresignação quanto àquele inadimplemento.

Então, havia mesmo uma razoável controvérsia quanto à existência da relação de emprego. Nessa circunstância, pode o empregado vir em juízo e pleitear o reconhecimento da relação de emprego e consectários, mas não se pode reconhecer fundamento bastante para a decretação da rescisão indireta de um contrato que nem verbalmente foi celebrado e nunca reclamado e cuja situação fática poderia apresentar certa dubiedade.

Como esta é exatamente a situação dos autos, é que não se vê razão suficiente para o reclamante ter dado por rescindido um contrato de trabalho que ele próprio não celebrara nem verbalmente e nunca reclamara, e nem reclamara antes direitos respectivos.

Diante do exposto, dou provimento parcial ao recurso para excluir da condenação o pagamento das verbas rescisórias decorrentes da referida rescisão indireta.

É o meu voto.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Segunda Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, não conhecer do recurso quanto à prescrição argüida em memorial escrito e sustentação oral. Por unanimidade, conhecer do recurso de revista quanto ao tema relação de emprego – rescisão indireta, e no mérito, dar-lhe provimento parcial para excluir da condenação o pagamento das verbas rescisórias decorrentes da rescisão indireta.

Brasília, 28 de junho de 2000. *Vantuil Abdala*, Presidente e Relator.

## REAJUSTAMENTO SALARIAL. NORMA COLETIVA

*Reajuste. Norma coletiva. Prevalência sobre lei de política salarial.*

*Existindo norma coletiva assegurando reajuste salarial com base em referencial que deixou de existir em face da nova lei de política salarial (Lei nº 8.030/90), devem ser respeitados os reajustes previstos em lei, tendo em vista a prevalência desta sobre o acordo coletivo, segundo se deduz, supondo desfrutarem todos da mesma hierarquia e eficácia normativa, do disposto no art. 2º, § 1º, da LICC.*

*Recurso de revista conhecido e provido.*

*PROCESSO Nº TST-RR-571.115/99 – (Ac. 4ª Turma)*

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso de revista nº TST-RR-571.115/1999, em que é recorrente Centro de Informática e Automação do Estado de Santa Catarina S.A. – CIASC e recorrido Sindicato dos Empregados em Empresas de Processamento de Dados de Santa Catarina.

O TRT da 12ª Região proveu parcialmente o recurso ordinário do Centro de Informática e Automação do Estado de Santa Catarina S.A. – CIASC ao entendimento de que o direito do recorrido à percepção do reajuste mensal de salários está assegurado por cláusula de convenção coletiva. Aduziu que não há, no instrumento normativo, menção de que em caso de superveniência de lei de mudança de política salarial do Governo, a estipulação perderia seus efeitos e haveria a sua renegociação.

Inconformada, a reclamada interpôs recurso de revista pelas razões de fls. 342/346, que só foi processada mediante o provimento do agravo de instrumento interposto do despacho denegatório de seu seguimento.

Contra-razões às fls. 342/346.

Às fls. 355/356, a Procuradoria-Geral do Trabalho opina pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

### VOTO CONHECIMENTO

Apesar de não ter sido suscitada em contra-razões, convém enfrentar questão da admissibilidade do recurso de revista à luz do disposto na alínea *b* do art. 896 da CLT, considerando a peculiaridade de a controvérsia reportar-se ao que fora pactuado em instrumento normativo com vigência restrita à jurisdição territorial do colegiado de origem.

Nesse passo, no entanto, é imprescindível assinalar o fato de que o litígio não se restringe à indagação se as diferenças salariais, acertadas em convenção coletiva em que se prestigiou a aplicação do IPC integral do mês anterior, foram objeto de um acordo pelo qual a recorrente se comprometera honrá-las em quatro parcelas.

## JURISPRUDÊNCIA

Muito embora as diferenças salariais oriundas do não cumprimento do que fora pactuado na convenção de 90 tenham sido efetivamente objeto de um acordo entre as partes, a tese invocada na revista diz respeito à prevalência da Lei nº 8.030/90 sobre o critério convencional de recomposição de perdas salariais pelo IPC do mês anterior.

Assim delineada a verdadeira natureza do litígio, firma-se a certeza dele não se confinar à interpretação de cláusula de convenção com vigência limitada à jurisdição do TRT local, envolvendo antes questão de direito intertemporal sobre a prioridade da Lei nº 8.030/90, que desindexara a economia, em detrimento do que fora acertado em convenção coletiva de trabalho, a dar o tom da inaplicabilidade do disposto na alínea *b* do art. 896 da Consolidação.

Reclama também linhas adicionais de esclarecimento o fato de o acordo firmado pelas partes, para pagamento em quatro parcelas do reajuste salarial de março de 1990, previsto na convenção de 90 e não concedido na ocasião, não ser impeditivo do exame da tese de que fora suprimido com o advento da Lei nº 8.030/90.

Malgrado o CIASC seja uma sociedade de economia mista equiparado às pessoas jurídicas de direito privado, para fins sobretudo de Direito do Trabalho, a teor do art. 173, § 1º, II, da Constituição, colhe-se do art. 37 do Texto Constitucional ser ele integrante da administração pública indireta do Estado do Rio Grande do Sul, cujos atos acham-se subordinados aos princípios da legalidade, impessoalidade e moralidade dos atos administrativos em geral.

Desse modo, quando se firmou o acordo para que o reajuste salarial de março de 90, da ordem de 84,32%, não pago na oportunidade o fosse em quatro parcelas, cujo pagamento ficara aquém daquele percentual, não abriu mão o recorrente – e não o podia –, de discutir a legalidade da convenção coletiva que o previra no cotejo com a superveniência da Lei nº 8.030/90.

Por outro lado, não obstante o Colegiado de origem salientasse o não-cumprimento desse acordo, convalidando a sentença do juízo inferior que assegurara o direito às diferenças salariais decorrentes da concessão de índice percentual menor, logo no preâmbulo do acórdão recorrido enfrentou o tema da prevalência da legislação extravagante no confronto com a convenção coletiva pretérita.

E lá a afastou invocando não só o detalhe de que não constava do instrumento normativo menção de que em caso de superveniência de lei de mudança de política salarial do governo a estipulação perderia seus efeitos (sic), mas igualmente sufragando a tese de que o critério de reajuste salarial instituído em convenção era exigível mesmo com a superveniência de disposições legais em contrário, conforme se constata da ementa que o integra e o torna inteligível à sombra do Enunciado nº 297 do TST.

Após essas colocações, passa-se à análise da divergência jurisprudencial ofertada. Nesse sentido, verifica-se que os arestos de fls. 319/324, a despeito de específicos e regulares para os efeitos do Enunciado nº 337, não servem para a demonstração do dissenso, por serem oriundos de Turmas do TST (alínea *a* do art. 896 da CLT).

Mas os outros se afiguram suficientes ao conhecimento do recurso de revista, visto que o segundo de fls. 326, o primeiro, o segundo e o terceiro de fls. 327 adotam



## JURISPRUDÊNCIA

tese antagônica a que o fora no acórdão recorrido, no sentido da prevalência do estatuído em legislação de política salarial em detrimento do acertado em instrumento normativo da categoria.

*Conheço* por divergência.

### MÉRITO

Entendeu o Regional ser direito do Reclamante a percepção do reajuste mensal de salários conforme assegurado em cláusula de convenção coletiva.

A questão que se abre à discussão não é nova neste Tribunal, e se restringe a saber se a norma inscrita em instrumento normativo tem supremacia ou prevalência sobre a legislação de política salarial.

Inegável que, do ponto de vista jurídico, a norma mais favorável deve sempre ser observada na aplicação do Direito do Trabalho, consoante abalizadas opiniões doutrinárias, dentre as quais se destaca a de PLÁ RODRIGUES.

Ocorre que a Orientação Jurisprudencial desta Corte firmou-se no sentido de que, inspirado na teoria civilista, o acordo faz lei entre as partes, *desde que* não contrarie legislação inscrita no Direito Positivo.

É o que se verifica da Orientação de nº 69 da SDI, não obstante se refira aos Decretos-Leis nºs 2.283/86 e 2.284/86, pois a tese ali sufragada é a mesma sobre a prevalência da legislação extravagante em detrimento do pactuado em convenção coletiva pretérita, a qual se reporta aos precedentes E-RR-33.718/91, Ac. 1.972/95, DJ 04.08.95; E-RR-20.715/91, Ac. 3.567/94, DJU 27.10.94; RE-162.892-8, DJ 14.05.99, Relator Ministro Maurício Corrêa.

Com efeito, a par de a Lei ser hierarquicamente superior à convenção ou acordo coletivo, visto que a normatividade consagrada no art. 7º, inciso XXVI, da Constituição, se exaure no âmbito das respectivas categorias econômica e profissional, supondo desfrutassem todos da mesma hierarquia legislativa e mesma eficácia normativa, a superveniência de legislação contendo disposição contrária ao que fora estabelecido em um daqueles instrumentos atrairia a aplicação do art. 2º, § 1º, da LICC.

Em função dele, firma-se a certeza da revogação tácita da convenção coletiva, em que fora pactuado o critério de reajuste salarial pelo IPC do mês anterior, com o advento da Lei nº 8.030/90, cujas disposições, relacionadas basicamente à desindexação da economia, revelam-se absolutamente incompatíveis com os seus termos.

Do exposto, *conheço* do recurso por divergência jurisprudencial e *lhe dou provimento* para excluir da condenação as diferenças salariais relativas ao IPC de março de 1990.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Quarta Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, conhecer do recurso de revista, por divergência jurisprudencial e, no mérito, dar-lhe provimento para excluir da condenação as diferenças salariais relativas ao IPC de março de 1990.

## JURISPRUDÊNCIA

Brasília, 02 de agosto de 2000. *Milton de Moura França*, Presidente. *Antônio José de Barros Levenhagen*, Relator.

### RECURSO DE REVISTA. ERRO MATERIAL

*O erro material previsto pelo art. 463, I, do CPC diz respeito àquele erro perceptível sem maior exame, com facilidade e à primeira vista, a traduzir desacordo entre a vontade do juiz e a expressa na sentença.*

*PROCESSO Nº TST-RR-592.438/99 – (Ac. 3ª Turma)*

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº TST-RR-592.438/99.2, em que é recorrente Roberto Bertizzolo e recorridos F.W. Comercial de Alimentos Ltda. e outro.

Inconformado com os venerandos acórdãos de fls. 104/111 e 119/125 do e. Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região, interpõe o reclamante recurso de revista de fls. 125/130. Insurge-se quanto: 1) honorários assistenciais, alegando violação do art. 5º, XXXVI, da Carta Magna, sustentando que pelo princípio da invariabilidade da sentença pelo juiz que a proferiu, é precluso o poder de rever a decisão e a modificação de sentença transitada em julgado configura ofensa a coisa julgada e 2) salário misto – limite de ganho, aduzindo ofensa do art. 5º, XXXVI, da Carta Magna, por entender que o acórdão criou limite não existente, em vez de determinar a execução na forma da sentença, acabando por violar a coisa julgada.

O recurso subiu por força do provimento dado ao agravo de instrumento anexado aos autos, não tendo merecido contra-razões.

Sem remessa dos autos à douta Procuradoria-Geral do Trabalho, na forma regimental.

É o relatório.

### VOTO

O recurso é tempestivo (certidão de fls. 123-v. 26.02.98, quinta-feira, e protocolo de fls. 125 – 05.03.98), as custas foram devidamente recolhidas (guia de fls. 50) e o subscritor do recurso está legitimado (procuração de fls. 11 e substabelecimento de fl. 07). Autorizada, assim, a incursão quanto aos aspectos intrínsecos do recurso.

### CONHECIMENTO

#### HONORÁRIOS ASSISTENCIAIS. ERRO MATERIAL. COISA JULGADA

Com relação ao tema epigrafado o Regional negou provimento ao agravo de petição do reclamante, asseverando que “o fato de a conclusão do acórdão (doc. de fls.

62/69) indicar o desacolhimento do apelo, sem ressaltar a parcela de que a empresa foi desonerada implica erro de exposição que não pode gerar outros. O erro material, mesmo quando não interpostos embargos declaratórios, se evidentes (*sic*), pode ser corrigido a qualquer tempo, a teor do que preceitua o art. 463, I, do Código de Processo Civil” (decisão de fls. 107).

Vem de revista o reclamante, alegando violação do art. 5º, XXXVI, da Carta Magna, sustentando que pelo princípio da invariabilidade da sentença pelo juiz que a proferiu, é precluso o poder de rever a decisão e a modificação de sentença transitada em julgado configura ofensa a coisa julgada.

O que se discute no caso vertente é a legitimidade da decisão da Junta (fls. 36/37) que, decidindo embargos à execução, corrigiu suposto erro material na sentença de primeiro grau, excluindo os honorários assistenciais da condenação, asseverando que “a ementa e o texto do acórdão indicam isso. O fato da conclusão indicar desacolhimento do apelo, sem ressaltar a parcela de que a recorrente empresa foi desonerada implica em um erro de exposição, que não pode gerar outros. (...) Houve deliberação e voto do Tribunal a respeito, sobrevivendo rejeição aos honorários de sucumbência, e é a vontade explícita da Corte que tem de ser obedecida, em que pese estar errada a redação do acórdão”.

Ora, basta analisar os trechos transcritos para chegar à conclusão de que no caso vertente inocorreu erro material, uma vez que previsão constante no art. 463, I, do CPC diz respeito àquele erro perceptível sem maior exame, com facilidade e à primeira vista, a traduzir desacordo entre a vontade do juiz e a expressa na sentença e não se pode dizer que o fato de não constar da parte dispositiva da sentença, bem como da certidão de julgamento, o provimento do recurso do reclamado para excluir da condenação os honorários advocatícios caracteriza um mero erro material.

Com razão o reclamante, ao sustentar que o erro poderia ter acontecido na fundamentação e não na parte dispositiva e na certidão de julgamento, inexistindo no acórdão regional elementos que demonstrem um estudo mais aprofundado da questão, como por exemplo a análise da ata de julgamento ou a gravação da seção.

Ademais, o art. 469, I, do CPC é claro ao asseverar que os motivos, ainda que importantes para determinar o alcance da parte dispositiva da sentença, não fazem coisa julgada, do que resulta que somente a parte dispositiva da sentença transitada em julgado.

Portanto, cabia ao reclamado opor embargos declaratórios, instando o Regional a corrigir suposta contradição entre a fundamentação e a parte dispositiva do acórdão, entretanto, não o fez, o que tornou preclusa a discussão, transitando em julgado a decisão.

Assim, indubitavelmente, a decisão proferida em sede de embargos à execução violou a coisa julgada, haja vista que modificou completamente a parte dispositiva do acórdão que já havia transitado em julgado, ofendendo, pois, o art. 5º, XXXVI, da Carta Magna.

## JURISPRUDÊNCIA

Ante o exposto, conheço do recurso por violação do art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal.

### SALÁRIO MISTO. LIMITE DE GANHO

Neste aspecto o Regional asseverou que “deve ser respeitado o limite de ganho que o autor indicou em sua petição inicial, item 2 em que expressa que ‘apesar de constar na CTPS do autor o recebimento de 8 salários mínimos mensais, relativo aos dois contratos de trabalho, o autor sempre recebeu através de comissões, na ordem de, em média, 20 salários mínimos mensais...’. Assim, correta a sentença combatida em manter tal limite e ao estabelecer que, como ficou incontroverso que o reclamante percebia oito salários mínimos fixos, os reflexos devem projetar-se pelo que lhes exceder, até o limite apontado” (fls. 108).

Inconformado, recorre de revista o reclamante, aduzindo ofensa do art. 5º, XXXVI, da Carta Magna, por entender que o acórdão criou limite não existente, em vez de determinar a execução na forma da sentença, acabando por violar a coisa julgada.

Compulsando-se os autos, verifica-se que a Junta, na fase de conhecimento, admitiu que o salário era misto, determinando que fosse apurado em liquidação “mês a mês, através do cruzamento das contas receita/despesa/notas de serviços/declaração de imposto de renda, o valor pago a título de comissões” (fls. 42).

Em fase de execução, julgando embargos, a Junta asseverou que “deve ser respeitado o limite de ganho que o autor indicou em sua petição inicial. Disse ele que percebia vinte salários mínimos, embora constasse apenas o registro de oito. A diferença era devida à percepção de comissões. Logo, esse limite de ganho apresentou-se à litis-contestação e em razão da pretensão exposta foi exercido o direito de defesa (...) a razão da devedora deve ser reconhecida no que respeita ao limite de ganho. A apuração dos dados tem de sujeitar-se ao teto de vinte salários mínimos. Como sempre foi incontroverso que o reclamante percebia oito salários mínimos fixos, os reflexos devem projetar-se pelo que lhes exceder, até o limite apontado” (decisão de fl. 36).

Do que restou transcrito da decisão da Junta em fase de conhecimento, é indubitável inexistir na condenação previsão de qualquer limite ou média salarial a ser observado. Ainda que se considerasse o pedido do autor na inicial, não possui este o alcance que pretende lhe dar o Regional, uma vez que o fato de a peça vestibular fazer constar, conforme consignado pelo Tribunal *a quo*, que “o autor sempre recebeu através de comissões, na ordem de, em média, 20 salários mínimos mensais” não é suficiente para se estabelecer um teto ou média salarial.

Assim, o fato de a Junta estabelecer um teto ou média salarial, a despeito de inexistir tal previsão na fase de conhecimento efetivamente viola a coisa julgada, autorizando o conhecimento do recurso por ofensa do art. 5º, XXXVI, da Carta Magna.

Ante o exposto, conheço por violação do art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal.

## JURISPRUDÊNCIA

### DO PROVIMENTO

#### *Honorários assistenciais. Erro material. Coisa julgada*

Corolário do conhecimento da revista por violação constitucional é o seu provimento para restabelecer a sentença exequênda quanto à inclusão dos honorários assistenciais nos cálculos de liquidação.

#### *Salário misto. Limite de ganho*

Como conseqüência do conhecimento da revista por violação constitucional dou-lhe provimento para determinar que os cálculos de liquidação se façam sem o estabelecimento de teto e média no que pertine ao salário misto.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Terceira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, unanimemente, conhecer do recurso de revista do reclamante por violação do art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal no que pertine aos temas honorários assistenciais e salário misto e, no mérito, dar provimento para restabelecer a sentença exequênda quanto à inclusão dos honorários assistenciais nos cálculos de liquidação e para determinar que os cálculos de liquidação se façam sem o estabelecimento de teto e média no que pertine ao salário misto.

Brasília, 11 de abril de 2000. *José Luiz Vasconcellos*, Presidente e Relator.

### **RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. EMPRESA PÚBLICA**

*Ação rescisória. Empresa pública. Responsabilidade solidária. Lei nº 8.666/93.*

*Inexistindo violação literal de dispositivo legal, não há como ser julgado procedente o pedido rescisório, que tem como fundamento o art. 485, V, do CPC, isto porque o posicionamento adotado pela decisão rescindenda revela-se coerente e harmônico com as normas disciplinadoras da matéria em debate, vigentes à época da contratação obreira, destarte se coadunando também com o contido no Enunciado nº 331, IV, TST, mesmo após sua reapreciação pelo Pleno do TST, face os termos do art. 71 da Lei nº 8.666/93, os quais não obstaram a manutenção do entendimento quanto a responsabilização subsidiária, aliás corretamente reconhecida na decisão rescindenda.*

*Ação rescisória improcedente.*

*PROCESSO Nº TST-AR-490.741/98 – (Ac. SBDI 2)*

## JURISPRUDÊNCIA

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Ação Rescisória nº TST-AR-490.741/98, em que é autora a Caixa Econômica Federal – CEF e ré Tereza Ribeiro da Silva.

A Caixa Econômica Federal – CEF – ajuíza ação rescisória contra Tereza Ribeiro da Silva, com o escopo de desconstituir a decisão proferida pela egrégia 1ª Turma do TST, Ac. nº 6.187/96, nos autos do Recurso nº TST-RR-133.804/94.7, que a condenou subsidiariamente ao pagamento das verbas rescisórias deferidas à reclamante. Requereu, ainda, a antecipação de tutela, com fulcro no art. 273, *caput*, do CPC, amparando sua ação no inciso V do art. 485 do CPC, ao pálio de que a decisão rescindenda violou os arts. 2º, 128 e 460, todos do CPC, 71 da Lei nº 8.666/93 e 5º, inciso II, e 37, inciso XXI, da Constituição Federal.

A ré foi devidamente citada (fls. 332, 334 e 352), mas não apresentou contestação (certidão à fl. 354).

Apenas a autora apresentou razões finais consoante se observa às fls. 360/362.

O Ministério Público do Trabalho, por meio do parecer de fls. 365/366, opina pela procedência do pedido rescisório.

É o relatório.

### VOTO

Trata-se de ação rescisória proposta pela Caixa Econômica Federal, conforme já relatado, visando a desconstituição da decisão proferida pela egrégia 1ª Turma do TST, Ac. nº 6.187/96, nos autos do Recurso nº TST-RR-133.804/94.7, que a condenou subsidiariamente ao pagamento das verbas rescisórias deferidas à reclamante.

O primeiro aspecto a ser enfocado diz respeito à alegação da autora, no sentido de que a condenação subsidiária pela decisão rescindenda importou em julgamento *extra petita*, eis que em momento algum fora pleiteada a sua responsabilidade subsidiária. Sustenta a violação aos arts. 2º, 128 e 460 do CPC.

Sem razão, porém, a autora.

Conforme se depreende da análise da exordial (fls. 23/27) a ré postulou, efetivamente, na sua reclamatória, o reconhecimento do vínculo empregatício e o deferimento das parcelas decorrentes do contrato de trabalho. Ocorre que, em virtude do óbice do art. 37, inciso II, da Constituição Federal, foi reconhecida tão-somente a responsabilidade subsidiária da autora, nos termos do Enunciado nº 331, inciso IV, desta Corte.

Portanto, tendo em vista a abrangência do pedido de reconhecimento do vínculo entre as partes, onde se pleiteou a condenação integral no todo postulado, a condenação, de forma subsidiária, por ser muito menor, não afrontou os dispositivos legais suscitados.

Concernentemente à responsabilidade subsidiária propriamente dita, igualmente não procede o corte rescisório.

## JURISPRUDÊNCIA

De início, é importante observar que a decisão rescindenda observou o Enunciado nº 331 do TST, uma vez que este foi editado em 21.12.1993 e expressamente, naquela edição, interpretou as disposições das Leis nºs 5.645/70, 6.019/74 e 5.645/70; do art. 10, § 7º, do Decreto-Lei nº 200/67 e do art. 37, inciso II, da Constituição Federal, todos vigentes à época da contratação obreira, em 18.09.1989, conforme noticiado nos autos (fl. 83). Ora, sendo tal contratação anterior à Lei nº 8.666/93, é claro que esta não pode retroagir de forma a atingir ato jurídico perfeito e consumado sob a égide da legislação anterior.

Cumpre transcrever, aliás, a respeito, o disposto no art. 121 da lei em comento, *in verbis*:

“Art. 121. O disposto nesta Lei não se aplica às licitações instauradas e aos contratos assinados anteriormente à sua vigência, ressalvado o disposto no art. 57, nos §§ 1º, 2º e 8º do art. 65, no inciso XV do art. 78, bem assim o disposto no *caput* do art. 5º, com relação ao pagamento das obrigações na ordem cronológica, podendo esta ser observada, no prazo de noventa dias contados da vigência desta Lei, separadamente para as obrigações relativas aos contratos regidos por legislação anterior à Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.”

Vale observar, ademais, que não se discute, na presente ação, a questão de contratação de mão-de-obra terceirizada pela administração pública, até porque a decisão rescindenda não reconheceu o vínculo de emprego com a autora. O que se discute é a condenação subsidiária da tomadora – administração pública – por inadimplência do empregador.

Destarte, tendo a contratação da reclamante ocorrido anteriormente à vigência da Lei nº 8.666/93, nos moldes do Enunciado nº 331, inciso IV, desta Corte, deve ser aplicada a exceção prevista no art. 121 da citada Lei.

Assim sendo, demonstrado o inadimplemento das obrigações trabalhistas por parte do empregador, deve-se atribuir à tomadora dos serviços a responsabilidade subsidiária quanto a essas obrigações, na forma do enunciado retromencionado.

Por fim, saliente-se que somente a ofensa literal a dispositivo de lei é que dá ensejo à procedência de pedido de rescisão com fulcro no art. 485, inciso V, do CPC, o que não ocorreu na hipótese dos autos, consoante as razões antes explicitadas.

Nesse sentido, por sinal, assim já se pronunciou esta colenda SBDI-2, mediante a decisão proferida pelo Exmo. Ministro João Oreste Dalazen, nos autos do Processo nº ROAR 521.368/98.6, em que foi recorrente Livia Leite Mota e recorrida Caixa Econômica Federal, publicado no DJ de 18.08.2000, cuja ementa encontra-se assim sintetizada, *in verbis*:

“Ação rescisória. Violação a literal dispositivo de lei. Empresa pública. Responsabilidade solidária. Ação rescisória contra sentença que declarou a responsabilidade subsidiária de empresa pública por contrato de trabalho firmado entre a requerida e empresa interposta. Infundada a pretensão de rescisão do julgado, fulcrada em violação ao art. 71 da Lei nº 8.666/93, tendo em vista a exce-

## JURISPRUDÊNCIA

ção prevista no art. 121 da aludida lei e o fato de a contratação ter ocorrido anteriormente ao início de sua vigência.”

Não fora todo o aclarado mais que suficiente à desprocedência da peça vestibular, é de se registrar, em reforço, que o Pleno do TST, em recente revisão do Enunciado nº 331, deliberou manter seu item IV, mesmo reexaminado em conjunto com o art. 71 da Lei nº 8.666/93, que, na ótica da Corte, não desnaturou a responsabilidade subsidiária, ainda que incidente sobre empresa pública.

Diante do exposto, julgo improcedentes os pedidos formulados pela autora da ação rescisória, inclusive quanto à tutela antecipada. Custas da rescisória pela autora, no importe de R\$20,00 (vinte reais), calculadas sobre o valor de R\$1.000,00 (mil reais), valor da causa.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Subseção II Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, julgar improcedentes os pedidos formulados pela autora da ação rescisória, inclusive quanto ao pedido de tutela antecipada. Custas da rescisória pela autora, no importe de R\$ 20,00 (vinte reais), calculadas sobre o valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), valor da causa.

Brasília, 28 de novembro de 2000. *Almir Pazzianotto Pinto*, Presidente. *Márcio Ribeiro do Valle*, Juiz Convocado – Relator.

## SALÁRIO PROFISSIONAL. DIFERENCIAÇÃO

*Salário profissional. Diferenciação em função de diploma universitário não condizente com a profissão a ser exercida.*

*Quando é exigível para a profissão um título universitário, por se tratar de profissão regulamentada, é óbvio que a situação apresenta, inclusive, aspectos de vedação ao exercício da atividade sem o título. O tratamento diferenciado para fins de percepção de salário profissional entre detentores ou não de diploma para o exercício de determinada atividade, que não exige a existência do título universitário, contudo, padece de um vício de origem. Evidentemente podemos considerar que o estímulo à obtenção de um título universitário seja elogiável. Mas, por outro lado, a exigência de um título universitário não pertinente às funções levadas à cabo significa uma estagnação que não deve ser, à toda evidência, consagrada com benefícios.*

PROCESSO Nº TST-ROAA-655.390/00 – (Ac. SDC)

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso Ordinário em Ação Anulatória nº TST-ROAA-655.390/00.0, em que é recorrente Ministério Público do Trabalho da 8ª Região e são recorridos Sindicato dos Trabalhadores no Comércio de Ananin-



## JURISPRUDÊNCIA

deua e outro, Sindicato dos Trabalhadores no Comércio de Parauapebas, Sindicato dos Trabalhadores no Comércio de Itaituba, Rurópolis, Aveiros, Trairão, Novo Progresso e Jacareacanga, Sindicato dos Trabalhadores no Comércio dos Municípios de Breves, Melgaço, Portel, Curalinho, Bagre, Boa Vista, Gurupá e Anajás e Federação do Comércio do Estado do Pará.

O egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região, pelo venerando acórdão constante de fls. 117/134, julgou improcedente o pedido de anulação do parágrafo segundo da cláusula IV da Convenção Coletiva, relativo à salário profissional, asseverando que “justifica-se, com efeito, a previsão de piso salarial diferenciado aos trabalhadores da categoria profissional, distinguindo os que forem portadores de diploma profissional, tecnicamente mais qualificados, dos não diplomados, tecnicamente menos qualificados, não gerando tal situação nenhum tipo de discriminação ou violação de direitos”.

Inconformado, interpõe o Ministério Público do Trabalho recurso ordinário às fls. 141/147, sustentando que a cláusula contraria os princípios insculpidos nos arts. 5º, *caput*, e 7º, XXX, da Constituição Federal, 461 da CLT, e 1º da Convenção nº 111 da OIT, que estabeleceram a igualdade de todos perante a lei, a proibição de diferença de salários e a discriminação de percepção de salário profissional diferenciado.

O recurso foi admitido pelo r. despacho de fls. 151, não tendo merecido contrarrazões.

Sem a remessa dos autos à douta Procuradoria-Geral do Trabalho, tendo em vista que a defesa do interesse público já se encontra manifestada nas próprias razões recursais.

É o relatório.

### VOTO CONHECIMENTO

O recurso é tempestivo (ciência pessoal de fls. 140 – 03.04.00, segunda-feira, e protocolo de fls. 141 – 06.04.00, quinta-feira) e a subscritora do recurso está legitimada (Procuradora Regional do Trabalho).

Conheço.

### PROVIMENTO

#### *Da anulação do § 2º da Cláusula IV. Salário profissional*

O Regional (fls. 117/134) julgou improcedente o pedido de anulação do § 2º da Cláusula IV, relativa à salário profissional, asseverando que:

“... a própria Constituição Federal impõe determinadas condições para o exercício qualificado das profissões legalmente previstas (art. 5º, XIII), não criando, com isso, nenhum tipo de discriminação ou privilégio. De modo que as

## JURISPRUDÊNCIA

entidades sindicais também são livres para, no plano da negociação coletiva, que é reconhecida pelo Estado, criarem condições de trabalho que tragam benefícios aos trabalhadores e às empresas.

No caso vertente, justifica-se, com efeito, a previsão de piso salarial diferenciado aos trabalhadores da categoria profissional, distinguindo os que forem portadores de diploma profissional, tecnicamente mais qualificados, dos não diplomados, tecnicamente menos qualificados, não gerando tal situação nenhum tipo de discriminação ou violação de direitos.”

Vem o Ministério Público do Trabalho sustentando que a cláusula contraria os princípios insculpidos nos arts. 5º, *caput*, e 7º, XXX, da Constituição Federal, 461 da CLT, e 1º da Convenção nº 111 da OIT, que estabeleceram a igualdade de todos perante a lei, a proibição de diferença de salários e a discriminação de percepção de salário profissional diferenciado.

A cláusula cuja anulação se pretende dispõe, *verbis*:

“Cláusula IV. Salário profissional.

(*omissis*)

§ 2º – O salário profissional de que trata esta cláusula, sujeita-se às seguintes condições:

a) Os portadores de diploma profissional, expedido por estabelecimento de ensino reconhecido pelos Ministérios da Educação e do Trabalho, perceberão o salário profissional após noventa dias de trabalho na mesma empresa.

b) Os empregados que não possuem os diplomas de que trata a alínea anterior, perceberão o salário profissional após terem trabalhado, pelo menos, um ano na mesma especialidade e no mesmo ramo de negócio comprovado pela CTPS.”

Esta Corte tem aplicado o princípio da isonomia considerando a atividade desenvolvida pelo trabalhador, nos termos da Constituição Federal.

Quando é exigível para a profissão um título universitário, por se tratar de profissão regulamentada, é óbvio que a situação apresenta, inclusive, aspectos de vedação ao exercício da atividade sem o título. O tratamento diferenciado para fins de percepção de salário profissional entre detentores ou não de diploma para o exercício de determinada atividade, que não exige a existência do título universitário, contudo, padece de um vício de origem.

Evidentemente podemos considerar que o estímulo à obtenção de um título universitário seja elogiável. Mas, por outro lado, a exigência de um título universitário não pertinente às funções levadas a cabo significa uma estagnação que não deve ser, à toda evidência, consagrada com benefícios.

A desigualdade exaltada na cláusula, assim, não apresenta razões ponderáveis para excluir a isonomia, que pode ser presumida na hipótese.

Desta forma, dou provimento ao recurso para anular o § 2º da Cláusula IV da Convenção Coletiva.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Seção Especializada em Dissídios Coletivos do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, dar provimento ao recurso para declarar a nulidade do § 2º da Cláusula 4ª – Salário profissional.

Brasília, 09 de novembro de 2000. *Almir Pazzianotto Pinto*, Presidente. *José Luiz Vasconcellos*, Relator.

### **SERVIDOR PÚBLICO. ESTÁGIO PROBATÓRIO. CESSÃO**

*De acordo com o artigo 41 da Constituição Federal, o servidor público, para adquirir estabilidade, deve se submeter ao estágio probatório. É por seu intermédio que a Administração Pública verifica se tem aptidão e capacidade para o desempenho do cargo no qual foi investido, mediante avaliação de vários quesitos como assiduidade, disciplina, capacidade de iniciativa, produtividade e responsabilidade (Lei nº 8.112/90, art. 20, caput). Conclui-se, pois, que, no curso de seu estágio probatório, deve o servidor permanecer vinculado ao órgão ou entidade de lotação, sob pena de inviabilizar a sua avaliação por parte da Administração Pública, não podendo, assim, ser cedido a outro órgão ou entidade.*

*Recurso ordinário provido.*

*PROCESSO Nº TST-RMA-619.269/99 – (Ac. Tribunal Pleno)*

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso em Matéria Administrativa nº TST-RMA-619.269/99, em que é recorrente Ministério Público do Trabalho da 19ª Região e recorridos Sônia Cavalcante Silva de Lima e outros e TRT da 19ª Região.

Trata-se de representação em matéria administrativa apresentada pelo Ministério Público da 19ª Região, por meio da qual pretende seja declarada a nulidade do ato de requisição de diversos servidores lotados no egrégio TRT da 19ª Região. Aponta como lesionado o princípio constitucional da moralidade administrativa. Argumenta que parte dos servidores que menciona foi contratada por municípios do Estado de Alagoas, sem a observância do concurso público, ao passo que outros, em idêntica situação, com vistas ao saneamento da referida irregularidade, prestaram concurso em municípios diversos daqueles aos quais se encontravam originariamente vinculados, tendo sido junto a eles novamente requisitados, sem a prestação de serviços por um único dia sequer.

O egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 19ª Região julgou improcedente a representação, sob o fundamento de que as requisições não se apresentam, sob nenhum aspecto, lesivas ao interesse público ou à moralidade administrativa. Para tanto, asseverou que os servidores objeto dos autos prestaram concurso público em diversos municípios do Estado de Alagoas. Ressaltou, ademais, que a requisição imediata destes

## JURISPRUDÊNCIA

objetivou o aproveitamento de mão-de-obra qualificada e treinada, tendo em vista o fato de já se encontrarem trabalhando junto ao TRT da 19ª Região (fls. 50/55).

Inconformado, o Ministério Público do Trabalho interpõe recurso ordinário (fls. 59/63). Repisa, em linhas gerais, os mesmos fundamentos delineados na exordial.

Os autos foram remetidos a esta Corte por meio da respeitável decisão de fls. 65/66.

Relatados.

### VOTO

Os embargos são tempestivos (fls. 50 e 59) e estão subscritos por procurador. Conheço.

Trata-se de representação em matéria administrativa apresentada pelo Ministério Público da 19ª Região, por meio da qual pretende seja declarada a nulidade do ato de requisição de diversos servidores lotados no egrégio TRT da 19ª Região. Aponta como lesionado o princípio constitucional da moralidade administrativa. Argumenta que parte dos servidores que menciona foi contratada por municípios do Estado de Alagoas, sem a observância do concurso público, ao passo que outros, em idêntica situação, com vistas ao saneamento da referida irregularidade, prestaram concurso em municípios diversos daqueles aos quais se encontravam originariamente vinculados, tendo sido junto a eles novamente requisitados, sem a prestação de serviços por um único dia sequer. Requer, assim, sejam tornadas sem efeito as requisições dos servidores cujas admissões tenham ocorrido sem concurso público, bem como dos servidores que tenham sido aprovados em concurso em município diverso daquele que originariamente o cedeu.

O egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 19ª Região julgou improcedente a representação, sob o fundamento de que as requisições não se apresentam, sob nenhum aspecto, lesivas ao interesse público ou à moralidade administrativa. Para tanto, asseverou que os servidores objeto dos autos prestaram concurso público em diversos municípios do Estado de Alagoas. Ressaltou, ademais, que a requisição imediata destes objetivou o aproveitamento de mão-de-obra qualificada e treinada, tendo em vista o fato de já se encontrarem trabalhando junto ao TRT da 19ª Região (fls. 50/55).

Inconformado, o Ministério Público do Trabalho interpõe recurso ordinário (fls. 59/63). Repisa, em linhas gerais, os mesmos fundamentos delineados na exordial.

Assiste-lhe razão.

Quanto aos servidores públicos cujo ingresso na administração se deu após o advento da Constituição de 1988, sem a prévia aprovação em concurso público, dúvidas não há quanto à manifesta nulidade da requisição efetuada pelo e. TRT da 19ª Região.

Realmente, o sistema constitucional em vigor, relativo aos servidores públicos, exige concurso público, excluídas as hipóteses de contratação por tempo determinado e de exercício de cargo, emprego ou função comissionada ou de confiança, sempre que

a administração (federal, estadual e municipal) admitir servidores, sendo nulo o ato administrativo que descumprir referida exigência (art. 37, inciso II, § 2º, da Carta Política).

Conforme preleciona Hely Lopes Meirelles, em *Direito Administrativo Brasileiro*, 16ª Edição, págs. 149/150, o ato ilegítimo ou ilegal:

“Não produz qualquer efeito válido entre as partes, pela evidente razão de que não se pode adquirir direitos contra a lei.”

A declaração de nulidade, ressalta o saudoso mestre:

“Opera *ex tunc*, isto é, retroage às suas origens e alcança todos os seus efeitos passados, presentes e futuros em relação às partes, só se admitindo exceção para com os terceiros de boa-fé, sujeitos às suas conseqüências reflexas.”

Nesse contexto, se a investidura no cargo público originário é nula, a requisição igualmente o é, não podendo, assim, produzir qualquer efeito.

Quanto aos servidores que, com o intuito de regularizar sua situação funcional, foram objeto de nova requisição, logo após serem aprovados em concurso público promovido por municípios do Estado de Alagoas, a solução da controvérsia mostra-se um pouco mais complexa.

Com efeito, de acordo com o art. 41 da Constituição Federal, o servidor público, para adquirir estabilidade, deve se submeter ao estágio probatório.

É por seu intermédio que a Administração Pública verifica se tem aptidão e capacidade para o desempenho do cargo no qual foi investido, mediante avaliação de vários quesitos como assiduidade, disciplina, capacidade de iniciativa, produtividade e responsabilidade (Lei nº 8.112/90, art. 20, *caput*).

Fixadas essas premissas, conclui-se que, no curso de seu estágio probatório, deve o servidor permanecer vinculado ao órgão ou entidade de lotação, sob pena de inviabilizar a sua avaliação por parte da administração pública, não podendo, assim, ser cedido a outro órgão ou entidade.

Nesse sentido, oportuna se mostra a cátedra do douto Diógenes Gasparini, que, analisando a matéria em questão, ainda em momento anterior ao advento da EC nº 19/98, leciona que:

“A estabilidade somente é alcançada pelo titular dessa espécie de cargo após dois anos de seu efetivo exercício, conforme estabelece o art. 41 da Constituição Federal. Esse período, sempre continuado, é chamado de estágio probatório. Nele se apura, conforme regulado em lei, sua capacidade (aptidão, disciplina, assiduidade, dedicação, idoneidade moral, eficiência) para a permanência. Dadas essas finalidades, *não entendemos possível, ainda que lei a regulamente, a designação ou nomeação do servidor em estágio probatório para exercer outro cargo, e muito menos entendemos viável seu ‘comissionamento’ em outra entidade.* O afastamento do servidor do exercício do cargo efetivo, durante o estágio probatório, impede a necessária verificação de sua aptidão

para o exercício das atribuições do cargo que titulariza” (*Direito Administrativo*, 4ª edição, revista e ampliada – São Paulo: Saraiva, 1995, p. 151/152).

Desse entendimento não diverge Hely Lopes Meirelles, que, ao cuidar do tema atinente ao estágio probatório, ensina que, *in verbis*:

“[...]só se conta o tempo de nomeação efetiva na mesma Administração, não sendo computável o tempo de serviço prestado em outra entidade estatal, nem o período de exercício de função pública a título provisório” (*Direito Administrativo Brasileiro*, 16ª edição, atualizada pela Constituição de 1988, 2ª tiragem – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1991, p. 377/378).

O posicionamento acima, contudo, não se encontra restrito ao plano doutrinário, encontrando ressonância também na jurisprudência dos pretórios pátrios.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, ao cuidar da matéria ora em exame, fixou que, *verbis*:

“[...]3.1 A estabilidade é a garantia constitucional de permanência no serviço público outorgada ao servidor que, nomeado por concurso público em caráter efetivo, tenha transposto o estágio probatório de dois anos (art. 100, EC-01/69; art. 41 da CF/88). O estágio, pois, é o período de exercício do funcionário durante o qual é observada e apurada pela Administração a conveniência ou não de sua permanência no serviço público, mediante a verificação dos requisitos estabelecidos em lei para a aquisição da estabilidade. *Para esse estágio só se conta o tempo de nomeação efetiva na mesma Administração*, não sendo computável o tempo de serviço prestado em outra unidade estatal, nem o período de exercício de função pública a título provisório. [...]” (RE-120.133/MG, 2ª Turma, Min. Maurício Corrêa, DJ de 29.11.96).

Da mesma forma o Tribunal de Contas da União, que, ao editar sua Resolução nº 61/96, estabeleceu que:

“Art 1º. A cessão de servidor do Tribunal de Contas da União às Casas do Congresso Nacional far-se-á, sem ônus para o Tribunal, a critério do Plenário, nos termos desta Resolução.

Parágrafo único. *O disposto neste artigo não se aplica aos servidores ocupantes das Categorias Funcionais de Analista e Técnico de Finanças e Controle Externo – área Controle Externo e aos servidores que estejam no estágio probatório, ressalvadas as situações existentes.*” (destacou-se)

Não há dúvidas, portanto, quanto à total incompatibilidade entre o instituto do estágio probatório e o da cessão de servidor para órgão ou entidade diversa daquela em que se encontra originariamente lotado.

Na hipótese dos autos, diversos são os servidores cedidos ao e. TRT da 19ª Região por municípios do Estado de Alagoas e que se encontram no curso de estágio probatório.

Realmente, estes, segundo a documentação dos autos, ou foram investidos em cargo público em 1998, quando a aquisição da estabilidade se dava com dois anos de

efetivo serviço e foram alcançados pela Emenda Constitucional nº 19/98, que majorou o referido prazo para três anos, amoldando ao seu comando todas as situações ainda em curso, ou prestaram concurso público já sob égide da referida emenda constitucional.

*É o caso dos servidores discriminados nos documentos de fls. 25, 26, 27, 29, 33, 36, 37, 38, 41 e 43.*

Nesse contexto, merece acolhida o recurso ordinário interposto pelo Ministério Público do Trabalho, porquanto a legalidade administrativa deve sinalizar a conduta dos agentes públicos e dos administradores da coisa pública, deles exigindo a probidade, a moralidade e a impessoalidade como requisitos permanentes de seus atos, de forma que o respeito incondicional ao ordenamento jurídico, em especial à Lei Maior, seja pressuposto irrefutável da construção de uma nação soberana, com progresso e valorização da cidadania.

Com estes fundamentos, dou provimento ao recurso ordinário para tornar sem efeito todas as requisições efetuadas pelo e. TRT da 19ª Região em que o servidor cedido não tenha, na origem, sido aprovado em concurso público ou que, na hipótese contrária, esteja no curso de estágio probatório.

Isto posto,

Acordam os Ministros do Tribunal Pleno do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, dar provimento ao recurso ordinário para tornar sem efeito todas as requisições efetuadas pelo e. TRT da 19ª Região em que o servidor cedido não tenha, na origem, sido aprovado em concurso público ou que, na hipótese contrária, esteja no curso de estágio probatório.

Brasília, 28 de setembro de 2000. *Almir Pazzianotto Pinto*, Presidente. *Milton de Moura França*, Relator.

### **SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. SINDICATO**

*Substituição processual. Sindicato. Cumprimento de cláusula de convenção coletiva. Impossibilidade.*

*A lei estabeleceu que é exigível o cumprimento de cláusula de convenção ou acordo coletivo na Justiça do Trabalho. Disso não resulta a aplicação analógica da ação de cumprimento prevista pela lei para cláusula de dissídio coletivo. Nesta última hipótese, a lei expressamente incumbe o Sindicato, independentemente da outorga de procuração, de promover a ação de cumprimento como substituto processual. Existe no Código de Processo Civil disposição expressa – art. 6º – no sentido de que só se admite a substituição processual quando a lei expressamente a autorize. Isto resulta do fato da estima em que deve ser tido o princípio da legalidade democrática, segundo o qual só o próprio interessado é árbitro da con-*

## JURISPRUDÊNCIA

*veniência, oportunidade e limites da postulação. A legitimação extraordinária viola tal princípio e devem ser interpretados restritivamente, e não ampliativamente, dispositivos referentes a tal instituto. Por via de consequência, vedada a interpretação extensiva de disposição relativa à substituição processual, é obvio que é inaplicável a pretensão à substituição processual com relação à hipótese não expressamente contemplada na lei.*

*PROCESSO Nº TST-RR-596.113/99 – (Ac. 3ª Turma)*

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº TST-RR-596.113/99.4, em que é recorrente Trikem S.A. e recorrido Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias Químicas, Petroquímicas, Plásticas e similares do Estado de Alagoas.

Adoto, na forma regimental, o relatório e parte do voto do Exmo. Relator sorteado, reproduzindo-os entre aspas:

“Esta cofenda Turma por intermédio do v. acórdão de fls.156/158, anulando a decisão de fls.118/119, determinou o retorno dos autos ao egrégio TRT de origem para novo julgamento.

O egrégio 19º Regional às fls.176/180 acolheu os embargos.

Recurso de revista às fls.182/204, com fulcro nas alíneas *a* e *c* do art. 896 da Consolidação das Leis do Trabalho. Investe contra os seguintes temas: *a)* Ilegitimidade ativa do sindicato. Aponta violação dos arts. 872, parágrafo único, da CLT e art. 3º da Lei nº 8.073/90; *b)* Ação de cumprimento. Inexistência de norma coletiva a lastrear a ação. Invoca os arts. 872, parágrafo único, da CLT, 267, inciso VI, § 3º, e 329 do CPC; *c)* Inépcia da petição inicial. Contrariedade ao item V do Enunciado nº 310 do TST e violação dos arts. 840 da CLT c/c 282, inciso II do CPC; *d)* Diferenças salariais. Convenção coletiva de trabalho. Ausência de prova. Violação do art. 334, inciso III, do CPC, além de oferecer arrestos ao confronto.

Pela petição de fls.169/171, a reclamada sustentou matéria de ordem pública, ante a ausência de pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, consistente na inexistência de norma coletiva a lastrear a ação de cumprimento na forma do art. 872, parágrafo único, da CLT.

Despacho de admissibilidade à fl. 206.

Não foram oferecidas razões de contrariedade.

Dispensada a remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho tendo em vista o disposto no art. 113 do RI/TST.

É o relatório.



# JURISPRUDÊNCIA

## VOTO CONHECIMENTO

Satisfeitos os pressupostos comuns de admissibilidade, examino os específicos do recurso de revista.

### DA ILEGITIMIDADE ATIVA DO SINDICATO. IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL

O egrégio Regional rejeitou a preliminar, consignando que a parte do art. 872 que autoriza os sindicatos, independentemente de autorização, a ajuizar reclamação trabalhista visando ao cumprimento de acordo, não foi revogado.

O recorrente articula que a petição inicial foi instruída com ata de negociação para consecução de Convenção Coletiva de Trabalho, razão pela qual o sindicato não teria legitimidade para propor a ação. Aponta contrariedade aos Enunciados n<sup>os</sup> 286 e 310, item IV do TST, violação do art. 3<sup>o</sup> da Lei n<sup>o</sup> 8.073/90, 872 da CLT e 6<sup>o</sup> do CPC, além de oferecer arestos ao confronto.

Conheço do recurso, por divergência jurisprudencial com o primeiro aresto de fl. 197, que adota tese no sentido de que o art. 872 da CLT não admite a substituição processual em ação de cumprimento de cláusula de convenção coletiva.”

### PROVIMENTO

#### *Da ilegitimidade ativa do sindicato. Impossibilidade de substituição processual*

A controvérsia está centrada na possibilidade de o sindicato pleitear, como substituto processual, reajuste salarial em decorrência do não-cumprimento de cláusula constante de ata de reunião negocial que passou a fazer parte integrante de convenção coletiva de trabalho.

A lei estabeleceu que é exigível o cumprimento de cláusula de convenção ou acordo coletivo na Justiça do Trabalho. Disso não resulta a aplicação analógica da ação de cumprimento prevista pela lei para cláusula de dissídio coletivo. Nesta última hipótese, a lei expressamente incumbe o sindicato, independentemente da outorga de procuração, de promover a ação de cumprimento, como substituto processual.

Existe no Código de Processo Civil disposição expressa – art. 6<sup>o</sup> – no sentido de que só se admite a substituição processual quando a lei expressamente a autorize. Isto resulta do fato da estima em que deve ser tido o princípio da legalidade democrática, segundo o qual só o próprio interessado é árbitro da conveniência, oportunidade e limites da postulação. A legitimação extraordinária viola tal princípio e devem ser interpretados restritivamente, e não ampliativamente, dispositivos referentes a tal instituto.

No caso vertente, o que se pretende é a aplicação analógica de disposição referente especificamente ao mandamento sentencial a casos de mero ajuste.

## JURISPRUDÊNCIA

Por via de conseqüência, vedada a interpretação extensiva de disposição relativa à substituição processual pelos motivos já expostos, é obvio que é inaplicável a preensão à substituição processual com relação à hipótese não expressamente contemplada na lei.

Apesar de tudo, formamos entre aqueles que fazem sérias restrições à substituição processual por parte de entidades sindicais ou mesmo do Ministério Público na intervenção extralegal, pretendendo legitimar-se e ofendendo a independência daquele que teria o direito de vir a juízo.

Desta forma, dou provimento ao recurso para acolher a ilegitimidade ativa do sindicato e extinguir o processo sem julgamento do mérito, invertidos os ônus da sucumbência. Prejudicados os demais temas trazidos no recurso.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Terceira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por maioria, conhecer da revista, por divergência e, no mérito, dar-lhe provimento para acolher a preliminar de ilegitimidade ativa do sindicato e extinguir o processo sem julgamento do mérito, invertidos os ônus da sucumbência, vencido o Sr. Ministro, relator, Carlos Alberto Reis de Paula.

Brasília, 26 de abril de 2000. *José Luiz Vasconcellos*, Presidente e Redator Designado.

### **VÍNCULO EMPREGATÍCIO. DONO DE OBRA. CONFIGURAÇÃO**

*Dono de obra residencial. Vínculo de emprego. Configuração.*

*A previsão legal do art. 2º da CLT exige, para caracterização do empregador, a assunção de uma atividade econômica e dos riscos inerentes a ela, requisito que não se encontra presente na figura do dono de obra residencial, impossibilitando a configuração do vínculo de emprego.*

*Recurso de embargos conhecido e provido.*

*PROCESSO Nº TST-E-RR-542.878/99 – (Ac. SBDI 1)*

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos em Recurso de Revista nº TST-E-RR-542.878/99.6, em que é embargante Nei Cardoso Silva e embargado Damiano Pereira de Oliveira.

A Segunda Turma desta Corte, mediante o acórdão de fls. 76/79, negou provimento ao recurso de revista do reclamado, mantendo o entendimento da decisão originária, segundo a qual não há vedação legal expressa que impossibilite a configuração do vínculo de emprego com o dono da obra em residência.

## JURISPRUDÊNCIA

Irresignado, o reclamante interpõe recurso de embargos à SDI (fls. 81/85), sustentando ter havido violação aos arts. 5º, II, da Constituição da República, e 2º, *caput* e § 1º, da CLT, na medida em que o reclamado não exerce atividade econômica a caracterizá-lo como empregador. Colaciona um único aresto para configuração de dissenso pretoriano.

Não foi oferecida impugnação.

Desnecessária a remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho, de acordo com o art. 113 do Regimento Interno do TST.

É o relatório.

### VOTO

Satisfeitos os requisitos atinentes a representação (fls. 66) e tempestividade (fls. 80/81), passo à análise dos pressupostos intrínsecos do recurso.

### CONHECIMENTO

#### DONO DE OBRA RESIDENCIAL. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. CONFIGURAÇÃO

A tese consagrada pela Turma julgadora encontra-se assim concentrada na ementa do acórdão de fls. 76/79, *in verbis*:

“Vínculo empregatício. Dono de obra residencial. Não há vedação legal expressa que impossibilite a configuração de vínculo de emprego diretamente com o dono da obra em residência, quando este assume a execução da construção e contrata diretamente a mão-de-obra. O que deve ser observado em cada caso são as circunstâncias da prestação dos serviços e se estão preenchidos os requisitos formadores do vínculo de empregado estampados no art. 3º da CLT, pertinentes à subordinação, pessoalidade, não eventualidade e onerosidade. Revista conhecida e desprovida” (fls. 76).

No recurso de embargos, o reclamado sustenta não exercer qualquer atividade econômica que o caracterize como empregador para os fins de reconhecimento do vínculo de emprego com o reclamante, na medida em que se tratava de obra residencial. Aponta os arts. 5º, II, da Constituição da República, e 2º, *caput*, e § 1º, da CLT, como violados e colaciona um único aresto para o confronto.

Entendo que o aresto de fls. 83 é apto ao conhecimento dos embargos (TST – 1ª Turma, RR-5.124/1981, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 22.04.83), por consignar ser impossível o enquadramento do dono de obra como empregador, haja vista não se cogitar de que assumam os riscos da atividade econômica.

Conheço, por divergência jurisprudencial.

## MÉRITO

### DONO DE OBRA RESIDENCIAL. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. CONFIGURAÇÃO

Para configuração do vínculo de emprego, necessário que concorram os requisitos previstos nos arts. 2º e 3º da CLT. A relação de emprego exige a coexistência da figura do empregado, cujos elementos caracterizadores encontram-se previstos no art. 3º da CLT, e a do empregador, cujos elementos estão previstos no art. 2º da CLT. A figura do empregador, segundo a disposição do art. 2º da CLT deve estar configurada de acordo com os elementos desse artigo, sob pena de se violar o princípio da legalidade.

O art. 2º da CLT dispõe, *in verbis*:

“Considera-se empregador a empresa individual ou coletiva, que, assumindo os riscos de atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviços.

§ 1º – Equiparam-se ao empregador, para os direitos exclusivos da relação de emprego, os profissionais liberais, as instituições de beneficência, as associações recreativas ou outras instituições sem fins lucrativos, que admitirem trabalhadores como empregados.

§ 2º – Sempre que uma ou mais empresas, tendo, embora, cada uma delas, personalidade jurídica própria, estiverem sob a direção, controle ou administração de outra, constituindo grupo industrial, comercial ou de qualquer outra atividade econômica, serão, para os efeitos da relação de emprego, solidariamente responsáveis a empresa principal e cada uma das subordinadas.”

O dispositivo prescreve expressamente ser o empregador a pessoa que assume os riscos da atividade econômica e, em razão disso, assalaria e dirige a prestação pessoal dos serviços daqueles que admite ao trabalho.

No caso de obra em residência, não se encontra presente característica fundamental para definição legal de empregado, qual seja a assunção pelo dono da obra de uma atividade econômica.

Tampouco o § 1º do citado artigo permite o enquadramento do dono de obra residencial como empregador.

Vale transcrever o entendimento do ilustre Ministro Marco Aurélio no julgamento do RR-5.124/81, cuja ementa se encontra assim redigida:

“Vínculo empregatício. Dono de obra.

1. A figura do dono da obra não é passível de enquadramento como empregador, considerando, para tanto, a definição legal, deste último, lançada no art. segundo, da CLT, que cogita de assunção dos riscos da atividade econômica. Tampouco, tem-se o enquadramento não ficção legal do parágrafo primeiro, do aludido art. segundo, que cogita da equiparação ao empregador dos profissionais liberais, das instituições de beneficência, das associações recreativas ou outras que admitirem trabalhadores como empregados. 2. A reforçar a impossi-

## JURISPRUDÊNCIA

bilidade de se enquadrar o dono da obra como empregador, tem-se como empregador, tem-se a eventualidade dos serviços prestados, isto em se partindo da definição segundo a qual é eventual a prestação de serviços que não vise aos fins normais da empresa.” (Délio Maranhão) (DJ 22.04.83)

Destaco também a decisão da Segunda Turma desta Corte, pelo voto da lavra do ilustre Ministro Moacyr Roberto Tesch Auersvald, *in verbis*:

“Vínculo empregatício. Dono de obra. Não há como reconhecer a condição do dono de obra como empregador, uma vez não caracterizada a atividade econômica. Art. 2º da DA CLT.

Recurso conhecido e provido.” (Ac. 2ª Turma, TST-RR-273.699/96, DJ 30.10.98)

Ante o exposto, dou provimento aos embargos para julgar improcedente a reclamação trabalhista, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, conhecer dos embargos por divergência jurisprudencial e dar-lhes provimento para julgar improcedente a Reclamação Trabalhista, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Brasília, 18 de setembro de 2000. *Almir Pazzianotto Pinto*, Presidente. *João Batista Brito Pereira*, Relator.



---

## **Ementário de Jurisprudência**

---





# EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

## **AÇÃO CAUTELAR. SALÁRIO. DIFERENÇAS**

**AÇÃO CAUTELAR INCIDENTAL À AÇÃO RESCISÓRIA. PLAUSIBILIDADE. SALÁRIO. DIFERENÇAS. LEI MUNICIPAL. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 37, XIII, E 169 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.** 1. Ação cautelar incidental à ação rescisória visando à desconstituição de acórdão que condenou município ao pagamento de diferenças salariais decorrentes de Leis Municipais específicas, disciplinando “política salarial” e fixando piso salarial atrelado ao valor do salário mínimo. Alegada violação aos arts. 37, inciso XIII, e 169 da Constituição Federal. 2. Para que se possa obter, por intermédio de ação cautelar, o excepcionalíssimo efeito suspensivo de decisão judicial já transitada em julgado, mister que se evidencie, de modo ostensivo e irrefragável, a plausibilidade do direito à pretendida desconstituição do título judicial, o que não ocorre na hipótese. 3. Recursos de ofício e ordinário a que se nega provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação cautelar incidental – efeito suspensivo – ação rescisória – violação a literal disposição de lei – pagamento – diferença salarial – aplicação de política salarial – Lei Municipal – piso salarial vinculado ao salário mínimo – violação do artigo 37, inciso XIII da CF/1988 – proibição de vinculação para servidor público estatutário – artigo 169 da CF/1988 – limitação da despesa com pessoal ativo – violação direta não caracterizada. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (*TST-RXOFROAC-492.254/98 – SBDI 2 – Rel. Min. João Oreste Dalazen – DJU 6.10.2000*)

## **AÇÃO CIVIL PÚBLICA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO**

**AÇÃO CIVIL PÚBLICA – COMPETÊNCIA MATERIAL DA JUSTIÇA DO TRABALHO.** “Irrecusável a competência da Justiça do Trabalho para instruir e julgar a ação civil pública ‘trabalhista’, ajuizada pelo Ministério Público do Trabalho, objetivando resguardar interesses difusos e interesses coletivos, se e quando vulnerados os respectivos direitos sociais de matriz constitucional” (João Oreste Dalazen). Recurso de Revista conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação civil pública – competência da Justiça do Trabalho em razão da matéria – prorrogação de contratos de prestação de serviços – contratação por empresa interposta – direitos difusos – violação. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. (*TST-RR-359.351/97 – 2ª Turma – Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira – DJU 13.10.2000*)

**AÇÃO RESCISÓRIA. ACORDO JUDICIALMENTE HOMOLOGADO**

**AÇÃO RESCISÓRIA. ACORDO JUDICIALMENTE HOMOLOGADO. SIMULAÇÃO.** A realização de quatro acordos em montante equivalente, cada um deles, a aproximadamente dez vezes o valor do faturamento mensal da empresa reclamada, a natureza exclusivamente indenizatória do valor a ser pago aos Reclamantes, filhos do Reclamado, atribuída pela sentença homologatória, e a indicação de vários bens móveis de propriedade deste, já arrestados pela Justiça Comum, são indícios configuradores da existência de negócio jurídico simulado, com o objetivo de fraudar terceiros. Recurso ordinário a que se nega provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação rescisória – colusão – acordo homologado judicialmente – indenização desproporcional – inexistência de contestação na ação rescindenda – parentesco entre reclamantes e reclamado. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (*TST-ROAR-578.059/99 – SBDI 2 – Rel. Min. Gelson de Azevedo – DJU 24.11.2000*)

**AÇÃO RESCISÓRIA. CABIMENTO. MATÉRIA CONTROVERTIDA**

**AÇÃO RESCISÓRIA. CABIMENTO. MATÉRIA CONTROVERTIDA. ELETRICITÁRIOS. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE.** Constatado que ao tempo em que proferida a Sentença rescindenda, a matéria objeto do pedido da rescisória era controvertida no âmbito dos tribunais e do próprio TST, constitui óbice ao cabimento da Ação Rescisória o teor do Enunciado nº 83 da Súmula do TST e da Súmula nº 343 do Supremo Tribunal Federal. Recurso Ordinário conhecido e desprovido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação rescisória – violação a literal disposição de lei – matéria controvertida à época da decisão rescindenda – aplicabilidade da Súmula nº 343 do STF e do Enunciado nº 83 do TST – adicional de periculosidade – empregado de empresa consumidora de energia elétrica. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (*TST-ROAR-548.768/99 – SBDI 2 – Rel. Min. José Luciano de Castro Pereira – DJU 17.11.2000*)

**AÇÃO RESCISÓRIA. CONVENÇÃO Nº.158 DA OIT**

**AÇÃO RESCISÓRIA. CONVENÇÃO Nº 158 DA OIT. VIOLAÇÃO DO ART. 7º, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.** Impossível o reconhecimento de estabilidade, com base na Convenção nº 158 da OIT, pois no exame desta, o Supremo Tribunal Federal entendeu ser a mesma inconstitucional, naquilo que ela admite a garantia do emprego. Esta somente se viabilizaria por lei complementar, na forma do art. 7º, I, da Constituição Federal, dispositivo este que restou violado pela decisão rescindenda, segundo decidido pelo Tribunal. É a posição que assumo, com ressalva de meu entendimento em sentido contrário. Recurso a que se dá provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação rescisória – violação a literal disposição de lei – reintegração – estabilidade provisória – convenção nº 158 da OIT – incons-

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

titucionalidade. – Conhecido. – Mérito – provido. (*TST-ROAR-552.705/99 – SBDI 2 – Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira – DJU 20.10.2000*)

### AÇÃO RESCISÓRIA. DECADÊNCIA

AÇÃO RESCISÓRIA. DECADÊNCIA. LEI COMPLEMENTAR Nº 73/93. EFEITO DEVOLUTIVO. DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO. 1. Ação rescisória ajuizada pela União cuja petição inicial é indeferida porque configurada a decadência. 2. Inexistindo qualquer ressalva quanto à natureza dos prazos abrangidos pela interrupção determinada na Lei Complementar que criou a Advocacia-Geral da União, interrompe-se o prazo decadencial para a propositura de ação rescisória (art. 67 da Lei Complementar nº 73/93 e art. 6, da Lei nº 8682/93). 3. Afastada a decadência pelo juízo *ad quem*, em recurso ordinário, o efeito devolutivo em profundidade do apelo enseja desde logo a substituição integral da decisão recorrida (CPC, art. 512), ainda que tal importe o exame de questões de mérito não decididas no juízo *a quo* (CPC, art. 515, §§ 1º e 2º). 4. “O princípio do duplo grau exige que o mérito da causa possa ser apreciado e julgado – ‘no seu conjunto’ – duas vezes por juízes diversos, não, porém, que todas as questões discutidas, e cada uma delas, sejam decididas duas vezes sucessivamente” (LIEBMAN).

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação rescisória – decadência – interrupção dos prazos em favor da União Federal – Lei Complementar nº 73/1993 – efeito devolutivo – duplo grau de jurisdição. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. II – Ação rescisória – violação a literal disposição de lei – planos econômicos – aplicabilidade do Enunciado nº 83 do TST e da Súmula nº 343 do STF – necessidade de indicação expressa de violação do artigo 5º, inciso XXXVI da CF/1988. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (*TST-RXOFROAG-513.036/98 – SBDI 2 – Rel. Min. João Oreste Dalazen – DJU 15.12.2000*)

### AÇÃO RESCISÓRIA. DECADÊNCIA. MP Nº 1.577/97

AÇÃO RESCISÓRIA. DECADÊNCIA. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1577/97. O trânsito em julgado da decisão rescindenda deu-se em 15-12-94 (certidão de fl. 14). Assim, o término do prazo decadencial para ajuizamento da ação rescisória ocorreu em 15-12-96, estando extemporânea a ação rescisória em tela ajuizada em 17-04-98. Quando foi editada a MP nº 1577/97, a primeira MP a elastecer o prazo de ajuizamento da ação rescisória, já havia expirado o biênio decadencial disciplinado pelo art. 495 do CPC. O direito de ajuizamento da ação rescisória já se encontrava fulminado pelo instituto da decadência, e a nova norma processual introduzida pela medida provisória não possui o condão de “ressuscitar” este direito. Recurso ordinário não provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação rescisória – ampliação do prazo decadencial por medida provisória – entidade de direito público – aplicação imediata – decadência consumada – irretroatividade. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (*TST-ROAG-495.595/98 – SBDI 2 – Rel. Min. Francisco Fausto Paula de Medeiros – DJU 7.12.2000*)

**AÇÃO RESCISÓRIA. DECADÊNCIA. SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA**

**AÇÃO RESCISÓRIA. DECADÊNCIA. SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO.** Sentença homologatória de acordo faz coisa julgada e não é passível de recurso, mas apenas de desconstituição pela via de ação rescisória. Assim, o prazo decadencial se inicia na data do próprio ato judicial homologatório, já que apenas ratifica judicialmente os termos previamente ajustados pelas partes. A decadência, no caso, é inafastável, tal como declarou o Regional. Recurso a que se nega provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade do acórdão regional – existência de vício entre a fundamentação e a certidão. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. II – Ação rescisória – decadência – contagem do prazo – marco inicial – data da homologação judicial do acordo. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (*TST-ROAR-482896/98 – SBDI 2 – Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira – DJU 10.11.2000*)

**AÇÃO RESCISÓRIA. DEMISSÃO POR JUSTA CAUSA. GREVE**

**AÇÃO RESCISÓRIA. DEMISSÃO POR JUSTA CAUSA. PARTICIPAÇÃO EM GREVE. LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. REEXAME DE PROVAS. 1.** A ação rescisória é ato originário e tem por escopo desconstituir decisão que já transitou em julgado materialmente. Não persegue a reapreciação, mas a desconstituição do julgado em casos específicos, não podendo para tal aferir acerca da boa ou má apreciação da prova, a justiça ou injustiça da decisão. A simples possibilidade de ter havido injustiça na decisão decorrente da valoração das provas dos autos procedida pelo julgador não tem o condão de ensejar a ação rescisória, cujo cabimento está adstrito àquelas hipóteses previstas no permissivo legal. 2. Recurso desprovido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação rescisória – cabimento – violação a literal disposição de lei – valoração da prova – reexame de fatos e provas – participação em greve – despedida por justa causa. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (*TST-ROAR-414.823/98 – SBDI 2 – Rel. Min. Francisco Fausto Paula de Medeiros – DJU 15.9.2000*)

**AÇÃO RESCISÓRIA. DOLO**

**AÇÃO RESCISÓRIA. DOLO. GENRO QUE LITIGA CONTRA SOGROS, JUDICIALMENTE SEPARADOS, INDICANDO NA INICIAL DA RECLAMAÇÃO TRABALHISTA ENDEREÇO E ESTADO CIVIL DE AMBOS, COMPROVADAMENTE DIVERSOS.** Legítimo é o corte rescisório determinado pelo acórdão recorrido, quando evidente nos autos a conduta ardil do autor da reclamação trabalhista com a intenção de evitar que o réu tivesse conhecimento real da proposição daquela ação, bem como de provocar situação que lhe fosse favorável na análise da causa por parte do julgador, desviando-o da verdade. Na hipótese dos autos, resulta-

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

ram configurados os requisitos à rescindibilidade do acórdão, com base no inciso III do art. 485 do CPC, uma vez que o dolo apontado teve consequência determinante no conteúdo da decisão rescindenda, porque o ora recorrente (genro dos litisconsortes passivos), ao indicar na inicial da reclamationária o endereço do litisconsorte varão, relativo à época em que residia com a ex-mulher, obteve que ele tomasse conhecimento da real propositura da ação, cerceando-lhe o direito de defesa e, via de consequência, levando o julgador a aplicar a pena de revelia. Recurso Ordinário a que se nega provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação rescisória – dolo na ação rescindenda – litisconsórcio passivo necessário – reclamados divorciados – indicação do endereço comum do casal, anterior à separação – revelia do ex-cônjuge – endereço diverso – cerceamento de defesa. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (TST-ROAR-406.481/97 – SBDI 2 – Rel. Juiz Convocado Márcio Ribeiro do Valle – DJU 10.11.2000)

### AÇÃO RESCISÓRIA. ESTABILIDADE. DIRIGENTE SINDICAL

AÇÃO RESCISÓRIA – ESTABILIDADE – DIRIGENTE SINDICAL – ARTS. 522 E 543, § 3º, DA CLT. 1. A jurisprudência desta Corte e do STF já se sedimentaram no sentido de que, não obstante a ampla liberdade sindical prevista no art. 8º, I, da Constituição Federal, continua vigente, no ordenamento jurídico pátrio, a limitação do art. 522 da CLT, sendo abusivo o reconhecimento de estabilidade a número de dirigentes sindicais acima do limite legal imposto no referido dispositivo consolidado. 2. Se a decisão rescindenda determinou a reintegração do Reclamante com fundamento em estabilidade sindical, apesar de ser o 19º da lista de diretores do Sindicato, ela viola o art. 522 da CLT que confere estabilidade sindical somente para sete diretores e três conselheiros. Recurso ordinário a que se nega provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de ausência de prequestionamento argüida em contra-razões. – Preliminar rejeitada. II – Ação rescisória – estabilidade sindical – dirigente sindical – número de empregados beneficiados – limitação – recepção do artigo 522 da CLT pela CF/1988. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (TST-ROAR-576.351/99 – Rel. Min. Ives Gandra da Silva Martins Filho – DJU 8.9.2000)

### AÇÃO RESCISÓRIA. EXECUÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA. EXECUÇÃO. QUITAÇÃO. ALEGAÇÃO EXTEMPORÂNEA E NÃO COMPROVADA. 1. A Reclamada jamais alegou, na fase cognitiva da ação originária, a quitação que agora quer ver reconhecida. Ressalte-se que a decisão normativa, que primeiro determinou o pagamento do reajuste salarial, data de 05-04-91, e a decisão exequenda, proferida em dissídio individual e com a mesma condenação, somente transitou em julgado em fevereiro de 1993. Nem mesmo após iniciada a execução, durante a elaboração e julgamento dos cálculos de liquida-

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

ção, preocupou-se a Reclamada em arguir referido pagamento extra-autos. É inegável a inércia processual em que incorreu a Executada, ora Autora. Demais disso, ainda que superado este aspecto, a pretensão rescisória somente se justificaria se demonstrado inequivocamente que a Reclamada já satisfizesse o pagamento do reajuste salarial decorrente do IPC de junho de 1987, em atenção à propalada decisão normativa. Contudo, essa comprovação não ocorreu nos autos da ação originária, tampouco nos autos da ação rescisória, não havendo que se falar em violação dos artigos 741, inc. VI, e 794, inc. I, do CPC. 2. Recurso conhecido, mas não provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação rescisória – quitação de reajuste salarial em acordo homologado em dissídio coletivo – alegação não suscitada na fase de conhecimento – preclusão declarada na execução. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (TST-ROAR-410.033/97 – SBDI 2 – Rel. Min. Francisco Fausto Paula de Medeiros – DJU 7.12.2000)

### AÇÃO RESCISÓRIA. EXECUÇÃO. TERCEIRO

AÇÃO RESCISÓRIA. EXECUÇÃO. TERCEIRO QUE NÃO INTEGRA O TÍTULO EXEQUENDO. Embora se possa concluir que a rescisão do acórdão inicialmente apontado venha, por via indireta, extinguir a execução, certo é que eventual prejuízo do Recorrente não adveio diretamente do acórdão rescindendo, mas do comando judicial pelo qual se estabeleceu sua responsabilidade sem que estivesse onerado por obrigação contida naquele título. Ou seja: somente sentença ou acórdão em que se tenha estabelecido, meritoriamente e com trânsito em julgado, sua responsabilidade pelos débitos ora em execução – o que não ocorre em relação ao título exequendo – é que poderia constituir a legitimação e o interesse do Recorrente para ajuizar a presente ação rescisória. Ilegitimidade *ad causam* e falta de interesse de agir que se declara de ofício. Extinção do processo sem julgamento do mérito.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação rescisória – preliminar de ilegitimidade *ad causam* e falta de interesse de agir argüida de ofício – execução – terceiro que não integra o título exequendo. – Processo extinto sem julgamento do mérito. (TST-ROAR-533.029/99 – SBDI 2 – Rel. Min. Gelson de Azevedo – DJU 27.10.2000)

### AÇÃO RESCISÓRIA. HORAS EXTRAS

AÇÃO RESCISÓRIA. HORAS EXTRAS. CONTROLE DE JORNADA. SERVIÇO EXTERNO. O acórdão rescindendo baseou-se na prova para concluir que o trabalho prestado pelo Reclamante era externo, e que havia controle regular da jornada de trabalho, até mesmo nos dias nos quais se encontrava viajando, o que torna inidôneo o livro de ponto. Diante do que decidido, não há como se vislumbrar ofensa ao art. 62, *a*, da CLT. Recurso Ordinário conhecido e desprovido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação rescisória – violação a literal disposição de lei – hora extra – trabalho externo com controle de jornada. – Conhecido. – Mé-

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

rito – negado provimento. (TST-ROAR-517.481/98 – SBDI 2 – Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira – DJU 29.9.2000)

### **AÇÃO RESCISÓRIA. IMPUGNAÇÃO À SENTENÇA E NÃO AO ACÓRDÃO**

**AÇÃO RESCISÓRIA. IMPUGNAÇÃO À SENTENÇA E NÃO AO ACÓRDÃO DE MÉRITO QUE A SUBSTITUI. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO.** 1. Caso em que se busca a desconstituição de sentença no tocante às URPs de abril e maio de 1988 e URP de fevereiro de 1989. 2. O acórdão do Tribunal que conhece de recurso ordinário e aprecia o mérito da causa substitui a sentença (CPC, art. 512). Manifesta, assim, a impossibilidade jurídica do pedido, uma vez que se postula na ação rescisória a desconstituição da sentença (CPC, art. 267, inciso VI). 3. Recurso ordinário não provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação rescisória – última decisão de mérito – rescindibilidade. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (TST-ROAR-389.782/97 – SBDI 2 – Rel. Min. João Oreste Dalazen – DJU 15.12.2000)

### **AÇÃO RESCISÓRIA. INDENIZAÇÃO POR TEMPO DE SERVIÇO**

**AÇÃO RESCISÓRIA. INDENIZAÇÃO POR TEMPO DE SERVIÇO EM DOBRO.** Declarada a estabilidade decenal e não reintegrado o empregado dispensado sem justa causa, a ele é dado o percebimento da indenização respectiva, e em dobro, ainda que na inicial se postulasse apenas “indenização”. Neste caso, a dobra decorre de lei. Recurso a que se nega provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: Recurso voluntário da autora. I – Ação rescisória – violação a literal disposição de lei – indenização por tempo de serviço em dobro – parcela não constante da petição inicial – estabilidade decenal – empregado – despedida sem justa causa. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. Recurso adesivo do requerido. I – Ação rescisória – violação a literal disposição de lei – honorários advocatícios – requisitos – Lei nº 5584/1970. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (TST-ROAR-488.355/98 – SBDI 2 – Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira – DJU 24.11.2000)

### **AÇÃO RESCISÓRIA. JULGAMENTO EXTRA PETITA**

**AÇÃO RESCISÓRIA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. VIOLAÇÃO LITERAL DE LEI.** 1. Acórdão que mantém a limitação de condenação em diferenças salariais à data base não incorre em julgamento *extra petita* se tal limitação decorre do prazo de vigência do Acordo Coletivo de Trabalho que assegura o pagamento de tais diferenças. 2. Não procede pedido de rescisão de julgado, fundado no art. 485, inciso V, do CPC, quando depender do exame dos termos do Acordo Coletivo de Trabalho. 3. Recurso ordinário não provido.

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação rescisória – violação literal a dispositivo de lei – julgamento *extra petita* – limitação à data base – diferenças salariais – acordo coletivo. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. II – Ação rescisória – erro de fato – caracterização. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (TST-ROAR-439.986/98 – SBDI 2 – Rel. Min. João Oreste Dalazen – DJU 17.11.2000)

### AÇÃO RESCISÓRIA. MEMBRO DA CIPA. ESTABILIDADE

AÇÃO RESCISÓRIA. MEMBRO DA CIPA. REPRESENTANTE DE EMPREGADOR. ESTABILIDADE INEXISTENTE. 1. Pedido de desconstituição de acórdão que mantém a improcedência do pedido de reintegração no emprego da então Reclamante, representante do empregador em CIPA. 2. Não viola o art. 10, inciso II, alínea *a*, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias decisão que nega estabilidade a representante de empregador em CIPA. O intuito da lei é tão-somente proteger o membro da CIPA eleito para defender os interesses dos demais empregados de despedida arbitrária. 3. Recurso ordinário não provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação rescisória – violação a literal disposição de lei – estabilidade provisória – membro da CIPA – representante do empregador. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. II – Ação rescisória – cabimento – violação a cláusula de convenção coletiva de trabalho – gestante – estabilidade provisória. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (TST-ROAR-458.259/98 – SBDI 2 – Rel. Min. João Oreste Dalazen – DJU 15.12.2000)

### AÇÃO RESCISÓRIA. PRESCRIÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. ARQUIVAMENTO. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. 1. Caso em que o acórdão rescindendo entende que o prazo de dois anos previsto no art. 7º, inc. XXIX, *a*, da Constituição Federal possui natureza decadencial, não suscetível, portanto, de interrupção ou de suspensão. 2. Imodificável a natureza prescricional do prazo em foco ante a cessação contratual, até porque ilógico que o prazo comece a fluir ostentando natureza prescricional e expire ostentando natureza decadencial. 3. A propositura de uma primeira reclamação trabalhista constitui causa interruptiva da prescrição (art. 219, *caput* e § 1º, do CPC), que cessa com seu arquivamento e acarreta o reinício do cômputo integral do biênio prescricional (art. 173, do Código Civil). 4. Recurso ordinário provido para julgar procedente o pedido de rescisão e, afastando a prescrição, determinar que a Vara do Trabalho prossiga no julgamento da lide, como entender de direito.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação rescisória – violação a literal disposição de lei – prescrição – interrupção – arquivamento da reclamação trabalhista – devolução do prazo. – Conhecido. – Mérito – provido. (TST-ROAR-541.091/99 – SBDI 2 – Rel. Min. João Oreste Dalazen – DJU 10.11.2000)



**AÇÃO RESCISÓRIA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA EXTINTA SEM JULGAMENTO DO MÉRITO**

**AÇÃO RESCISÓRIA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA EXTINTA SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. HIPÓTESE DE CABIMENTO DO PEDIDO DE DESCONSTITUIÇÃO.** Mesmo que a reclamação trabalhista tenha sido extinta com a declaração da impossibilidade jurídica do pedido, a ação rescisória encontra-se viabilizada, quando para esse fim o juízo originário procede ao exame do mérito da reclamação trabalhista. Preliminar de não-cabimento rejeitada. 2. **ANISTIA. READMISSÃO. LEI Nº 8878/94. MATÉRIA INTERPRETATIVA.** A hipótese da anistia prevista na Lei nº 8878/94, referente ao fato de o legislador ter ou não fixado critérios para a readmissão de empregado despedido por motivos políticos, é matéria de caráter interpretativo. 3. Preliminar de não-cabimento da ação rescisória rejeitada e recurso ordinário desprovido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de não-cabimento da ação rescisória argüida pela Procuradoria-Geral do Trabalho – rescindibilidade – última decisão de mérito – impossibilidade jurídica do pedido. – Preliminar rejeitada. II – Ação rescisória – violação de literal disposição de lei – erro de fato – anistia – readmissão. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (*TST-ROAR-545.337/99 – SBDI 2 – Rel. Min. Francisco Fausto Paula de Medeiros – DJU 8.9.2000*)

**AÇÃO RESCISÓRIA. REINTEGRAÇÃO NO EMPREGO. MOTIVAÇÃO POLÍTICA**

**AÇÃO RESCISÓRIA. REINTEGRAÇÃO NO EMPREGO. MOTIVAÇÃO POLÍTICA. INEXISTÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO, NA DECISÃO RESCINDENDA, QUANTO AOS EFEITOS DA ANISTIA.** Os efeitos da anistia concedida constitucionalmente não foi matéria abordada na decisão rescindenda. O Regional, declarando que a motivação da dispensa do Reclamante foi política, determinou a reintegração no emprego, com pagamento dos títulos postulados na inicial da Reclamatória. Não se questionou se caberia readmissão ou reintegração no emprego. **HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AÇÃO RESCISÓRIA.** Merece reforma a decisão regional, porquanto na Justiça do Trabalho a condenação em honorários advocatícios está adstrita às hipóteses previstas na Lei nº 5584/70. Recurso ordinário parcialmente provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de deserção do recurso ordinário suscitada pelo recorrido e pela Procuradoria-Geral. – Preliminar rejeitada. 1ª Ação Rescisória. I – Ação rescisória – violação à literal disposição de lei – despedida por motivação política – reintegração – anistia – efeitos – reapreciação de provas. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. 2ª Ação Rescisória. I – Ação rescisória – violação à literal disposição de lei – conversão da reintegração em readmissão – efeitos financeiros. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. II – Ação rescisória – violação à literal disposição de lei – honorários advocatícios – Lei nº 5584/1970. – Conheci-

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

do. – Mérito – parcialmente provido. (*TST-ROAR-450.375/98 – SBDI 2 – Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira – DJU 1.9.2000*)

### **AÇÃO RESCISÓRIA. SENTENÇA E ACÓRDÃO. SUBSTITUIÇÃO**

**AÇÃO RESCISÓRIA. SENTENÇA E ACÓRDÃO. SUBSTITUIÇÃO. POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. EMENDA DA PETIÇÃO INICIAL. ADITAMENTO.** 1. Recurso ordinário em agravo regimental interposto contra decisão que manteve indeferimento liminar da petição inicial da ação rescisória porquanto ajuizada contra sentença, não contra acórdão que a substituiu. 2. Em face do disposto no art. 512 do CPC, é juridicamente impossível o pedido explícito de desconstituição de sentença quando substituída por acórdão regional. 3. Inaplicável ao caso a hipótese de emenda da petição inicial para sanar o vício, vez que não se cuida de mera correção de informações, mas de alteração da própria estrutura da ação por referir-se ao objeto do pedido. Ademais, não cabe ao magistrado determinar o aditamento, mas ao autor da ação providenciá-lo em tempo hábil. 4. Recurso ordinário em agravo regimental a que se nega provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Recurso ordinário em agravo regimental – ação rescisória – indeferimento da petição inicial – impossibilidade jurídica do pedido – rescindibilidade – última decisão de mérito – teoria da substituição – artigo 284 do CPC – prazo para saneamento do vício – emenda da inicial. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (*TST-ROAG-600.082/99 – SBDI 2 – Rel. Min. João Oreste Dalazen – DJU 29.9.2000*)

### **AÇÃO RESCISÓRIA. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. REINTEGRAÇÃO**

**AÇÃO RESCISÓRIA. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. NULIDADE DA DESPEDIDA. REINTEGRAÇÃO.** Acórdão rescindendo em que se determina a reintegração da empregada, porque desobedecidos os princípios constitucionais da motivação e da legalidade na despedida e não, porque reconhecida a estabilidade. Violação dos artigos 37, II, e 41 da Constituição Federal não demonstrada. Recurso a que se nega provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação rescisória – violação à Constituição – artigo 19 do ADCT – servidor público – contratação – ausência de concurso público – estabilidade – lei municipal. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (*TST-ROAR-566.913/99 – SBDI 2 – Rel. Min. Gelson de Azevedo – DJU 1.12.2000*)

### **AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO DE LEI**

**AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO DE LEI. GRATIFICAÇÃO INSTITUÍDA PELO DECRETO-LEI Nº 2365/87. MATÉRIA CONTROVERTIDA.** 1. Pedido de rescisão buscando desconstituir o v. acórdão regional que impôs a condenação no pa-

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

gamento de gratificação de 30% prevista na alínea *e* do artigo 1º, § 1º, do Decreto-Lei nº 2365/87. 2. A literal violação configura-se somente em caso de afronta direta, cristalina e estridente do preceito legal, nunca em diploma legal de interpretação controversa. Incidência das Súmulas 343 do STF e 83 do TST. 3. Recurso ordinário a que se dá provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação rescisória – violação a literal disposição de lei – aplicação da Súmula nº 343 do STF e do Enunciado nº 83 do TST – matéria controvertida à época da decisão rescindenda – procurador de universidade federal – enquadramento – Advocacia Consultiva da União – efeitos – percepção da gratificação do Decreto-lei nº 2365/1987. – Conhecido. – Mérito – provido. (*TST-ROAR-396.905/97 – SBDI 2 – Rel. Min. João Oreste Dalazen – DJU 15.12.2000*)

### ACÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO DE LEI. CONFISSÃO

ACÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO LITERAL DE LEI. INEXISTÊNCIA. CONFISSÃO COMO MEIO DE PROVA. 1. Ação rescisória contra sentença pela qual não se reconheceu confissão expressa do Município reclamado acerca do exercício de cargo de Chefe de Seção pelo então Reclamante, tomando-se em conta outros meios de prova. 2. Não há violação aos arts. 334, 348 e 350, do CPC, visto que a confissão constitui apenas um dos meios de prova admitidos pelo Direito Processual Civil pátrio, aplicável subsidiariamente ao processo trabalhista, e que deve ser analisado não isoladamente, mas do conjunto probatório colacionado nos autos, tendo em vista a aplicação do princípio da livre e fundamentada apreciação de provas pelo juiz (CPC, art. 131). 3. Recurso ordinário a que se nega provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação rescisória – violação a literal disposição de lei – confissão expressa como meio de prova – prevalência – princípio do livre convencimento. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (*TST-ROAR-571.180/99 – SBDI 2 – Rel. Min. João Oreste Dalazen – DJU 18.8.2000*)

### ACÇÃO RESCISÓRIA EM ACÇÃO RESCISÓRIA

ACÇÃO RESCISÓRIA EM ACÇÃO RESCISÓRIA. PRELIMINAR DE COISA JULGADA MATERIAL. IDENTIDADE. 1. Ação rescisória contra acórdão que julga parcialmente procedente pedido formulado em anterior ação rescisória, no tocante às diferenças salariais decorrentes das URPs de abril e maio de 1988. Alegação de ofensa aos arts. 5º, incisos II e XXXVI, da Constituição Federal e 1º e 5º, do Decreto-Lei nº 2425/88. 2. Admissível a propositura de segunda ação rescisória, visando a desconstituir acórdão de mérito proferido em ação rescisória anterior, desde que se apontem vícios atinentes ao acórdão ora rescindendo. Evidenciada, todavia, a coisa julgada, quando o Autor, embora postule a desconstituição de acórdão proferido na primeira ação rescisória, na verdade busca atingir a decisão que lhe deu origem, valendo-se dos mesmos fundamentos outrora delineados. 3. Processo que se julga extinto, sem julgar-

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

mento do mérito (CPC, art. 267, inciso V). Condenação do Autor ao pagamento de multa por litigância de má-fé, com base nos arts. 17, inciso VI, e 18, do CPC.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* argüida em contestação – sindicato – substituição processual na ação rescindenda. – Preliminar rejeitada. II – Preliminar de coisa julgada material argüida de ofício – ação rescisória – decisão rescindenda prolatada em ação rescisória anterior – multa – litigância de má-fé. – Mérito – processo extinto sem julgamento do mérito. (TST-AR-598.601/99 – SBDI 2 – Rel. Min. João Oreste Dalazen – DJU 7.12.2000)

### ACIDENTE DE TRABALHO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO

ACIDENTE DE TRABALHO – AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANO FÍSICO – COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. Sendo distinta a ação acidentária ajuizada contra o INSS (CF, art. 109, I, § 3º) e a ação indenizatória decorrente de acidente de trabalho (CF, art. 7º, XXVIII), e considerando que o Empregado somente poderia, em tese, sofrer acidente de trabalho no exercício da sua profissão, ou seja, estando vinculado contratualmente a um Empregador, não há como se afastar a competência material desta Especializada para julgar ação de indenização por dano físico, nomeadamente porque é pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que a Justiça do Trabalho detém competência material para julgar ação de reparação por dano moral. São danos ontologicamente idênticos, porquanto derivam da mesma matriz – a relação de trabalho. Daí a inafastabilidade da competência desta Especializada. Revista conhecida e não provida. 2. DANO MORAL – DOENÇA PROFISSIONAL ADQUIRIDA NO AMBIENTE DE TRABALHO – LER – INEXISTÊNCIA DE DIREITO À INDENIZAÇÃO. Sendo bens protegidos pela Constituição Federal contra o dano moral apenas a honra, a imagem e a intimidade da pessoa (CF, art. 5º, X), viola o preceito constitucional a ampliação dos bens juridicamente protegidos, para abarcar eventual sofrimento psicológico decorrente da contração de doença profissional. Recurso do Banco provido para excluir a indenização por dano moral. 3. REEMBOLSO DAS DESPESAS MÉDICAS E MEDICAMENTOS. Tendo a Reclamante se socorrido de médicos outros, que não os inúmeros credenciados pela CASSI, afigura-se razoável a decisão regional que não defere o reembolso postulado. Incidência da Súmula nº 221 do TST. Revista obreira não conhecida.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: Recurso do Banco. I – Preliminar de nulidade do acórdão regional por negativa de prestação jurisdicional. – Preliminar não conhecida. II – Competência da Justiça do Trabalho – indenização por danos físicos. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. III – Indenização por danos morais – sofrimento psicológico – acidente de trabalho – doença profissional – LER adquirida no trabalho. – Conhecido por violação do inciso X do artigo 5º da CF/1988. – Mérito – provido. IV – Honorários periciais. – Recurso não conhecido. Recurso da Reclamante. I – Despesas médicas e medicamentos – reembolso. – Recurso

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

não conhecido. (TST-RR-483.206/98 – 4ª Turma – Rel. Min. Ives Gandra da Silva Martins Filho – DJU 1.12.2000)

### ACORDO COLETIVO. VALIDADE

ACORDO COLETIVO. VALIDADE. FUNDAÇÃO DE DIREITO PRIVADO TRANSFORMADA EM AUTARQUIA. Vantagem prevista em acordo coletivo firmado por fundação transformada em autarquia deve ser paga até o término de vigência do acordo, uma vez que a vedação constitucional à negociação coletiva no âmbito da administração pública (CF, arts. 39, § 4º, c/c 37, X) tem por fundamento lógico a necessidade de previsão orçamentária das despesas dos entes públicos (CF, art. 169, § 1º, I e II) circunstância devidamente respeitada, uma vez que a transformação não se faz sem o conhecimento das despesas já aprovadas para o exercício financeiro, segundo o ordenamento jurídico aplicável aos entes privados. Deixar de aplicar o acordo coletivo antes do término de sua vigência representaria atentado ao ato jurídico perfeito (CF, art. 5º, XXXVI) e alteração ilegal do contrato de trabalho (CLT, arts. 10 e 448). Recurso de revista conhecido, porém desprovido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Servidor público estadual – regime celetista – aplicação da política salarial federal – fundação – transformação em autarquia – alteração da natureza jurídica – acordo coletivo de trabalho – validade. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. (TST-RR-353.590/97 – 4ª Turma – Rel. Min. Ives Gandra da Silva Martins Filho – DJU 18.8.2000)

### ACORDO JUDICIAL. COAÇÃO

ACORDO JUDICIAL – COAÇÃO. No acordo judicial firmado pelas partes, a hipótese de coação não pode ser presumida, mas deve decorrer de prova convincente de eventual vício de vontade. Recurso ordinário a que se nega provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação rescisória – desconstituição – sentença homologatória de acordo judicial – vício de consentimento – coação. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (TST-ROAR-346.965/97 – SBDI 2 – Rel. Min. Gelson de Azevedo – DJU 1.12.2000)

### ADESÃO A PLANO DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA. QUITAÇÃO

ADESÃO AO PLANO DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA – QUITAÇÃO – EFEITOS. Celebrada transação dessa ordem, que pressupõe concessões recíprocas, não cabe cogitar de créditos ou de débitos remanescentes. Desse modo, a existência de transação válida efetuada entre as partes tem como consequência a quitação de todas as parcelas trabalhistas. Embargos não conhecidos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de não conhecimento do recurso por intempestividade. – Preliminar rejeitada. II – Plano de incentivo ao desligamento – acordo extrajudicial – validade – quitação total do contrato de trabalho – abrangência –

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

parcelas anteriores ao acordo – assistência sindical. – Recurso não conhecido. (TST-EEDRR-446.514/98 – SBDI 1 – Rel. Min. Carlos Alberto Reis de Paula – 24.11.2000)

### ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. EXPOSIÇÃO A RAIOS SOLARES

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. EXPOSIÇÃO AOS RAIOS SOLARES. ATIVIDADE NÃO INCLUÍDA NO QUADRO DO MINISTÉRIO DO TRABALHO. A exposição do empregado rural ao calor excessivo e aos raios solares, por trabalhar sob céu aberto, não enseja o pagamento do adicional de insalubridade devido ao fato de a atividade por ele exercida não estar incluída na relação oficial elaborada pelo Ministério do Trabalho, a teor do art. 192 da CLT, ainda que a prova pericial constate a existência de insalubridade. Recurso provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Rurícola – adicional de insalubridade – exposição aos raios solares – inexistência de enquadramento da hipótese pelo Ministério do Trabalho. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. (TST-RR-253.956/96 – 1ª Turma – Rel. Min. Ronaldo José Lopes Leal – DJU 10.11.2000)

### ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. FERROVIÁRIO

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. FERROVIÁRIO. CONTATO DE DORMENTES IMPREGNADOS COM CREOSOTO – NR-15, ANEXO 13, DA PORTARIA Nº 3214 DO MINISTÉRIO DO TRABALHO. O empregado que trabalha descarregando vagões com dormentes tratados com creosoto e trocando-os no leito da ferrovia manipula alcatrão, fazendo jus ao adicional de insalubridade, como entendido pelo perito. Revista conhecida em parte e provida.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Adicional de insalubridade – caracterização – manuseio de dormentes tratados com óleo mineral creosoto. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. II – Descontos fiscais. – Recurso não conhecido. (TST-RR-473.034/98 – 2ª Turma – Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira – DJU 10.11.2000)

### ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. LIXO DOMÉSTICO

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. LIXO DOMÉSTICO E LIXO URBANO. DISTINÇÃO. Embora seja possível compreender-se que o lixo doméstico venha a compor o lixo urbano, a higienização de sanitários, pressupondo a manipulação daquele, não redundará em pagamento de adicional de insalubridade em grau máximo, eis que as atividades não se confundam, segundo a dicção no anexo 14 da NR 15 da Portaria MTb nº 3214/78 (CLT, art. 190). Recurso de revista provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Adicional de insalubridade – coleta de lixo doméstico – limpeza de banheiro. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. (TST-RR-412.893/97 – 2ª Turma – Rel. Juiz Convocado Alberto Luiz Bresciani Pereira – DJU 1.12.2000)

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

### ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PERITO NÃO HABILITADO

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PERITO NÃO HABILITADO. Na hipótese de não existir perito habilitado, o juiz requisitará perícia ao órgão competente do Ministério do Trabalho. Violação do art. 195, § 2º, da CLT. Recurso de revista a que se dá provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Adicional de insalubridade – prova pericial – apuração por perito indicado pelo juiz e não registrado no Ministério do Trabalho – aplicabilidade subsidiária do CPC na matéria – conflito com dispositivo legal da CLT. – Conhecido por violação do artigo 195, parágrafo 2º, da CLT. – Mérito – provido. (TST-RR-590.376/99 – 5ª Turma – Rel. Min. Gelson de Azevedo – DJU 6.10.2000)

### ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. TRABALHO A CÉU ABERTO

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. TRABALHO A CÉU ABERTO – RURAL. O adicional de insalubridade tem por objetivo compensar o trabalhador que presta serviço em local insalubre. O trabalho rural a céu aberto não se enquadra nessa hipótese. A orientação jurisprudencial da SDI é no sentido de que, em face da ausência de previsão legal, indevido o adicional de insalubridade ao trabalhador em atividade a céu aberto. Revista conhecida e a que se nega provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Rurícola – adicional de insalubridade – exposição aos raios solares. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. (TST-RR-435.689/98 – 5ª Turma – Rel. Min. Rider Nogueira de Brito – DJU 14.04.2000)

### ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ELETRICIDADE

ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ELETRICIDADE. DEVIDO APENAS NO CASO DE TRABALHO COM SISTEMA ELÉTRICO DE POTÊNCIA. A Lei nº 7369/85 criou o direito ao adicional de periculosidade para o empregado que exerce atividade no setor de energia elétrica, atribuindo ao decreto regulamentar a especificação das atividades que se exercem em condições de periculosidade. E essas atividades são sempre e tão-somente aquelas em contato com sistema elétrico de potência, conforme expressamente consta do quadro anexo ao Decreto nº 93412/86. Assim, embora a lei não limite o direito a esse adicional apenas aos empregados de empresas de geração e distribuição de energia elétrica, limita-o, no entanto, à hipótese do trabalho com sistema elétrico de potência, o que não é o caso do reclamante. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. O *ius postulandi*, previsto no artigo 791 da CLT, não foi revogado pelo artigo 133 da Constituição Federal, por ser tal dispositivo constitucional perfeitamente compatível com as exceções legais, que permitem à parte ajuizar ações, pessoalmente, nos órgãos judiciais. Continuam, pois, em pleno vigor, a Lei nº 5584/70 e os Enunciados nºs 219 e 329 do TST, não sendo aplicável, também, o artigo 20 do CPC. Recurso parcialmente conhecido e desprovido.

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Adicional de periculosidade – empregado de empresa consumidora de energia elétrica. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. II – Honorários advocatícios – requisitos – Lei nº 5584/1970. – Recurso não conhecido. (TST-RR-463.057/98 – 1ª Turma – Rel. Min. Ronaldo José Lopes Leal – DJU 18.8.2000)

### ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA

ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA. A existência de previsão contratual de transferibilidade do obreiro não implica que o adicional de transferência seja devido em qualquer transferência realizada. É preciso que a transferência não tenha caráter definitivo, para que o empregado tenha direito a tal adicional. Precedente Jurisprudencial de nº 113 da SDI. Embargos não conhecidos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Adicional de transferência – concessão – requisito – provisoriedade da transferência. – Embargos não conhecidos. (TST-ERR-358.487/97 – SBDI 1 – Rel. Min. José Luiz Vasconcellos – DJU 8.9.2000)

### ADVOGADO. BANCÁRIO. CARGO DE CONFIANÇA. HORAS EXTRAS

ADVOGADO. BANCÁRIO. CARGO DE CONFIANÇA. HORAS EXTRAS – SÉTIMA E OITAVA. Esta Corte vem entendendo que “o mero exercício da advocacia no banco, sem poderes especiais, não leva a enquadrar o advogado como exercente de cargo de confiança de que trata o art. 224, § 2º, da CLT”. Recurso de embargos não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de deserção argüida em impugnação aos embargos – depósito recursal. – Preliminar rejeitada. II – Advogado – enquadramento – bancário – cargo de confiança – horas extras. – Embargos não conhecidos. (TST-ERR-380.626/97 – SBDI 1 – Rel. Min. Vantuil Abdala – DJU 1.9.2000)

### ADVOGADO. JORNADA DE TRABALHO

ADVOGADO. ESTATUTO DA OAB E REGULAMENTO GERAL DO ESTATUTO DA ADVOCACIA E DA OAB. LEI Nº 8906/94. JORNADA DE TRABALHO. DEDICAÇÃO EXCLUSIVA. 1. O artigo 20, *caput*, da Lei nº 8906/94 estabelece a jornada de trabalho do advogado empregado em duração máxima de 4 (horas) diárias ou 40 (quarenta) semanais, desde que não esteja pactuado de forma diversa em acordo ou convenção coletiva de trabalho ou seja demonstrado o labor em jornada de dedicação exclusiva. O conceito de dedicação exclusiva encontra-se definido no Regulamento Geral do Estatuto da Advocacia e da OAB, artigo 12 e parágrafo 1º, que dispõem considerar-se dedicação exclusiva a jornada de trabalho do advogado empregado não superior a quarenta horas semanais, prevalecendo tal carga horária se estipulada em contrato individual de trabalho, quando da admissão do Autor, desde que não haja alteração posterior fixada em convenção ou acordo coletivo de trabalho.



## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

Sendo incontroverso o labor em jornada de trabalho fixada em 40 (quarenta) horas semanais, configurada está a hipótese de “dedicação exclusiva”, de acordo com os termos do artigo 12 do Regulamento Geral do Estatuto da Advocacia e da OAB, sendo indevido, pois, o pedido de percepção de horas extras lastreado no não-cumprimento dos termos do artigo 20 do Estatuto da OAB. 2. Recurso de revista conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Advogado empregado – jornada de trabalho de 40 horas semanais contratada anteriormente à vigência do novo Estatuto da OAB – regime de dedicação exclusiva – aplicabilidade do artigo 20 da Lei nº 8906/1994 – horas extras. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. (TST-RR-361.933/97 – 3ª Turma – Rel. Min. Francisco Fausto Paula de Medeiros – DJU 24.11.2000)

### ADVOGADO. JORNADA DE TRABALHO. LEI Nº 8.906/94

ADVOGADO EMPREGADO NO EXERCÍCIO DA PROFISSÃO – JORNADA DE QUATRO HORAS DIÁRIAS – LEI Nº 8906/94. Não há falar em violação do art. 20, *caput*, da Lei nº 8906/94, que dispõe ser de quatro horas diárias e vinte semanais a jornada de trabalho do advogado empregado. O cerne da questão é a exceção prevista na parte final desse dispositivo, qual seja, a existência ou não de dedicação exclusiva, pelo cumprimento de jornada de oito horas diárias e quarenta semanais. Recurso não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Advogado empregado – jornada de trabalho de 8 horas diárias contratada anteriormente à vigência do novo Estatuto da OAB – regime de dedicação exclusiva – aplicabilidade do artigo 20 da Lei nº 8906/1994 – horas extras. – Recurso não conhecido. (TST-RR-353.518/97 – 1ª Turma – Rel. Min. Ronaldo José Lopes Leal – DJU 18.8.2000)

### AGRAVO. AÇÃO RESCISÓRIA

AGRAVO. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO AO ART. 5º, XXXVI, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL Nº 34 DA C. SBDI-2 DO TST. Conforme atual entendimento desta Corte, consubstanciada na Orientação Jurisprudencial nº 34 de sua SBDI-2, versando os autos acerca de planos econômicos, é inaplicável o Enunciado nº 83 do TST e a Súmula nº 343 do Excelso STF, quando a ação rescisória, fulcrada no artigo 485, inciso V, do CPC, contiver em sua exordial invocação expressa de violação ao artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal de 1988, haja vista que a matéria assume natureza constitucional, a qual não pode ser passível de interpretação controvertida. Agravo a que se nega provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação rescisória – violação a literal disposição de lei – planos econômicos – aplicabilidade do Enunciado nº 83 do TST e da Súmula nº 343 do STF – violação à Constituição – indicação expressa de violação do

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

artigo 5º, inciso XXXVI, da CF/1988. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (TST-AROAR-650.245/2000 – SBDI 2 – Rel. Juiz Convocado Márcio Ribeiro do Valle – DJU 27.10.2000)

### AGRAVO. ESTABILIDADE PROVISÓRIA

AGRAVO – ESTABILIDADE PROVISÓRIA DOS SUPLENTE DE CONSELHO FISCAL DE COOPERATIVAS DE EMPREGADOS – MATÉRIA CONTROVERTIDA – APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 83 DO TST. Estando a decisão recorrida (que tratou da estabilidade provisória dos suplentes de conselho fiscal de cooperativas de empregados como matéria controvertida) em consonância com a jurisprudência pacificada do TST (no sentido de ser tal matéria controvertida, aplicando-se o comando da Súmula nº 83 do TST), correto se mostra o despacho, calcado no art. 557 do CPC, que denegou seguimento ao apelo. Agravo desprovido, com aplicação de multa.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação rescisória – violação a literal disposição de lei – aplicabilidade do Enunciado nº 83 do TST – matéria controvertida à época da decisão rescindenda – estabilidade provisória – suplente de conselho fiscal de cooperativa. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (TST-AROAR-492.362/98 – SBDI 2 – Rel. Ives Gandra da Silva Martins Filho – DJU 15.12.2000)

### AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUTENTICAÇÃO DE DOCUMENTOS

AGRAVO DE INSTRUMENTO – AUTENTICAÇÃO DE DOCUMENTOS DISTINTOS – VERSO E ANVERSO. Diante do princípio da lealdade processual, impõe-se ao julgador presumir a boa-fé das partes na prática dos atos processuais. A litigância de má-fé é que constitui a exceção, devendo, assim, ser cabalmente demonstrada, para que possa, inclusive, ser objeto de punição. Se o documento lançado no verso da folha (certidão de intimação) refere-se textualmente àquele constante do anverso (despacho denegatório do recurso de revista), dúvidas não há de que a certidão que autentica o despacho alcança a respectiva intimação. Este Tribunal, porém, que tem como função precípua o exame das questões de direito e a uniformização de jurisprudência, firmou orientação no sentido da necessidade de autenticação no verso e anverso da folha, nesta hipótese que considera como sendo distintos os documentos. Embargos não conhecidos com ressalva de entendimento pessoal em sentido contrário do Ministro Relator.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Agravo de instrumento – formação – traslado de peças – autenticação – verso e anverso da folha – obrigatoriedade – documentos distintos. – Recurso não conhecido por aplicação do Enunciado nº 333 do TST. (TST-EEDAIRR-473.838/98 – SBDI 1 – Rel. Min. Milton de Moura França – DJU 27.10.2000)

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

### AGRAVO DE PETIÇÃO. CUSTAS E DEPÓSITO RECURSAL

AGRAVO DE PETIÇÃO. CUSTAS E DEPÓSITO RECURSAL. EXIGIBILIDADE DE RECOLHIMENTO. Tendo em vista que o disposto no parágrafo 4º do artigo 789 da CLT diz respeito exclusivamente ao processo de conhecimento e que o parágrafo 2º do referido artigo foi considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, não existe amparo legal para a cobrança de custas no processo de execução trabalhista. Da mesma forma, garantido integralmente o Juízo por regular penhora e incorrendo elevação no valor do débito, não se há falar em exigência de depósito recursal na fase executória. Recurso de Revista conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Deserção – depósito recursal – custas processuais – agravo de petição – penhora – garantia do juízo – cerceamento de defesa. – Conhecido por violação do artigo 5º, incisos II e LV, da CF/1988. – Mérito – provido. (TST-RR-393.463/97 – 2ª Turma – Rel. Juiz Convocado Márcio Ribeiro do Valle – DJU 7.12.2000)

### AGRAVO REGIMENTAL. TEMPESTIVIDADE

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO DE REVISTA. TEMPESTIVIDADE. LITISCONSÓRCIO. PROCURADORES DIVERSOS. PRAZO RECURSAL EM DOBRO. 1. O artigo 191 do CPC, de aplicação subsidiária ao Processo do Trabalho, garante a sucessividade de prazos recursais no caso de litisconsórcio, sempre que os litisconsortes forem representados por diferentes procuradores. 2. Agravo regimental a que se dá provimento para determinar o regular prosseguimento do recurso de revista, afastada a intempestividade.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – recurso de revista – litisconsórcio – diferentes procuradores – prazo em dobro – aplicabilidade do artigo 191 do CPC. – Conhecido. – Mérito – provido. (TST-AGRR-608.812/99 – 1ª Turma – Rel. Min. João Oreste Dalazen – DJU 15.12.2000)

### ANISTIA. READMISSÃO

ANISTIA – READMISSÃO. O art. 6º da Lei nº 8878/94 não abriga a figura da re-integração, mas da admissão, pura e simples, do empregado ao trabalho, daquele que foi antes despedido, ou que se despediu, e que pode ser readmitido no serviço. A Colenda Turma, ao determinar o pagamento dos salários a partir do momento em que o empregado manifestou o desejo de retornar às suas atividades, ou do ajuizamento da ação, aplicou os efeitos financeiros da anistia concedida pelo art. 8º, § 1º do ADCT, quando existe legislação específica a respeito da demissão sofrida pelo Reclamante, inclusive limitando os efeitos financeiros da anistia. Embargos conhecidos e providos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Anistia – readmissão – efeitos financeiros. – Conhecido por violação do artigo 6º da Lei nº 8878/1994. – Mérito – embargos acolhidos. (TST-ERR-486.033/98 – SBDI I – Rel. Min. Carlos Alberto Reis de Paula – DJU 27.10.2000)

### ANTECIPAÇÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA

ANTECIPAÇÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA. CONVERSÃO EM URV. APLICAÇÃO DA LEI Nº 8880/94. O art. 24 da Lei nº 8880/94, que instituiu a URV, dispõe que nas deduções de antecipações de décimo terceiro salário ou de gratificação natalina deve ser considerado o valor da antecipação, em URV ou equivalente em URV, na data do efetivo pagamento. Embargos não conhecidos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade do acórdão da turma por negativa de prestação jurisdicional. – Preliminar não conhecida. II – Conversão da moeda – URV – 13º salário – antecipação – cálculo – URV do dia do pagamento. – Embargos não conhecidos. (*TST-ERR-565.306/99 – SBDI I – Rel. Min. Carlos Alberto Reis de Paula – DJU 10.11.2000*)

### APOSENTADORIA ESPONTÂNEA. CONTINUIDADE DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

APOSENTADORIA ESPONTÂNEA. CONTINUIDADE DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. EFEITOS. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. A iterativa, notória e atual jurisprudência da eg. SDI é no sentido de que a aposentadoria espontânea implica, necessariamente, a extinção do contrato de trabalho. Considerando a extinção do contrato de trabalho pela aposentadoria espontânea do reclamante, a continuidade da prestação de serviços para o Município, ofende o disposto no art. 37, II, da Carta Política, porquanto a contratação pela administração pública, após a Constituição da República de 1988, sem prévia aprovação em concurso público, é nula de pleno direito, não gerando nenhum efeito trabalhista, salvo quanto ao pagamento do equivalente aos salários dos dias efetivamente trabalhados. Recurso de revista conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Aposentadoria voluntária – extinção do contrato de trabalho – recontração – nulidade – ausência de concurso público – data posterior à CF/1988. – Conhecido por violação do artigo 37, parágrafo 2º, inciso II, da CF/1988. – Mérito – parcialmente provido. (*TST-RR-361.631/97 – 3ª Turma – Rel. Min. José Luiz Vasconcellos – DJU 18.8.2000*)

### ASSISTENTE JURÍDICO. REPRESENTAÇÃO JUDICIAL

ASSISTENTE JURÍDICO – REPRESENTAÇÃO JUDICIAL. A Lei Complementar nº 73/93, em seu art. 69, estabelece que o Advogado-Geral da União poderá designar, excepcional e provisoriamente, como representantes judiciais da União, titulares dos cargos de Procurador da Fazenda Nacional e de Assistente Jurídico. Assim, como o ordinário se presume e o extraordinário deve ser provado, o Recurso não pode ser conhecido, porquanto ausente a designação do assistente jurídico, subscritor da minuta do Recurso de Revista, que lhe confere poderes para, em caráter excepcional e provisório, representar a União judicialmente. Revista não conhecida.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de irregularidade de representação processual argüida pelo Ministério Público – União Federal – designação de Assis-

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

tente jurídico pelo Advogado Geral da União – necessidade de comprovação nos autos. – Preliminar acolhida. (*TST-RR-479.755/98 – 2ª Turma – Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira – DJU 6.10.2000*)

### ATUALIZAÇÃO DOS HONORÁRIOS PERICIAIS

ATUALIZAÇÃO DOS HONORÁRIOS PERICIAIS – LEI Nº 6899/81. O critério de atualização monetária dos honorários periciais é o fixado no art. 1º da Lei nº 6899/81, que se aplica ao caso de débitos resultantes de decisões judiciais. A verba honorária, ao contrário da trabalhista, não tem caráter alimentar, portanto não sofre a incidência da mesma correção aplicada aos débitos trabalhistas. Recurso parcialmente conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade do acórdão regional por negativa de prestação jurisdicional. – Preliminar não conhecida. II – Preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* – concessão de serviços públicos – responsabilidade solidária – débitos trabalhistas – empresa cessionária – contrato de arrendamento – sucessão trabalhista – caracterização. – Preliminar não conhecida. III – Honorários periciais – atualização monetária – Lei nº 6899/1981. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. (*TST-RR-536.281/99 – 2ª Turma – Rel. Min. Vantuil Abdala – DJU 1.12.2000*)

### ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA

ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DE 84,32%. Em sede de liquidação de sentença, o cálculo da correção monetária deve ser efetuado de modo a refletir a efetiva desvalorização da moeda, provocada pelo fenômeno da inflação, sendo descabido o uso de índices que contenham expurgos ditados pela política governamental. A correção monetária calculada com base no índice de variação dos títulos da dívida pública (OTN e BTN) implica redução do valor real da dívida, pois no preço de tais títulos não se computou, plenamente, a desvalorização da moeda. Recurso desprovido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Correção monetária – execução – atualização dos débitos trabalhistas – IPC de março – 84,32%. – Recurso não conhecido. II – Adicional de insalubridade – natureza jurídica – integração – cálculo – hora extra. – Recurso não conhecido por aplicação do Enunciado nº 333 do TST. III – Isenção de pagamento de honorários periciais – empresa sucumbente no objeto da perícia – aplicação do Enunciado nº 236 do TST. – Recurso não conhecido. (*TST-RR-361.597/97 – 3ª Turma – Rel. Min. José Luiz Vasconcellos – DJU 25.8.2000*)

### AUSÊNCIA DE INTERVALO PARA REFEIÇÃO. HORAS EXTRAS

AUSÊNCIA DE INTERVALO PARA REFEIÇÃO – HORAS EXTRAS. Correto o entendimento no sentido de que é indevida a condenação em horas extras pleiteadas no período anterior à edição da Lei nº 8923/94, responsável pela inclusão do § 4º ao

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

art. 71 da CLT, em face do entendimento pacificado nesta corte de que, até a vigência da mencionada lei, vigorava o Enunciado nº 88 do TST – posteriormente cancelado pela Resolução nº 42/95 -, segundo o qual o desrespeito ao intervalo entre turnos, sem importar excesso na jornada efetivamente trabalhada, não dava direito a nenhum ressarcimento ao empregado, por tratar-se apenas de infração sujeita à penalidade administrativa. *In casu*, a ausência de intervalo para refeição não importou excesso de jornada efetivamente trabalhada (oito horas), nos termos do Enunciado nº 88 do TST, motivo pelo qual a pretensão inicial não é amparada pelo citado verbete. Recurso de embargos parcialmente conhecido e desprovido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade do acórdão da turma por negativa de prestação jurisdicional. – Preliminar não conhecida. II – Intervalos intrajornada – alimentação – não concessão – horas extras – período anterior à vigência da Lei nº 8923/1994. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. III – Admissibilidade – recurso de embargos – admissibilidade do recurso de revista – violação do artigo 896 da CLT – intervalo para refeição. – Recurso não conhecido. (*TST-ERR-511.797/98 – SBDI 1 – Rel. Min. Vantuil Abdala – DJU 10.11.2000*)

### AVISO PRÉVIO CUMPRIDO EM CASA. FALÊNCIA

AVISO PRÉVIO CUMPRIDO EM CASA. MULTA DO ART. 477 DA CLT. FALÊNCIA. Não obstante esta Corte tenha entendimento consolidado no sentido de que o aviso prévio cumprido em casa tem caráter de dispensa, o que acarreta o pagamento de multa do art. 477 da CLT quando as verbas rescisórias não são pagas nos 10 dias subsequentes à data da notificação da demissão, também é certo que o estado falimentar exclui a obrigação do pagamento da referida multa. Recurso a que se nega provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Multa – artigo 477 da CLT – atraso no pagamento das verbas rescisórias – empresa em processo falimentar. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. (*TST-RR-618.513/99 – 2ª Turma – Rel. Juiz Convocado Márcio Ribeiro do Valle – DJU 18.8.2000*)

### BANCÁRIO. CARGO DE CONFIANÇA. CARACTERIZAÇÃO

BANCÁRIO – CARGO DE CONFIANÇA – CARACTERIZAÇÃO. As circunstâncias que caracterizam o bancário como exercente de função de confiança são previstas no art. 224, par. 2º, da CLT, não exigindo amplos poderes de mando, representação e substituição do empregador, de que cogita o art. 62, alínea b, consolidado.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Bancário – cargo de confiança – caracterização – horas extras. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – prejudicado. II – Admissibilidade – recurso de revista – violação do artigo 896 da CLT – aplicação inadequada do Enunciado nº 126 do TST – bancário – cargo de confiança –

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

caracterização – horas extras além da oitava. – Conhecido por violação do artigo 896 da CLT. – Mérito – embargos acolhidos. (TST-ERR-266.753/96 – SBDI 1 – Rel. Min. José Luiz Vasconcellos – DJU 8.9.2000)

### CATEGORIA DIFERENCIADA. VENDEDOR EXTERNO. NEGOCIAÇÃO COLETIVA

CATEGORIA DIFERENCIADA. VENDEDOR EXTERNO. NEGOCIAÇÃO COLETIVA. APLICAÇÃO. A Seção de Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, após calorosos debates, pacificou o entendimento, sob a forma da Orientação Jurisprudencial nº 55, de que o empregado integrante de categoria profissional diferenciada não tem o direito de haver de seu empregador vantagens previstas em instrumento coletivo no qual a empresa para a qual prestou serviços não foi representada pelo órgão de classe de sua categoria. Recurso conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Categoria profissional diferenciada – norma coletiva de cuja elaboração não participou o reclamado. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. (TST-RR-361.848/97 – 1ª Turma – Rel. Min. Ronaldo José Lopes Leal – DJU 1.9.2000)

### CITAÇÃO POSTAL INICIAL. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA

CITAÇÃO POSTAL INICIAL – RECLAMAÇÃO TRABALHISTA – IRREGULARIDADE – NÃO-CONFIGURAÇÃO. A pretensão de elidir a revelia e a pena de confissão, mediante o ajuizamento de ação rescisória, não prescinde de robusta comprovação da irregularidade da notificação inicial, valendo salientar que, no processo do trabalho, não se exige que a citação seja pessoal, bastando que seja entregue no endereço indicado ao zelador de prédio ou colocada na caixa postal, excetuando a hipótese em que o reclamado cria embaraços ou não é encontrado, situação que gera a notificação por edital. 2) DOCUMENTO NOVO – COMPROVAÇÃO DA OBTENÇÃO APÓS A SENTENÇA RESCINDENDA – PRETENSÃO DE ELIDIR O VÍNCULO EMPREGATÍCIO ESTABELECIDO EM VIRTUDE DA APLICAÇÃO DA PENA DE CONFISSÃO, QUANTO À MATÉRIA DE FATO, NA RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. Documento novo é o obtido depois da sentença rescindenda, cuja existência o autor ignorava ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável. Com efeito, a norma legal é clara ao distinguir duas situações: a) ou o autor comprova, na propositura da rescisória, que ignorava a existência do documento ou b) que, mesmo ciente do documento, dele não pôde fazer uso por circunstâncias alheias à sua vontade, sendo imperioso que, por si só, assegure à parte pronunciamento favorável. *In casu*, não há comprovação de que o documento foi alcançado após a sentença rescindenda e, em razão da pena de confissão, toda a matéria de fato foi tida como verdadeira, desservindo os recibos juntados aos autos a demonstrar que o réu seria autônomo, em vez de empregado do reclamado.

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação rescisória – violação a literal disposição de lei – pena de confissão e revelia – irregularidade – notificação postal – comprovação – inexistência. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. II – Ação rescisória – documento novo – comprovação – vínculo empregatício – recibos de trabalhador autônomo – matéria de fato superada pela aplicação da confissão ficta e revelia. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (*TST-ROAR-488.342/98 – SBDI 2 – Rel. Min. Ronaldo José Lopes Leal – DJU 20.10.2000*)

### COISA JULGADA. ACORDO HOMOLOGADO POR JUIZ DISTRIBUIDOR

COISA JULGADA – ACORDO HOMOLOGADO POR JUIZ DISTRIBUIDOR. Acordo extrajudicial homologado em sede de jurisdição voluntária não produz efeitos de coisa julgada, diante da inteligência dos arts. 269, III, do CPC e 831, § 1º, da CLT, uma vez que tais preceitos se referem a conciliação obtida no curso do processo, em jurisdição contenciosa. 2. INDENIZAÇÃO POR TEMPO DE SERVIÇO – ANISTIA – LEI Nº 6683/79. O art. 11 da Lei nº 6683/79 proibiu, expressamente, a contagem do tempo de afastamento do anistiado para efeito de vencimentos, soldos, salários, proventos, restituições, atrasados, indenizações, promoções ou ressarcimentos. Por sua vez, a Emenda Constitucional nº 26/85 também não reconheceu a garantia do retorno ao trabalho no mesmo *status quo*, mas estabeleceu que os efeitos financeiros da anistia contavam-se, tão-somente, a partir de sua promulgação, vedando, terminantemente, a remuneração de qualquer espécie, em caráter retroativo (art. 4º, § 5º). Destarte, não é computado o tempo de afastamento do anistiado (de 1964 a 1985) para efeito de indenização em dobro por tempo de serviço. Recurso de revista conhecido e provido para julgar improcedente o pedido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Anistia – acordo extrajudicial de readmissão – homologação judicial – Juiz Distribuidor – jurisdição voluntária – coisa julgada. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. II – Prescrição. – Recurso não conhecido. III – Anistia – readmissão – Lei nº 6683/1979 – contagem – tempo de afastamento – indenização por tempo de serviço. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. (*TST-RR-441.339/98 – 4ª Turma – Rel. Min. Ives Gandra da Silva Martins Filho – DJU 17.11.2000*)

### COMODATO. TAXA DE OCUPAÇÃO

COMODATO. TAXA DE OCUPAÇÃO. O conhecimento de recurso de natureza extraordinária pressupõe demonstração inequívoca de afronta à literalidade de preceito de lei federal ou constitucional, ou ainda, divergência jurisprudencial válida. Recurso de revista não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Moradia – comodato – cobrança de taxa de ocupação – legalidade. – Recurso não conhecido. (*TST-RR-399.550/97 – 4ª Turma – Rel. Min. Antônio José de Barros Levenhagen – DJU 1.12.2000*)



**COMPENSAÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO. ACORDO INDIVIDUAL**

COMPENSAÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO – ACORDO INDIVIDUAL – VALIDADE. Reconhecendo que o acordo individual de compensação de jornada de trabalho melhor atende o interesse de ambas as Partes e que as pequenas empresas enfrentam dificuldade para cumprirem a exigência quanto à participação do sindicato nas negociações (art. 7º, inciso XIII, da CF), o Egrégio Pleno deste C. Tribunal, ao julgar o processo nº ERR 194186/95.4, em 11-09-2000, decidiu no sentido de ser válido o acordo individual para compensação de jornada de trabalho, salvo se houver norma coletiva em sentido contrário. Embargos providos parcialmente.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Regime compensatório – acordo individual – validade – horas extras. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – embargos parcialmente acolhidos. (*TST-ERR-283.982/96 – SBDI 1 – Rel. Min. Rider Nogueira de Brito – DJU 1.12.2000*)

**COMPETÊNCIA. ATIVIDADES FORA DO LOCAL DE CONTRATO DE TRABALHO**

COMPETÊNCIA – ATIVIDADES FORA DO LOCAL DE CONTRATO DE TRABALHO. De acordo com o § 3º do art. 651 da CLT, em se tratando de empregador que promova realização de atividades fora do lugar do contrato de trabalho, o empregado tem a faculdade de apresentar reclamação no foro da celebração do contrato ou no da prestação dos respectivos serviços. Conflito Negativo julgado procedente.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Conflito negativo de competência – razão do lugar – foro do local da celebração do contrato – foro do local da prestação de serviços. – Conhecido. – Mérito – procedente. (*TST-CC-588.413/99 – SBDI 2 – Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira – DJU 6.10.2000*)

**COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. DANO MORAL**

COMPETÊNCIA – JUSTIÇA DO TRABALHO – INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. A controvérsia decorre da relação de trabalho, e, nos termos do art. 114 do Estatuto Mandamental, é competente a Justiça do Trabalho para processar e julgar as ações em que se requer o pagamento de indenização por dano moral. Recurso conhecido e desprovido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Competência da Justiça do Trabalho – indenização por danos morais. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. (*TST-RR-425.540/98 – 1ª Turma – Rel. Min. Wagner Antônio Pimenta – DJU 15.12.2000*)

**COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. SAQUE DE RESERVA DE POUPANÇA**

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO – REFER – ENTIDADE PREVIDENCIÁRIA PRIVADA – SAQUE DE RESERVA DE POUPANÇA. Falece competência material à Justiça do Trabalho para apreciar demanda que envolva pedido de saque de reserva de poupança, depositada em entidade previdenciária privada. A adesão ao instituto de previdência privada, no caso a REFER, constitui faculdade do empregado, ou seja, não se trata de pacto decorrente da “relação de trabalho”, aludido no art. 114 da Constituição Federal. A vinculação entre o participante e a entidade previdenciária é de natureza civil. Recurso conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Incompetência da Justiça do Trabalho – restituição de valores – reserva de poupança – entidade de previdência privada. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – processo extinto sem julgamento do mérito. (TST-RR-536.659/99 – 4ª Turma – Rel. Min. Ives Gandra da Silva Martins Filho – DJU 6.10.2000)

**COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. SUPRESSÃO**

COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA – AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO – SUPRESSÃO. Partindo-se das premissas fáticas delineadas na decisão recorrida, tem-se que a própria Caixa Econômica Federal obrigou-se a estender o direito ao recebimento do auxílio-alimentação aos empregados aposentados, por força de norma interna por ela mesma instituída em 1975. Nesse sentido, a norma interna que instituiu o pagamento do benefício aos empregados jubilados incorporou-se ao contrato de trabalho de seus funcionários, razão pela qual a supressão unilateral pelo empregador produz efeitos apenas com relação aos empregados posteriormente admitidos, conforme entendimento desta e. Corte, sufragado nos Enunciados nºs 51 e 288 do TST. Recurso de embargos não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Auxílio-alimentação – natureza jurídica – habitualidade – incorporação – complementação de aposentadoria. – Embargos não conhecidos. (TST-ERR-582.482/99 – SBDI 1 – Rel. Min. Milton de Moura França – DJU 22.9.2000)

**CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MOTORISTA DE ÔNIBUS INTERMUNICIPAL**

CONFLITO DE COMPETÊNCIA – MOTORISTA DE ÔNIBUS DE LINHA INTERMUNICIPAL. Tratando-se de motorista de ônibus de linhas intermunicipais, deve ser aplicada a regra do § 3º do artigo 651 da CLT, sendo-lhe facultado apresentar reclamação trabalhista no foro do local da contratação, em detrimento das localidades em que houve a efetiva prestação de serviço.

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Conflito negativo de competência territorial – motorista de ônibus de linha intermunicipal – foro do local da celebração do contrato – foro do local da prestação de serviços. – Conhecido. – Mérito – procedente. (*TST-CC-659.637/2000 – SBDI 2 – Rel. Min. Antônio José de Barros Levenhagen – DJU 22.9.2000*)

### **CONTRATO POR TEMPO DETERMINADO. NATUREZA DA RELAÇÃO JURÍDICA**

CONTRATO POR TEMPO DETERMINADO – ATENDIMENTO DE NECESSIDADE TEMPORÁRIA DE EXCEPCIONAL INTERESSE PÚBLICO (ART. 37, IX, DA CF) – NATUREZA DA RELAÇÃO JURÍDICA – INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO (ART. 114 DA CF). Ao preservar a acessibilidade dos brasileiros a cargos, empregos e funções públicas (artigo 37, inciso I, da Constituição Federal), como forma ordinária de admissão no serviço público, sempre precedida de concurso, a Constituição Federal contemplou, igualmente, a possibilidade de contratação para atendimento de necessidade temporária e de excepcional interesse público (artigo 37, incisos I e IX, da Constituição Federal). Trata-se, à semelhança do antigo artigo 106 da Carta Política de 1967, de contratação excepcional, que refoge ao âmbito da legislação trabalhista. Realmente, não parece ser de boa lógica jurídica que o constituinte de 1988, ao contemplar a relação de emprego no artigo 37, inciso I, tenha disciplinado a mesma hipótese no inciso IX, utilizando-se de terminologia diferente. Se optou por, expressamente, referir-se à locução “contratação por tempo determinado para atender necessidade temporária de excepcional interesse público” e, ainda, relegou à lei a definição de sua hipótese, por certo que objetivou criar forma distinta e, portanto, fora dos limites da legislação trabalhista, amoldando-a segundo o Direito Administrativo. Recurso de embargos provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de incompetência absoluta da Justiça do Trabalho em razão da matéria – servidor público – contratação temporária – contrato de natureza administrativa. – Conhecido por violação dos artigos 109 e 114 da CF/1988. – Mérito – embargos acolhidos. (*TST-ERR-351.257/97 – SBDI 1 – Rel. Min. Milton de Moura França – DJU 10.11.2000*)

### **CONVERSÃO DE QUINTOS INCORPORADOS POR SERVIDOR COMISSIONADO**

CONVERSÃO DE QUINTOS INCORPORADOS POR SERVIDOR COMISSIONADO. TRANSFORMAÇÃO DA FUNÇÃO. A via processual eleita pela impetrante para obter vantagem pecuniária é inadequada. Na forma do que dispõe o artigo 5º da Lei nº 1.533/51, essa matéria deveria ser questionada em recurso administrativo, e não em mandado de segurança, que exige para a admissibilidade demonstração inequívoca da iminência de sofrer lesão grave e irreparável, circunstância que não ficou demonstrada no presente feito.

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

Tema(s) abordado(s) no acórdão: Remessa de ofício e recurso ordinário. I – Mandado de segurança – cabimento – quintos incorporados – conversão em virtude de transformação ou criação da função exercida pelo impetrante – atualização de cálculos – existência de recurso específico – recurso administrativo. – Conhecido. – Mérito – provido. (TST-RXOFFRROMS-426.651/98 – Tribunal Pleno – Rel. Min. Ronaldo José Lopes Leal – DJU 18.8.2000)

### CUSTAS PROCESSUAIS. RECOLHIMENTO

CUSTAS PROCESSUAIS – RECOLHIMENTO COMO DEPÓSITO JUDICIAL E NÃO COMO RECEITA FEDERAL – PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS – CPC, ART. 244. O § 4º do art. 789 da CLT, que trata do ônus das custas processuais, apenas faz referência ao verbo “pagar”, nada aludindo ou especificando a forma pela qual este pagamento deve ser efetuado. Embora a realização de depósito da condenação, para o pagamento de custas processuais, não seja expediente correntio nos Tribunais, visto que há documento próprio para a realização do ato – Documento de Arrecadação da Receita Federal – DARF, a prática revela que, uma vez depositado em juízo o valor suficiente para saldá-las, pode o Juiz, por simples despacho, determinar à Secretaria da JCY que promova o recolhimento das custas processuais na guia DARF, dando cumprimento às orientações e instruções referentes ao regular recolhimento em favor da Secretaria da Receita Federal. Desse modo, afigura-se razoável a decisão que rejeita preliminar de deserção de recurso ordinário dos Reclamantes quando estes, ao invés de recolherem as custas processuais por meio de DARF, efetuam depósito judicial suficiente ao cumprimento da obrigação. Princípios da razoabilidade e da instrumentalidade das formas (CPC, art. 244), invocados para a manutenção do julgado, que rejeitou preliminar de deserção. Recurso de revista parcialmente conhecido e não provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Deserção – custas processuais – pagamento por meio de depósito judicial – ausência de irregularidade – princípios da razoabilidade e da instrumentalidade das formas. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. (TST-RR-500.080/98 – 4ª Turma – Rel. Min. Ives Gandra da Silva Martins Filho – DJU 25.8.2000)

### DANO MORAL. JUSTIÇA DO TRABALHO

DANO MORAL NA JUSTIÇA DO TRABALHO. INDENIZAÇÃO. PRAZO DE PRESCRIÇÃO TRABALHISTA E NÃO CIVIL. Quando em juízo estão litigando as partes do contrato de trabalho, ambas agindo na condição de empregado e empregador, e tendo por objeto a indenização por dano moral decorrente de alegado ato ilícito patronal, a pretensão de direito material deduzida na reclamatória possui natureza de crédito trabalhista que, portanto, sujeita-se, para os efeitos da contagem do prazo de prescrição, à regra estabelecida no art. 7º, XXIX, da CF/88, e não à prescrição vintenária prevista no art. 177 do Código Civil. Recurso de Revista não conhecido.

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Prescrição – indenização por danos morais – caracterização como crédito trabalhista. – Recurso não conhecido. (TST-RR-540.996/99 – 5ª Turma – Rel. Juiz Convocado Walmir Oliveira da Costa – DJU 15.12.2000)

### DELEGADO SINDICAL. ESTABILIDADE PROVISÓRIA

DELEGADO SINDICAL. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. Os delegados sindicais não são beneficiários da estabilidade provisória garantida aos dirigentes sindicais e aos representantes profissionais, segundo o que se depreende do disposto nos artigos 8º, inciso VIII, da Constituição Federal, 523 e 543, §§ 3º e 4º, da CLT. Recurso de Revista conhecido e não provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Estabilidade provisória – delegado sindical. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. (TST-RR-655.921/2000 – 1ª Turma – Rel. Min. Wagner Antônio Pimenta – DJU 15.12.2000)

### DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS E FISCAIS. COMPETÊNCIA

DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS E FISCAIS – COMPETÊNCIA. A Justiça do Trabalho é competente para autorizar os descontos previdenciários e fiscais (Orientação Jurisprudencial da SDI do TST nº 141). São devidos os descontos previdenciários e fiscais (Orientação Jurisprudencial nº 32 da SDI do TST). Recurso de revista conhecido e provido para determinar que se proceda aos descontos das contribuições previdenciárias e do imposto de renda, devidos por lei, observado o Provimento nº 1/96. PRESCRIÇÃO – INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO – DEMANDA AJUIZADA POR SINDICATO EM SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL DE ASSOCIADOS. A ação ajuizada pelo sindicato, na condição de substituto processual de seus associados, extinta sem julgamento do mérito, em consequência do reconhecimento de ilegitimidade ativa, por não ter sido provada a condição de associados dos substituídos processualmente, não interrompe a prescrição, porque equivale ao reconhecimento de demanda não promovida por quem legalmente os representa, na forma do artigo 174, II, do CCB, a contrário senso. Recurso de revista conhecido e provido para afastar reconhecimento de interrupção de prescrição, pronunciando prescrições total e quinqüenal.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: Recurso do Ministério Público. I – Competência da Justiça do Trabalho – descontos previdenciários e fiscais. – Conhecido por violação dos artigos 114 da CF/1988, 46 da Lei nº 8541/1992 e 43 e 44 da Lei nº 8212/1991. – Mérito – provido. Recurso da empresa. I – Prescrição – interrupção – ação anterior com idêntico pedido julgada extinta sem julgamento do mérito por ilegitimidade da parte – substituição processual. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. (TST-RR-353.661/97 – 3ª Turma – Rel. Juíza Convocada Beatriz Goldschmidt – DJU 8.9.2000)

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

### DESERÇÃO. CUSTAS PROCESSUAIS

DESERÇÃO – CUSTAS PROCESSUAIS – VALOR FIXADO NO PRÓPRIO ACÓRDÃO QUE ELEVOU O VALOR DA CONDENAÇÃO ORIGINARIAMENTE ARBITRADO EM PRIMEIRO GRAU – INAPLICABILIDADE DA SÚMULA Nº 53 DO TST. Quando o Regional dá provimento ao recurso adesivo interposto pelo Reclamante e amplia o valor originariamente arbitrado à condenação, fixando expressamente no acórdão um novo valor a título de custas, não cabe a invocação da Súmula nº 53 do TST, pois o Empregador já sabe qual o valor que deverá recolher quando da interposição da revista, independentemente daquelas pagas por ocasião do seu apelo ordinário. Assim, tendo a Recorrente deixado de providenciar o recolhimento das custas, explicitamente fixadas no acórdão regional, manifesta é a deserção da revista.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de deserção argüida de ofício – custas processuais – majoração do valor da condenação – fixação de novo valor no acórdão regional – aplicabilidade do Enunciado nº 53 do TST. – Preliminar acolhida. (TST-RR-446.300/98 – 4ª Turma – Rel. Min. Ives Gandra da Silva Martins Filho – DJU 24.11.2000)

### DESERÇÃO. CUSTAS PROCESSUAIS. VALOR ÍNFIMO

DESERÇÃO – CUSTAS PROCESSUAIS – VALOR ÍNFIMO – VIOLAÇÃO DO ART. 896 DA CLT. A jurisprudência mais recente da Eg. Seção de Dissídios Individuais desta Corte se orientou no sentido de considerar deserto o recurso quando não depositado o valor integral da condenação ou, se for o caso, do limite previsto legalmente. Tal orientação deve-se à circunstância de ser o depósito recursal um dos pressupostos objetivos do recurso, previsto expressamente em lei. O mesmo raciocínio deve ser observado quanto ao recolhimento das custas processuais. Não cabe ao julgador adotar critério meramente subjetivo para concluir que não há deserção quando se tratar de diferença ínfima. Embargos não conhecidos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – recurso de embargos – admissibilidade do recurso de revista – violação do artigo 896 da CLT – deserção – custas processuais – recolhimento a menor – diferença ínfima. – Embargos não conhecidos. (TST-ERR-265.849/96 – SBDI 1 – Rel. Min. Carlos Alberto Reis de Paula – DJU 24.11.2000)

### DESERÇÃO. DEPÓSITO RECURSAL

DESERÇÃO – DEPÓSITO RECURSAL REALIZADO EM AGÊNCIA DO PRÓPRIO RECLAMADO. VALIDADE. A Lei nº 8036/90 conferiu à Caixa Econômica Federal a atribuição de agente operador dos depósitos do FGTS, assumindo o controle de todas as contas, passando os demais estabelecimentos bancários à condição de agentes recebedores e pagadores do FGTS. O Banco Reclamado, ao realizar o depósito recursal em sua própria agência, indicou o nome do Reclamante, a finalidade do

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

depósito – interposição de recurso em reclamação trabalhista –, o número do processo e a JCJ de origem. Nesses moldes, o depósito recursal realizado atende ao sistema legal implantado com a Lei nº 8030/90, quanto à realização do depósito na conta vinculada do FGTS. Embargos conhecidos e providos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade do acórdão da turma por negativa de prestação jurisdicional. – Preliminar não examinada – artigo 249, parágrafo 2º, do CPC. II – Admissibilidade – recurso de revista – violação do artigo 896 da CLT – aplicação inadequada do Enunciado nº 297 do TST – prequestionamento – violação ocasionada pela própria decisão recorrida – deserção – depósito recursal realizado no próprio banco reclamado. – Conhecido por violação do artigo 896 da CLT. – Mérito – embargos acolhidos. (*TST-ERR-449.402/98 – SBDI 1 – Rel. Min. Rider Nogueira de Brito – DJU 22.9.2000*)

### DESERÇÃO. RECOLHIMENTO DE CUSTAS

DESERÇÃO – RECOLHIMENTO DE CUSTAS – CONDENAÇÃO EM EMBARGOS DE TERCEIRO – EXECUÇÃO. A disciplina do § 4º do artigo 789 da CLT refere-se à condenação em custas no processo de conhecimento. Nos Embargos de Terceiro, cujo objetivo é excluir o bem constrito da execução, aplica-se a regulamentação específica, qual seja, o disposto no parágrafo 2º do citado artigo. Assim, incidente na espécie o disposto no § 2º do artigo 789 da CLT, deve ser considerada a decisão proferida pelo STF no RE nº 116208-2, Min. Moreira Alves – DJ 08-06-90, cuja conclusão foi a de que a norma em questão resultou revogada pela Emenda Constitucional nº 1/69. Embargos providos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – agravo de petição em embargos de terceiros – execução – deserção – custas processuais. – Conhecido por violação dos artigos 896 da CLT e 5º, inciso II, da CF/1988. – Mérito – embargos acolhidos. (*TST-ERR-334.813/96 – SBDI 1 – Rel. Min. Carlos Alberto Reis de Paula – DJU 10.11.2000*)

### DESVIO DE FUNÇÃO. REENQUADRAMENTO

DESVIO DE FUNÇÃO – REENQUADRAMENTO – DIFERENÇAS SALARIAIS – ART. 37, II, DA CF/88. O pedido de reenquadramento inviabiliza-se quando fundamentado em desvio de função sem a realização de concurso público, sendo devidas apenas as diferenças salariais respectivas. Embargos conhecidos e providos parcialmente para limitar a condenação ao pagamento das diferenças salariais decorrentes do desvio de função.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – recurso de revista – aplicação inadequada do Enunciado nº 297 do TST – servidor público – desvio de função – reenquadramento – concurso público – diferenças salariais. – Conhecido por violação do artigo 896 da CLT. – Mérito – embargos parcialmente acolhidos. (*TST-ERR-361.689/97 – SBDI 1 – Rel. Min. Rider Nogueira de Brito – DJU 15.12.2000*)

### DIFERENÇAS DE FGTS. FÉRIAS INDENIZADAS

DIFERENÇAS DE FGTS. FÉRIAS INDENIZADAS. No caso de férias pagas no momento da rescisão contratual, o período correspondente só integra o tempo de vigência do contrato, sendo inviável a incidência de contribuição do FGTS por ausência de tempo de serviço a ser garantido. Tema conhecido e provido. SEGURO-DESEMPREGO. INDENIZAÇÃO. A matéria atinente ao seguro-desemprego está inserida na competência do Judiciário trabalhista, que reúne condições de apreciar o cumprimento desse benefício, intimamente ligado ao contrato de trabalho. Destarte, a ausência de entrega dos documentos necessários à obtenção do seguro-desemprego viola o direito do empregado, além de acarretar-lhe prejuízos irreparáveis, tendo em vista a natureza alimentar da verba e o exíguo prazo para postular esse benefício. Por essas razões, deve o empregador responsabilizar-se pela sua omissão, concedendo ao reclamante o pagamento de indenização compensatória por perdas e danos, nos termos do art. 159 do Código Civil. Tema conhecido e desprovido. Revista parcialmente conhecida e parcialmente provida.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – FGTS – incidência sobre as férias indenizadas. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. II – Competência da Justiça do Trabalho – seguro-desemprego – indenização pela não entrega das guias. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. III – Multa – artigo 477 da CLT – atraso no pagamento das verbas rescisórias – recusa de recebimento das verbas pelo empregado. – Recurso não conhecido. IV – Acidente de trabalho – garantia de emprego – constitucionalidade do artigo 118 da Lei nº 8213/1991. – Recurso não conhecido. V – Horas extras – diferenças – intervalo intrajornada – feriados trabalhados – hora noturna. – Recurso não conhecido. (TST-RR-362.091/97 – 1ª Turma – Rel. Min. Ronaldo José Lopes Leal – DJU 27.10.2000)

### DIFERENÇAS DE HORAS DE SOBREVISO PELA INTEGRAÇÃO DO ADICIONAL DE PERICULOSIDADE

DIFERENÇAS DE HORAS DE SOBREVISO PELA INTEGRAÇÃO DO ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. O empregado em sobreaviso não se expõe às condições perigosas ensejadoras do pagamento do adicional de periculosidade, pois se encontra na segurança de sua residência, aguardando ordens, e não no local ou área de risco onde presta serviços. Dessa forma, não se verificando a condição perigosa fora do local de prestação de serviços, não há que se falar em pagamento de horas de sobreaviso pela integração do adicional de periculosidade. Recurso parcialmente conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade do acórdão regional por negativa de prestação jurisdicional. – Preliminar não apreciada – artigo 249, parágrafo 2º, do CPC. II – Adicional de periculosidade – integração – cálculo – horas de sobreaviso. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – embargos acolhidos. III – Admissibilidade – recurso judicial – violação do artigo 896 da CLT –



## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

adicional de periculosidade – horas de sobreaviso. – Recurso não conhecido. (TST-ERR-520.716/98 – SBDI 1 – Rel. Min. Vantuil Abdala – DJU 29.9.2000)

### DIFERENÇAS DO SALÁRIO MÍNIMO. JORNADA DE QUATRO HORAS

DIFERENÇAS DO SALÁRIO MÍNIMO. CONTRATO DE TRABALHO ESTIPULANDO JORNADA DE QUATRO HORAS. A decisão rescindenda não reconhece a procedência do pedido de pagamento de diferenças de salário em relação ao Mínimo legal. Para que seja possível a contratação de empregado, para trabalhar quatro horas e receber proporcionalmente ao tempo trabalhado, é indispensável o prévio ajuste, por escrito. Esse elemento fático foi revelado na Sentença, e não foi impugnado na Contestação apresentada na Rescisória. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO DE LEI. De acordo com o Enunciado nº 298 desta Corte, a conclusão acerca da ocorrência de violação literal de lei pressupõe pronunciamento explícito, na sentença rescindenda, sobre a matéria veiculada. Recurso Ordinário conhecido e desprovido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação rescisória – violação a literal disposição de lei – salário mínimo – pagamento proporcional às horas trabalhadas – jornada reduzida – previsão em contrato de trabalho. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. II – Ação rescisória – salário mínimo – pagamento proporcional às horas trabalhadas – jornada reduzida – previsão em contrato de trabalho – prequestionamento. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (TST-ROAR-313.206/96 – SBDI 2 – Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira – DJU 1.12.2000)

### DIFERENÇAS SALARIAIS. ENQUADRAMENTO

DIFERENÇAS SALARIAIS. ENQUADRAMENTO – MOTORISTA – ESCOLARIDADE DE 2º GRAU EXIGIDA. Restou consignado pelo *decisum a quo* que a função de motorista é prevista apenas no nível auxiliar e, não tendo os Recorrentes o 2º grau completo, somente poderiam ser enquadrados no nível auxiliar. Não se trata *in casu* de redução salarial, pois com o novo enquadramento foi concedida uma elevação salarial tanto aos integrantes do nível intermediário quanto aos do nível auxiliar. Revista conhecida e não provida.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Servidor público celetista – motorista – enquadramento – nível intermediário e nível auxiliar – requisito de escolaridade – validade – inexistência de redução salarial. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. (TST-RR-474.124/98 – 2ª Turma – Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira – DJU 6.10.2000)

### DIRIGENTE SINDICAL. ESTABILIDADE. SUSPENSÃO PARA APURAÇÃO DE FALTA GRAVE

DIRIGENTE SINDICAL. ESTABILIDADE. SUSPENSÃO PARA APURAÇÃO DE FALTA GRAVE. Não há incompatibilidade entre a estabilidade

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

sindical conferida no art. 543, § 3º, da CLT e a suspensão de empregado para a apuração de falta grave, enquanto durar o inquérito judicial. Recurso de Revista a que se nega provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Dirigente sindical – inquérito judicial para apuração de falta grave – suspensão do empregado. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. (*TST-RR-291.329/96 – 2ª Turma – Rel. Juiz Convocado Márcio Ribeiro do Valle – DJU 8.9.2000*)

### DONO DA OBRA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA

DONO DA OBRA – RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. Não há amparo legal embasador da responsabilidade solidária ou subsidiária do dono da obra pelas obrigações trabalhistas assumidas pelo empreiteiro, quando os serviços prestados voltaram-se para uma obra certa (instalação de um sistema de ventilação e exaustão), sem qualquer vinculação com a atividade-fim do dono da obra. Recurso de Revista conhecido, mas desprovido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Responsabilidade subsidiária – responsabilidade solidária – dono da obra – empreiteiro. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. (*TST-RR-523.738/98 – 2ª Turma – Rel. Juiz Convocado Márcio Ribeiro do Valle – DJU 6.10.2000*)

### EMBARGOS. ACORDO HOMOLOGADO EM SEDE DE JURISDIÇÃO GRACIOSA

EMBARGOS – ACORDO HOMOLOGADO EM SEDE DE JURISDIÇÃO GRACIOSA. ANULABILIDADE E NÃO RESCINDIBILIDADE. Sendo incontroverso que o acordo fora firmado em sede de jurisdição graciosa, a decisão que o homologou sujeita-se às normas dos arts. 1109 e 1111 do CPC, pelas quais se constata o seu conteúdo meramente administrativo e sua inaptidão à configuração da coisa julgada material. Daí a conclusão inarredável de a decisão homologatória ser anulável na forma do art. 486 do CPC e não desconstituível nos termos do art. 485 daquele código, na ausência da coisa julgada material, erigida em condição específica da ação rescisória.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Acordo – homologação judicial – jurisdição voluntária – ausência de coisa julgada material – anulabilidade. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – embargos rejeitados. (*TST-ERR-269.045/96 – SBDI 1 – Rel. Min. Antônio José de Barros Levenhagen – DJU 8.9.2000*)

### EMBARGOS. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE

EMBARGOS. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE – CONFISSÃO FICTA. O magistrado não se encontra vinculado aos fatos deduzidos na inicial quando aplicada a pena de confissão, podendo se valer de outras provas constantes dos autos. Nesse sentido e considerando que a norma cogente do art. 195, § 2º, da CLT obriga a designa-

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

ção de perícia técnica para confirmação da periculosidade apontada, conclui-se que o deferimento do adicional de periculosidade não pode estar fundado apenas na pena de confissão, sendo indispensável a prova técnica. Recurso de embargos não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade do acórdão da turma por negativa de prestação jurisdicional. – Preliminar não conhecida. II – Adicional de periculosidade – confissão ficta – perícia obrigatória. – Recurso não conhecido. (TST-ERR-354.556/97 – SBDI 1 – Rel. Min. Vantuil Abdala – DJU 24.11.2000)

### EMBARGOS. CONFIGURAÇÃO DE OFENSA AO DEVIDO PROCESSO LEGAL

EMBARGOS – CONFIGURAÇÃO DE OFENSA AO DEVIDO PROCESSO LEGAL – IMPOSSIBILIDADE DE A INSTÂNCIA EXTRAORDINÁRIA MANIFESTAR-SE A RESPEITO DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE – IMPUGNAÇÃO DA SENTENÇA DE LIQUIDAÇÃO PENDENTE DE ENFRENTAMENTO – EXAME DA REVISTA INVIABILIZADO ANTE A ORIENTAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 214 DO TST. É de natureza interlocutória a decisão regional que afasta a incidência da prescrição intercorrente na espécie, determinando a elaboração dos cálculos de liquidação de sentença. Desse modo, por determinação expressa do art. 893, § 1º, da CLT, apenas quando o Tribunal Regional houvesse apreciado a impugnação a esses manifestada via Agravo de Petição é que será possível o reexame do tema prescricional pela instância extraordinária, via Revista, se observados os respectivos pressupostos. Não se reconhece, contudo, configurada afronta ao art. 5º, inciso LV, da Constituição da República, mesmo em tais circunstâncias, quando demonstrado, pelos elementos dos autos, que foi o mesmo litigante que ora a invoca em favor próprio quem deu causa aos equívocos e práticas tumultuadoras do processo ou deles beneficiou-se, no mínimo para protelar a execução, dificultando a solução final, mediante a apresentação de fundamentos calcados em falsas premissas.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Determinação pelo Tribunal Regional de elaboração de cálculos de liquidação de sentença – decisão interlocutória – impugnação da sentença de liquidação pendente de julgamento – pressuposto para apreciação da prescrição intercorrente pelo Tribunal Superior do Trabalho. – Embargos não conhecidos. (TST-ERR-150.436/94 – SBDI 1 – Rel. Min. João Batista Brito Pereira – DJU 22.9.2000)

### EMBARGOS. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO

EMBARGOS – CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NO REGIME DA CLT PARA FINS DE CÔMPUTO DE ANUËNIOS E LICENÇA PRÊMIO PREVISTO NA LEI Nº 8112/90. Se, por força do art. 100 da Lei nº 8112/90, os empregados da União Federal adquiriram direito ao cômputo de seu tempo de serviço, prestado no regime da CLT, para efeito de anuênio e licença-prêmio, inviável a pretensão de afastar referido direito com base no art. 7º da Lei nº 8162/91, ante a

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

impossibilidade de aplicação retroativa da nova norma, em respeito ao direito adquirido (art. 5º, XXXVI da CF). Neste sentido o Supremo Tribunal Federal, soberano no exame das questões constitucionais, por diversas vezes, tem pronunciado-se. Precedentes: RE 222512, Rel. Min. Nelson Jobim, DJ 5-3-1999; RE 196260, Rel. Min. Néri da Silveira, DJ 7-4-2000; RE 226224, Rel. Min. Sidney Sanches, DJ 21-5-99; RE 209906, Rel. Min. Néri da Silveira, DJ 24-9-99. Recurso de embargos conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Servidor público – regime jurídico único – licença prêmio por assiduidade – anuênios – cômputo do tempo de serviço no regime celetista. – Conhecido por violação do artigo 5º, inciso XXXVI, da CF/1988. – Mérito – embargos acolhidos. (*TST-ERR-314.152/96 – SBDI 1 – Rel. Min. Milton de Moura França – DJU 22.9.2000*)

### **EMBARGOS. DONO DE OBRA E EMPREITEIRO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA**

EMBARGOS. DONO DE OBRA E EMPREITEIRO – INAPLICABILIDADE DA RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. ENUNCIADO Nº 331, IV, DO COLENDO TST. Tratando-se de relação entre empreiteiro e dono de obra, não há como atribuir responsabilidade subsidiária pelos créditos dos reclamantes, visto que o inciso IV, do Enunciado nº 331, desta Corte, aplica-se à contratação de pessoal por empresa interposta, não sendo essa a hipótese dos autos. Recurso de embargos não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade do acórdão da turma por negativa de prestação jurisdicional. – Preliminar não conhecida. II – Admissibilidade – recurso de embargos – admissibilidade do recurso de revista – violação do artigo 896 da CLT – contrariedade ao Enunciado nº 331, inciso IV, do TST – responsabilidade subsidiária – dono da obra – empreiteiro. – Recurso não conhecido. (*TST-ERR-356.371/97 – SBDI 1 – Rel. Min. Vantuil Abdala – DJU 29.9.2000*)

### **EMBARGOS. INDENIZAÇÃO. PROGRAMA DE INCENTIVO À DEMISSÃO**

EMBARGOS – INDENIZAÇÃO PAGA PELA ADESÃO AO PROGRAMA DE INCENTIVO À DEMISSÃO – RETENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA – CABIMENTO. A jurisprudência consolidada na SDI-1 é no sentido de a indenização, recebida pela adesão ao Plano de Demissão Voluntária, estar isenta da retenção do Imposto de Renda na Fonte, conforme precedentes: ERR 228172/95, DJ 25-05-99; ERR 238021/95, DJ 18-06-99; ERR 247757/96, DJ 26-03-1999; ERR 256316/96, DJ 28-04-00. Mantida a convicção bem viva de que o teor indenizatório da verba, no âmbito do Direito do Trabalho, não indica que também o tenha na área do Direito Tributário, convém seguir a orientação da douda Seção por injunção do princípio da disciplina judiciária, prestigiando assim a tão desejada celeridade processual.

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Descontos fiscais – abono pecuniário – natureza jurídica – plano de incentivo ao desligamento. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – embargos rejeitados. (TST-ERR-210.927/95 – SBDI 1 – Rel. Min. Antônio José de Barros Levenhagen – DJU 15.9.2000)

### EMBARGOS. PROCURAÇÃO

EMBARGOS. PROCURAÇÃO – PODER PARA SUBSTABELEECER – CLÁUSULA *AD JUDICIA*. Entre as exceções que constam do artigo 38 do CPC, não se encontra o ato de substabelecimento dos poderes, donde se conclui que o poder para substabelecer está contido na cláusula *ad judicium*. Por outro, a ausência de poderes para substabelecer não invalida o mandato, de acordo com o disposto no artigo 1300, §§ 1º e 2º do Código Civil, acarretando apenas a responsabilidade pessoal do substabelecido pelos atos do substabelecido e pelos prejuízos eventualmente causados ao mandante.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – recurso de revista – representação processual – irregularidade – mandato com cláusula *ad judicium* – substabelecimento – validade – desnecessidade de poderes expressos para substabelecer. – Conhecido por violação do artigo 896 da CLT. – Mérito – embargos acolhidos. (TST-ERR-434.653/98 – SBDI 1 – Rel. Min. João Batista Brito Pereira – DJU 10.11.2000)

### EMBARGOS. SEGURO-DESEMPREGO. INDENIZAÇÃO

EMBARGOS – SEGURO-DESEMPREGO – INDENIZAÇÃO. O seguro-desemprego constitui direito do trabalhador, cuja aquisição só é possível mediante a apresentação de guias fornecidas pelo empregador. Frustrada a percepção do seguro-desemprego por omissão do empregador, causando, com isso, a perda do direito em si, com consequente prejuízo ao empregado, responde aquele por perdas e danos, tendo em vista o disposto no art. 159 do Código Civil, aqui aplicado subsidiariamente. Embargos conhecidos e não providos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Seguro-desemprego – indenização pela não entrega das guias. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – embargos rejeitados. (TST-ERR-319.197/97 – SBDI 1 – Rel. Min. Wagner Antônio Pimenta – DJU 10.11.2000)

### EMBARGOS. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL

EMBARGOS. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. AMPLIAÇÃO SUBJETIVA DO SEU ALCANCE. Delineada a violação ao art. 872, parágrafo único, da CLT, além da contrariedade ao item II do Enunciado nº 310, no que concerne a ampliação subjetiva da substituição processual, é forçoso limitar o seu alcance aos associados da entidade sindical que se achavam em serviço na empresa quando da propositura da ação de cumprimento, em face do princípio da intangibilidade do libelo do art. 264 do CPC,

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

cuja identificação fica postergada à fase de liquidação de sentença. Embargos acolhidos parcialmente.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade do acórdão da turma do TST por negativa de prestação jurisdicional. – Preliminar não conhecida. II – Admissibilidade do recurso de revista – aplicação inadequada do Enunciado nº 310 do TST – substituição processual – limitação – associados do sindicato empregados da empresa na data do ajuizamento da ação de cumprimento. – Conhecido por violação do artigo 896 da CLT. – Mérito – embargos acolhidos. III – Erro material – correção – inovação recursal – prequestionamento. – Recurso não conhecido. (*TST-ERR-241.331/96 – SBDI 1 – Rel. Min. Antônio José de Barros Levenhagen – DJU 8.9.2000*)

### EMBARGOS À SDI. ADVOGADO PREPOSTO

EMBARGOS À SDI – ADVOGADO PREPOSTO – OFENSA AO ART. 896 DA CLT. O entendimento de que o advogado da empresa, que sequer alegou a condição de empregado, não pode ser preposto, não afronta a literalidade do art. 843, § 1º, da CLT, mas denota razoável interpretação desse dispositivo, nos termos do Enunciado nº 221 do TST. Aliás, o entendimento reiterado desta Seção Especializada é no sentido de que, exceto quanto à reclamação de empregado doméstico, o preposto deve ser necessariamente empregado do reclamado. Vulneração ao art. 896 da CLT não caracteriza. Embargos não conhecidos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – recurso de embargos – admissibilidade recurso de revista – violação do artigo 896 da CLT – preposto que não é empregado da empresa – irregularidade na substituição do empregador. – Embargos não conhecidos. II – Admissibilidade recurso de embargos – admissibilidade recurso de revista – violação do 896 da CLT – aplicação inadequada do Enunciado nº 297 do TST – preposto que não é empregado da empresa – irregularidade na substituição do empregador – pena de revelia. – Embargos não conhecidos. III – Multa – artigo 538 do CPC – embargos declaratórios protelatórios. – Embargos não conhecidos. (*TST-ERR-360.780/97 – SBDI 1 – Rel. Min. Rider Nogueira de Brito – DJU 10.11.2000*)

### EMBARGOS À SDI. IRREGULARIDADE DE REPRESENTAÇÃO

EMBARGOS À SDI – IRREGULARIDADE DE REPRESENTAÇÃO – VIOLAÇÃO DO ART. 897 DA CLT – SUBSTABELECIMENTO – RECONHECIMENTO DE FIRMA. Substabelecimento cuja cópia encontra-se autenticada e onde se pode averiguar o nome do advogado substabelecete por meio do carimbo do cartório é documento hábil para regularizar a representação processual, sendo forçoso reconhecer, uma vez observado que o agravo de instrumento é mero desdobramento dos autos principais, que a e. Turma ofendeu o artigo 897 da CLT quando não conheceu do agravo de instrumento, por irregularidade de representação processual, visto que o seu subscritor estava devidamente habilitado nos autos. Recurso de embargos conhecido e provido.

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade do acórdão da turma do TST por negativa de prestação jurisdicional. – Preliminar não analisada – artigo 249, parágrafo 2º do CPC. II – Representação processual – irregularidade – substabelecimento – identificação do advogado substabelecete. – Conhecido por violação do artigo 897 da CLT. – Mérito – embargos acolhidos. (*TST-EAIRR-526.349/99 – SBDI 1 – Rel. Min. Milton de Moura França – DJU 15.9.2000*)

### EMBARGOS À SDI EM EMBARGOS DE TERCEIRO

EMBARGOS À SDI EM EMBARGOS DE TERCEIRO – IMPENHORABILIDADE DO BEM OFERECIDO EM GARANTIA À CÉDULA DE CRÉDITO INDUSTRIAL – ENUNCIADO Nº 266 DO TST. Na hipótese do artigo 896 da CLT, o recurso de revista somente se viabiliza ante a demonstração de ofensa direta à Constituição, que é aquela cujo aperfeiçoamento se dá sem a necessidade de se aferir, em primeiro lugar, a existência de lesão à norma legal de hierarquia inferior. No caso dos autos, toda a controvérsia gira em torno da melhor interpretação a ser conferida ao art. 57 do Decreto-Lei nº 413/69, em face do art. 186 do Código Tributário Nacional, diante da decisão proferida pelo e. Regional no sentido de não persistir a impenhorabilidade de bem oferecido em garantia de financiamento concedido pelo Banco do Brasil à empresa executada por meio de cédula de crédito industrial, ante o caráter privilegiado do crédito trabalhista. Nesse contexto, não há como se dar conhecimento ao recurso de revista. Recurso de embargos não provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – recurso de revista – execução de sentença – penhora – bem gravado por cédula de crédito industrial – violação direta à Constituição Federal – impossibilidade – caracterização – matéria infraconstitucional regulada pelo Decreto-Lei nº 413/1969. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – embargos rejeitados. (*TST-ERR-466.997/98 – SBDI 1 – Rel. Min. Milton de Moura França – DJU 20.10.2000*)

### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO DE REVISTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – RECURSO DE REVISTA – DESERÇÃO – DEPÓSITO RECURSAL – INTERESSES CONFLITANTES – INEXISTÊNCIA DE LITISCONSÓRCIO UNITÁRIO – INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 48 E 509 DO CPC. Segundo inteligência do artigo 48 do CPC, “os litisconsortes serão considerados, em suas relações com a parte adversa, como litigantes distintos; os atos e omissões de um não prejudicarão nem beneficiarão os outros”. Igualmente, é peremptório o artigo 509 do CPC, de aplicação subsidiária no Processo do Trabalho, ao dispor que “o recurso interposto por um dos litisconsortes a todos aproveita, salvo se distintos ou opostos seus interesses” (sem grifo no original). Logo, não se revela juridicamente acertado que a recorrente, Rede Ferroviária Federal S/A, possa se beneficiar do depósito feito pela Ferroviária Sul Atlântico S/A, considerando-se que ambas as reclamadas têm interesses conflitantes na presente ação. Registre-se, ademais, que o mandamento

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

contido no artigo 509 do CPC somente é aplicável na hipótese em que há litisconsórcio unitário. Realmente, somente nesse caso é que se justifica o aproveitamento do efeito do recurso aos litisconsortes omissos, tendo em vista a necessária uniformidade com que deve ser solucionada a lide. Embargos de declaração rejeitados.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Deserção – condenação solidária – depósito recursal efetuado por um único reclamado – interesses conflitantes. – Conhecido. – Mérito – embargos declaratórios rejeitados. (TST-EDRR-485.625/98 – 4ª Turma – Rel. Min. Milton de Moura França – DJU 7.12.2000)

### **EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA. CRÉDITOS TRABALHISTAS. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA**

EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA. CRÉDITOS TRABALHISTAS. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICE DE 84,32% REFERENTE AO MÊS DE MARÇO/90. Não existe identidade entre a hipótese de ausência de direito adquirido ao Plano Collor e a da aplicação do IPC de março/90 para correção dos débitos judiciais trabalhistas, embora sejam elas aparentemente semelhantes. Através do Comunicado nº 2067, de 30 de março de 1990, o Banco Central do Brasil reconheceu que os saldos das cadernetas de poupança com aniversário no mês de abril/90 deveriam ser atualizados com base no IPC de janeiro, fevereiro e março, no percentual de 84,32%. Embargos não conhecidos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – recurso de revista – violação do artigo 896 da CLT – correção monetária – execução – atualização dos débitos trabalhistas – IPC de março – 84,32%. – Recurso não conhecido. II – Admissibilidade – recurso de revista – correção monetária – salário – época própria. – Conhecido por violação do artigo 896 da CLT. – Mérito – embargos acolhidos. (TST-ERR-574.433/99 – SBDI I – Rel. Min. Carlos Alberto Reis de Paula – DJU 24.11.2000)

### **EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE. JUROS DE MORA**

EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE. JUROS DE MORA – EMPRESA EM LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. Tendo em vista que a liquidação do BNCC se deu por deliberação de seus acionistas, e não por intervenção do Banco Central, o que o afasta do benefício da isenção de juros prevista no art. 18, letra d, da Lei nº 6024/74, a Eg. SBDI1, desta Corte, firmou entendimento no sentido de que é inaplicável o Enunciado nº 304 e, em consequência, sobre os seus débitos trabalhistas devem incidir os juros de mora. Embargos parcialmente providos. RECURSO DE EMBARGOS DA UNIÃO FEDERAL. REFLEXOS DE PARTE DA URP DE ABRIL/88 NOS MESES DE JUNHO E JULHO. Esta Corte Superior tem decidido, em conformidade com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, que a existência de direito adquirido ao reajuste de 7/30 (sete trinta avos) de 16,19% (dezesseis vírgula dezenove por cento) a ser calculado sobre o salário de março e incidente sobre o salário



## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

dos meses de abril e maio, não cumulativamente e corrigido desde a época própria até a data do efetivo pagamento, com reflexos em junho e julho. Embargos conhecidos e parcialmente providos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: Recurso de embargos do reclamante. I – Preliminar de nulidade do acórdão da turma por negativa de prestação jurisdicional. – Preliminar não conhecida. II – Juros de mora – débitos trabalhistas – empresa em liquidação extrajudicial – inaplicabilidade do Enunciado nº 304 do TST. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – embargos acolhidos. III – Desconto salarial – seguro de vida em grupo – bancário – devolução. – Embargos não conhecidos. – Recurso de embargos da União Federal. I – URP de abril e maio – reflexos – junho e julho. – Conhecido por violação do artigo 5º, inciso XXXVI, da CF/1988. – Mérito – Embargos parcialmente acolhidos. (*TST-ERR-225.761/95 – SBDI 1 – Rel. Min. Carlos Alberto Reis de Paula – DJU 24.11.2000*)

### **EMPREGADO DE SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. DISPENSA IMOTIVADA**

EMPREGADO DE SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA – DISPENSA IMOTIVADA. POSSIBILIDADE, AINDA QUE CONCURSADO. O artigo 173, § 1º, da Constituição da República é categórico ao afirmar que a empresa pública, a sociedade de economia mista e outras entidades que explorem atividade econômica sujeitam-se ao regime próprio das empresas privadas, inclusive quanto às obrigações trabalhistas e tributárias. Em face de as relações entre as partes serem de direito privado, com a conseqüente incidência da legislação laboral, não se aplica ao caso a teoria da motivação, insita ao ato administrativo vinculado. Ressalte-se que a jurisprudência dominante desta Corte é nesse mesmo sentido, ao proclamar que o ente público da Federação, quando contrata seus empregados sob a égide do estatuto consolidado, despe-se do poder de império a que está vinculado e equipara-se inteiramente ao empregador comum trabalhista. Embargos conhecidos e providos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade do acórdão de turma por negativa de prestação jurisdicional. – Preliminar não analisada – artigo 249, parágrafo 2º, do CPC. II – Empregado público – motivação para a sua despedida – reintegração. – Conhecido por violação do artigo 173, parágrafo 1º, da CF/1988. – Mérito – embargos acolhidos. (*TST-ERR-331.007/96 – SBDI 1 – Rel. Min. José Luiz Vasconcelos – DJU 27.10.2000*)

### **EMPREGADO HORISTA. TURNOS ININTERRUPTOS**

EMPREGADO HORISTA. TURNOS ININTERRUPTOS. DIVISOR DE HORAS EXTRAS. Não há se falar em divisor para cálculo de horas extras no caso de empregados que percebam salários por hora, porquanto a hora trabalhada possui valor determinado, sobre o qual deve incidir o adicional de horas extras. Embargos a que se nega provimento.

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade do acórdão regional por negativa de prestação jurisdicional. – Preliminar não conhecida. II – Turnos ininterruptos de revezamento – empregado horista – salário-hora – base de cálculo – adicional de hora extra – aplicabilidade do divisor 180. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – embargos rejeitados. (*TST-ERR-457.308/98 – SBDI 1 – Rel. Min. Carlos Alberto Reis de Paula – DJU 10.11.2000*)

### EMPRESA DE REFLORESTAMENTO. MOTORISTA

EMPRESA DE REFLORESTAMENTO. MOTORISTA. PRESCRIÇÃO PRÓPRIA DO RURÍCOLA. Este Tribunal tem entendido, no julgamento de dissídios coletivos, que os motoristas de atividade rural não são considerados categoria diferenciada porque não trabalham, de um modo geral, nas estradas, enfrentando o trânsito, mas trabalham no âmbito da própria empresa, o que é plenamente possível num país onde as propriedades rurais são muito grandes, não lhes sendo aplicáveis as normas próprias dos motoristas. Embargos não conhecidos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – recurso de revista – violação do artigo 896 da CLT – aplicação inadequada do Enunciado nº 333 do TST – rurícola – caracterização – motorista – empresa de reflorestamento – prescrição. – Recurso não conhecido. (*TST-ERR-579.906/99 – SBDI 1 – Rel. Min. Rider Nogueira de Brito – DJU 7.12.2000*)

### ENQUADRAMENTO COMO BANCÁRIO. EMPRESA DE PROCESSAMENTO DE DADOS

ENQUADRAMENTO COMO BANCÁRIO. EMPRESA DE PROCESSAMENTO DE DADOS. APLICAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 239 DO TST. Esta egrégia Corte por meio da SDI tem fixado entendimento no sentido de que é inaplicável o Enunciado nº 239 do TST quando a empresa de processamento de dados presta serviços a banco e a empresas não bancárias do mesmo grupo econômico ou a terceiros. Orientação Jurisprudencial nº 126 da SDI do TST. Recurso conhecido e provido. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CRITÉRIO DE CÁLCULO. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8212/91, a contribuição previdenciária deve incidir sobre o valor total apurado na liquidação da sentença, não comportando o entendimento de que o desconto aplica-se sobre os créditos, considerados mês a mês, sob pena de se estar promovendo ilícita alteração da base de cálculo da obrigação tributária. Recurso conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Empregado de empresa de processamento de dados – grupo econômico – enquadramento – bancário. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. II – Descontos previdenciários e fiscais – incidência – mês a mês ou no valor total da condenação. – Conhecido por violação do artigo 43 da Lei nº 8212/1991. – Mérito – provido. III – Inversão do ônus da prova – horas extras – prova testemunhal. – Recurso não conhecido. IV – Horas extras – valoração da prova

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

– ausência de prequestionamento. – Recurso não conhecido. (TST-RR-388.699/97 – 5ª Turma – Rel. Juiz Convocado Walmir Oliveira da Costa – DJU 27.10.2000)

### EQUIPARAÇÃO SALARIAL. ÔNUS DA PROVA

**EQUIPARAÇÃO SALARIAL. ÔNUS DA PROVA.** O ônus da prova relativo à identidade de funções, a ensejar a equiparação salarial, é do reclamante. Ao reclamado cabe apenas o ônus de provar fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito pleiteado. Quando dois empregados ocupam cargos com a mesma denominação, é natural a presunção no sentido de que exerçam as mesmas funções, recaindo sobre o empregador o ônus da prova em contrário. Recurso não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade do acórdão da turma por negativa de prestação jurisdicional. – Preliminar não conhecida. II – Admissibilidade – recurso de embargos – admissibilidade do recurso de revista – violação do artigo 896 da CLT – equiparação salarial – identidade de funções – exercício de cargos com a mesma denominação – presunção a favor do reclamante – inversão do ônus da prova. – Recurso não conhecido. (TST-ERR-324.838/96 – SBDI I – Rel. Min. Vantuil Abdala – DJU 6.10.2000)

### EQUIPARAÇÃO SALARIAL. PROFISSÃO REGULAMENTADA

**EQUIPARAÇÃO SALARIAL – PROFISSÃO REGULAMENTADA.** A profissão de auxiliar de enfermagem é regulamentada em lei, sendo exigido para o seu exercício formação técnica e inscrição no Conselho Regional de Enfermagem. Em consequência, os atendentes de enfermagem não fazem jus à equiparação salarial com esses profissionais. Recurso de revista a que se dá provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Equiparação salarial – identidade de funções – atendente de enfermagem – auxiliar de enfermagem – profissão regulamentada – exigência legal de habilitação profissional. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. (TST-RR-380.885/97 – 4ª Turma – Rel. Min. Antônio José de Barros Levenhagen – DJU 7.12.2000)

### EQUIPARAÇÃO SALARIAL. REPÓRTER ESPORTIVO

**EQUIPARAÇÃO SALARIAL – REPÓRTER ESPORTIVO – REPÓRTER DE EDITORIA GERAL.** É pelo conteúdo da função que se define a igualdade, e não pela nomenclatura do cargo. Embora ambos, equiparando e paradigma ocupassem o cargo de repórter, não exerciam funções idênticas já que diverso o conteúdo delas exigindo diferente domínio técnico-científico, o que autoriza o empregador a remunerar-lhes diferentemente. A imposição legal de salário igual para trabalho igual baseia-se no princípio da isonomia ou da não-discriminação. Não se atenta contra esses princípios quando se atribui salário diverso a funções de conteúdos diversos, embora a mesma denominação do cargo. Ao empresário cabe avaliar a importância da função segundo a

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

natureza e particularidades de seu empreendimento, e assim atribuir-lhe valor que entenda merecer. Ao se tratar desigualmente os desiguais não se ofende o princípio da isonomia, mas antes homenageia-o. Assim, pois, para efeito de observância do princípio da isonomia salarial, não se considera trabalho igual o executado por repórteres em áreas ou especializações diversas. Embargos não conhecidos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – recurso de revista – violação do artigo 896 da CLT – aplicação inadequada do Enunciado nº 126 do TST – equiparação salarial – identidade de funções – caracterização – exercício de cargo com a mesma denominação. – Recurso não conhecido. (*TST-ERR-342.408/97 – SBDI 1 – Rel. Min. Vantuil Abdala – DJU 15.12.2000*)

### ESTABILIDADE. ART. 19 DO ADCT

ESTABILIDADE – ART. 19 DO ADCT – CONSELHO PROFISSIONAL – ENTE PARAESTATAL – ÓRGÃO DE FISCALIZAÇÃO – EMPREGADOS REGIDOS PELO REGIME DA CLT. Tendo os conselhos profissionais a missão de fiscalizar os profissionais a eles vinculados (médicos, odontólogos, veterinários, advogados, contabilistas, etc.), seus empregados não são, pelo fato de se tratar de entes paraestatais, regidos pelo Regime Jurídico Único, não possuindo, por isso, direito à estabilidade no emprego prevista no art. 19 do ADCT da Constituição Federal de 1988. Inteligência do § 3º do art. 58 da Lei nº 9649/98, cristalizada na jurisprudência pacífica desta Corte. Incidência da Súmula nº 333 do TST. Recurso de embargos não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Estabilidade do artigo 19 do ADCT – aplicabilidade a empregados de conselhos de classe fiscalizadores de profissões autônomas. – Embargos não conhecidos por aplicação do Enunciado nº 333 do TST. (*TST-ERR-97.913/93 – SBDI 1 – Rel. Min. Ives Gandra da Silva Martins Filho – DJU 7.12.2000*)

### ESTABILIDADE. EMPREGADO CELETISTA CONCURSADO

ESTABILIDADE – EMPREGADO CELETISTA CONCURSADO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DIRETA. A estabilidade prevista no artigo 41 da Constituição Federal também alcança o empregado público celetista da administração direta, autárquica ou fundacional, admitido por concurso público, que, à data da demissão, contava com mais de dois anos de efetivo exercício. Ademais, o ato demissionário do empregado público celetista concursado, a exemplo do que ocorre com o servidor estatutário, deve ser motivado e deve ocorrer somente nas hipóteses taxativamente previstas no § 1º do artigo 41 da Constituição Federal, seja com a redação anterior ou posterior à Emenda Constitucional nº 19/98, conforme for o caso e respeitado o direito adquirido. Recurso conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade do acórdão regional por negativa de prestação jurisdicional. – Preliminar não conhecida. II – Estabilidade – artigo 41 da CF/1988 – servidor público regido pela CLT – ingresso por concurso pú-

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

blico. – Conhecido por violação do artigo 41 da CF/1988. – Mérito – provido. (TST-RR-481.163/98 – 1ª Turma – Rel. Min. Wagner Antônio Pimenta – DJU 24.11.2000)

### ESTABILIDADE. EMPREGO PÚBLICO

ESTABILIDADE – EMPREGO PÚBLICO. O art. 41 da Constituição Federal, inserido na Seção II – Dos Servidores Públicos Civis -, refere-se àqueles cuja natureza do vínculo com o Estado seja institucional, e não contratual. A conclusão desse entendimento se encontra no art. 37 da Constituição Federal, que distinguiu cargo de emprego público embora para ambos a aprovação dependa de concurso público para a investidura na Administração Pública, Direta ou Indireta. O cargo público é criado por lei, enquanto que, no emprego público, a natureza do vínculo é contratual, regida pela CLT. No entanto, embora a reclamante não seja beneficiária da estabilidade constitucional, faz jus à estabilidade determinada por lei municipal que integrou o contrato de trabalho da empregada. Recurso de revista não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Estabilidade – artigo 41 da CF/1988 – servidor público celetista – não abrangência – direito à estabilidade da Lei Municipal nº 3381/1992. – Recurso não conhecido. (TST-361.844/97 – 1ª Turma – Rel. Min. Ronaldo José Lopes Leal – DJU 8.9.2000)

### ESTABILIDADE. GESTANTE

ESTABILIDADE. GESTANTE – CONHECIMENTO DO ESTADO GRAVÍDICO. O gozo da estabilidade provisória se dá desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto, sendo desnecessário o conhecimento, por parte da empregadora, do estado gravídico da empregada. Precedentes da Corte citados, embargos não conhecidos, consoante o disposto no Enunciado nº 333 do TST.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Nulidade do acórdão regional por negativa de prestação jurisdicional. – Recurso não conhecido. II – Admissibilidade – recurso de embargos – admissibilidade do recurso de revista – violação do artigo 896 da CLT – estabilidade provisória – gestante – conhecimento da gravidez pelo empregador. – Recurso não conhecido. (TST-ERR-305.442/96 – SBDI 1 – Rel. Min. José Luiz Vasconcelos – DJU 8.9.2000)

### ESTABILIDADE. MEMBRO DA CIPA. HORAS EXTRAS

ESTABILIDADE. MEMBRO DA CIPA. HORAS EXTRAS. NÃO CONHECIMENTO. Não havendo indicação de violação legal e (ou) constitucional, nem transcrição de arestos à divergência, desfundamentado está o apelo, nos exatos termos do art. 896 da CLT. 2. REINTEGRAÇÃO. EMPREGADO NÃO CONCURSADO. CONTRATAÇÃO PELA CLT. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. DESPEDIDA IMOTIVADA. A dispensa de empregado de Sociedade de Economia Mista, contratado pelo regime celetista anteriormente à Constituição Fede-

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

ral de 1988, sem aprovação em concurso público após 05-10-88, não há de ser motivada, porquanto subsumida às regras da legislação federal que não condiciona a validade do ato de dispensa à motivação, nem confere estabilidade a empregado de sociedade de economia mista. 3. Recurso de revista conhecido parcialmente e desprovido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Empregado público – motivação para sua despedida – reintegração. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. (TST-RR-336.192/96 – 3ª Turma – Rel. Min. Francisco Fausto Paula de Medeiros – DJU 15.9.2000)

### ESTABILIDADE PROVISÓRIA. ACIDENTE DE TRABALHO

ESTABILIDADE PROVISÓRIA – ACIDENTE DE TRABALHO – PERCEPÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA – ART. 118 DA LEI Nº 8213/91. De acordo com o art. 118 da Lei nº 8213/91, a percepção do auxílio-doença é condição *sine qua non* para o direito à estabilidade acidentária. Se não foi comprovado nos autos que o empregado percebeu o auxílio-doença, indevida é a estabilidade provisória de 12 meses, prevista na lei citada. Embargos desprovidos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Acidente do trabalho – estabilidade provisória – auxílio-doença como requisito para concessão. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – embargos rejeitados. (TST-ERR-346.139/97 – SBDI I – Rel. Min. Rider Nogueira de Brito – DJU 1.12.2000)

### ESTABILIDADE PROVISÓRIA. DOENÇA

ESTABILIDADE PROVISÓRIA – DOENÇA – FECHAMENTO DO ESTABELECIMENTO. Com a extinção da empresa, desaparece a prestação dos serviços e, conseqüentemente, o direito do empregado às vantagens decorrentes da estabilidade provisória, porquanto, a dispensa, no caso, não encontra obstáculo legal, porque não revelou impedimento ou fraude por parte do empregador e se reveste de motivo econômico. Portanto, não há que se falar na indenização por despedida injustificada, se o Reclamante recebeu os seus salários até a data da extinção do estabelecimento. Recurso de Revista conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Estabilidade provisória – acidente do trabalho – extinção do estabelecimento. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. (TST-RR-371.700/97 – 3ª Turma – Rel. Juíza Convocada Deoclécia Amorelli Dias – DJU 7.12.2000)

### ESTABILIDADE PROVISÓRIA. SUPLENTE DE DELEGADO SINDICAL

ESTABILIDADE PROVISÓRIA PREVISTA NO INCISO VIII DO ART. 8º DA CF/88 – SUPLENTE DE DELEGADO SINDICAL. A Constituição Federal (artigo 8º, inciso VIII), bem como a própria Consolidação das Leis do Trabalho (artigos 523 e 543, §§ 3º e 4º) não têm o condão de conferir estabilidade provisória no emprego ao de-

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

legado sindical. Isto porque o ordenamento jurídico pátrio somente ampara aqueles que exerçam ou ocupem cargos executivos nos Sindicatos, haja vista que não poderia a Carta Magna ser interpretada de forma elastecida, pois, nesse caso, estar-se-ia, indubitavelmente, a admitir que fossem criadas inúmeras outras hipóteses de estabilidade, não previstas em lei, que ficariam a cargo dos empregadores. Ressalte-se, ainda, que, consoante precedente do excelso Supremo Tribunal Federal (Processo nº RE 193345/SC, Relator Ministro Carlos Velloso, 2ª Turma do STF), permanece válido o artigo 522 da CLT mesmo após a promulgação da Constituição Federal de 1988. Por outro lado, a norma coletiva, de igual forma, não asseguraria estabilidade no emprego ao obreiro, na medida em que esta implicou a extinção da suplência do delegado sindical. Em sendo assim, considerando-se que o instrumento normativo representa efetivamente a vontade da categoria e que esta vontade traduziu-se em sentido contrário à existência da própria suplência, é inquestionável, também por esta razão, que o Reclamante não detinha estabilidade. Recurso conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Estabilidade provisória – suplente de delegado sindical. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. (TST-RR-524.522/98 – 5ª Turma – Rel. Min. Rider Nogueira de Brito – DJU 15.12.2000)

### ESTABILIDADE PROVISÓRIA DO DIRIGENTE SINDICAL. LIMITAÇÃO

ESTABILIDADE PROVISÓRIA DO DIRIGENTE SINDICAL – LIMITAÇÃO. A limitação imposta pelo artigo 522 da CLT foi recebida pelo artigo 8º, inciso I, da Constituição Federal. Com efeito, é de se reconhecer à entidade sindical o direito à ampla liberdade para dispor sobre sua constituição, estruturação, número de seus diretores, segundo o seu interesse e de seus associados. Entretanto à estabilidade provisória do dirigente sindical, impõe-se a observância estreita aos ditames do art. 522 da CLT, vedada a utilização de qualquer outro parâmetro ou critério, salvo decorrente de lei ou de expressa negociação coletiva, sob pena de abuso do direito que lhe confere a nova ordem constitucional. Embargos não conhecidos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Estabilidade sindical – dirigente sindical – número de empregados beneficiados – limitação – recepção do artigo 522 da CLT pela CF/1988. – Embargos não conhecidos. (TST-ERR-325.312/96 – SBDI I – Rel. Min. Carlos Alberto Reis de Paula – DJU 13.10.2000)

### ESTABILIDADE SINDICAL. LIMITES

ESTABILIDADE SINDICAL. NÚMERO DE EMPREGADOS BENEFICIADOS. AUTONOMIA SINDICAL. LIMITES. ABUSO DE DIREITO. Longe fica de vulnerar o art. 8º, VIII e o art. 543, § 3º, da CLT, decisão de Turma deste TST que negou provimento ao recurso de revista do reclamante firmando entendimento de que foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988 o art. 522 da CLT, que fixa o número de diretores da entidade sindical. Caracteriza-se como abuso de direito à eleição de cinquenta e quatro dirigentes sindicais, que, por essa razão, não podem ser

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

beneficiários da estabilidade prevista legal e constitucionalmente. Recurso de embargos não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – recurso de embargos – estabilidade provisória – dirigente sindical – número de empregados beneficiários – limitação – recepção do artigo 522 da CLT pela CF/1988. – Embargos não conhecidos. (TST-ERR-557.467/99 – SBDI 1 – Rel. Min. Vantuil Abdala – DJU 13.10.2000)

### EXECUÇÃO. AGRAVO DE PETIÇÃO

EXECUÇÃO – AGRAVO DE PETIÇÃO – DESERÇÃO – JUÍZO GARANTIDO POR PENHORA – EXIGIBILIDADE OU NÃO DE DEPÓSITO RECURSAL. Se o juízo da execução encontra-se integralmente garantido pela penhora, a exigência de depósito recursal, como pressuposto para conhecimento do agravo de petição, caracteriza incontestes e inaceitável afronta ao artigo 5º, incisos II e LV, da Constituição Federal. Recurso de embargos conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – recurso de revista – aplicação inadequada do Enunciado nº 266 do TST – deserção – depósito recursal – agravo de petição – penhora – garantia do juízo. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – embargos acolhidos. (TST-EAIRR-513.086/98 – SBDI 1 – Rel. Min. Milton de Moura França – DJU 15.9.2000)

### EXECUÇÃO. MULTA

FASE DE EXECUÇÃO. APLICAÇÃO DA MULTA DE 10% PELA INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROTETATÓRIOS. Não é possível entender pela existência de vulneração direta e literal do inciso LV do artigo 5º da Constituição Federal porque o Regional, ao analisar os embargos declaratórios interpostos pelos ora recorrentes, decidiu, acertadamente, pela aplicação da multa de 10% sobre o valor da causa em favor da parte contrária por ter concluído que a prestação jurisdicional já havia sido cristalina e fundamentadamente entregue, não se caracterizando nenhuma ofensa ao artigo 5º, incisos XXII e LIV, da Constituição Federal, mas sim o intuito meramente procrastinatório do recurso, nos termos dos artigos 17, VII, e 600, II, do CPC. Tema não conhecido. PENHORA. DESCONSTITUIÇÃO. TERCEIROS INTERESSADOS. Não se configura hipótese de ofensa literal e direta ao artigo 5º, XXII, da Constituição Federal, único caminho possível para ensejar o conhecimento do apelo nesta fase processual, nos termos do § 2º do artigo 896 da CLT, com a nova redação dada pela Lei nº 9756/98. Recurso não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Multa – embargos declaratórios protetatórios – violação literal à Constituição Federal. – Recurso não conhecido. II – Penhora – desconstituição – agravo de petição ajuizado por terceiros interessados – fraude à execução – conluio. – Recurso não conhecido. (TST-RR-643.307/2000 – 1ª Turma – Rel. Min. Ronaldo José Lopes Leal – DJU 24.11.2000)



## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

### EXTRAPOLAÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO EM REGIME DE COMPENSAÇÃO

**EXTRAPOLAÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO EM REGIME DE COMPENSAÇÃO (ART. 59, § 2º, DA CLT). VALIDADE DO ACORDO. PAGAMENTO DE HORAS EXTRAS.** O cumprimento de jornada maior que a estabelecida em acordo de compensação, pactuado coletivamente, não invalida esse regime compensatório, desde que devidamente remuneradas as horas excedentes. Com efeito, o art. 59, § 2º, da CLT refere-se, apenas, à possibilidade de ampliação da jornada em um ou mais dias da semana para diminuir ou eliminar o trabalho em outro dia, geralmente no sábado, não estabelecendo qualquer vedação quanto à simultaneidade de prestação de serviços extraordinários e acordo de compensação. É o que prevaleceu nesta Turma. Recurso de revista conhecido em parte e provido parcialmente.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Regime compensatório – acordo coletivo de trabalho – validade – existência simultânea de trabalho extraordinário – pagamento de horas extras. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – parcialmente provido. (*TST-RR-608.599/99 – 2ª Turma – Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira – DJU 1.12.2000*)

### FÉRIAS. PAGAMENTO EM DOBRO

**FÉRIAS – PAGAMENTO EM DOBRO – GOZO APÓS O PERÍODO CONCESSIVO.** As férias concedidas em período posterior ao previsto no artigo 134 da CLT (concessivo) devem ser remuneradas em dobro e não em triplo, ou seja, se foram pagas uma vez, procede-se tão-somente à quitação da diferença até se alcançar a dobra. Efetivamente, não tendo o empregador observado o disposto no referido artigo 134 consolidado, limitando-se a pagar as férias em época oportuna, sem, todavia, conceder o descanso ao obreiro, emerge cristalino que a ele deve ser imposta cominação referente ao pagamento de forma singela, que, acrescido da verba já quitada, implicará a dobra. Recurso de Revista parcialmente conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Férias trabalhadas – pagamento em dobro – empregado que recebeu salário no período – gozo das férias após o período concessivo – pagamento das férias de forma simples para se configurar a dobra. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – parcialmente provido. (*TST-RR-642.133/2000 – 5ª Turma – Rel. Min. Rider Nogueira de Brito – DJU – 15.12.2000*)

### FGTS. INCIDÊNCIA SOBRE FÉRIAS INDENIZADAS

**FGTS. INCIDÊNCIA SOBRE FÉRIAS INDENIZADAS. NATUREZA.** Não vulnera a literalidade do artigo 15 da Lei nº 8036/90 decisão de Turma do Tribunal Superior do Trabalho que, com apoio na diretriz do Enunciado nº 221 do TST, mantém decisão de Tribunal Regional do Trabalho que defere a incidência do FGTS sobre o pagamento de férias indenizadas. Aplicação analógica do artigo 148 da CLT, que afirma

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

a natureza salarial da remuneração das férias nos casos de falência, concordata ou dissolução de empresa. Embargos não conhecidos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – FGTS – incidência sobre as férias indenizadas. – Embargos não conhecidos. (TST-ERR-451.593/98 – SBDI 1 – Rel. Min. Carlos Alberto Reis de Paula – DJU 20.10.2000)

### GESTANTE. DESPEDIDA SEM JUSTA CAUSA

GESTANTE – DESPEDIDA SEM JUSTA CAUSA – DESCONHECIMENTO DO ESTADO GRAVÍDICO POR PARTE DO EMPREGADOR – DELONGA INJUSTIFICADA NO AJUIZAMENTO DA AÇÃO – DIREITO APENAS AOS SALÁRIOS DO PERÍODO RESTANTE DA ESTABILIDADE – ABUSO DO DIREITO. Configura-se abuso do direito de ação, justificando o deferimento dos salários apenas a partir do seu ajuizamento, quando há delonga injustificada por parte da empregada no ajuizamento da ação, quando o empregador não tinha conhecimento do estado gravídico. Embargos conhecidos e providos para condenar o reclamado ao pagamento apenas dos salários do período restante da estabilidade, contados a partir da data em que o reclamado foi citado da ação.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade do acórdão da turma por negativa de prestação jurisdicional – estabilidade provisória – gestante – conhecimento da gravidez pelo empregador. – Preliminar não apreciada – artigo 249, parágrafo 2º, do CPC. II – Admissibilidade – recurso de revista – violação do artigo 896 da CLT – estabilidade provisória – gestante – indenização – limitação ao período posterior ao ajuizamento da ação. – Conhecido por violação do artigo 896 da CLT. – Mérito – provido. (TST-ERR-280.247/96 – SBDI 1 – Rel. Min. Vantuil Abdala – DJU 6.10.2000)

### GESTANTE. ESTABILIDADE

GESTANTE. ESTABILIDADE – DESMERECEMENTO. ADEÇÃO A PLANO DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA IMOTIVADA. O art. 10, II, *b*, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias oferece à empregada gestante proteção contra a “dispensa arbitrária ou sem justa causa”. Não se faz potencial a violação do preceito, quando a dissolução contratual se concretiza por iniciativa livre da trabalhadora, aderindo a plano de demissão voluntária imotivada. Em tal caso, impossível condenar-se o empregador por fato a que não deu causa, remanescendo toda a responsabilidade com a empregada, quando, desinteressando-se, assume os riscos da perda do emprego. Recurso de revista não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Estabilidade provisória – gestante – indenização – adesão a plano de incentivo ao desligamento – validade da dispensa. – Recurso não conhecido. (TST-RR-396.539/97 – 2ª Turma – Rel. Juiz Convocado Alberto Luiz Bresciani Pereira – DJU 7.12.2000)

## GRATIFICAÇÃO EXTRAORDINÁRIA E JUDICIÁRIA

GRATIFICAÇÃO EXTRAORDINÁRIA E JUDICIÁRIA. PERÍODO DE 1º DE MARÇO DE 1995 A DEZEMBRO DE 1996. LEIS NºS 9030/95 E 9421/96. As Gratificações Extraordinária e Judiciária não foram suprimidas pela Lei nº 9030/95 para os ocupantes de cargos de confiança DAS 4, 5 e 6. Apenas com o advento da Lei nº 9421/96 houve a extinção da Gratificação Judiciária para os exercentes de cargo em comissão, bem como a transformação da Gratificação Extraordinária em Gratificação de Atividade Judiciária (GAJ). Entretanto, é de se ressaltar que a Lei nº 7758/89, de 24 de abril de 1989, que criou a Gratificação Extraordinária para os servidores da Justiça do Trabalho, restringiu a sua percepção aos servidores que se encontrassem no exercício dos respectivos cargos efetivos ou empregos permanentes, o que não é o caso dos Requerentes, todos servidores extra quadro do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, de forma que é indevido qualquer pagamento a esse título. Remessa *Ex Officio* parcialmente provida.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Matéria administrativa – servidor público – Poder Judiciário – Gratificação Extraordinária – Gratificação Judiciária – exercentes de cargos em comissão – limitação a ocupantes de cargos efetivos ou empregos permanentes – período de março de 1995 a dezembro de 1996. – Conhecida. – Mérito – parcialmente provida. (TST-RXOFMA-603.683/99 – Seção Administrativa – Rel. Min. Rider Nogueira de Brito – DJU 24.11.2000)

## GRATIFICAÇÃO RAIOS X

GRATIFICAÇÃO RAIOS X: Não se perfaz a alegada violação dos artigos 5º, inciso XXXVI, e 7º, inciso VI, ambos da atual Constituição, e 2º, § 5º, da Lei 7923/89, na medida em que a controvérsia em comento foi examinada pelo egrégio Regional à luz da Lei nº 1234/50, que calçou-se na tese de que a redução ocorrida no percentual da gratificação, viola os princípios do direito adquirido da irredutibilidade salarial do empregado. Recurso não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Técnico em radiologia – redução da gratificação de raios X. – Recurso não conhecido. (TST-ERR374.850/97 – SBDI 1 – Rel. Min. José Luiz Vasconcellos – DJU 8.9.2000)

## HABEAS CORPUS. DEPOSITÁRIO INFIEL

HABEAS CORPUS. DEPOSITÁRIO INFIEL. NÃO-DEVOLUÇÃO DOS BENS PENHORADOS EM RAZÃO DE DECISÃO JUDICIAL. A documentação trazida com a inicial e com as informações prestadas pela autoridade coatora demonstra que o depositário, ora paciente, deixou de entregar o bem em consequência de ato judicial praticado em outro processo instaurado contra a empresa que ele integrava, e não por vontade própria. Assim, a não-devolução do objeto depositado e a inadimplência da obrigação alternativa de pagamento da dívida no prazo estipulado pelo juízo não constituem elementos suficientes para qualificar o depositário de infiel, já que, na hi-

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

pótese dos autos, foi o embargo judicial, traduzido na alienação do bem depositado, que inviabilizou a sua entrega. Não sendo cabalmente comprovado o mau uso dos bens penhorados pelo então reclamado, bem como a recusa em sua exibição, não há por que incidir na espécie a hipótese prevista no art. 1287 do Código Civil. Impõe-se, portanto, “in casu”, a regra inserta no art. 1268 do Código Civil Brasileiro que desobriga o depositário da restituição do objeto penhorado, entre outros motivos, pela circunstância de o bem ter sido embargado por decisão judicial. Recurso ordinário provido para conceder salvo-conduto ao paciente executado.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – *Habeas corpus* preventivo – depositário infiel – prisão – não devolução de bens penhorados em razão de decisão judicial. – Conhecido. – Mérito – provido. (TST-ROHC-606.568/99 – SBDI 2 – Rel. Min. Ronaldo José Lopes Leal – DJU 10.11.2000)

### HORAS EXTRAS. DEFERIMENTO COM BASE EM PROVA ORAL

HORAS EXTRAS. DEFERIMENTO COM BASE EM PROVA ORAL QUE ABRANGEU PARTE DO PERÍODO TRABALHADO. PERMANÊNCIA DA MESMA SITUAÇÃO FÁTICA VERIFICADA CONSTANTEMENTE EM PERÍODO POSTERIOR. É razoável a tese da presunção no sentido de que no período não abrangido pela prova oral o empregado também fazia horas extras, eis que nos outros meses isto era uma constante, conforme comprovado pelas testemunhas e não contestado pelo reclamado. Recurso de embargos não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade do acórdão regional por negativa de prestação jurisdicional. – Preliminar não conhecida. II – Admissibilidade – recurso de embargos – admissibilidade do recurso de revista – inversão do ônus da prova – horas extras – prova testemunhal – validade – comprovação parcial do período constante do pedido – presunção quanto ao período de trabalho não abrangido. – Recurso não conhecido. (TST-ERR-596.288/99 – SBDI 1 – Rel. Min. Vantuil Abdala – DJU 29.9.2000)

### HORAS EXTRAS. JORNADA DE OITO HORAS. REDUÇÃO PARA SEIS HORAS

HORAS EXTRAS. JORNADA DE OITO HORAS. REDUÇÃO PARA SEIS HORAS. TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. O legislador constituinte de 1988, ao reduzir a jornada em turnos ininterruptos de revezamento de oito para seis horas, não teve o objetivo de reduzir o salário global do empregado. Por conseguinte, quando o empregador impõe ou sugere o trabalho em horas extras, essas horas extras se somam às anteriores, sendo, pois, devidas integralmente. Embargos conhecidos e providos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Turnos ininterruptos de revezamento – redução da jornada para 6 horas pela Constituição Federal – jornada de trabalho de 8 horas – pagamento das 7ª e 8ª horas como extras. – Conhecido por divergência jurisprudencial.

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

cial. – Mérito – embargos acolhidos. (TST-ERR-304.735/96 – SBDI 1 – Rel. Min. João Batista Brito Pereira – DJU 1.12.2000)

### HORAS EXTRAS. REGIME DE SOBREAVISO

HORAS EXTRAS – REGIME DE SOBREAVISO – USO DO TELEFONE. A circunstância de o empregador instalar telefone na residência do empregado não implica reconhecer encontrar-se este aguardando chamada daquele, nem que esteja à sua disposição fora do seu horário de trabalho. Inaplicável, na espécie, o regime de sobreaviso próprio dos ferroviários, de que cogita o artigo 244, § 2º, da CLT. Recurso de Embargos a que se nega provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Horas extras – uso do telefone – sobreaviso. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – embargos rejeitados. (TST-ERR-421.874/98 – SBDI 1 – Rel. Min. João Batista Brito Pereira – DJU 15.12.2000)

### HORAS EXTRAS. TELEVENDAS

HORAS EXTRAS EM FUNÇÃO DA JORNADA DA OPERADORA DE TELEVENDAS. O art. 227 da CLT dirige-se ao serviço de telefonista de mesa, aquela que dedica todo o seu tempo de trabalho ao recebimento e à transmissão de mensagens por telefone, tendo a norma sido editada em função da atividade da empresa, e não ao trabalho da telefonista em si, já que a atividade da empresa é que requer o uso de mesa de transmissão. A empresa operadora de televendas não requer o uso de mesa de transmissão e sim o manuseio de telefones comuns. Assim sendo, não se pode afirmar que a operadora de televendas desempenhe exatamente a mesma função da telefonista de mesa. O uso do telefone comum, com a finalidade de efetivação de venda, não se equipara ao manuseio de mesas de transmissão de mensagens por meio de telefone. A atividade de televendas não pode ser enquadrada, nem mesmo por analogia, na hipótese do art. 227 da CLT. MULTA CONVENCIONAL. Uma vez constatada que não houve descumprimento de cláusula convencional, não se pode aplicar a multa prevista para o caso de descumprimento de qualquer das cláusulas do acordo coletivo a que se refere. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A condenação em honorários advocatícios, na Justiça do Trabalho, atende aos requisitos do art. 14 da Lei nº 5584/70, que requer a assistência por meio de sindicato e a comprovação de percepção de salário inferior ao dobro do mínimo legal, ou a impossibilidade de demandar sem prejuízo do próprio sustento ou da família. Revista provida.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Operador de “telemarketing” – equiparação – telefonista – jornada de trabalho reduzida – horas extras – multa convencional. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. II – Honorários advocatícios – Lei nº 5584/1970. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. (TST-RR-398.096/97 – 4ª Turma – Rel. Juíza Convocada Beatriz Goldschmidt – DJU 7.12.2000)

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

### ILEGITIMIDADE AD CAUSAM. SUCESSÃO DE EMPRESAS

ILEGITIMIDADE PASSIVA “AD CAUSAM”. SUCESSÃO DE EMPRESAS. CONTRATO DE TRABALHO RESCINDIDO ANTES DA NEGOCIAÇÃO. Atento à evidência de o Regional ter consignado a configuração da sucessão em virtude dos elementos fático-probatórios, inviável o conhecimento da revista por afronta aos arts. 10 e 448 da CLT, ante o caráter estritamente interpretativo da decisão recorrida, no que respeita à responsabilidade da sucedida. Isso porque os dispositivos invocados abordam tão-somente a questão da proteção dos direitos do empregado e a não-afetação dos contratos de trabalho em caso de mudança na propriedade ou na estrutura jurídica da empresa, não dispondo a respeito das responsabilidades do sucessor e do sucedido, que ficam no âmbito interpretativo e jurisprudencial, a atrair a incidência do Enunciado nº 221 do TST. Recurso integralmente não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade por negativa de prestação jurisdicional. – Preliminar não conhecida. II – Multa – artigo 538 do CPC – embargos declaratórios protelatórios. – Recurso não conhecido. III – Responsabilidade – empresa cessionária – débitos trabalhistas de período anterior à celebração do contrato de concessão de serviços públicos – sucessão trabalhista – caracterização. – Recurso não conhecido. (TST-RR-620.397/2000 – 4ª Turma – Rel. Min. Antônio José de Barros Levenhagen – DJU 20.10.2000)

### IMPENHORABILIDADE. CÉDULA HIPOTECÁRIA

IMPENHORABILIDADE – CÉDULA HIPOTECÁRIA. O artigo 57 do DL nº 413/69 reza que os bens vinculados à cédula industrial não serão penhorados por outras dívidas. O artigo 648 do CPC preconiza a não-sujeição à execução, dos bens considerados impenhoráveis. Neste diapasão, constatada a existência de cédula industrial hipotecária garantida pela alienação fiduciária, descabe potencializar a preferência do crédito trabalhista a ponto de alcançar o bem envolvido, que integra não o patrimônio do alienante, mas o do adquirente fiduciário, não podendo, nestes termos, ser alcançada por execução na qual não se revele como devedor. Recurso provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – recurso de revista – violação do artigo 896 da CLT – execução de sentença – penhora – bem gravado por cédula de crédito industrial – violação à Constituição Federal – caracterização. – Conhecido por violação do artigo 896 da CLT. – Mérito – embargos acolhidos. (TST-ERR-491.865/98 – SBDI 1 – Rel. Min. José Luiz Vasconcellos – DJU 6.10.2000)

### INCIDÊNCIA DO ADICIONAL DE PERICULOSIDADE SOBRE HORAS EXTRAS, NOTURNAS E DE SOBREAVISO

INCIDÊNCIA DO ADICIONAL DE PERICULOSIDADE SOBRE HORAS EXTRAS, NOTURNAS E SOBREAVISO. A finalidade do pagamento do adicional periculosatório é o de compensar financeiramente os efeitos danosos da periculosidade sobre a vida do trabalhador, embora não os impeça. Destarte, tendo em vista que as

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

horas laboradas suplementarmente e em horário noturno são mais danosas ao indivíduo do que as prestadas dentro da jornada normal de trabalho, com relação à periculosidade do trabalho desenvolvido, é devida a incidência do adicional no cálculo das horas extras e noturnas. Porém, estando o trabalhador em sobreaviso, não está exposto às condições perigosas ensejadoras do pagamento do adicional em questão, pois se encontra na segurança de sua residência aguardando ordens, e não no local ou área de risco onde presta serviços. Recurso parcialmente provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Adicional de periculosidade – integração – base de cálculo – horas extras – hora noturna – sobreaviso. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – parcialmente provido. (*TST-RR-557.775/99 – 2ª Turma – Rel. Juiz Convocado Márcio Ribeiro do Valle – DJU 18.8.2000*)

### **INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. ACIDENTE DE TRABALHO**

INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. ACIDENTE DE TRABALHO (DOENÇA PROFISSIONAL) COM PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS. O art. 114 da Constituição Federal dispõe ser competente a Justiça do Trabalho para conciliar e julgar os dissídios individuais e coletivos entre trabalhadores e empregadores e outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, restringindo a competência material desta Justiça Especializada, contudo, na ocorrência de litígio que envolva indenização emergente da infortunística acidentária, não obstante as figuras do empregado e do empregador. Não sendo também da Justiça Federal a competência para o julgamento das causas decorrentes de acidente do trabalho, de acordo com o preceituado no art. 109, I, da Magna Carta, há de se atribuí-la, por exclusão, à Justiça Comum, por força do disposto na parte final desta mesma norma constitucional. Neste sentido, é o entendimento cristalizado na Súmula nº 501 do STF. Recurso de Revista parcialmente conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade do acórdão regional por negativa de prestação jurisdicional. – Preliminar não conhecida. II – Preliminar de incompetência da Justiça do Trabalho em razão da matéria – acidente do trabalho – indenização por danos materiais. – Conhecido por violação do artigo 109, inciso I, da CF/1988 e por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. III – Indenização por dano físico. – Prejudicado. IV – Gratificação de caixa – integração – complementação de aposentadoria. – Recurso não conhecido. (*TST-484.149/98 – 2ª Turma – Rel. Juiz Convocado Márcio Ribeiro do Valle – DJU 27.10.2000*)

### **INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA**

INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO – COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA NÃO DECORRENTE DO CONTRATO DE TRABALHO – FUNDAÇÃO VALE DO RIO DOCE DE SEGURIDADE SOCIAL. A Fundação

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

Vale do Rio Doce de Seguridade Social – VALIA – foi instituída pela Companhia Vale do Rio Doce com o objetivo de conceder benefícios complementares ou assemelhados aos da previdência social aos seus empregados, cuja adesão se daria mediante pedido de inscrição (artigo 8º, inciso II, do Estatuto da VALIA). Exsurge a competência da Justiça do Trabalho para julgar ação referente à complementação de aposentadoria apenas quando esta foi instituída como uma obrigação do empregador para com o empregado e como direito previsto em norma regulamentar insere-se no contrato de trabalho. Não é o caso dos autos, em que o empregador nunca se comprometeu a complementar os proventos de aposentadoria do empregado. Este foi um direito desde sempre do empregado frente à entidade de previdência privada. Daí, por não ser um direito decorrente do contrato de trabalho, é que se verifica a incompetência da Justiça do Trabalho para conhecer e julgar o presente feito, nos termos do art. 114 da Constituição Federal. Recurso de embargos não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade do recurso de revista – violação do artigo 896 da CLT – especificidade dos acórdãos. – Recurso não conhecido. II – Competência da Justiça do Trabalho – complementação de aposentadoria – entidade de previdência privada. – Recurso não conhecido. (*TST-ERR-288.726/96 – SBDI 1 – Rel. Min. Vantuil Abdala – DJU 1.12.2000*)

### **INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. COMPLEMENTAÇÃO DE RESERVA DE POUPANÇA**

**INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. COMPLEMENTAÇÃO DE RESERVA DE POUPANÇA. ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA.** Se a pretensão do Autor, relativa ao recebimento de complementação de reserva de poupança, não possui qualquer natureza de índole trabalhista, na forma como estabelecida no art. 114 da Constituição Federal, mas, ao contrário, decorre diretamente do Regulamento Básico de sociedade de previdência privada, tendo como fundamento o contrato firmado espontaneamente entre o Obreiro e a Fundação Rede Ferroviária de Seguridade Social – REFER, com contornos de natureza nitidamente civil, refoge ao âmbito de competência desta Justiça Especializada a análise do pedido. Recurso conhecido e desprovido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Incompetência da Justiça do Trabalho – restituição de valores – reserva de poupança de entidade de previdência privada. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. (*TST-RR-511.652/98 – 2ª Turma – Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira – DJU 29.9.2000*)

### **INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 62, II, DA CLT**

**INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 62, II, DA CLT. VIA DE EXCEÇÃO OU DEFESA. INOCORRÊNCIA.** O art. 62, II, da CLT não obriga os gerentes a extrapolarem a jornada diária declinada pelo inciso XIII do art. 7º constitucional, mas ape-



## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

nas lhes retira o direito de receber horas extras, já que, acometidos de encargos de gestão, podem determinar seu próprio horário, não se submetendo ao poder diretivo do Empregador. De outra parte, a Lei Fundamental trata apenas genericamente da jornada de trabalho, não impedindo a legislação infraconstitucional federal de regulamentar especificamente o tema (CF, 22, I). Não há que se cogitar, portanto, da inconstitucionalidade do citado preceito consolidado, recepcionado em forma e conteúdo pela atual Constituição.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Gerente – cargo de confiança – jornada de trabalho – horas extras – artigo 62, inciso II, da CLT – incidente de inconstitucionalidade. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. (TST-RR-400.267/97 – 2ª Turma – Rel. Juiz Convocado Márcio Ribeiro do Valle – DJU 7.12.2000)

### INDENIZAÇÃO ADICIONAL. INTEGRAÇÃO DO AVISO PRÉVIO

INDENIZAÇÃO ADICIONAL DA LEI Nº 8880/94. INTEGRAÇÃO DO PERÍODO DE AVISO PRÉVIO. O período do aviso prévio, ainda que indenizado, define-se como tempo de serviço para todos os efeitos legais (art. 487, § 1º, da CLT), não podendo, portanto, ser desconsiderado para efeito de pagamento da indenização adicional, assegurada pelo art. 31 da Lei nº 8880/94. Revista não conhecida com supedâneo no Enunciado nº 221 do Tribunal Superior do Trabalho.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Indenização adicional – artigo 31 da Lei nº 8880/1994 – incidência no período de projeção do aviso prévio indenizado. – Recurso não conhecido. (TST-372.196/97 – 3ª Turma – Rel. Juiz Convocado Horácio R. de Sena Pires – DJU 27.10.2000)

### INDENIZAÇÃO E CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. ANISTIA

INDENIZAÇÃO E CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO REFERENTE À LEI DA ANISTIA. A decisão regional não adotou tese explícita acerca do tema, carecendo, portanto, do devido prequestionamento nos termos do En. nº 297 do TST. Recurso não conhecido. COMPENSAÇÃO. O apelo não preenche os requisitos estabelecidos no art. 896 da CLT, porquanto o recorrente não arguiu conflito de lei nem acostou arestos para demonstração de dissenso pretoriano. Recurso não conhecido. COISA JULGADA. Não há que se falar em coisa julgada, pois somente produz coisa julgada o acordo que põe fim ao litígio, extinguindo o processo com julgamento do mérito nos termos do art. 269, III, do CPC. A quitação de fl. 05 dada por ocasião da readmissão do autor equivale ao acordo celebrado entre as partes e submetido à assistência do sindicato de classe ou da DRT, funcionando como recibo de rescisão do contrato de trabalho, o qual, consoante o En. nº 330 do TST, poderia alcançar eficácia liberatória em relação às parcelas consignadas, sem oposição de ressalva. Destarte, é imprópria a atribuição dos efeitos da coisa julgada ao acordo homologado por ato de jurisdição voluntária, haja vista que tal competência não se enquadra nas atividades

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

jurisdicionais relacionadas no art. 652 da CLT. Outrossim, o art. 831, parágrafo único, da CLT atribui eficácia de decisão irrecurável estritamente à conciliação ocorrida nos processos de jurisdição contenciosa. Recurso conhecido e desprovido. **PRESCRIÇÃO.** Sendo a prescrição a perda do direito de ação, não a temos configurada, pois o contrato de trabalho do empregado encerrou-se em 30-11-90, sendo a reclamação trabalhista ajuizada em 07-01-91, período inferior a dois anos da extinção do contrato de trabalho, consoante o estabelecido no art. 7º, XXIX, *b*, da Constituição Federal. Recurso conhecido e desprovido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Servidor público – anistia – Lei nº 6683/1979 – contagem – tempo de afastamento – tempo de serviço – indenização – prequestionamento. – Recurso não conhecido. II – Anistia – readmissão – transação homologada por Juiz distribuidor em procedimento de jurisdição voluntária – coisa julgada. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. III – Prescrição parcial – marco inicial – contagem do prazo. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. IV – Anistia – readmissão – Lei nº 6683/1979 – indenização – prequestionamento. – Recurso não conhecido. (*TST-RR-376.773/97 – 3ª Turma – Rel. Juiz Convocado Horácio R. de Senna Pires – DJU 15.12.2000*)

### **INSTRUTOR DO SESI. ENQUADRAMENTO COMO PROFESSOR**

**INSTRUTOR DO SESI – ENQUADRAMENTO COMO PROFESSOR.** Os instrutores do SESI não podem ser enquadrados como professores, por força do artigo 317 da CLT, porque não atendem aos requisitos específicos para o exercício desta profissão. Em consequência, não sendo legalmente professores, não se lhes aplicam, as vantagens previstas nos instrumentos coletivos desta categoria. Revista conhecida e provida.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Instrutor – enquadramento – professor – aplicabilidade de instrumento normativo. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. (*TST-RR-396.654/97 – 5ª Turma – Rel. Juiz Convocado Guedes de Amorim – DJU 15.12.2000*)

### **INTERMEDIÇÃO DE MÃO-DE-OBRA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA**

**INTERMEDIÇÃO DE MÃO-DE-OBRA. VÍNCULO DE EMPREGO COM A TOMADORA DE SERVIÇOS. EMPRESA PÚBLICA. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA.** Embora inexistir vínculo empregatício entre os órgãos da administração pública indireta e o empregado contratado por empresa interposta, diante da desobediência ao art. 37, inciso II, da Constituição Federal, subsiste a responsabilidade subsidiária da empresa tomadora de serviços pelas obrigações trabalhistas adquiridas pela empresa prestadora de serviços, nos termos do Enunciado nº 331, inciso IV, do TST. Recurso conhecido e parcialmente provido.

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Vínculo empregatício – contratação por empresa interposta – ausência de concurso público – período posterior à CF/1988. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – parcialmente provido. (TST-RR-542.012/99 – 1ª Turma – Rel. Min. Ronaldo José Lopes Leal – DJU 8.9.2000)

### IRREGULARIDADE DE REPRESENTAÇÃO. MANDATO COM PRAZO DETERMINADO

IRREGULARIDADE DE REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL – MANDATO COM PRAZO DETERMINADO. A C. SDI já se pronunciou acerca do instrumento de procuração com prazo determinado, havendo consignado que “embora não se possa afirmar, a partir do traslado, que a procuração e o substabelecimento, extraídos dos autos principais, foram juntados ao processo até a data de validade consignada no mandato, os Embargos devem ser providos, porque constatado, através das peças assinadas pelo subscritor do Agravo, que a procuração extraída dos autos principais fora juntada ao processo no prazo de validade aludido.” Recurso de embargos conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – recurso de embargos – admissibilidade do agravo de instrumento – irregularidade de representação processual – substabelecimento – juntada – procuração com prazo determinado. – Conhecido por violação do artigo 36 do CPC. – Mérito – embargos acolhidos. (TST-EAIRR-516.302/98 – SBDI I – Rel. Min. Vantuil Abdala – DJU 24.11.2000)

### JOGO DO BICHO. VÍNCULO EMPREGATÍCIO

JOGO DO BICHO – VÍNCULO EMPREGATÍCIO – OBJETO ILÍCITO. Se o objeto do contrato de trabalho mostra-se ilícito, em favor da atividade desenvolvida, deve ser considerado nulo. Revista conhecida e provida.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Relação de emprego – jogo do bicho. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. (TST-RR-370.014/97 – 4ª Turma – Rel. Juiz Convocado – Guilherme Bastos – DJU 17.11.2000)

### JUIZ APOSENTADO. PROCESSO DISCIPLINAR

JUIZ APOSENTADO. INSTAURAÇÃO DE PROCESSO DISCIPLINAR. No processo administrativo, a aposentadoria voluntária do magistrado, efetivada antes do fim do inquérito para apuração das responsabilidades, tem força de ato jurídico perfeito, não podendo ser imputada nenhuma penalidade ao juiz. O órgão competente (Tribunal Regional do Trabalho da 19ª Região) para investigar e julgar o processo disciplinar, entendendo pela perda de objeto, esgotou sua atividade jurisdicional, tornando-se incompetente para continuar investigação agora restrita a possíveis ilícitos penais perpetrados na atividade jurisdicional do recorrido, que podem ser apurados em procedimento próprio.

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de falta de interesse para recorrer e de ilegitimidade do Ministério Público do Trabalho argüida pelo recorrido. – Preliminar rejeitada. II – Preliminar de cerceamento de defesa argüida pelo recorrido. – Preliminar prejudicada. III – Preliminar de incompetência do Tribunal Regional do Trabalho – crime comum ou de responsabilidade – competência da Justiça Federal. – Preliminar rejeitada. IV – Matéria administrativa – Juiz Classista – processo administrativo disciplinar – consumação da aposentadoria voluntária durante o período de apuração de responsabilidades – arquivamento do feito pelo TRT por perda de objeto – ilícito penal – apuração em procedimento próprio. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (*TST-RMA-529.187/99 – Tribunal Pleno – Rel. Min. Ronaldo José Lopes Leal – DJU 27.10.2000*)

### JUSTA CAUSA. DESÍDIA

JUSTA CAUSA. DESÍDIA. ATO ISOLADO. Não constitui justa causa, em ordem de quebrar a confiança insita ao contrato de trabalho e autorizar a sua rescisão unilateral, a ocorrência de uma falta, durante a jornada de trabalho. Desidioso é o empregado que, na execução do serviço, revela reiteradamente má vontade e pouco zelo. Assim, somente quando reiterados os atos faltosos, seguidos de advertência do empregador, resta justificada a dispensa do empregado, por justa causa, fundada em desídia. INDISCIPLINA. A indisciplina consiste na violação de um dever de obediência genérica tomado pelo empregador, ordens que podem estar contidas em circular, instruções gerais ou no regulamento da empresa, prestando-se a falta à graduação e individualização à categoria ou responsabilidade do empregado na empresa, não podendo ser penalizado com demissão por justa causa na primeira e inexplicável ocorrência faltosa. Recurso de Revista conhecido e negado provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Justa causa – desídia – caracterização – ato único. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. (*TST-RR-665.967/2000 – 3ª Turma – Rel. Min. Carlos Alberto Reis de Paula – DJU 24.11.2000*)

### JUSTA CAUSA. PERDÃO TÁCITO

JUSTA CAUSA – PERDÃO TÁCITO – DESCARACTERIZAÇÃO – EMPRESA DE GRANDE PORTE. Não fica caracterizado o perdão tácito quando a relativa demora (45 dias) na punição da falta grave atribuída ao empregado (portador de maconha) decorrer de sindicância instaurada no âmbito de empresa de grande porte, uma vez que a dispensa por justa causa é modalidade extrema de punição, que recomenda cautela na apuração dos fatos, sendo maior o tempo despendido na sua investigação quando se trata de grandes empresas, em face da descentralização de sua administração. Recurso de revista conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Justa causa – imediatidade – apuração de falta grave – perdão tácito – empresa de grande porte. – Conhecido por divergência juris-

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

prudencial. – Mérito – provido. (TST-RR-645.617/2000 – 4ª Turma – Rel. Min. Ives Gandra da Silva Martins Filho – DJU 6.10.2000)

### LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO. MATÉRIA ADMINISTRATIVA

LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM RECORRER DE MATÉRIA ADMINISTRATIVA. A legitimidade do Ministério Público é conferida pela Lei Complementar nº 75/93, em razão do direito/dever de recorrer das decisões da Justiça do Trabalho na qualidade de parte ou como “custos legis” quando entender necessário. Ademais, por definição constitucional, compete ao Ministério Público a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (art. 127 da Constituição). Agravo de instrumento provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de irregularidade de representação processual do Ministério Público argüida em contra-razões. – Preliminar rejeitada. II – Preliminar de inadequação processual argüida em contra-razões – agravo de instrumento em processo administrativo – não cabimento. – Preliminar rejeitada. III – Matéria administrativa – legitimidade do Ministério Público para recorrer – magistrados e servidores de TRT – diferenças de vencimentos – 10,94% – conversão da moeda – URV para Real – interesse público. – Conhecido. – Mérito – provido. (TST-AIRMA-410.606/97 – Tribunal Pleno – Rel. Min. Ronaldo José Lopes Leal – DJU 27.10.2000)

### LEI ELEITORAL. SERVIDOR PÚBLICO

LEI ELEITORAL Nº 7773/89 – SERVIDOR PÚBLICO. ECT. ALCANCE. A jurisprudência desta Corte já se encontra pacificada no sentido de que a legislação eleitoral é aplicável aos servidores de empresas públicas e de sociedade de economia mista. ESTABILIDADE. AQUISIÇÃO NO CURSO DO AVISO PRÉVIO. A C. SDI já consubstanciou o entendimento de que a projeção temporal do aviso prévio tem efeitos limitados apenas às vantagens econômicas obtidas no período de pré-aviso. Assim, a aquisição da estabilidade durante o transcurso do prazo do aviso prévio não impossibilita a rescisão do contrato de trabalho. Recurso parcialmente conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Garantia de emprego – período eleitoral – empresa pública. – Recurso não conhecido. II – Aviso prévio indenizado – concessão de garantia de emprego no período de sua projeção. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. (TST-RR-561.932/99 – 2ª Turma – Rel. Min. Vantuil Abdala – DJU 8.9.2000)

### LICENÇA. CAPACITAÇÃO PROFISSIONAL DE SERVIDOR

LICENÇA. CAPACITAÇÃO PROFISSIONAL DE SERVIDOR. CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO EM OUTRO ESTADO. REMUNERAÇÃO INDEVIDA. ART. 87 DA LEI Nº 8112/90. INTERESSE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA NÃO

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

**CARACTERIZADO.** 1. A literalidade do art. 87 da Lei nº 8112/90 é transgredida quando se concede afastamento a servidor para participação em curso de pós-graduação em outro estado, sem prejuízo da remuneração, por período superior a 3 (três) meses. 2. O curso de capacitação profissional a que se refere o art. 87 da Lei nº 8112/90 deverá ser dirigido ao aperfeiçoamento do funcionário para o melhor desempenho de suas funções junto à Administração Pública. Isso não acontece quando há diversidade entre a função exercida no Órgão Público e a modalidade do curso motivador do afastamento. 3. Recurso em matéria administrativa parcialmente provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Matéria administrativa – servidor público – licença remunerada por período superior a 3 meses – curso de pós-graduação – ilegalidade da Resolução Administrativa do TRT – indispensabilidade e relevância para as atividades do servidor – inexistência. – Conhecido. – Mérito – parcialmente provido. (TST-RMA-680.439/2000 – SBDI 2 – Rel. Min. Francisco Fausto Paula de Medeiros – DJU 24.11.2000)

### LIMITAÇÃO DO LITISCONSÓRCIO

**LIMITAÇÃO DO LITISCONSÓRCIO FACULTATIVO MULTITUDINÁRIO.** No processo do trabalho, o art. 842 da CLT, que trata da reclamação plúrima, estabelece como requisitos para o acúmulo de reclamações num só processo apenas a identidade de matéria e o mesmo empregador. No caso dos autos, em se tratando de matéria exclusivamente de direito e tendo em vista a homogeneidade na causa de pedir e no pedido, não se justifica a limitação do litisconsórcio multitudinário. Contudo, no processo do trabalho, existe a previsão legal, contida no art. 843, § 2º, da CLT, de que, se por motivo ponderoso, devidamente comprovado, não for possível ao empregado comparecer pessoalmente, poderá fazer-se representar por outro empregado que pertença à mesma profissão ou pelo seu sindicato. Revista de que se conhece e a que se dá provimento para, anulando as decisões ordinárias, determinar a remessa dos autos à Vara do Trabalho de origem a fim de que profira novo julgamento, devendo o juiz, com base no art. 843, § 2º, da CLT, dar oportunidade aos autores para que indiquem os seus representantes em número que entendam adequado para o prosseguimento da ação ou para que se façam representar pelo sindicato da categoria.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Litisconsórcio facultativo multitudinário – ação plúrima – decisão que determina limitação do número de reclamantes – nulidade – inexistência de previsão legal. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. (TST-RR-346.306/97 – 1ª Turma – Rel. Min. Ronaldo José Lopes Leal – DJU 18.8.2000)

### MAGISTRADO. REMOÇÃO A PEDIDO. AJUDA DE CUSTO

**MAGISTRADO. REMOÇÃO A PEDIDO. DIREITO À PERCEPÇÃO DE AJUDA DE CUSTO.** Em se tratando de remoção a pedido, não há que se falar em ajuda de custo para despesas decorrentes da mudança do domicílio, pois tal indenização

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

somente é devida quando a remoção ou transferência é motivada por interesse do serviço. Exegese dos artigos 65, I, da LOMAN e 35 da Lei nº 8112/90. Recurso em matéria administrativa desprovido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Mandado de segurança – matéria administrativa – magistrado – remoção a pedido – ajuda de custo – despesas de mudança de domicílio. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (*TST-ROMS-539.165 – Tribunal Pleno – Rel. Min. Vantuil Abdala – DJU 20.10.2000*)

### MANDADO DE SEGURANÇA. CITAÇÃO DO LITISCONSORTE PASSIVO NECESSÁRIO

MANDADO DE SEGURANÇA – CITAÇÃO DO LITISCONSORTE PASSIVO NECESSÁRIO. É notório que o não-chamamento do litisconsorte passivo necessário nos autos do mandado de segurança acarreta a sua nulidade, pois a decisão a ser proferida poderá atingi-lo em sua situação jurídica (artigos 47 do CPC e 19 da Lei nº 1533/51). *In casu*, incidem as normas contidas no artigo 267, incisos III e IV, do CPC quando o impetrante, instado a oferecer por três vezes o endereço do litisconsorte, silencia e não requer a citação mediante edital, na forma do artigo 231, inciso II, do CPC e 841, § 1º, da CLT.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Mandado de segurança – nulidade – ausência de citação do litisconsorte necessário. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (*TST-ROMS-464.200/98 – SBDI 2 – Rel. Min. Ronaldo José Lopes Leal – DJU 1.12.2000*)

### MANDADO DE SEGURANÇA. DESLIGAMENTO DE LINHA TELEFÔNICA

MANDADO DE SEGURANÇA – DESLIGAMENTO DE LINHA TELEFÔNICA NO MOMENTO DA PENHORA – AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. O desligamento de linha telefônica no momento da penhora denota providência pertinente ao livre convencimento do juiz, constituindo desdobramento de regular processo de execução, como meio de coerção insito ao próprio conceito de penhora. Assim sendo, a ordem judicial de desligar a linha objetiva, em verdade, preservar o bem constrito em benefício da execução, evitando o risco de oneração excessiva sobre aquela linha e a conseqüente desvalorização do bem pelo não-pagamento de despesas com chamadas feitas e recebidas. Recurso ordinário a que se nega provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Mandado de segurança – penhora – desligamento de linha telefônica. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (*TST-ROMS-420.775/98 – SBDI 2 – Rel. Min. Ronaldo José Lopes Leal – DJU 15.12.2000*)

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

### MANDADO DE SEGURANÇA. ENTIDADE DA ÁREA DE SAÚDE. BLOQUEIO DE CONTA CORRENTE

MANDADO DE SEGURANÇA. ENTIDADE QUE PRESTA SERVIÇOS NA ÁREA DE SAÚDE. BLOQUEIO DE CONTA CORRENTE. INVIABILIDADE. Oferecido bem móvel – veículo – à penhora, não se afigura razoável, a requerimento do credor, determinar a penhora de dinheiro de pessoa jurídica que presta serviços na área de saúde, um dos direitos sociais (Constituição Federal de 1988, art. 6º, *caput*). Interpretação relativa do art. 655, inciso I, do CPC, que possibilita o não-seguimento da gradação prevista no dispositivo legal por força de circunstância e tendo em vista a atividade desenvolvida pela Impetrante, segundo majoritário entendimento desta Seção. Recurso Ordinário em Mandado de Segurança provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Mandado de segurança – execução – penhora de saldo de contas bancárias – substituição de bens oferecidos pelo impetrante – entidade que presta serviços na área de saúde. – Conhecido. – Mérito – provido. (*TST-ROMS-564.611/99 – SBDI 2 – Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira – DJU 8.9.2000*)

### MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO

MANDADO DE SEGURANÇA – EXECUÇÃO – SUSPENSÃO – FALÊNCIA – NÃO-CABIMENTO. Incabível a impetração do mandado de segurança contra decisão judicial (despacho que determinou o prosseguimento da execução perante o Juízo Trabalhista, após a decretação de falência do Impetrante), quando existente recurso próprio para impugná-la, qual seja, o agravo de petição, nos termos do art. 897, *a*, da CLT. Orientação da Súmula nº 267 do STF, calcada no art. 5º, II, da Lei nº 1533/51. Recurso ordinário a que se nega provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Mandado de segurança – cabimento – empresa em processo falimentar – suspensão da execução trabalhista – competência da Justiça do Trabalho – existência de recurso específico – agravo de petição. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (*TST-ROMS-610.583/99 – SBDI 2 – Rel. Min. Ives Gandra da Silva Martins Filho – DJU 27.10.2000*)

### MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO DEFINITIVA

MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO DEFINITIVA. DETERMINAÇÃO DE PENHORA EM DINHEIRO EM DETRIMENTO DE TÍTULOS DA DÍVIDA PÚBLICA NOMEADOS PELO EXECUTADO E REJEITADOS PELO CREDOR. O art. 655 do CPC estabelece ordem de preferência dos bens a serem penhorados, estipulando o dinheiro como bem preferencial sobre qualquer outro. A estrita legalidade da determinação de penhora em dinheiro (na boca do caixa), em detrimento de outro bem rejeitado pelo credor, ressalta a inexistência de direito violado do Impetrante, menos ainda de direito líquido e certo, na medida em que referida decisão atende ao objetivo colimado pela execução, qual seja, a melhor



## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

forma de satisfação do crédito do empregado. É importante ressaltar que não restou violado o art. 620 do CPC, que privilegia a forma de execução pelo modo menos gravoso ao devedor, pois acima desse princípio há que privilegiar a satisfação do direito reconhecido ao Reclamante exequente, e apenas quando este consentir é que a penhora recairá sobre bem situado em posição inferior na gradação legal prevista no art. 655 do CPC. Recurso ordinário não provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Mandado de segurança – cabimento – execução definitiva – indicação de bens à penhora – títulos da dívida pública – recusa pelo exequente – substituição por penhora em dinheiro. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (TST-ROMS-627.278/2000 – SBDI 2 – Rel. Min. Francisco Fausto Paula de Medeiros – DJU 7.12.2000)

### MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA

MANDADO DE SEGURANÇA – EXECUÇÃO PROVISÓRIA – PENHORA DE CRÉDITO FUTURO – HOSPITAL. 1. Como os recursos previstos na legislação (embargos à penhora ou embargos à execução) revelam-se inoperantes, não sendo capazes de obstar os efeitos do ato impugnado, tendo em vista que os embargos eventualmente opostos terão seu julgamento suspenso até o trânsito em julgado do *decisum*, por se tratar de execução provisória, considera-se cabível o mandado de segurança para impugnar a determinação de penhora de crédito. 2. Em se tratando de execução provisória, fere direito líquido e certo da Impetrante a determinação de penhora em dinheiro, quando nomeados outros bens à penhora, pois o Executado tem direito a que a execução se processe da forma que lhe seja menos gravosa, nos termos do art. 620 do CPC, quanto mais por se tratar de penhora de crédito futuro, cuja imprevisibilidade é decorrente de decisão incerta, vedada pelo art. 460, parágrafo único, do CPC. Inteligência da OJ nº 62 da SBDI-2. Recurso ordinário provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Mandado de segurança – cabimento – execução provisória – penhora sobre créditos futuros. – Conhecido. – Mérito – provido. (TST-ROMS-619.934/99 – SBDI 2 – Rel. Min. Ives Gandra da Silva Martins Filho – DJU 7.12.2000)

### MANDADO DE SEGURANÇA. INDEFERIMENTO DE LIMINAR EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA

MANDADO DE SEGURANÇA – INDEFERIMENTO DE LIMINAR EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. Não existe direito líquido e certo ao deferimento de medida liminar, tendo em vista que a sua concessão, ou não, depende da liberdade de convicção do juiz, ou seja, trata-se de uma faculdade jurisdicional, não havendo imposição legal para a sua concessão. Recurso a que se nega provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminares de ilegitimidade ativa e carência de ação do Ministério Público argüidas em contra-razões. – Preliminares rejeitadas. II – Mandado de segurança – indeferimento de liminar em ação civil pública – ausência

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

de direito líquido e certo. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (TST-ROMS-399.672/97 – SBDI 2 – Rel. Min. Ives Gandra da Silva Martins Filho – DJU 18.8.2000)

### MANDADO DE SEGURANÇA. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA

MANDADO DE SEGURANÇA. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA EM LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. EXECUÇÃO DIRETA. Penhora de bens de instituição financeira em liquidação extrajudicial. Ato judicial impugnável por meio de recurso próprio. Não cabimento de mandado de segurança. Recurso a que se nega provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Mandado de segurança – cabimento – execução – penhora – empresa em liquidação extrajudicial – prosseguimento da execução trabalhista – existência de recurso específico – embargos à execução. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (TST-ROMS-552.326/99 – SBDI 2 – Rel. Min. Gelson de Azevedo – DJU 20.10.2000)

### MANDADO DE SEGURANÇA. MAJORAÇÃO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA

MANDADO DE SEGURANÇA – MAJORAÇÃO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (LEI Nº 9783/99). Levando-se em consideração que este C. Tribunal, ao julgar o PROC. Nº TST MS 566351/99.4, decidiu que a Lei nº 9783/99, que aumentou a Contribuição Previdenciária de servidores ativos, carece de eficácia, dado seu caráter confiscatório e, portanto, comprometedor da natureza alimentar de que se revestem os vencimentos, que, em contrapartida, não foram objeto de correspondente aumento ou qualquer outra vantagem, e que o Excelso Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2010-2, em 30-09-99, deferiu o pedido de medida cautelar para suspender, até a decisão final da Ação, no *caput* do art. 1º, da Lei nº 9783, de 28-01-1999, a eficácia das expressões “e inativos, e dos pensionistas” e “do provento ou da pensão” e dos arts. 2º e parágrafo único e 3º e parágrafo único, da citada Lei, concluiu-se que o referido desconto deve continuar suspenso até decisão final da referida ADIN. Remessa *Ex Officio* e Recurso Ordinário providos parcialmente.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de incompetência do Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região. – Preliminar rejeitada. II – Preliminar de aplicação da decisão do Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 004-6 – efeito vinculante. – Preliminar rejeitada. III – Preliminar de extinção do processo sem julgamento do mérito – autoridade coatora – Secretário da Receita Federal – exclusão da Presidente do Tribunal Regional do Trabalho. – Preliminar rejeitada. IV – Mandado de segurança preventivo – servidor público – contribuição previdenciária – alíquota – majoração – Lei nº 9783/1999 – inconstitucionalidade. – Conhecido. – Mé-

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

rito – parcialmente provido. (*TST-RXOFROMS-623.620/2000 – Tribunal Pleno – Rel. Min. Rider Nogueira de Brito – DJU 20.10.2000*)

### MANDADO DE SEGURANÇA. MANDADO EXECUTÓRIO

MANDADO DE SEGURANÇA. MANDADO EXECUTÓRIO. INSS. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RECONHECIDA EM AUTOS DE AÇÃO TRABALHISTA. JUSTIÇA DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA. ABUSO DE PODER. CARACTERIZAÇÃO. A Justiça do Trabalho é incompetente para determinar ao INSS o reconhecimento e a averbação de tempo de serviço apurado em autos de reclamação trabalhista. A matéria é de natureza previdenciária, cabendo à Justiça Federal decidi-la. Assim, fica caracterizada a figura do abuso de poder no caso de o mandado executório ser expedido pelo juízo trabalhista. Remessa *ex officio* e recurso ordinário conhecidos e providos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Mandado de segurança – cabimento – determinação ao INSS de averbação de tempo de serviço reconhecido em reclamação trabalhista – impetrante que não foi parte no processo – incompetência da Justiça do Trabalho – caracterização de abuso de poder. – Conhecido. – Mérito – provido. (*TST-RXOFROMS-557.533/99 – SBDI 2 – Rel. Min. Francisco Fausto Paula de Medeiros – DJU 4.8.2000*)

### MANDADO DE SEGURANÇA. PENHORA DE BENS DOS SÓCIOS

MANDADO DE SEGURANÇA. PENHORA DE BENS DOS SÓCIOS. Veiculação de matéria passível de apreciação em embargos de terceiro e embargos à execução. Necessidade de dilação probatória. Não-cabimento em sede de ação de mandado de segurança. Recurso ordinário a que se nega provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Mandado de segurança – cabimento – execução – penhora de imóvel de sócio da executada – bem de família – recurso específico – embargos de terceiros. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (*TST-ROMS-539.164/99 – SBDI 2 – Rel. Min. Gelson de Azevedo – DJU 15.9.2000*)

### MANDADO DE SEGURANÇA. PENHORA DE CONTA CORRENTE

MANDADO DE SEGURANÇA. PENHORA DE CONTA CORRENTE. 1. Não fere direito líquido e certo da empresa a determinação judicial de penhora sobre numerário existente em sua conta corrente, mormente quando não há nos autos elementos suficientes para comprovar que o dinheiro não lhe pertencia. 2. Passíveis de penhora os bens das empresas públicas, na medida em que o art. 173, § 1º, da CF/88 sujeita ao regime próprio das empresas privadas, inclusive quanto às obrigações trabalhistas e tributárias, as entidades que explorem atividades econômicas. 3. Recurso ordinário a que se nega provimento.

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Mandado de segurança – empresa pública – bloqueio e penhora de conta corrente – execução. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (TST-ROMS-505.174/98 – SBDI 2 – Rel. Min. João Oreste Dalazen – DJU 10.11.2000)

### MANDADO DE SEGURANÇA. PENHORA DE IMÓVEL DE TERCEIRO

MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO DO JUIZ DA EXECUÇÃO QUE DETERMINOU A PENHORA DE IMÓVEL DE TERCEIRO, CEDIDO EM COMODATO AO EX-SÓCIO DA EXECUTADA – NÃO-CABIMENTO DO REMÉDIO HERÓICO. Não se dará mandado de segurança quando se tratar, como na hipótese dos autos, de decisão de incidente de execução, que, segundo a regra do § 1º do artigo 893 da CLT, somente comporta recurso quando surgir decisão definitiva. Se a lei impõe a conformidade temporária com a decisão do incidente, não cabe à parte utilizar o mandado de segurança como sucedâneo de recurso imediatamente cabível. A eficácia recursal é legalmente diferida a outro momento processual, o que deve ser obedecido, salvo quando a inexistência do remédio imediato puder acarretar dano de difícil reparação, hipótese não concretizada nos autos. Decisão do Regional mantida, ainda que por fundamentos totalmente diversos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Mandado de segurança – cabimento – execução – decisão incidente – irrecurribilidade imediata – penhora de imóvel de terceiro cedido em comodato – ex-sócio da empresa executada. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (TST-ROMS-577.278/99 – SBDI 2 – Rel. Min. Ronaldo José Lopes Leal – DJU 8.9.2000)

### MANDADO DE SEGURANÇA. PENHORA DE NUMERÁRIO

MANDADO DE SEGURANÇA. PENHORA DE NUMERÁRIO. RESERVA BANCÁRIA. 1. Não fere direito líquido e certo nem causa dano irreparável ou de difícil reparação ato judicial que determina a penhora de numerário de instituição bancária, máxime ante a impugnação pelo exeqüente de outros bens nomeados à penhora (CPC, arts. 655 e 656). 2. Inviável produzir-se na via estreita do mandado de segurança prova inconcussa de que o dinheiro penhorado pertence à conta denominada “reservas bancárias”, impenhorável por força de lei. 3. Recurso ordinário a que se dá parcial provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade do acórdão regional por negativa de prestação jurisdicional. – Conhecida. – Mérito – negado provimento. II – Mandado de segurança – execução definitiva – indicação de bens à penhora – recusa pelo exeqüente – penhora em dinheiro – reservas bancárias – prova. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. III – Mandado de segurança – custas processuais – não impugnação do valor da causa – majoração pelo Juízo – ilegalidade. – Conhecido. – Mérito – provido. (TST-ROMS-500.624/98 – SBDI 2 – Rel. Min. João Oreste Dalazen – DJU 10.11.2000)

**MANDADO DE SEGURANÇA. PENHORA DE NUMERÁRIO DE INSTITUIÇÃO FINANCEIRA**

MANDADO DE SEGURANÇA. PENHORA DE NUMERÁRIO DE INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. ENTIDADE BANCÁRIA. ART. 69 DA LEI Nº 9069/95. 1. A Lei nº 9069/95, em seu art. 68, determina a impenhorabilidade dos “depósitos das instituições financeiras mantidos no Banco Central do Brasil e contabilizados na conta de RESERVAS BANCÁRIAS”. Conforme esclarecido por ocasião das informações prestadas pela autoridade coatora, na hipótese, a penhora incidiu sobre dinheiro da própria entidade bancária executada, e não sobre os créditos de depositantes, ou mesmo sobre as reservas mantidas junto ao Banco Central, pelo que o ato de penhora determinado pelo juiz da execução não se reveste de qualquer ilegalidade. 2. Recurso ordinário em mandado de segurança desprovido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Mandado de segurança – cabimento – execução – indicação de bens à penhora – substituição a requerimento do credor – penhora em dinheiro – reservas bancárias – ordem de preferência – existência de recurso específico. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (TST-ROMS-410.065/97 – SBDI 2 – Rel. Min. Francisco Fausto Paula de Medeiros – DJU 7.12.2000)

**MANDADO DE SEGURANÇA. PENHORA EM DINHEIRO**

MANDADO DE SEGURANÇA – PENHORA EM DINHEIRO – EXECUÇÃO DEFINITIVA. Apesar de se tratar de execução definitiva e não provisória, desautorizando o procedimento usual deste magistrado de evitar penhora em dinheiro, na esteira do disposto no artigo 899, da CLT, ainda assim é forçoso convalidar a aplicação do princípio da economicidade do artigo 620, do CPC. Isso considerando não só o altíssimo valor do débito, mas também a peculiaridade de a sentença de liquidação, no processo trabalhista, ser impugnável apenas em sede de embargos, de cuja decisão é que o executado terá acesso ao Juízo “ad quem”. Daí o acerto da decisão recorrida de privilegiar a penhora em bem imóvel à medida que a constrição em dinheiro se revelara abusiva, seja porque punha em risco a normalidade da atividade empresarial, seja porque o intuito do executado fora o de habilitar-se aos embargos para impugnar a decisão de liquidação. Some-se a isso os documentos de fls. 1380/1481, pelos quais se constata ter sido ultimada a penhora em imóvel, em função da qual o executado embargara a execução, cuja decisão lhe foi parcialmente favorável com a redução significativa do débito. E não obstante seja ignorado se houve interposição de agravo de petição e caso tenha havido se a decisão convalidara a dos embargos, resulta intangível a determinação de a penhora recair em bem imóvel, uma vez que a garantia da execução é uma das condições de admissibilidade dos embargos do devedor. Significa dizer que a concessão da segurança se identifica por seu caráter exauriente, não recomendando em grau de recurso, mesmo que houvesse alguma dúvida sobre a sua higidez jurídica, a cassação da decisão concessiva para prevenir a hipótese teratológica de embargos sem a devida garantia do Juízo.

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Mandado de segurança – execução definitiva – indicação de bens à penhora – bem imóvel – substituição por penhora em dinheiro – direito do executado à execução menos gravosa – garantia do Juízo – embargos do devedor. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (TST-ROMS-486.130/98 – SBDI 2 – Rel. Min. Antônio José de Barros Levenhagen – DJU 27.10.2000)

### MANDADO DE SEGURANÇA. PENHORA EM DINHEIRO. HOSPITAL

MANDADO DE SEGURANÇA. PENHORA EM DINHEIRO. HOSPITAL. CONTA BANCÁRIA COM DESTINAÇÃO ESPECÍFICA. 1. A penhora em conta bancária de entidade filantrópica, destinada a fim específico, quando indicados bens à penhora, ofende direito líquido e certo da parte executada, porque a constrição judicial recai sobre dinheiro. A liberação do quantitativo torna sem objeto a execução, em face da natureza fungível do bem. Assim, independentemente da regra contida no art. 655 do CPC e de o Exequente ter rejeitado os bens nomeados à penhora, prevalece a regra do art. 620 do CPC, no sentido de que a execução deverá ser processada da forma menos gravosa à parte. 2. Recurso ordinário provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Mandado de segurança – execução – penhora de saldo de contas bancárias – substituição por bens oferecidos pelo impetrante – direito à execução menos gravosa. – Conhecido. – Mérito – provido. (TST-ROMS-552.321/99 – SBDI 2 – Rel. Min. Francisco Fausto Paula de Medeiros – DJU 1.9.2000)

### MANDADO DE SEGURANÇA. PENSÃO

MANDADO DE SEGURANÇA. PENSÃO ESTATUTÁRIA DE VIÚVA DE JUIZ CLASSISTA APÓS O ADVENTO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1523 E SUAS SUCESSIVAS REEDIÇÕES. Impossibilidade diante dos termos do artigo 13 da Lei nº 9528, de 10-12-97, que convalidou a Medida Provisória nº 1523 e suas sucessivas reedições, na conformidade do artigo 62, parágrafo único, da Constituição Federal.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Mandado de segurança – medida provisória – reedição – eficácia – posterior conversão em lei – alteração de aposentadoria de juiz classista – viúva – direito a pensão. – Conhecido. – Mérito – provido. (TST-RXOF-511.504/98 – Órgão Especial – Rel. Min. Ronaldo José Lopes Leal – DJU 18.8.2000)

### MANDADO DE SEGURANÇA. PRECATÓRIO

MANDADO DE SEGURANÇA. PRECATÓRIO. SEQÜESTRO. ATUALIZAÇÃO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 30/2000. 1. Mandado de segurança impetrado contra ato de Juiz Presidente do TRT da 13ª Região que determina o seqüestro de crédito trabalhista em valor desatualizado. Acórdão concessivo da ordem determinando o seqüestro da “quantia correspondente à atualização”. 2. O pagamento

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

atualizado do débito trabalhista junto à Fazenda Pública é hoje imperativo constitucional expresso (nova redação ao art. 100, § 1º, da Constituição da República introduzida pela Emenda Constitucional nº 30, de 13 de setembro de 2000, de aplicação imediata aos processos em curso). 3. Tratando-se de precatório pendente quando da promulgação da EC nº 30/2000, é permitido o “seqüestro de recursos financeiros da entidade executada”, suficientes à satisfação do crédito, independentemente de novo precatório, desde que vencido o prazo para pagamento, ou seja, se não integralmente resgatado o débito até o final do exercício seguinte (art. 78, § 4º, do ADCT da CF/88, com a redação da Emenda Constitucional nº 30, de 13 de setembro de 2000). 4. Recurso de ofício a que se nega provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Mandado de segurança – execução – precatório – atualização monetária – Emenda Constitucional nº 30/2000 – aplicação imediata. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (*TST-RXOFMS-414.838/98 – Tribunal Pleno – Rel. Min. João Oreste Dalazen – DJU 15.12.2000*)

### MANDADO DE SEGURANÇA. REINTEGRAÇÃO. DIRIGENTE SINDICAL

MANDADO DE SEGURANÇA. REINTEGRAÇÃO. DIRIGENTE SINDICAL. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. DEFERIMENTO LIMINAR EM AUTOS DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. ESTABILIDADE NO EMPREGO. ARTIGOS 8º, INCISO VIII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E 659, INCISO X, DA CLT. Inexiste direito líquido e certo do empregador à não reintegração (liminarmente) do empregado dirigente sindical afastado, suspenso ou dispensado pelo mesmo, em razão do disposto no inciso X do artigo 659 consolidado. Estabilidade constitucional assegurada pelo art. 8º, inciso VIII, da atual Carta Política. Recurso ordinário em mandado de segurança a que se nega provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Mandado de segurança – cassação de liminar concedida em reclamação trabalhista – tutela antecipada – reintegração – dirigente sindical. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (*TST-ROMS-508.614/98 – SBDI 2 – Rel. Juiz Convocado Márcio Ribeiro do Valle – DJU 20.10.2000*)

### MANDADO DE SEGURANÇA. REINTEGRAÇÃO DE EMPREGADO ESTÁVEL

MANDADO DE SEGURANÇA. REINTEGRAÇÃO DE EMPREGADO ESTÁVEL NO EMPREGO. INQUÉRITO JUDICIAL PARA APURAÇÃO DE FALTA GRAVE. 1. Mandado de segurança contra decisão que determinou a reintegração imediata de empregado detentor de estabilidade sindical, suspenso em razão de ajuizamento de inquérito para apuração de falta grave. 2. Constitui direito líquido e certo do empregador a suspensão do empregado até a decisão final do processo, na forma do artigo 494, *caput* e parágrafo único, da Consolidação das Leis do Trabalho. 3. Recurso ordinário provido.

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Mandado de segurança – cassação de liminar de reintegração em reclamação trabalhista – dirigente sindical – suspensão para apuração de falta grave – inquérito judicial – empregado em licença remunerada quando da suspensão. – Conhecido. – Mérito – provido. (*TST-ROMS-510.352/98 – SBDI 2 – Rel. Min. João Oreste Dalazen – DJU 10.11.2000*)

### MANDADO DE SEGURANÇA. SEQÜESTRO

MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO PARA LIBERAR SEQÜESTRO. EXISTÊNCIA DE RECURSO CABÍVEL DA DECISÃO ATACADA. O Regimento Interno do Tribunal Regional, em seu art. 138, estabelece que é cabível a interposição de Agravo Regimental contra decisão do Presidente, do Vice-Presidente, do Corregedor, dos Presidentes dos Grupos de Turmas ou dos relatores, que possam causar gravame às partes. Nos termos do art. 5º da Lei nº 1533/51 e da Súmula nº 267 do Supremo Tribunal Federal, não cabe Mandado de Segurança contra ato passível de recurso. Recurso Voluntário e Remessa de Ofício a que se nega provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de incompetência do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região – decisão exequenda prolatada por outro tribunal. – Preliminar rejeitada. II – Mandado de segurança – cabimento – existência de recurso específico – previsão no Regimento Interno do Tribunal Regional do Trabalho – agravo regimental. – Conhecidos. – Mérito – negado provimento. (*TST-RXOFROMS-535.331/99 – Tribunal Pleno – Rel. Min. Rider Nogueira de Brito – DJU 20.10.2000*)

### MATÉRIA ADMINISTRATIVA. MAGISTRATURA. LICENÇA-PRÊMIO

MATÉRIA ADMINISTRATIVA. MAGISTRATURA. LICENÇA-PRÊMIO. TEMPO DE SERVIÇO ANTERIOR. DIREITO ADQUIRIDO. 1. Recurso em matéria administrativa por intermédio do qual Juíza do Trabalho pleiteia a concessão de licença-prêmio, invocando direito adquirido decorrente de averbações procedidas administrativamente, antes de seu ingresso na magistratura. 2. Conforme a Súmula nº 473 do E. STF e o art. 114 da Lei nº 8112/90, os atos administrativos não somente podem, como devem ser corrigidos de ofício, sempre que neles se constate qualquer ilegalidade. 3. O tempo de serviço privado prestado pela Recorrente a empresa pública federal (Caixa Econômica Federal), antes de tomar posse no cargo de Juíza do Trabalho, não se mostra suficiente à implementação do quinquênio e ao gozo de licença-prêmio, invalidando, de consequência, as averbações procedidas anteriormente. 4. Recurso em matéria administrativa conhecido e não provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Matéria administrativa – Magistrado – licença-prêmio – tempo de serviço prestado a empresa pública sob o regime da CLT – não caracterização de tempo de serviço público – averbação – ato administrativo nulo – direito adquirido. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (*TST-RMA-541.664/99 – Tribunal Pleno – Rel. Min. João Oreste Dalazen – DJU 10.11.2000*)



## MOTORISTA. CAMINHÃO PARTICULAR

MOTORISTA – CAMINHÃO PARTICULAR – EMPRESA QUE POSSUI FROTA PRÓPRIA. Tendo a empresa frota própria e pagando a seus motoristas, sob o rótulo trabalhista, o mesmo que pagava aos motoristas terceirizados, com exceção do aluguel do caminhão, particular destes últimos, não é possível integrar no salário o que era pago a título de “locação de veículo”, dada a natureza indenizatória da parcela, ainda que ligada à prestação dos serviços. Revista conhecida e provida.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Motorista – contrato de trabalho – realização simultânea de contrato de natureza civil – locação do veículo particular do empregado pelo empregador – pagamento do aluguel à parte – validade – não integração no salário. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. (TST-RR-369.337/97 – 4ª Turma – Rel. Min. Ives Gandra da Silva Martins Filho – DJU 15.12.2000)

## MOTORISTA INTERESTADUAL. PERMANÊNCIA EM ALOJAMENTO

MOTORISTA DE ÔNIBUS INTERESTADUAL – PERMANÊNCIA EM ALOJAMENTO – INEXISTÊNCIA DE HORAS DE PRONTIDÃO – ARTIGO DUZENTOS E QUARENTA E QUATRO, PARÁGRAFO TERCEIRO DA CLT. A exigência de que o motorista de ônibus interestadual permaneça em alojamento da empresa, entre as viagens, aguardando retorno, liga-se à necessidade de descanso do empregado, com reflexos em sua segurança e dos passageiros. Assim sendo, impossível a caracterização de prontidão (artigo duzentos e quarenta e quatro, parágrafo terceiro da CLT). Recurso de revista não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Motorista de ônibus interestadual – descanso entre duas jornadas – intervalo – permanência no alojamento – prontidão. – Recurso não conhecido. (TST-RR-590.159/99 – 3ª Turma – Rel. Min. Carlos Alberto Reis de Paula – DJU 18.8.2000)

## NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL

NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL – EQUÍVOCO NA APRECIÇÃO DO PEDIDO DE REFLEXOS DO ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA EM DEMAIS VERBAS TRABALHISTAS – NÃO CARACTERIZAÇÃO DO VÍCIO DA DECISÃO. A decisão regional que defere ao Reclamante adicional de transferência e pontua, expressamente, que não defere os reflexos desta parcela em demais verbas trabalhistas, porquanto inexistente pedido, nesses termos, na exordial, não incorre em negativa de prestação jurisdicional. Eventual *error in iudicando* não se confunde com ausência de prestação jurisdicional. 2. PREPOSTO – DESCONHECIMENTO PARCIAL DOS FATOS ENSEJADORES DA JUSTA CAUSA DO EMPREGADO – INAPLICAÇÃO DA PENA DE CONFISSÃO. A aplicação da pena de confissão a preposto de empresa, em juízo, requer o desconhecimento absoluto dos fatos deduzidos em juízo ou ignorância tal deles

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

que não permita elidir as alegações do obreiro. Estando patenteado que o representante da empresa desconhecia apenas circunstâncias que passavam a “latere” dos fatos ensejadores da justa causa praticada pelo Empregado, mas não as essenciais, não cabe falar em aplicação da pena de confissão. Recurso de revista não conhecido integralmente.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade do acórdão regional por negativa de prestação jurisdicional. – Preliminar não conhecida. II – Confissão ficta – preposto – desconhecimento parcial dos fatos – justa causa. – Recurso não conhecido. (*TST-RR-499.533/98 – 4ª Turma – Rel. Min. Ives Gandra da Silva Martins Filho – DJU 1.9.2000*)

### NEXO CAUSAL. AGENTES QUÍMICOS

NEXO CAUSAL – AGENTES QUÍMICOS – DOENÇA PREEEXISTENTE NÃO RECONHECIDA. Em havendo nexo causal entre a exposição do reclamante a gases e elementos químicos e a diminuição do número de leucócitos no sangue, ou seja, de glóbulos brancos, não se reconhece como válido o argumento patronal no sentido de que o reclamante era portador da enfermidade antes da contratação, porque é matéria que se esgota no Regional, dada a sua característica. Embargos não conhecidos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade do acórdão regional – nexo de causalidade – agentes químicos – doença profissional preexistente – caracterização. – Preliminar não conhecida. II – Admissibilidade – recurso de embargos – admissibilidade do recurso de revista – contrariedade ao Enunciado nº 342 do TST – desconto salarial – diversos – compras efetuadas pelo reclamante na associação – ausência de comprovação de anuência do empregado. – Recurso não conhecido. (*TST-ERR-346.139/97 – SBDI 1 – Rel. Min. José Luiz Vasconcellos – DJU 29.9.2000*)

### NOTAS TAQUIGRÁFICAS. INDEFERIMENTO DE JUNTADA AOS AUTOS

NOTAS TAQUIGRÁFICAS – INDEFERIMENTO DE JUNTADA AOS AUTOS – AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. Não existe na Lei Maior nem nas hierarquicamente inferiores dispositivo obrigando a extração e juntada de notas taquigráficas aos autos de processo julgado nesta Corte especializada.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Pedido de juntada de notas taquigráficas aos autos – indeferimento – ausência de previsão legal. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (*TST-ERR-275.708/96 – SBDI 1 – Rel. Min. Wagner Antônio Pimenta – DJU 10.11.2000*)

### NULIDADE. FALTA DE ASSINATURA DE JUIZ CLASSISTA

NULIDADE DA SENTENÇA – FALTA DE ASSINATURA DO JUIZ CLASSISTA. A falta de assinatura de juiz classista não nulifica a sentença, ante o dis-

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

posto no artigo 649 da CLT que permite a participação de apenas um dos juízes classistas, na instrução ou no julgamento, sendo indispensável somente a participação do juiz presidente. Recurso de revista não conhecido. ADMISSIBILIDADE. HORAS EXTRAS. Recurso de Revista que não se conhece, por incidência dos Enunciados nºs 126 e 296 do TST.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Nulidade de sentença por falta de assinatura do Juiz Classista. – Recurso não conhecido. (TST-RR-541.439/99 – 4ª Turma – Rel. Min. Antônio José de Barros Levenhagen – DJU 15.12.2000)

### NULIDADE. INTIMAÇÃO VIA POSTAL

NULIDADE – REGULARIDADE DA INTIMAÇÃO VIA POSTAL. Esta Corte tem sido rigorosa nas questões atinentes à regularidade da intimação via postal. Exatamente objetivando a manutenção desse sistema, tão importante para a celeridade processual, é que se tem agido assim: considerando nulo o processo quando não observada a intimação via postal, tratada no art. 35, II, da Lei Complementar nº 73/93. Recurso de Embargos conhecido e a que se dá provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade processual por irregularidade na notificação para apresentação de contra-razões aos embargos de declaração. – Conhecido por violação do artigo 5º, inciso LV, da CF/1988. – Mérito – embargos acolhidos. (ERR-267.102/96 – SBDI 1 – Rel. Min. João Batista Brito Pereira – DJU 1.12.2000)

### NULIDADE. NOTIFICAÇÃO PARA CONTRA-RAZÕES

NULIDADE DO JULGADO – NOTIFICAÇÃO PARA CONTRA-RAZÕES. Considerando-se que, quando da interposição do Recurso Ordinário pelo reclamante, não houve abertura de prazo nem mesmo notificação para o oferecimento de contra-razões pela reclamada, restaram violados o direito de defesa e o princípio do contraditório, considerando a garantia legal contida nos artigos 900 e 794 e seguintes da CLT e 245 do CPC, cujos termos restaram literalmente malferidos pela decisão regional. Assim sendo, deixou o Regional de efetivar, adequadamente e de forma regular, a notificação, o que enseja a nulidade de todo o processado a partir de fls. 62, determinando-se o retorno dos autos à origem para que seja regularmente efetuada a notificação da reclamada para apresentação da contra-razões. Recurso de Revista conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade processual por ausência de notificação para apresentação de contra-razões. – Conhecido por violação dos artigos 794 e 900 da CLT e 245 do CPC. – Mérito – provido. (TST-RR-579.917/99 – 5ª Turma – Rel. Min. João Batista Brito Pereira – DJU 13.10.2000)

**NULIDADE. RECURSO INTERPOSTO VIA *FAC SIMILE***

RECURSO INTERPOSTO VIA *FAC SIMILE* COM COMPROVAÇÃO DE AUTENTICIDADE E DO DEPÓSITO RECURSAL APÓS O OCTÍDIO LEGAL. INTERPOSIÇÃO ANTERIOR À LEI Nº 9800/99. INVALIDADE. Somente com a Lei nº 9800/99 é que ficaram as partes autorizadas a utilizarem-se do sistema de transmissão de dados e imagens tipo “fac-símile” para a interposição de recursos, com a entrega dos originais em até cinco dias da data do término do prazo do recurso. Antes da edição de referida Lei predominava o entendimento de que recurso interposto via “fac-símile”, como também a comprovação do depósito recursal, não tinham validade e que sua admissibilidade estava condicionada à apresentação dos originais dentro do prazo legal, nos termos, inclusive, da Resolução Administrativa nº 48/92 do TST. Portanto, os recursos interpostos pelo sistema mencionado antes da edição da Lei nº 9800/99, cujos originais (do recurso e do depósito recursal) não foram juntados antes da data do término do prazo recursal, devem ser considerados intempestivos e desertos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade do acórdão regional por negativa de prestação jurisdicional. – Preliminar não conhecida. II – Recurso judicial – depósito recursal – interposição via fac-símile – comprovação de autenticidade – prazo legal – tempestividade – deserção – período anterior à vigência da Lei nº 9800/1999. – Conhecido por divergência jurisprudencial, por violação aos artigos 830, 895 e 899, § 1º da CLT e 7º, da Lei nº 5584/1970, e por contrariedade ao Enunciado nº 245 do TST. – Mérito – provido. (*TST-RR-310.998/96 – 3ª Turma – Rel. Min. José Luiz Vasconcellos – DJU 24.11.2000*)

**PENA DE CONFISSÃO. ENTE PÚBLICO**

PENA DE CONFISSÃO – ENTE PÚBLICO. É ensinamento comum que o órgão público, quando contrata empregados pelo regime da Consolidação das Leis do Trabalho, não age como autoridade, no sentido estrito, tanto que seus atos, neste campo, não são atacáveis via mandado de segurança. Logo, em suas relações com seus empregados, o órgão público é um empregador comum, sujeito às normas do direito e do processo do trabalho. Se esta é a regra, as exceções devem ser expressas, como acontece com qualquer privilégio. Não há uma CLT para a empresa privada e outra para o ente público. Evidentemente que o relacionamento contratual entre o poder público e seu empregado, sob o regime da CLT, não pode se referir a direitos indisponíveis, sob a ótica do empregador. Não é possível, via interpretação, dizer que nos contratos de trabalho celebrados com o poder público, segundo as normas da CLT, indisponíveis são os direitos do empregador. Não se compreende que uma lei seja interpretada contra o sistema no qual ela se integra e segundo o qual ela encontra sua razão de ser. Ausente violação dos arts. 320, *caput*, inciso II e 351 do CPC. Logo, deve ser mantida a confissão aplicada ao INSS. Remessa de Ofício a que se nega provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação rescisória – incompetência da Justiça do Trabalho – servidor público – período de trabalho sob o regime celetista. – Conhecida. – Mérito – negado provimento. II – Ação rescisória – violação de literal disposição

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

de lei – confissão ficta – pessoa jurídica de direito público. – Conhecida. – Mérito – negado provimento. (*TST-RXOFAR-519.230/98 – SBDI 2 – Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira – DJU 27.10.2000*)

### **PENHORABILIDADE. BEM VINCULADO A CÉDULA DE CRÉDITO RURAL**

PENHORABILIDADE DE BEM VINCULADO A CÉDULA DE CRÉDITO RURAL. O art. 186 do Código Tributário Nacional assegura a preferência do crédito decorrente da legislação do trabalho sobre qualquer outro, inclusive sobre o crédito tributário. Nesse sentido, é válida a penhora efetivada em sede de execução trabalhista sobre bem vinculado a cédula de crédito rural, pois o crédito trabalhista, por sua natureza salarial, não poderia ser preterido em relação ao interesse da entidade bancária financiadora da atividade rural. É de se notar que, diferentemente da cédula de crédito industrial garantida por alienação fiduciária, na cédula rural pignoratícia ou hipotecária o bem permanece no domínio do devedor, ora executado, não constituindo óbice à penhora na esfera trabalhista. Inteligência dos artigos 69 do Decreto-Lei nº 167/67, 889 da CLT, 10 e 30 da Lei nº 6830/80. Recurso de embargos não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – recurso de embargos – admissibilidade – recurso de revista – violação do artigo 896 da CLT – execução de sentença – penhora – bem gravado por cédula de crédito rural – violação à Constituição Federal – não caracterização. – Recurso não conhecido. (*TST-ERR-446.373/98 – SBDI 1 – Rel. Min. Vantuil Abdala – DJU 29.9.2000*)

### **PISO SALARIAL. ENGENHEIRO**

PISO SALARIAL DOS ENGENHEIROS – VINCULAÇÃO AO SALÁRIO-MÍNIMO. Segundo o inciso IV do artigo 7º da Constituição Federal em vigor, constitui direito dos trabalhadores urbanos e rurais a percepção de salário mínimo capaz de atender às suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo. Tem-se, portanto, que, atender às necessidades vitais básicas do trabalhador e de sua família é a finalidade do salário mínimo, segundo os parâmetros fixados pelo legislador constituinte de 1988. Para viabilizá-la, determinou a concessão de reajustes periódicos ao salário mínimo e inseriu, na parte final da norma constitucional em exame, cláusula proibitória de sua vinculação para qualquer fim. Com isso, conforme ressaltou o e. STF, procurou “evitar que interesses estranhos aos versados na norma constitucional venham a ter influência na fixação do valor mínimo a ser observado” (RE 235302-7, Min. Marco Aurélio – DJ de 11-12-98). Realmente, não é mistério ou novidade para quem quer que seja que o reajuste do salário mínimo tem sempre por base inúmeros estudos governamentais no sentido de atenuar o impacto dessa medida nas contas públicas, na Previdência Social, nos índices inflacionários, etc. Diante desse cenário, não há dúvidas quanto ao fato de

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

que a magnitude do reajuste a ser concedido, ou até mesmo a sua concessão, fica sempre a depender da força desse impacto, que será proporcional à maior ou menor vinculação do salário mínimo aos mais diversos setores da vida social. Nesse contexto, resta claro que a vinculação do piso salarial dos engenheiros ao salário mínimo, tal como prevista no artigo 5º da Lei nº 4950-A/66, não foi recepcionada pela Constituição de 1988, por ser absolutamente incompatível com o espírito de seu artigo 7º, inciso IV. Recurso de revista provido, para julgar improcedente o pedido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Engenheiro – salário mínimo profissional – Lei nº 4950/1966 – vinculação ao salário mínimo. – Conhecido por violação do artigo 7º, inciso IV, da CF/1988. – Mérito – provido. II – Competência da Justiça do Trabalho – limitação – piso salarial dos engenheiros – implantação do regime jurídico único – redução salarial. – Recurso não conhecido. (TST-RR-498.853/98 – 4ª Turma – Rel. Min. Milton de Moura França – DJU 15.12.2000)

### POSSE EM CARGO PÚBLICO. CONDENAÇÃO CRIMINAL

POSSE EM CARGO PÚBLICO – CONDENAÇÃO CRIMINAL POR ACIDENTE DE TRÂNSITO. Não há impedimento para a posse de candidato habilitado em concurso público, com observância dos requisitos previstos no edital e na legislação, em face de condenação por prática de delito culposo de trânsito. Remessa *ex officio* a que se nega provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Candidato aprovado em concurso público – posse – impedimento – condenação criminal por homicídio culposo em acidente de trânsito. – Conhecida. – Mérito – negado provimento. (TST-478.037/98 – Tribunal Pleno – Rel. Min. Gelson de Azevedo – DJU 20.10.2000)

### PRECLUSÃO. RENÚNCIA AO DIREITO DE RECORRER

PRECLUSÃO LÓGICA. RENÚNCIA AO DIREITO DE RECORRER. Apresentação de cálculos de liquidação e participação em audiência conciliatória na fase de execução implica preclusão e desistência tácita de recurso pendente na fase de cognição, e que não foi apreciado por equívoco cometido pela Secretaria da Turma do Tribunal. Recurso de embargos não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – recurso de embargos – admissibilidade – recurso de revista – violação do artigo 896 da CLT – nulidade da execução – preclusão lógica – desistência tácita do recurso. – Recurso não conhecido. (TST-ERR-592.482/99 – SBDI 1 – Rel. Min. Vantuil Abdala – DJU 17.11.2000)

### PREQUESTIONAMENTO. CONFIGURAÇÃO

PREQUESTIONAMENTO. CONFIGURAÇÃO. Decisão de Tribunal Regional do Trabalho que não conhece de Recurso Ordinário, mencionando, tão-somente, que não havia como concordar com o Ministério Público no sentido de que o subscritor do

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

recurso possuísse mandato tácito, possibilita o conhecimento de Recurso de Revista, por divergência jurisprudencial. Nesta hipótese, a menção ao parecer do Ministério Público atende o requisito do prequestionamento (Enunciado nº 297 do TST). Embargos de Declaração acolhidos para suplementar a fundamentação.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – recurso de revista – divergência jurisprudencial – aplicação do Enunciado nº 297 do TST – prequestionamento – mandato tácito – configuração – parecer do Ministério Público. – Conhecido. – Mérito – Embargos acolhidos. (TST-EDRR-360.930/97 – 3ª Turma – Rel. Min. Carlos Alberto Reis de Paula – DJU 17.11.2000)

### **PREQUESTIONAMENTO. VOTO VENCIDO DE RELATOR QUE CONTINUA RELATOR DO PROCESSO**

PREQUESTIONAMENTO – VOTO VENCIDO DO RELATOR QUE CONTINUA SENDO RELATOR DO PROCESSO. O fato de o Relator ter ficado vencido no julgamento não significa dizer que os fatos por ele relatados não possam ser considerados. Na verdade, o que não pode ser levado em consideração é a conclusão jurídica que chegou o Relator no exame daqueles fatos, mas o quadro fático continua sendo o mesmo. Ressalte-se, ainda, que *in casu*, a parte do voto vencido integra o acórdão regional, porquanto seu Redator é o próprio Relator. Embargos não conhecidos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Prequestionamento – caracterização – relator vencido no mérito do recurso – matéria apreciada no voto vencido – prescrição – alteração contratual – comissões. – Recurso não conhecido. (TST-ERR-320.059/96 – SBDI 1 – Rel. Min. Carlos Alberto Reis de Paula – DJU 15.12.2000)

### **PRESCRIÇÃO. ENUNCIADO Nº 153 DO TST**

PRESCRIÇÃO ARGÜIDA EM MEMORIAIS E SUSTENTAÇÃO ORAL. ENUNCIADO Nº 153 DO TST. Mesmo considerando que a apresentação de memorial e sustentação oral estejam englobadas na instância ordinária, não se constituem em momento adequado para se argüir a prescrição, visto que a parte contrária não terá oportunidade para rebater tal argumento. A última oportunidade para a parte pleitear a decretação de prescrição é o recurso ordinário, quando, então, o recorrido poderá contra-arrazoar os argumentos expostos e ter assegurada a garantia constitucional do art. 5º, LV. Conclui-se, pois, que o entendimento esposado pelo Colegiado *a quo* não contrariou o disposto no Enunciado nº 153 do TST. RELAÇÃO DE EMPREGO – RESCISÃO INDIRETA. CUMULAÇÃO. Se há razoável controvérsia quanto à existência de contrato de trabalho decorrente não só da ausência de pacto expresso nesse sentido, mas também da própria realidade fática da prestação de serviços, situado em uma zona “gris” não se pode acolher o pedido de decretação de rescisão indireta do contrato de trabalho com base em inadimplemento de direitos, em ação em que se vem pleitear o reconhecimento do vínculo empregatício. Recurso de revista parcialmente conhecido e parcialmente provido.

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Prescrição – arguição em memorial escrito ou sustentação oral – momento oportuno – princípios do contraditório e da ampla defesa. – Recurso não conhecido. II – Cumulação de pedidos – reconhecimento de vínculo empregatício – despedida indireta. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – parcialmente provido. (TST-RR-354.641/97 – 2ª Turma – Rel. Min. Vantuil Abdala – DJU 25.8.2000)

### PRESCRIÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO

PRESCRIÇÃO – ARGUIÇÃO EM CONTESTAÇÃO, MAS NÃO RENOVAÇÃO NAS CONTRA-RAZÕES AO RECURSO ORDINÁRIO INTERPOSTO PELO RECLAMANTE – EFEITO DEVOLUTIVO. A Junta julgou improcedentes os pedidos, não se manifestando, via de consequência, sobre a prescrição, oportunamente argüida na contestação. O Reclamante recorreu ordinariamente e obteve êxito no TRT quanto aos pedidos formulados na exordial. A Reclamada, em embargos declaratórios ao acórdão regional, postulou manifestação acerca da prescrição. O Tribunal Regional entendeu que teria ocorrido a preclusão consumativa dos atos processuais, porquanto não renovada a prescrição em contra-razões. Todavia, considerando que as contra-razões constituem faculdade, já que desnecessário o questionamento em sede ordinária e, por outro lado, considerando que o apelo devolve ao TRT todas as questões trazidas ao debate nos limites da “litiscontestatio” (CPC, arts. 515, § 1º, e 516), deve o Tribunal enfrentar a prescrição, ainda que a Parte não a tenha renovada em contra-razões ao apelo ordinário. Invocam-se os princípios da finalidade e utilidade processuais, bem como os da economia e celeridade, para a Turma, de plano, pronunciar a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio do ajuizamento da reclamação. Revista provida.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de deserção argüida em contra-razões. – Preliminar rejeitada. II – Prescrição – arguição em contestação – não-renovação nas contra-razões ao recurso ordinário – preclusão consumativa – efeito devolutivo. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. (TST-RR-403.519/97 – 4ª Turma – Rel. Min. Ives Gandra da Silva Martins Filho – DJU 1.9.2000)

### PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO DO PRAZO

PRESCRIÇÃO – INTERRUÇÃO DO PRAZO. O art. 7º, XXIX, *a*, da Constituição Federal define os prazos prescricionais a serem observados na Justiça do Trabalho: 2 anos no caso de extinção do contrato de trabalho e 5 anos no caso de verbas trabalhistas que resultem da relação de emprego. No que se refere à interrupção do prazo prescricional, duas considerações devem ser feitas: primeira, a interrupção somente é possível se o prazo ainda estiver em curso, e não quando já tiver sido consumado pela prescrição; segunda, o instituto da prescrição não se aplica a direitos materiais em litígio, mas apenas a direito subjetivo da ação e, portanto, relaciona-se diretamente com o



## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

ato provocatório da manifestação jurisdicional, ou seja, com o ajuizamento da ação e não com o direito material pretendido por meio da ação. Diante dessas considerações, pode-se concluir que o pagamento espontâneo dos créditos trabalhistas, efetuado pela empresa e reconhecido pelo autor (direito material), está imune à prescrição, mas não tem o condão de interromper nenhum prazo prescricional já consumado nos termos do art. 7º, XXIX, *a*, da Lei Maior. Está prescrito o direito de ação para pleitear diferenças do mencionado pagamento. Revista parcialmente conhecida e provida para declarar prescritas as verbas anteriores a 6-5-91.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Prescrição – interrupção – ato do empregador que reconhece direito material em litígio – período anterior ao quinquênio prescricional. – Conhecido por violação do artigo 7º, inciso XXIX, alínea *a*, da CF/1988. – Mérito – provido. (TST-RR-590.697/99 – 1ª Turma – Rel. Min. Ronaldo José Lopes Leal – DJU 8.9.2000)

### PRESCRIÇÃO. TRABALHADOR DOMÉSTICO

PRESCRIÇÃO – DOMÉSTICO. Ao trabalhador doméstico é aplicável a prescrição prevista no art. 7º, XXIX, alínea *a*, da Constituição, conforme precedentes do TST. Mesmo antes do advento da nova Constituição, era pacífica a jurisprudência desta Corte no tocante à inaplicabilidade da prescrição prevista no art. 178, § 10, inciso V, do Código Civil, entendendo incidente o prazo prescricional do art. 11 da CLT. Recurso de Revista conhecido mas não provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Prescrição quinquenal – empregado doméstico – aplicação analógica – inexistência de norma específica. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. (TST-RR-406.821/97 – 3ª Turma – Rel. Min. Carlos Alberto Reis de Paula – DJU 7.12.2000)

### PROCESSO DO TRABALHO. PRESCRIÇÃO

PROCESSO DO TRABALHO – PRESCRIÇÃO – PROTESTO INTERRUPTIVO – AJUIZAMENTO – EFEITOS RETROATIVOS – NOTIFICAÇÃO. Segundo o artigo 172 do CCB, a prescrição interrompe-se pela citação pessoal feita ao devedor, ainda que ordenada por juiz incompetente, ou pelo protesto, desde que verificada a condição anterior. Uma vez implementada a notificação, entretanto, tem aplicação analógica a regra inscrita no artigo 219, *caput* e § 1º, do CPC, cujos termos são claros ao consignar que “a interrupção da prescrição retroage à data da propositura da ação”. Na sistemática do Processo Civil, portanto, verifica-se que, embora o protesto judicial somente produza efeitos após a notificação do interessado, o faz sempre em caráter “*ex tunc*”, retroativo à data de seu ajuizamento, ficando a interrupção da prescrição, porém, subordinada à observância pela parte dos prazos destinados à promoção da citação impostos pelo artigo 219, §§ 2º, 3º e 4º, do CPC. No âmbito do Processo do Trabalho, contudo, diferentemente do que ocorre no Processo Civil, o ajuizamento do protesto, por si só, já tem o condão de interromper o fluxo do prazo prescricional, dada

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

a inaplicabilidade dos dispositivos do CPC que impõem ao autor da ação o ônus de promover a citação (CPC, art. 219, §§ 2º, 3º e 4º). E isso porque, de acordo com a dicção do artigo 769 da CLT, a transposição de instituto típico do processo comum para o âmbito trabalhista deve ocorrer em perfeita compatibilização com as regras deste último, que são claras a atribuir, exclusivamente ao Poder Judiciário, o ônus de promover a notificação da parte contrária (CLT, art. 841) ou do interessado, no caso específico do protesto judicial. Recurso de embargos não provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Protesto judicial – prescrição – interrupção – efeito “ex tunc” – retroatividade – data do ajuizamento da ação. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – embargos rejeitados. (*TST-ERR-550.437/99 – SBDI I – Rel. Min. Milton de Moura França – DJU 20.10.2000*)

### PROFESSOR. REDUÇÃO DE CARGA HORÁRIA

PROFESSOR – REDUÇÃO DA CARGA HORÁRIA. Não ocorrendo redução do valor da hora-aula, mas tão-somente da carga horária do professor, não há falar-se em alteração contratual ilícita ou redução ilegal de salário. Recurso de Revista a que se nega provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Professor – redução da carga horária – não caracterização – alteração – contrato de trabalho. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. (*TST-RR-478.924/98 – 2ª Turma – Rel. Juiz Convocado Márcio Ribeiro do Valle – DJU 25.8.2000*)

### PROFESSOR LEIGO. JORNADA DE TRABALHO. SALÁRIO MÍNIMO

PROFESSOR LEIGO. JORNADA DE 4(QUATRO) HORAS. SALÁRIO MÍNIMO. Incabível a revista pela alínea *a* do art. 896 da CLT, por inobservância da previsão contida no Enunciado nº 337 do TST, uma vez que os dois primeiros verbetes de fls. 45/46 não apresentam a fonte de publicação de forma completa, pois se limitam a citar repositório autorizado de jurisprudência (João de Lima Teixeira Filho), sem mencionar a edição, o ano ou a página da publicação dos verbetes. O aresto seguinte (fls. 46) não se presta ao confronto, porque oriundo de Turma desta Corte. A interpretação razoável de texto de lei obsta o seguimento do recurso de revista, na forma do Enunciado nº 221 do TST. Recurso de Revista não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – recurso de revista – professor leigo – jornada de 4 horas – salário mínimo. – Recurso não conhecido. (*TST-RR-403.227/97 – 4ª Turma – Rel. Juiz Convocado Renato de Lacerda Paiva – DJU 27.10.2000*)

### PROVA FALTA PARA EFEITO DE AÇÃO RESCISÓRIA

PROVA FALSA PARA EFEITO DE AÇÃO RESCISÓRIA. HIPÓTESE EM QUE NÃO FICA CARACTERIZADA. DECISÃO FUNDAMENTADA EM

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

**CLÁUSULA COLETIVA.** 1. A prova falsa ensejadora do corte rescisório há que ser aquela material ou ideologicamente falsa, ou seja, a prova dolosamente forjada com o intuito de induzir o julgador a erro. Por outro lado, a falsidade da prova deve ficar devidamente comprovada. 2. Recurso ordinário em ação rescisória desprovido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação rescisória – erro de fato – prova falsa na ação rescindenda – decisão fundamentada em cláusula coletiva. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (*TST-ROAR-482.840/98 – SBDI 2 – Rel. Min. Francisco Fausto Paula de Medeiros – DJU 8.9.2000*)

### **RECLAMAÇÃO CORREICIONAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. REINTEGRAÇÃO NO EMPREGO**

**RECLAMAÇÃO CORREICIONAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. REINTEGRAÇÃO NO EMPREGO.** Subverte a boa ordem processual decisão antecipatória de tutela ordenando reintegração, quando ausente prova robusta da existência de estabilidade ou garantia no emprego. Agravo regimental provido em parte.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Reclamação correicional – suspensão de antecipação de tutela – reintegração – servidor público municipal celetista. – Conhecido. – Mérito – parcialmente provido. (*TST-AGRC-384.402 – Tribunal Pleno – Rel. Min. Almir Pazzianotto Pinto, 18.8.2000*)

### **RECLAMAÇÃO CORREICIONAL. REINTEGRAÇÃO**

**RECLAMAÇÃO CORREICIONAL. REINTEGRAÇÃO – TUTELA ANTECIPADA – SUSPENSÃO DA ORDEM PELA VIA CORREICIONAL.** A jurisprudência do TST tem proclamado que as obrigações de fazer não são passíveis de tutela antecipada, sob pena de adiamento da eficácia definitiva da sentença, que só se opera com o trânsito em julgado. Se a liminar foi deferida até a decisão do mérito do Mandado de Segurança impetrado contra a ordem de reintegração, tendo ocorrido o julgamento do MS, o Agravo Regimental que ataca a liminar resta prejudicado.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Reclamação correicional – suspensão de antecipação de tutela – obrigação de fazer – reintegração concedida em liminar em mandado de segurança – superveniência de decisão definitiva. – Conhecido. – Mérito – prejudicado. (*TST-AGRC-583.060/99 – Tribunal Pleno – Rel. Min. Francisco Fausto Paula de Medeiros – DJU 15.9.2000*)

### **RECURSO DE EMBARGOS. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE**

**RECURSO DE EMBARGOS – ADICIONAL DE INSALUBRIDADE – ÓLEOS MINERAIS.** Consoante vem entendendo esta Corte em reiteradas e atuais decisões, carece de qualquer base legal de sustentação o debate acerca do sentido semântico da expressão “manipulação” de óleos minerais (compostos de hidrocarbonetos ou outros compostos de carbono) inscrita na NR-15, Anexo 13, da Portaria nº 3214 do

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

MTb, porquanto naquele instrumento não há qualquer alusão a tal distinção, ou seja, o termo ali empregado – manipulação – não se faz acompanhar de nenhuma qualificação que enseje discussão acerca de fabricação e manuseio. Recurso de Embargos conhecido e desprovido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade do acórdão da turma por negativa de prestação jurisdicional. – Preliminar não conhecida. II – Adicional de insalubridade – manuseio de óleos minerais – caracterização – previsão de pagamento – controvérsia acerca do alcance da expressão “manipulação”. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – embargos rejeitados. (*TST-ERR-312.503/96 – SBDI 1 – Rel. Min. João Batista Brito Pereira – DJU 10.11.2000*)

### RECURSO DE EMBARGOS. DIFERENÇAS SALARIAIS

RECURSO DE EMBARGOS. DIFERENÇAS SALARIAIS. ERRO DO EMPREGADOR. Discute-se se o pagamento equivocado (erro do empregador) de diferenças salariais podem ser suprimidas por decisão administrativa posterior, não se tratando de alteração contratual. A hipótese, além de não estar prevista no artigo 7º, VI, da Carta Magna, também não consta dos arts. 444 – que estabelece norma genérica de proteção à livre contratação – e 468 – que se refere à alteração do contrato de trabalho – da CLT, porque a parcela não fez parte do patrimônio jurídico do trabalhador e, a manutenção de seu pagamento implicaria enriquecimento sem causa do empregado, o que é defeso. Recurso de Embargos não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade do acórdão da turma por negativa de prestação jurisdicional. – Preliminar não conhecida. II – Diferenças salariais – erro do empregador no ato de concessão do reajuste salarial – alteração do contrato de trabalho – descaracterização – possibilidade de supressão do reajuste por decisão administrativa. – Recurso não conhecido. (*TST-ERR-332.871/96 – Rel. Min. Carlos Alberto Reis de Paula – DJU 24.11.2000*)

### RECURSO DE REVISTA. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE

RECURSO DE REVISTA – ADICIONAL DE INSALUBRIDADE – TRABALHADOR RURAL – EXPOSIÇÃO A RAIOS SOLARES. Ao trabalhador rural que desempenha atividade a céu aberto, não é reconhecido o adicional de insalubridade, dada a ausência de previsão legal. Recurso a que se dá provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Rurícola – adicional de insalubridade – exposição aos raios solares. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. (*TST-RR-401.884/97 – 1ª Turma – Rel. Min. Wagner Antônio Pimenta – DJU 24.11.2000*)

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

### RECURSO DE REVISTA. DESCONTOS SALARIAIS. FRENTISTA

RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE. DESCONTOS SALARIAIS. LICITUDE. FRENTISTA. CHEQUES SEM FUNDOS. CONVENÇÃO COLETIVA. Lícitos os descontos efetuados nos salários do frentista, por receber cheques sem fundos dos clientes no posto de gasolina, quando não observa a regra inscrita em convenção coletiva de trabalho. Revista conhecida e desprovida. RECURSO DE REVISTA DA RECLAMADA. HORAS EXTRAS. INTERVALO INTRAJORNADA. Quando o intervalo para o repouso e alimentação não for concedido pelo empregador, este ficará obrigado a remunerar o período correspondente com um acréscimo de no mínimo 50% (cinquenta por cento) sobre o valor da remuneração da hora normal de trabalho (art. 71, § 4º, da CLT). Revista conhecida e desprovida.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: Recurso dos reclamantes. I – Frentista – desconto salarial por recebimento de cheque sem provisão de fundos – provisão em norma coletiva – não devolução. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. Recurso dos reclamados. I – Intervalos intrajornada – alimentação – não concessão – horas extras – período anterior à vigência da Lei nº 8923/1994. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. (TST-RR-393.110/97 – 2ª Turma – Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira – DJU 1.12.2000)

### RECURSO DE REVISTA. INDENIZAÇÃO. SEGURO-DESEMPREGO

RECURSO DE REVISTA. INDENIZAÇÃO. SEGURO-DESEMPREGO. NÃO-FORNECIMENTO DE GUIAS. Esta Corte já sedimentou o entendimento atual, notório e iterativo, consubstanciado no Boletim de Orientação Jurisprudencial nº 211 da SDI, de que o não-fornecimento pelo empregador da guia necessária para o recebimento do seguro-desemprego dá origem ao direito à indenização. Assim, amparado nos fundamentos jurídicos que fomentaram a cristalização da supracitada orientação jurisprudencial, não se visualiza a existência de dissenso pretoriano, nem a pretensa violação aos dispositivos invocados, a teor do Enunciado nº 333 do TST. Recurso de revista não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Seguro-desemprego – indenização pela não entrega das guias. – Recurso não conhecido por aplicação do Enunciado nº 333 do TST. (TST-RR-466.238/98 – 4ª Turma – Rel. Min. Antônio José de Barros Levenhagen – DJU 15.12.2000)

### RECURSO DE REVISTA. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL

RECURSO DE REVISTA. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. NECESSIDADE DE REEXAMINAR-SE O FATO E A PROVA NA VERIFICAÇÃO DO PREJUÍZO. ÓBICE IMPEDIENTE DO ENUNCIADO Nº 126 DA SÚMULA DESTA CORTE. Não se conhece de recurso de revista quando a revisão da v. decisão regional importar o reexame do conjunto fático-probatório, vedado

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

pelo Enunciado nº 126 da súmula deste Colendo TST, notadamente quando a tese regional declara que os reclamantes não provaram a existência de qualquer prejuízo ou dano moral. Recurso de revista não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Indenização por danos morais – reexame de fatos e prova. – Recurso não conhecido. (TST-RR-520.671/98 – 2ª Turma – Rel. Juiz Convocado Aloysio Corrêa da Veiga – DJU 1.12.2000)

### RECURSO DE REVISTA. JUSTA CAUSA. ABANDONO DE EMPREGO

RECURSO DE REVISTA – JUSTA CAUSA – ABANDONO DE EMPREGO. Não viola o disposto no artigo 482, alínea *i*, da CLT, a decisão que entendeu configurado o *animus* do abandono do emprego pela ausência injustificada do Reclamante ao trabalho por vinte e sete (27) dias consecutivos, seguida de briga entre empregados, com agressões físicas. O elemento subjetivo, neste caso, não guarda pertinência com a presunção decorrente da falta por mais de trinta (30) dias, mas sim, da análise do contexto fático em que decorreu da longa ausência ao trabalho. Recurso de Revista não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Justa causa – abandono de emprego – caracterização – 27 dias consecutivos de ausência injustificada. – Recurso não conhecido. (TST-RR-361.774/97 – 3ª Turma – Rel. Min. Carlos Alberto Reis de Paula – DJU 25.8.2000)

### RECURSO DE REVISTA. NULIDADE. CITAÇÃO POR EDITAL

RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELA RECLAMADA. NULIDADE DA CITAÇÃO POR EDITAL. Não se pode concluir pela nulidade do processo por vício da citação por edital, uma vez que foi a notoriedade do desconhecimento do paradeiro da primeira reclamada que levou o juízo, para atingir o seu fim, a chamar a reclamada para se defender, assegurando-lhe o contraditório e a ampla defesa, por meio da citação por edital. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. A presente discussão foi submetida à apreciação do Tribunal Pleno desta corte, segundo o qual “o inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços, quanto àquelas obrigações, inclusive quanto aos órgãos da administração direta, das autarquias, das fundações públicas, das empresas públicas e das sociedades de economia mista, desde que hajam participado da relação processual e constem também do título executivo judicial (artigo 71 da Lei nº 8666/93)”. Enunciado nº 331, IV, do TST. Recurso de revista não conhecido. RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELO RECLAMANTE. HORAS EXTRAS. INTERVALO INTRAJORNADA. Em período anterior à edição da Lei nº 8923/94, responsável pela inclusão do § 4º no art. 71 da CLT, a não-concessão de intervalo mínimo entre dois turnos não implicava pagamento de horas extras. Esse entendimento, pacificado nesta corte, reconhece que até a vigência da mencionada lei vigorava o Enunciado nº 88 do TST, posteriormente

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

cancelado pela Resolução nº 42/95, segundo o qual o desrespeito ao intervalo entre turnos que não provocasse excesso na jornada efetivamente trabalhada não dava nenhum direito a ressarcir o empregado por tratar-se apenas de infração sujeita a penalidade administrativa. Recurso de revista conhecido e desprovido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: Recurso da reclamada. I – Nulidade – citação por edital – empresa em local incerto e não sabido. – Recurso não conhecido. II – Responsabilidade subsidiária – administração pública – tomador de serviços – contratação por empresa interposta – aplicabilidade do Enunciado nº 331 do TST – artigo 71 da Lei nº 8666/1993. – Recurso não conhecido. Recurso do reclamante. I – Intervalos intrajornada – alimentação – repouso – não-concessão – horas extras – período anterior à vigência da Lei nº 8923/1994. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. (*TST-RR-426.510/98 – 1ª Turma – Rel. Min. Ronaldo José Lopes Leal – DJU 24.11.2000*)

### RECURSO DE REVISTA. PISO SALARIAL

RECURSO DE REVISTA. PISO SALARIAL. VINCULAÇÃO AO SALÁRIO MÍNIMO. O STF vem pacificando sua jurisprudência no sentido de ser inconstitucional qualquer Lei Estadual ou Municipal que vincule a remuneração do servidor público ao salário mínimo ou a outro índice federal. Isso em razão da incompatibilidade da correção automática do salário profissional, vinculado ao salário mínimo, com a exigência constitucional de a concessão de qualquer vantagem aos servidores ser precedida de autorização em lei, mediante prévia dotação orçamentária. Recurso provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Servidor público celetista – salário – vinculação ao salário mínimo. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. (*TST-RR-647.511/2000 – 4ª Turma – Rel. Min. Antônio José de Barros Levenhagen – DJU 1.12.2000*)

### RECURSO DE REVISTA. RADIALISTA. ACÚMULO DE FUNÇÕES

RECURSO DE REVISTA – RADIALISTA – ACÚMULO DE FUNÇÕES – LOCUTOR-ANUNCIADOR E OPERADOR DE ÁUDIO – ATIVIDADES DESENVOLVIDAS EM SETORES DIVERSOS – CONTRATOS DE TRABALHO DISTINTOS. Os arts. 4º, 13 e 14 da Lei nº 6615/78, conjuntamente interpretados, condicionam a acumulação das atividades de locutor anunciador e operador de áudio à celebração de contratos distintos, porquanto desenvolvidas em setores diversos, enquadrando-se a primeira função como atividade de “produção” (item II, F, 1, do quadro anexo ao Decreto nº 84134/79, que regulamentou a mencionada lei), enquanto a segunda descreve-se como “técnica” (item III, B, 1). Recurso de Revista conhecido e provido, para que, reconhecida a existência de um segundo contrato de trabalho celebrado entre as partes, proceda o Juízo de origem ao exame dos pleitos referentes a tal pacto laboral.

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Radialista – acúmulo de funções – locutor anunciador e operador de áudio – adicional de 50% – atividades desenvolvidas concomitantemente e em setores diversos – contratos de trabalho distintos. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. (TST-RR-374.192/97 – 4ª Turma – Rel. Juiz Convocado Guilherme Bastos – DJU 24.11.2000)

### RECURSO DE REVISTA. SALÁRIO UTILIDADE. AUTOMÓVEL

RECURSO DE REVISTA. SALÁRIO UTILIDADE. AUTOMÓVEL. O pouco uso do veículo fora da atividade não descaracteriza sua natureza jurídica, que é de simples vantagem decorrente de liberalidade do empregador e não de salário-utilidade. Faz-se necessário prestigiar atos dessa natureza por parte do empregador, dentro da moderna concepção norteadora da relação de emprego, sob pena de desestímulo, dada a dimensão pecuniária inaceitável que este último suportaria como decorrência da indevida transmutação da natureza jurídica do título. Revista conhecida e provida.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Salário “in natura” – fornecimento de veículo. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. (TST-RR-364.972/97 – 5ª Turma – Rel. Juiz Convocado Guedes de Amorim – DJU 15.12.2000)

### RECURSO DE REVISTA. TEMPESTIVIDADE. FERIADO LOCAL

RECURSO DE REVISTA. TEMPESTIVIDADE. CARNAVAL. FERIADO LOCAL. COMPROVAÇÃO. 1. A teor do que dispõe o artigo 62, inciso III, da Lei nº 5010/66 – Lei de Organização da Justiça Federal (LOJF), consideram-se feriados na Justiça Federal apenas os dias de segunda e terça-feira de Carnaval. 2. Não cuidando a parte recorrente em comprovar a existência de feriado local na quarta-feira “de cinzas”, termo final do octídio legal, a justificar a prorrogação do prazo recursal, impõe-se a manutenção da r. decisão agravada que denegou seguimento ao recurso de revista, por intempestivo (O.J. nº 161 da Eg. SBDI1 do TST). 3. Agravo regimental não provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Intempestividade – inexistência de expediente forense no termo final do prazo recursal – prorrogação – prazo – primeiro dia útil subsequente. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (TST-AGRR-361.000/97 – 1ª Turma – Rel. Min. João Oreste Dalazen – DJU 10.11.2000)

### RECURSO DE REVISTA. VIOLAÇÃO DE LEI ESTRANGEIRA

RECURSO DE REVISTA. CONHECIMENTO. VIOLAÇÃO DE LEI ESTRANGEIRA. O recurso de revista visa precipuamente a velar pelo primado das leis federais nacionais. Portanto, inadmissível por violação de lei estrangeira, até porque, do contrário, ter-se-ia que observar o espírito do direito e a interpretação dominante no País de origem. Recurso de revista não conhecido.



## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – recurso de revista – violação de lei estrangeira – lei do país da prestação dos serviços – fornecimento de alimentação – desconto salarial. – Recurso não conhecido. II – Admissibilidade – recurso de revista – violação de lei estrangeira – lei do país da prestação dos serviços – horas extras habituais – integração nas parcelas da rescisão contratual – prequestionamento. – Recurso não conhecido. III – Admissibilidade – recurso de revista – necessidade de indicação expressa do dispositivo violado – férias – gozo no Brasil – indenização. – Recurso não conhecido. (TST-RR-459.494/98 – 1ª Turma – Rel. Min. João Oreste Dalazen – DJU 1.9.2000)

### RECURSO EM MATÉRIA ADMINISTRATIVA. ENQUADRAMENTO. QUADRO DE CARREIRA

RECURSO EM MATÉRIA ADMINISTRATIVA. ENQUADRAMENTO. QUADRO DE CARREIRA. Quando da edição da Lei nº 9421/96, os Recorrentes encontravam-se em estágio probatório, questão esta abordada pelo parágrafo único do artigo 7º da citada lei, nos seguintes termos: “É vedada a promoção durante o estágio probatório, findo o qual o servidor poderá ser promovido para o terceiro padrão classe “A” de sua carreira.” De outra parte, entre o período de publicação da lei e o término do estágio probatório dos Recorrentes, não ocorreu progressão extraordinária. Portanto, de acordo com o parágrafo único do artigo 7º da Lei nº 9421/96, ao final do estágio probatório, os Recorrentes teriam que ser enquadrados como Auxiliar Judiciário, classe “A”, padrão 3, exatamente como feito pelo eg. Regional. Recurso ao qual se nega provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Matéria administrativa – servidor público – poder judiciário – reenquadramento – quadro de carreira estabelecido pela Lei nº 9421/1996 – servidor em estágio probatório à época da publicação da Lei – vedação legal de promoção nesse período. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (TST-RMA-619.263 – Tribunal Pleno – Rel. Min. Carlos Alberto Reis de Paula – DJU 17.11.2000)

### RECURSO ORDINÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RELAÇÃO DE EMPREGO

RECURSO ORDINÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. NATUREZA DECLARATÓRIA DA AÇÃO TRABALHISTA. IMPRESCRITIBILIDADE. RELAÇÃO DE EMPREGO. A Reclamação Trabalhista, cujo objeto diz respeito apenas ao reconhecimento de vínculo empregatício, tem natureza meramente declaratória, sendo, portanto, imprescritível. Correto, portanto, o Acórdão Regional que rescindiu a Sentença, por violação do instituto da prescrição e, proferindo novo julgamento, declarou a existência do vínculo de emprego entre as partes. Recurso a que se nega provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação rescisória – violação a literal disposição de lei – reclamação trabalhista – reconhecimento de vínculo empregatício –

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

imprescritibilidade – ação declaratória. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (TST-ROAR-333.621/96 – SBDI 2 – Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira – DJU 27.10.2000)

### RECURSO ORDINÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO DE LEI

RECURSO ORDINÁRIO – AÇÃO RESCISÓRIA – VIOLAÇÃO DE LEI – MATÉRIA CONTROVERTIDA – QUESTÃO CONSTITUCIONAL – INAPLICABILIDADE DOS ENUNCIADOS NºS 343 DO STF E 83 DO TST. O Enunciado nº 83 do TST e a Súmula nº 343 do STF não se aplicam em se tratando de discussão de tema que envolva matéria constitucional, porquanto matéria dessa natureza não comporta interpretação controvertida nos Tribunais. Recurso Ordinário provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação rescisória – violação a literal disposição de lei – aplicabilidade do Enunciado nº 83 do TST e da Súmula nº 343 do STF – violação à Constituição – matéria controvertida – URP de fevereiro. – Conhecido. – Mérito – provido. (TST-ROAG-501.394/98 – SBDI 2 – Rel. Juiz Convocado Márcio Ribeiro do Valle – DJU 18.8.2000)

### RECURSO ORDINÁRIO. FALSIDADE DOCUMENTAL

RECURSO ORDINÁRIO. DECISÃO PROFERIDA EM INCIDENTE DE FALSIDADE DOCUMENTAL. Não demanda maiores digressões doutrinárias a tese de ser de mérito a decisão que examina o incidente de falsidade documental. Isso não só em razão de o sugerir o art. 395 do CPC ao aludir a sentença, mas do fato de ela reportar-se à lide do próprio incidente consubstanciada na declaração de falsidade ou autenticidade do documento impugnado. Daí a conclusão impostergável sobre a sua aptidão para produzir a coisa julgada material em função da qual cresce a certeza sobre a sua rescindibilidade na forma do art. 485 do CPC. Mas, no âmbito do processo trabalhista, impõe salientar o princípio da irrecorribilidade imediata das interlocutórias em razão do qual elas são impugnáveis na oportunidade do recurso ordinário interponível da sentença definitiva. Significa dizer que em se tratando de incidente processado nos autos principais a decisão que o apreciar, embora seja de mérito, qualifica-se como interlocutória em que o detalhe de não ser recorrível na ocasião sugere ser rescindível somente após a prolação da sentença definitiva, fluindo daí, no caso de não haver interposição de recurso ordinário, ou do acórdão que o julgar, o prazo decadencial do art. 495 do CPC. Como ainda não o foi a sentença do processo principal, o manejo da rescisória se mostra prematuro, equivalendo à falta de interesse de agir do art. 3º do CPC, indutora da extinção da rescisória sem apreciação do mérito, a teor do art. 267, VI, daquele Código. Recurso a que se nega provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação rescisória – cabimento – indeferimento liminar – desconstituição de decisão em incidente de falsidade de documento – decisão interlocutória. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (TST-ROAG-

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

660.793/2000 – SBDI 2 – Rel. Min. Antônio José de Barros Levenhagen – DJU 6.10.2000)

### RECURSO ORDINÁRIO. *HABEAS CORPUS*

RECURSO ORDINÁRIO – *HABEAS CORPUS* – ILEGALIDADE DA ORDEM DE PRISÃO CIVIL. Não assumindo o depositário nenhum compromisso de efetuar o pagamento parcelado do débito, pois fora o próprio Juiz quem assim o deliberou na contramão do *caput* do artigo 677 do CPC, agiganta-se a convicção sobre a ilegalidade da custódia civil. Essa se consolida na ausência do elemento subjetivo da culpa irrogada ao depositário, tanto mais que não integrava o quadro social da Executada, o que a levou a pedir a sua remoção do encargo, não dispondo por isso de qualquer poder de gestão do empreendimento, a dar o tom da não-ocorrência da infidelidade que lhe fora imerecidamente imputada.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – *Habeas corpus* – depositário infiel – prisão – recusa do encargo pelo depositário – nomeação compulsória. – Conhecido. – Mérito – provido. (TST-ROHC-662.878/2000 – SBDI 2 – Rel. Min. Antônio José de Barros Levenhagen – DJU 20.10.2000)

### RECURSO ORDINÁRIO. INTERPOSIÇÃO DA FAC-SÍMILE

RECURSO ORDINÁRIO – INTERPOSIÇÃO VIA FAC-SÍMILE – APRESENTAÇÃO DO ORIGINAL QUANDO ESCOADO O PRAZO LEGAL – PROTOCOLIZAÇÃO LEVADA A EFEITO EM PERÍODO ANTERIOR AO DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.800, DE 26-05-99 – CONFLITO DE LEIS PROCESSUAIS NO TEMPO. Tendo a Parte interposto o recurso ordinário por meio de fac-símile, mas protocolizado o original quando esgotado o prazo recursal, em data anterior ao da vigência da Lei nº 9800/99, que permitiu a apresentação do original dentro de cinco dias, não há como se permitir a aplicação da lei processual posterior ao ato jurídico realizado sob a égide da lei que não autorizava este tipo de protocolização, em respeito ao princípio *tempus regit actum*. Recurso não conhecido, por intempestivo.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Recurso judicial – interposição via fac-símile – tempestividade – período anterior à vigência da Lei nº 9800/1999. – Recurso não conhecido. (TST-ROMS-401.776/97 – SBDI 2 – Rel. Min. Ives Gandra da Silva Martins Filho – DJU 15.12.2000)

### RECURSO ORDINÁRIO DO INSS

RECURSO ORDINÁRIO DO INSS. A) AÇÃO RESCISÓRIA – INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA DO TRABALHO – LIMITAÇÃO À EDIÇÃO DA LEI Nº 8.112/90 – ADIN 492-1/DF – REPOSICIONAMENTO DE REFERÊNCIAS. *In casu*, tratando-se de reposicionamento de referências inerente à época do regime celetista, a condenação rescindenda atingiu as parcelas vencidas e

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

vincendas, cuja incidência recaiu também no período estatutário de forma continuada, quando os reclamantes já estavam subsumidos à norma federal. Ocorre que, a partir do decreto de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal da alínea *e* do artigo 240 da Lei nº 8.112/90, mediante a Adin nº 492-1/DF, a Justiça do Trabalho não é competente para apreciar feitos da União que envolvem servidores (âmbito coletivo e individual). Os atos até então praticados são, todavia, perfeitos. Dentro desse contexto, embora a reclamatória originária tenha sido ajuizada antes do advento da referida lei, período regido pela CLT, não se pode olvidar que a decisão rescindenda (proferida em 14-9-93) ocorreu dentro da nova ordem jurídica ditada pelo STF e atingiu parcelas inerentes ao tempo de serviço estatutário, usurpando a competência da Justiça Federal. Assim, há de se limitar a condenação à data da vigência da lei referida, cuja publicação ocorreu em 12-12-90. B) REPOSICIONAMENTO DE REFERÊNCIAS – VIOLÊNCIA LITERAL A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL E LEGAL – ENUNCIADO Nº 298 DO TST. Não exsurge a hipótese do inciso V do artigo 485 do CPC quando, na decisão rescindenda, não há debate e decisão prévios a respeito das normas contidas nos artigos 169, parágrafo único, da Lei Fundamental de 1988; 46, inciso IV, 67, *caput*, da Constituição Federal de 1967/69 e 267, inciso VI, do CPC. 2) REMESSA NECESSÁRIA. Está prejudicada em face do julgamento proferido no recurso ordinário do INSS.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: Recurso do INSS. I – Ausência de fundamentação válida no acórdão recorrido. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. II – Ação rescisória – incompetência da Justiça do Trabalho – servidor público – reposicionamento de referências – período de trabalho sob o regime da Lei nº 8112/1990. – Conhecido. – Mérito – parcialmente provido. III – Ação rescisória – violação a literal disposição de lei – prequestionamento. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. Remessa de ofício. – Prejudicada. (*TST-RXOFROAR-357.747/97 – SBDI 2 – Rel. Min. Ronaldo José Lopes Leal – DJU 1.12.2000*)

### REINTEGRAÇÃO. DISPONIBILIDADE REMUNERADA

REINTEGRAÇÃO – DISPONIBILIDADE REMUNERADA – DECRETO Nº 99319/90. O Decreto nº 99319, de 18 de junho de 1990, declara a desnecessidade de cargos e empregos do Quadro e Tabelas Permanentes dos órgãos que menciona, inclusive, da Fundação de Assistência ao Estudante, colocando-os em disponibilidade remunerada. Extrai-se do acórdão da Turma (fls. 312/313) que o empregado não era portador de estabilidade, quer contratual, quer por tempo de serviço. O fato de encontrar-se em disponibilidade remunerada não retira do empregador a possibilidade do exercício do seu direito potestativo de rescindir o contrato de trabalho do trabalhador, haja vista que o aludido decreto não vedou a possibilidade de rescisão contratual. Embargos a que se nega provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Empregado público – despedida no período de disponibilidade remunerada – estabilidade – reintegração. – Conhecido por diver-

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

gência jurisprudencial. – Mérito – embargos rejeitados. (TST-ERR-145.564/94 – SBDI 1 – Rel. Min. Rider Nogueira de Brito – DJU 1.12.2000)

### REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. MANDATO TÁCITO

REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. AUSÊNCIA DE JUNTADA DO ESTATUTO OU DO CONTRATO SOCIAL. MANDATO TÁCITO. CARACTERIZAÇÃO. A jurisprudência deste Tribunal é no sentido da desnecessidade da apresentação dos estatutos ou dos contratos sociais da empresa para concluir-se pela regularidade da representação processual, desde que haja procuração nos autos ou que se configure a hipótese de mandato tácito. A norma do art. 12, inciso VI, do CPC, prevê apenas quem irá representá-la em Juízo, e não a obrigatoriedade da juntada dos respectivos estatutos. Revista conhecida e provida.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Representação processual – irregularidade – ausência de contrato social – mandato tácito – caracterização. – Conhecido por violação do artigo 13 do CPC. – Mérito – provido. (TST-RR-369.613/97 – 4ª Turma – Rel. Min. Antônio José de Barros Levenhagen – DJU 1.12.2000)

### RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

ENUNCIADO Nº 331, IV, DO TST – RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA – ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA – ARTIGO 71 DA LEI Nº 8666/93. Embora o artigo 71 da Lei nº 8666/93 contemple a ausência de responsabilidade da Administração Pública pelo pagamento dos encargos trabalhistas, previdenciários, fiscais e comerciais resultantes da execução do contrato, é de se consignar que a aplicação do referido dispositivo somente se verifica na hipótese em que o contratado agiu dentro de regras e procedimentos normais de desenvolvimento de suas atividades, assim como de que o próprio órgão da administração que o contratou pautou-se nos estritos limites e padrões da normatividade pertinente. Com efeito, evidenciado, posteriormente, o descumprimento de obrigações, por parte do contratado, dentre elas as relativas aos encargos trabalhistas, deve ser imposta à contratante a responsabilidade subsidiária. Realmente, nessa hipótese, não se pode deixar de lhe imputar, em decorrência desse seu comportamento omissivo ou irregular, ao não fiscalizar o cumprimento das obrigações contratuais assumidas pelo contratado, em típica culpa *in vigilando*, a responsabilidade subsidiária e, conseqüentemente, seu dever de responder, igualmente, pelas conseqüências do inadimplemento do contrato. Admitir-se o contrário, seria menosprezar todo um arcabouço jurídico de proteção ao empregado e, mais do que isso, olvidar que a Administração Pública deve pautar seus atos não apenas atenta aos princípios da legalidade, da impessoalidade, mas, sobretudo, pelo da moralidade pública, que não aceita e não pode aceitar, num contexto de evidente ação omissiva ou comissiva, geradora de prejuízos a terceiro, que possa estar ao largo de qualquer co-responsabilidade do ato administrativo que pratica. Registre-se, por outro lado, que o art. 37, § 6º, da Constituição Federal consagra a responsabilidade objetiva da administração, sob a mo-

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

dalidade de risco administrativo, estabelecendo, portanto, sua obrigação de indenizar sempre que cause danos a terceiro. Pouco importa que esse dano se origine diretamente da administração ou, indiretamente, de terceiro que com ela contratou e executou a obra ou serviço, por força ou decorrência de ato administrativo. Recurso de revista não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Responsabilidade subsidiária – administração pública indireta – tomador de serviços – contratação por empresa interposta – aplicabilidade do Enunciado nº 331 do TST – inaplicabilidade do artigo 71 da Lei nº 8.666/1993. – Recurso não conhecido. (TST-RR-294.626/96 – 4ª Turma – Rel. Min. Milton de Moura França – DJU 27.10.2000)

### RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. DONO DA OBRA

RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA – DONO DA OBRA. O dono da obra não é titular de direito ou obrigação de natureza trabalhista quanto aos empregados do empreiteiro, sendo impossível a aplicação do artigo 455 da CLT à hipótese, pois tal norma refere-se ao vínculo jurídico entre o empreiteiro, o subempreiteiro e os empregados deste, atribuindo ao primeiro a responsabilidade pelo inadimplemento das obrigações trabalhistas por parte do segundo, não fazendo nenhuma referência à relação jurídica existente entre o empreiteiro e o dono da obra. Assim, não cabe, na hipótese, atribuir à segunda Reclamada, dona da obra, a responsabilidade subsidiária pelo pagamento das parcelas trabalhistas advindas do contrato de trabalho havido entre a primeira Reclamada e o Autor. Recurso de Revista conhecido e desprovido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Responsabilidade subsidiária – dono da obra – empreiteiro. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. (TST-RR-497.207/98 – 1ª Turma – Rel. Min. Wagner Antônio Pimenta – DJU 15.12.2000)

### RESTITUIÇÃO DE RESERVA DE POUPANÇA

RESTITUIÇÃO DE RESERVA DE POUPANÇA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. É incompetente a Justiça do Trabalho para julgar ação relativa a pedido de restituição de valores referentes a reserva de poupança de entidade de previdência privada, por não constituir direito decorrente de contrato de trabalho. Recurso de revista a que se dá provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Incompetência da Justiça do Trabalho – restituição de valores – reserva de poupança – entidade de previdência privada. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. (TST-RR-545.775/99 – 5ª Turma – Rel. Min. Gelson de Azevedo – DJU 7.12.2000)

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

### REVELIA. ATESTADO MÉDICO

REVELIA. ATESTADO MÉDICO. RECONHECIMENTO DE FIRMA DO MÉDICO ATESTANTE. DESNECESSIDADE. ENUNCIADO Nº 122 DO TST. Por absoluta falta de previsão legal (CF, art. 5º, inc. II), é desnecessário o reconhecimento de firma do médico que emite o respectivo atestado. Aplicação, outrossim, da diretriz do Enunciado nº 122 do TST, qual seja, o atestado médico, para elidir a revelia, deve declarar expressamente a impossibilidade de locomoção do empregador ou de seu preposto no dia da audiência. Recurso de Revista conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Revelia – atestado médico – impossibilidade de locomoção – validade – necessidade de reconhecimento de firma. – Conhecido por violação do artigo 5º, inciso II, da CF/1988. – Mérito – provido. (TST-RR-402.532/97 – 3ª Turma – Rel. Juíza Convocada – Deoclécia Amorelli Dias – DJU 1.12.2000)

### REVELIA. NÃO-COMPARECIMENTO DE ADVOGADO

REVELIA. PRESENÇA DA RECLAMADA. NÃO-COMPARECIMENTO DE ADVOGADO. Afronta o art. 844 da CLT, considerar revel o reclamado que está presente à Audiência, embora ausente o seu advogado. Recurso Ordinário conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Revelia – não comparecimento injustificado do advogado à audiência – presença da reclamada. – Conhecido. – Mérito – provido. (TST-ROAR-537.677/99 – SBDI 2 – Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira – DJU 29.9.2000)

### RURÍCOLA. SALÁRIO POR PRODUÇÃO. HORAS EXTRAS

RURÍCOLA – SALÁRIO POR PRODUÇÃO – ADICIONAL DE HORAS EXTRAS DEVIDO. Constituindo o salário por produção modalidade de pagamento que não exclui o direito do empregado à jornada diária de 8 (oito) horas, por força de preceito constitucional (art. 7º, inciso XIII), extensivo aos trabalhadores rurais, é devido o adicional de horas extras quando extrapolado aquele limite. Recurso de revista não provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Trabalhador rural – salário por produção – adicional de horas extras. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. (TST-RR-608.905/99 – 4ª Turma – Rel. Min. Milton de Moura Franca – DJU 27.10.2000)

### SALÁRIO. DIÁRIAS DE VIAGEM

SALÁRIO. DIÁRIAS DE VIAGEM. NATUREZA JURÍDICA. FERROVIÁRIOS MAQUINISTAS. 1. A teor do que dispõe o artigo 457, § 2º, da CLT, as diárias de viagem têm por fim indenizar as despesas com viagens e a manutenção do empregado, quando necessárias à execução do contrato de trabalho. 2. Nestas

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

circunstâncias, pois, não ostentam natureza salarial, porquanto não correspondem à contraprestação do empregador aos serviços executados pelo trabalho. Fazem jus às diárias os empregados que têm de viajar, continuamente, a fim de realizar os serviços contratados. 3. Todavia, ostentam natureza jurídica de salário as diárias de viagem concedidas por viagem, destinadas a compensar o desconforto inerente às atividades exercidas pelo empregado viajante, como o maquinista ferroviário. 4. Recurso de revista não conhecido, por ausência de afronta ao artigo 457, § 2º, da CLT.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ferroviário – maquinista – diárias de viagem – natureza jurídica – integração ao salário. – Recurso não conhecido. (TST-RR-248.169/96 – 1ª Turma – Rel. João Oreste Dalazen – DJU 15.12.2000)

### **SALÁRIO PROFISSIONAL. VINCULAÇÃO AO SALÁRIO MÍNIMO**

**SALÁRIO PROFISSIONAL. SALÁRIO MÍNIMO. VINCULAÇÃO. VEDAÇÃO CONSTITUCIONAL.** O entendimento jurisprudencial do Excelso Supremo Tribunal Federal, é no sentido de que é vedada a vinculação ao salário mínimo para qualquer fim, de acordo com o disposto no art. 7º, inciso IV, da Constituição Federal/88. E isto inclui a impossibilidade de vinculação do salário profissional ao salário mínimo, cabendo ao juiz fixar os vencimentos da reclamante, nos termos do art. 4º da LICC. Embargos conhecidos e parcialmente providos para manter parcialmente a condenação ao pagamento das diferenças de verbas pleiteadas, com base em valor salarial a ser fixado por juiz na fase de execução.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Salário profissional – servidor público – vinculação ao salário mínimo. – Conhecido por divergência jurisprudencial – Mérito – parcialmente acolhidos. (TST-ERR-423.273/98 – SBDI 1 – Rel. Min. Vantuil Abdala – DJU 24.11.2000)

### **SALÁRIO-UTILIDADE. HABITAÇÃO**

**SALÁRIO UTILIDADE – HABITAÇÃO – VANTAGEM FORNECIDA POR FORÇA DE COMODATO E UTILIZADA ESPORADICAMENTE COMO MORADIA DE LAZER.** Na esteira da jurisprudência dominante desta Corte, a habitação fornecida pelo empregador em função do trabalho não pode ser considerada como salário *in natura*, uma vez que o art. 458 da CLT pressupõe o fornecimento da utilidade como pagamento pelo trabalho prestado, e não para a prestação do trabalho. Recurso de embargos não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – recurso de embargos – salário *in natura* – moradia – contrato de comodato – utilização esporádica para fins de lazer. – Recurso não conhecido. (TST-ERR-340.037/97 – SBDI 1 – Rel. Min. Milton de Moura França – DJU 20.10.2000)



### SALÁRIO-UTILIDADE. VEÍCULO

VEÍCULO FORNECIDO PELO EMPREGADOR. UTILIZAÇÃO PELO EMPREGADO. FIM DE SEMANA. NATUREZA JURÍDICA. O veículo fornecido para o trabalho não tem natureza salarial. O fato de a empresa autorizar seu uso pelo empregado também nos finais de semana não modifica a natureza jurídica do bem assim fornecido. Trata-se de uma liberalidade do empregador, cuja vontade não se dirige à melhor remuneração do empregado, mas permanece voltada a permitir que este desenvolva de forma mais eficiente as funções para as quais fora contratado. Precedente: ERR 561039/99, SDI1, relator Ministro Rider de Brito, Diário da Justiça de 25-08-2000. Recurso de Revista conhecido e provido neste particular.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Salário “in natura” – fornecimento de veículo. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. (TST-RR-152.106/94 – 5ª Turma – Rel. Min. João Batista Brito Pereira – DJU 13.10.2000)

### SALDO DE SALÁRIOS. COMPENSAÇÃO COM VALORES PECUNIÁRIOS FURTADOS

SALDO DE SALÁRIOS. COMPENSAÇÃO COM VALORES PECUNIÁRIOS FURTADOS PELO RECLAMANTE, RECONHECIDO JUDICIALMENTE. POSSIBILIDADE. Considerando que o delito de furto, por suas características, somente pode ser concebido quando o agente age de forma dolosa, é permitido ao Empregador, quando da rescisão contratual operada por justa causa (confirmada judicialmente), compensar os valores devidos ao Empregado a título de saldo de salários com os valores pecuniários furtados. Aplicação da regra contida no § 1º do artigo 462 da CLT, em detrimento da diretriz estampada no Enunciado nº 18 do TST. Embargos conhecidos e providos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Compensação – validade – verbas rescisórias e valores furtados pelo empregado – dispensa por justa causa – improbidade – furto – falta grave reconhecida judicialmente – danos causados pelo empregado com dolo. – Conhecido por violação do artigo 462 da CLT. – Mérito – embargos acolhidos. II – Multa – artigo 477 da CLT – atraso no pagamento das verbas rescisórias – parcelas controvertidas – reconhecimento em decisão judicial. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – embargos acolhidos. (TST-ERR-350.770/97 – SBDI 1 – Rel. Min. Carlos Alberto Reis de Paula – DJU 27.10.2000)

### SEGURO-DESEMPREGO. COMPETÊNCIA

SEGURO-DESEMPREGO. COMPETÊNCIA. A finalidade do seguro-desemprego previsto pela Lei nº 7998/90, em seu art. 2º, é prover assistência financeira temporária ao trabalhador desempregado em virtude de dispensa sem justa causa, inclusive a indireta. Todavia, para alcançar o direito a tal seguro, deve apresentar guias fornecidas pelo empregador. A falta de entrega dessas guias após a rescisão contratual, sem dúvida alguma guarda íntima e indissolúvel ligação com contrato de trabalho. Daí

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

decorre a competência material do judiciário trabalhista para conhecer e decidir sobre conflito que envolva o descumprimento da referida obrigação de fazer, ao teor do que dispõe o art. 114 da Constituição Federal.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Competência da Justiça do Trabalho – seguro-desemprego – indenização pela não entrega das guias. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. II – Vale transporte – requisitos legais para a concessão do benefício – ônus do empregado. – Recurso não conhecido. (TST-RR-366.132/97 – 3ª Turma – Rel. Min. José Luiz Vasconcellos – DJU25.8.2000)

### SEGURO-DESEMPREGO. NÃO-FORNECIMENTO DE GUIAS

SEGURO-DESEMPREGO. INDENIZAÇÃO PELO NÃO-FORNECIMENTO DAS RESPECTIVAS GUIAS. REQUISITOS DA LEI Nº 7998/90. CONDENAÇÃO SUBSIDIÁRIA. A Empresa, ao obstar o percebimento do benefício, furtando-se à concessão das guias, atrai para si a responsabilidade pelo prejuízo suportado pelo Obreiro, devendo arcar com o pagamento da indenização correspondente, em face do preceito contido no art. 159 do Código Civil, aplicável subsidiariamente por força do art. 8º, parágrafo único, da CLT. Embora a Lei nº 7998/90, em seu artigo 3º estabeleça vários requisitos à concessão do seguro-desemprego, não há a necessidade de aferição de quaisquer dos pré-requisitos especificados na referida lei, pela decisão embargada, porquanto a condenação diz respeito a indenização substitutiva, bastando, tão-somente, a condição de desempregada da Reclamante e o descumprimento, por parte do empregador, da obrigação legal de entregar as referidas guias para a obtenção do seguro-desemprego. É irrelevante o fato da Reclamada ter sido condenada por força do Enunciado nº 331, item IV do TST, condenação subsidiária, haja vista que esta abrange toda e qualquer inadimplência do real empregador, porque decorre da culpa *in eligendo* e *in vigilando* na escolha do intermediador da mão-de-obra. Embargos desprovidos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Seguro-desemprego – indenização pela não entrega das guias. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – embargos rejeitados. (TST-ERR-563.273/99 – SBDI 1 – Rel. Min. Carlos Alberto Reis de Paula – DJU 27.10.2000)

### SEQÜESTRO. CABIMENTO

SEQÜESTRO. CABIMENTO. PRETERIÇÃO DA ORDEM CRONOLÓGICA DE PAGAMENTO DE PRECATÓRIOS CARACTERIZADA. QUITAÇÃO DE ACORDO FIRMADO POSTERIORMENTE SEM EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO. ART. 100 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. 1. Nos termos do art. 100 da Constituição Federal de 1988, bem como na esteira da atual jurisprudência do STF, enseja a ordem de seqüestro de verba pública a preterição do direito de preferência no pagamento dos precatórios judiciais pela ordem cronológica de apresentação dos mesmos. O pagamento de acordo firmado pela entidade pública, diretamente ao Reclamante, independentemente da expedição de precatório, em data

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

posterior à apresentação de outros precatórios, também caracteriza a preterição na ordem de preferência de que trata o art. 100 do Texto Constitucional. 2. Agravo regimental desprovido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Reclamação correicional – precatório – ordem de apresentação – preterição – acordo do executado em processo posterior – pagamento dos créditos em detrimento do exequente. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (TST-AGRC-662.102/2000 – Tribunal Pleno – Rel. Min. Francisco Fausto Paula de Medeiros – DJU 15.12.2000)

### SERVIDOR DE AUTARQUIA ESTADUAL. SALÁRIO-BASE

SERVIDOR DE AUTARQUIA ESTADUAL – SALÁRIO-BASE MENOR QUE O SALÁRIO MÍNIMO. Salário é o conjunto de pagamentos feitos pelo empregador ao empregado, em decorrência do contrato de trabalho, seja como contraprestação do serviço, seja em razão da disponibilidade do trabalhador, das interrupções contratuais ou por força de lei. Esse entendimento não atenta contra a definição de salário mínimo, encontrada no art. 76 da CLT, nem é incompatível com o disposto no art. 7º, inciso IV, da Constituição Federal. Se o salário é pago em valor superior ao mínimo assegurado, considerada a soma de todas as parcelas que o compõem e que possuem natureza salarial, a garantia constitucional está sendo respeitada e a conceituação de salário mínimo observada.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Servidor público estadual – salário-base – valor inferior ao salário mínimo – validade. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – embargos rejeitados. (TST-ERR-356.132/97 – SBDI 1 – Rel. Min. Wagner Antônio Pimenta – DJU 10.11.2000)

### SOBREAVISO. FERROVIÁRIO

SOBREAVISO. FERROVIÁRIO. ANALOGIA AO DENTISTA. INVIABILIDADE. Quando comparadas categorias profissionais diversas, deve-se procurar uma verdadeira e real semelhança e a mesma razão entre as situações para o emprego do instituto da analogia. A natureza e a realidade que cercam a prestação de serviços do ferroviário, em sobreaviso, que certamente motivaram o legislador a dar-lhe o tratamento específico do art. 244, § 2º, da CLT, em função dos valores e peculiaridades que lhe são inerentes, não se revelam as mesmas do dentista, daí porque inviável que ambos recebam o mesmo tratamento baseado numa igualdade teleológica-axiológica que a norma legal não contempla. O transporte contínuo e permanente de bens e passageiros, com conseqüente necessidade de se manter em pleno funcionamento todo o sistema, toda a estrutura ferroviária, de forma a atender, eficaz e rapidamente, as necessidades decorrentes de imprevistos que venham dificultá-lo ou inviabilizá-lo, sem dúvida, dissocia-se da realidade em que o dentista aguarda em sua casa eventual chamada. Embargos conhecidos e providos.

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Sobreaviso – aplicação analógica do artigo 244, parágrafo 2º, da CLT – dentista. – Conhecido por violação do artigo 244, parágrafo 2º, da CLT. – Mérito – embargos acolhidos. (TST-ERR-282.883/96 L-SBDI 1 – Rel. Min. Milton de Moura França – DJU 24.11.2000)

### SUCESSÃO. ARRENDAMENTO

SUCESSÃO TRABALHISTA. ARRENDAMENTO. 1. Na hipótese de sucessão de empresas, a responsabilidade quanto a débitos e obrigações trabalhistas recai sobre o sucessor, nos termos dos artigos 10 e 448 da CLT, em face do princípio da despersonalização do empregador. 2. Apresenta-se irrelevante o vínculo estabelecido entre sucedido e sucessor, bem como a natureza do título que possibilitou ao titular do estabelecimento a utilização dos meios de produção nele organizados. 3. Dá-se a sucessão de empresas em contrato de arrendamento, mediante o qual o arrendatário ocupa-se da exploração do negócio, operando-se a transferência da unidade econômico-jurídica, bem como a continuidade na prestação de serviços. 4. Recurso da Ferrovia Centro Atlântica parcialmente conhecido e parcialmente provido. Recurso da RFFSA não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: Recurso da Ferrovia Centro Atlântica. I – Preliminar de nulidade do acórdão regional por negativa de prestação jurisdicional. – Preliminar não conhecida. II – Ilegitimidade passiva *ad causam* – concessão de serviços públicos – responsabilidade – débitos trabalhistas – empresa cessionária – contrato de arrendamento – sucessão trabalhista – caracterização. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. III – Sucessão trabalhista – contrato de arrendamento – responsabilidade solidária da empresa sucedida – débitos trabalhistas. – Recurso não conhecido. IV – Horas *in itinere* – ferroviário – aplicabilidade do Enunciado nº 90 do TST e do artigo 238 da CLT. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. V – Correção monetária – salário – época própria. – Recurso não conhecido por aplicação do Enunciado nº 333 do TST. Recurso da RFFSA. I – Litispendência – caracterização – substituição processual por sindicato – juntada do rol de substituídos – FGTS – diferenças. – Recurso não conhecido. (TST-RR-570.881/99 – 1ª Turma – Rel. Min. João Oreste Dalazen – DJU 10.11.2000)

### SUCESSÃO. CARACTERIZAÇÃO

SUCESSÃO TRABALHISTA – CARACTERIZAÇÃO. A figura da responsabilidade solidária do sucedido não existe no direito brasileiro. Dessa forma, operando-se a sucessão, apenas o sucessor será o responsável. Assim, o fato de a sucessão ter ocorrido mediante concessão de exploração de serviço público e posterior contrato de arrendamento em nada altera a questão da responsabilidade pelos direitos provenientes dos contratos de trabalho rompidos somente após a sucessão, pois é irrelevante o título jurídico em virtude do qual o titular de uma empresa utiliza os bens organizados para o exercício da atividade econômica. Os arts 10 e 448 da CLT não devem ser aplicados

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

apenas quando ocorrer a mudança de propriedade da empresa, ou de parte dela, mas em qualquer situação em que ocorra alteração na sua titularidade, ainda que de forma precária, como é o caso do arrendamento. Revista parcialmente conhecida e desprovida.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade do acórdão regional por negativa de prestação jurisdicional. – Preliminar não conhecida. II – Sucessão trabalhista – contrato de arrendamento – responsabilidade solidária da empresa sucedida – débitos trabalhistas. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. (*TST-RR-551.142/99 – 5ª Turma – Rel. Min. João Batista Brito Pereira – DJU 1.9.2000*)

### SUCCESSÃO. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA

SUCCESSÃO TRABALHISTA. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. 1. Contrato de compra e venda de ativos entre instituições financeiras, uma das quais submetida ao programa governamental PROER. Separação, para efeito de venda a outro titular, apenas de parte expressiva do ativo saudável (fundo de comércio com o patrimônio principal, destituído de dívidas). 2. Havendo alienação, assim, da unidade econômico-produtiva de uma instituição financeira (Banco Econômico S.A.) para outra, que surge e dá plena continuidade ao negócio empresarial, no mesmo ramo e local (Banco Excel Econômico S.A.), caracteriza-se a sucessão de empregador, à luz do art. 448 da CLT. 3. A continuidade da prestação de serviços pelo empregado ao Banco adquirente, após a compra e venda, não constitui requisito imprescindível para a caracterização da sucessão. 4. Recurso de revista a que se nega provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: Recurso do Banco Excel Econômico. I – Sucessão trabalhista – caracterização – legitimidade passiva do sucessor – responsabilidade pelos créditos trabalhistas – transferência parcial do patrimônio da sucedida – liquidação extrajudicial – PROER. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. Recurso do Banco Econômico. I – Bancário – cargo de confiança – caracterização – hora extra. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. II – Multas convencionais – ausência de previsão em convenção coletiva – cumulação. – Recurso não conhecido. III – Correção monetária – salário – época própria. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. IV – Juros de mora – débitos trabalhistas – empresa em liquidação extrajudicial. – Conhecido por contrariedade ao Enunciado nº 304 do TST. – Mérito – provido. (*TST-ROAR-463.843/98 – 1ª Turma – Rel. Min. João Oreste Dalazen – DJU 10.11.2000*)

### SUCCESSÃO. RESPONSABILIDADE

SUCCESSÃO DE EMPREGADORES – RESPONSABILIDADE – DÉBITOS ORIUNDOS DE CONTRATO DE TRABALHO RESILIDO ANTES DO TRESPASSE DA EMPRESA. Sendo a sucessão de empregadores, no Direito do Trabalho, modalidade de assunção de débito e crédito, obrigatória por força de lei, é do sucessor a responsabilidade pelos débitos oriundos dos contratos de trabalho resilidos antes do trespasse da empresa. Recurso de revista a que se nega provimento.

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ilegitimidade passiva *ad causam* – sucessão trabalhista – responsabilidade do sucessor – débitos trabalhistas. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. II – Gratificação semestral – integração – hora extra. – Recurso não conhecido. (TST-RR-521.665/98 – 4ª Turma – Rel. Min. Antônio José de Barros Levenhagen – DJU 1.12.2000)

### TÍTULOS PÚBLICOS. PENHORA

TÍTULOS PÚBLICOS. NOMEAÇÃO À PENHORA. DECLARAÇÃO DE INEFICÁCIA DA NOMEAÇÃO. Ato judicial que declara ineficaz a nomeação à penhora de títulos públicos, porque desobedecida a ordem estabelecida no art. 655 do CPC. Cabimento do mandado de segurança, porque o remédio processual subsequente, à disposição da parte, tem como pressuposto justamente a efetivação da penhora – no caso, obstaculizada –, para garantia do juízo da execução. Meritoriamente, inexistência de ilegalidade ou de abuso de poder e de direito líquido e certo à aceitação dos bens nomeados à penhora, na espécie. Recurso ordinário a que se nega provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de extinção do processo sem julgamento do mérito, argüida pelo litisconsorte passivo em contra-razões – impossibilidade jurídica do pedido – mandado de segurança – cabimento – execução provisória. – Preliminar não conhecida. II – Mandado de segurança – execução provisória – indicação de bens à penhora – títulos públicos – recusa pelo juízo – substituição – penhora em dinheiro. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (TST-ROMS-576.337/99 – SBDI 2 – Rel. Min. Gelson de Azevedo – DJU 15.9.2000)

### TRABALHADOR FALECIDO. SUCESSÃO CIVIL

DIREITO DO TRABALHO E DIREITO CIVIL. TRABALHADOR FALECIDO. SUCESSÃO CIVIL. ESPÓLIO. PRESCRIÇÃO. HERDEIRO MENOR. NÃO INCIDÊNCIA DO ART. 440 DA CLT. APLICAÇÃO DO ART. 169, I, CCB. Tratando-se de herdeiro menor, absolutamente incapaz, não se aplica o artigo 440 da CLT, porquanto esse dispositivo legal se dirige ao menor empregado. A relação jurídica do menor herdeiro com o ex-empregador do *de cujus* é regulada pelo direito comum, eis que os direitos trabalhistas do empregado, com o seu falecimento, passam a fazer parte do domínio e posse da herança. O menor *in casu* não é empregado do Reclamado, mas, sim, herdeiro do trabalhador falecido. Recurso de revista provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Prescrição – suspensão – falecimento do empregado – existência de herdeiro menor de 16 anos – aplicabilidade – artigos 171 e 169, inciso I, do Código Civil. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. (TST-RR-370.833/97 – 5ª Turma – Rel. Juiz Convocado Aloysio Santos – DJU 15.12.2000)

### TRANSAÇÃO EXTRAJUDICIAL. QUITAÇÃO DE TÍTULOS

TRANSAÇÃO EXTRAJUDICIAL. QUITAÇÃO GENÉRICA DE TÍTULOS NÃO ESPECIFICADOS. APLICAÇÃO DO ART. 1025 DO CÓDIGO CIVIL. Na forma do art. 1025 do Código Civil a transação é um acordo liberatório, com a finalidade de extinguir ou prevenir litígios, por via de concessões recíprocas das partes. Deve,

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

portanto, ser enfatizado que se não há concessões mútuas poderemos estar diante de renúncia e não de transação. De qualquer forma, não é possível aplicar-se o art. 1025, sem os limites impostos pelo art. 1027 do mesmo Código Civil. No Direito do Trabalho, o rigor com a transação deve ser maior que no Direito Civil, em face do comando do art. 9º da CLT. Daí o magistério de ARNALDO SÜSSEKIND, no sentido de que a renúncia está sujeita, no Direito do Trabalho, a restrições incabíveis em outros ramos do direito, razão pela qual traz à colação o art. 1027 do Código Civil, quanto à transação, para ressaltar a inexistência de transação tácita, dizendo que ela deve corresponder a atos explícitos, não podendo ser presumida. Aplicar o Direito Civil pura e simplesmente, é o mesmo que dar atestado de óbito ao direito do trabalho. Assim, não é possível que em cumprimento à liberalidade da empresa que concede o prêmio de incentivo ao desligamento do empregado, que esse quite todos os direitos, mesmo àqueles sequer nomeados pelo recibo de quitação. Assim, como não há salário complessivo, não pode haver quitação “em branco”. Recurso de Revista não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Transação extrajudicial – plano de demissão voluntária – prêmio de incentivo ao desligamento – quitação total do contrato de trabalho – recibo de quitação – eficácia liberatória – limitação às parcelas discriminadas no instrumento. – Recurso não conhecido. (TST-446.490/98 – 2ª Turma – Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira – DJU 29.9.2000)

### TURNOS ININTERRUPTOS. INTERVALOS

TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO – INTERVALOS INTRAJORNADA E SEMANAL. O fato de as trabalhadoras da empresa recorrida prestarem jornada em apenas dois turnos, ao invés dos três turnos exigidos aos trabalhadores do sexo masculino, não autoriza o enquadramento na hipótese excepcional do inciso XIV do artigo 7º da Constituição da República, eis que resta afastado o desgaste imposto pela variação periódica da prestação do serviço, pelo não cumprimento do terceiro turno, não restando impedida a adaptação do organismo à jornada quando realizada apenas em dois turnos, tanto de trabalho quanto de repouso, inexistindo, assim, justificativa para a jornada especial de 6 horas diárias. Recurso de embargos conhecidos e providos, para se restabelecer a decisão regional.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade por negativa de prestação jurisdicional. – Preliminar não apreciada – artigo 249, parágrafo 2º, do CPC. II – Turnos de revezamento – trabalho em apenas 2 turnos – descaracterização de turnos ininterruptos de revezamento – exclusão do pagamento de horas extras excedentes à 6ª diária. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – embargos acolhidos. (TST-ERR-337.610/97 – SBDI 1 – Rel. Min. José Luiz Vasconcellos – DJU 6.10.2000)

### VALE-TRANSPORTE. ÔNUS DA PROVA

VALE-TRANSPORTE – ÔNUS DA PROVA – ARTIGO 818 DA CLT – FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO – EMPREGADO. De acordo com as Leis nºs

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

7418/85 e 7619/87 o vale-transporte constitui-se direito do empregado e não mera faculdade conferida ao empregador. Nos termos do Decreto nº 95.247/87, que regulamentou os referidos diplomas legais, para o exercício do direito de receber o vale-transporte, o empregado deverá informar ao empregador, por escrito, o seu endereço residencial e os serviços e meios de transporte mais adequados ao seu deslocamento residência-trabalho e vice-versa (art. 7º). A percepção do benefício, portanto, fica condicionada ao atendimento do requisito acima. Nesse contexto, na qualidade de fato constitutivo do direito, o ônus de provar o preenchimento dos referidos pressupostos recai, indubitavelmente, sobre o empregado, não sendo juridicamente razoável exigir-se do empregador a produção de prova negativa, de difícil ou impossível realização. Recurso de embargos provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Vale transporte – comprovação dos requisitos legais para a concessão do benefício – ônus do empregado. – Conhecido por violação dos artigos 818 e 896 da CLT. – Mérito – embargos acolhidos. (*TST-ERR-314.789/96 – SBDI 1 – Rel. Min. Milton de Moura França – DJU 1.9.2000*)

### **VALIDADE. CÓPIA DE PROCURAÇÃO E SUBSTABELECIMENTO XEROCOPIADAS**

CÓPIA DE PROCURAÇÃO E SUBSTABELECIMENTO XEROCOPIADOS NA MESMA FOLHA. SUBSTABELECIMENTO FAZENDO REFERÊNCIA À PROCURAÇÃO CONSTANTE DO ANVERSO. AUTENTICAÇÃO. VALIDADE SE EFETUADA APENAS NO SUBSTABELECIMENTO. Xerocopiados na mesma folha, a procuração no anverso e o substabelecimento no verso, se este faz alusão expressa àquela, é válida, para fins do artigo 830 da CLT, a autenticação somente no substabelecimento, que, automaticamente, abrange a procuração. Precedente do Tribunal Superior do Trabalho. Embargos parcialmente conhecidos e providos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade do acórdão da turma por negativa de prestação jurisdicional. – Preliminar não conhecida. II – Irregularidade de representação processual – fotocópia – substabelecimento no verso e procuração no anverso – autenticação apenas no substabelecimento – validade. – Conhecido por violação do artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal. – Mérito – embargos acolhidos. (*TST-EAGRR-318.384/96 – SBDI 1 – Rel. Min. Carlos Alberto Reis de Paula – DJU 20.10.2000*)

### **VÍNCULO EMPREGATÍCIO. CONSTITUCIONALIDADE**

VÍNCULO DE EMPREGO. O TRT da 7ª Região, com base nos Decretos que indicou à fl. 127, criou oito funções de Assessor Jurídico, com o Código LT-DAS.102.5 (fl. 128). Eram regidos pela CLT, fls. 121/125. Realmente, não há como contratar-se alguém pela legislação trabalhista e dizer que esta é inaplicável ao caso concreto. Tal afirmação seria de absoluto surrealismo. Se não se tratava de cargo de confiança, o Tribunal entendeu por reconhecer estabilidade aos Reclamantes. Por conseqüência, a eles



## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

não aplicou a exceção do § 2º do art. 19 do ADCT. Como a contratação se deu antes da Constituição Federal de 1988, não se pode ter como violado o art. 37, II, da Carta Magna. Recurso a que se nega provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Competência da Justiça do Trabalho – servidor público – contratação anterior à CF/1988. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. II – Ação rescisória – violação a literal disposição de lei – vínculo empregatício – caracterização – estabilidade – artigo 19 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias – tempo de serviço – contagem – período regido pela CLT. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (*TST-ROAR-426.525/98 – SBDI 2 – Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira – DJU 20.10.2000*)

### VÍNCULO EMPREGATÍCIO. DECLARAÇÃO DE INSUBSISTÊNCIA

DECLARAÇÃO DE INSUBSISTÊNCIA DO VÍNCULO DE EMPREGO COM A FUNDAÇÃO. VÍNCULO COM A UNIVERSIDADE. EXIGÊNCIA DE CONCURSO PÚBLICO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. O Regional, confirmando a Sentença, condenou solidariamente as Reclamadas ao pagamento do que postulado, em razão do reconhecimento da nulidade da contratação pela Fundação e a formação do vínculo com a Universidade. Destacou que a Fundação figurou como simples fornecedora de mão-de-obra, em circunstâncias não contempladas pela legislação, em verdadeira afronta às normas da legislação trabalhista, e que o fato de a Fundação ser pessoa jurídica de direito privado e de firmar convênios com outras entidades não afasta a relação de emprego com o tomador de serviços. Na decisão rescindenda não há emissão de tese específica acerca da ausência do concurso público e sua repercussão, tampouco se referiu à Lei nº 1711/52, ou mesmo sobre os princípios constitucionais inerentes à Administração Pública e acerca da implantação do Regime Jurídico Único. Aplicável sobre todos os pontos nos quais inexistiu o prequestionamento específico em torno dos dispositivos legais e constitucionais invocados, o Verbete Sumular nº 299 do TST. Recurso Ordinário conhecido e desprovido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação rescisória – violação a literal disposição de lei – vínculo empregatício – tomador de serviços – contratação por fundação interposta – ausência de concurso público – prequestionamento. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (*TST-ROAR-556.336/99 – SBDI 2 – Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira – DJU 18.8.2000*)

### VÍNCULO EMPREGATÍCIO. DONO DE OBRA RESIDENCIAL

DONO DE OBRA RESIDENCIAL. VÍNCULO DE EMPREGO. CONFIGURAÇÃO. A previsão legal do art. 2º da CLT exige, para caracterização do empregador, a assunção de uma atividade econômica e dos riscos inerentes a ela, requisito que não se encontra presente na figura do dono de obra residencial, impossibilitando a configuração do vínculo de emprego. Recurso de Embargos conhecido e provido.

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Dono de obra residencial – caracterização – empregador – vínculo empregatício – configuração de riscos de atividade econômica. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – embargos acolhidos. (ERR-542.878/99 – SBDI 1 – Rel. Min. João Batista Brito Pereira – DJU 10.11.2000)

### VÍNCULO EMPREGATÍCIO. MÃE CRECHEIRA

VÍNCULO EMPREGATÍCIO. “MÃE CRECHEIRA”. FEBEM. Restou consignado, no acórdão regional, que a Reclamante fora admitida em 1983, quando então não havia legislação a abrigar as atividades de “mãe crecheira”, o que ocorreu tão-somente com o advento da Lei nº 7644/87, pelo que passou a ser denominada de “mãe social”. Todavia, dada a similitude das atividades realizadas pela Autora com aquelas afetas à de “mãe social”, reguladas pela lei retrocitada, bem como diante da configuração da existência dos elementos previstos no art. 3º da CLT, aplica-se por analogia à Reclamante o disposto no art. 5º da Lei nº 7644/87, que reconhece vários direitos às “mães sociais”, dentre os quais a assinatura da CTPS, salário, férias e outros. Recurso conhecido, mas desprovido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Vínculo empregatício – mãe crecheira – fundação pública. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. (TST-RR-391.773/97 – 3ª Turma – Rel. Juíza Convocada Eneida M. C. de Araújo – DJU 01.12.2000)

---

## **Índice Temático**

---



# ÍNDICE TEMÁTICO

## JURISPRUDÊNCIA

|  |     |
|--|-----|
| Ação rescisória. Adesão a plano de demissão voluntária . . . . .                     | 208 |
| Ação rescisória. Cerceamento de defesa . . . . .                                     | 177 |
| Ação rescisória. Decadência . . . . .  | 182 |
| Ação rescisória. Ofensa à coisa julgada . . . . .                                    | 195 |
| Ação rescisória. Sentença normativa. Descabimento. . . . .                           | 197 |
| Ação rescisória. Violação de lei. Erro de fato. . . . .                              | 200 |
| Ação rescisória em ação rescisória. Preliminar de coisa julgada material. . . . .    | 203 |
| Adicional de periculosidade. Exposição intermitente . . . . .                        | 213 |
| Adicional de periculosidade. Prova emprestada. Admissibilidade. . . . .              | 216 |
| Auxílio pré-escolar. Magistrados. . . . .  | 218 |
| Decisão homologadora de transação extrajudicial. Trânsito em julgado . . . . .       | 221 |
| Descontos previdenciários e fiscais . . . . .  | 223 |
| Diarista. Vínculo empregatício . . . . .   | 229 |
| Diferenças salariais. Parcelas fixas e parcelas variáveis. . . . .                   | 232 |
| Dirigente sindical. Reintegração . . . . .   | 235 |
| Embargos. Mandato tácito . . . . .   | 238 |
| Estagiário. Vínculo empregatício . . . . .   | 240 |
| Execução. Fazenda Pública . . . . .  | 242 |
| Execução. Preclusão . . . . .  | 246 |
| Ilegitimidade. Ministério Público . . . . .  | 252 |
| Incompetência da Justiça do Trabalho. Complementação de aposentadoria . . . . .      | 264 |
| Licença remunerada não usufruída. Conversão em pecúnia. . . . .                      | 268 |
| Nulidade. Intimação irregular . . . . .  | 270 |
| Prescrição argüida em memoriais e sustentação oral. Enunciado nº 153 do TST. . . . . | 274 |
| Reajustamento salarial. Norma coletiva. . . . .                                      | 279 |
| Recurso de revista. Erro material . . . . .  | 282 |
| Responsabilidade solidária. Empresa pública . . . . .                                | 285 |
| Salário profissional. Diferenciação . . . . .  | 288 |
| Servidor público. Estágio probatório. Cessão . . . . .                               | 291 |
| Substituição processual. Sindicato. . . . .  | 295 |
| Vínculo empregatício. Dono de obra. Configuração . . . . .                           | 298 |

## ÍNDICE TEMÁTICO

### EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

|   |     |
|---|-----|
| Ação cautelar. Salário. Diferenças . . . . .                                      | 305 |
| Ação civil pública. Competência da Justiça do Trabalho . . . . .                  | 305 |
| Ação rescisória. Acordo judicialmente homologado . . . . .                        | 306 |
| Ação rescisória. Cabimento. Matéria controvertida . . . . .                       | 306 |
| Ação rescisória. Convenção nº 158 da OIT . . . . .                                | 306 |
| Ação rescisória. Decadência . . . . .   | 307 |
| Ação rescisória. Decadência. MP nº 1.577/97 . . . . .                             | 307 |
| Ação rescisória. Decadência. Sentença homologatória . . . . .                     | 308 |
| Ação rescisória. Demissão por justa causa. Greve . . . . .                        | 308 |
| Ação rescisória. Dolo . . . . .   | 308 |
| Ação rescisória. Estabilidade. Dirigente sindical . . . . .                       | 309 |
| Ação rescisória. Execução . . . . .   | 309 |
| Ação rescisória. Execução. Terceiro . . . . .                                     | 310 |
| Ação rescisória. Horas extras . . . . .   | 310 |
| Ação rescisória. Impugnação à sentença e não ao acórdão . . . . .                 | 311 |
| Ação rescisória. Indenização por tempo de serviço . . . . .                       | 311 |
| Ação rescisória. Julgamento <i>extra petita</i> . . . . .                         | 311 |
| Ação rescisória. Membro da cipa. Estabilidade . . . . .                           | 312 |
| Ação rescisória. Prescrição . . . . .   | 312 |
| Ação rescisória. Reclamação trabalhista extinta sem julgamento do mérito. . . . . | 313 |
| Ação rescisória. Reintegração no emprego. Motivação política . . . . .            | 313 |
| Ação rescisória. Sentença e acórdão. Substituição . . . . .                       | 314 |
| Ação rescisória. Sociedade de economia mista. Reintegração . . . . .              | 314 |
| Ação rescisória. Violação de lei . . . . .  | 314 |
| Ação rescisória. Violação de lei. Confissão . . . . .                             | 315 |
| Ação rescisória em ação rescisória . . . . .                                      | 315 |
| Acidente de trabalho. Competência da Justiça do Trabalho . . . . .                | 316 |
| Acordo coletivo. Validade . . . . .   | 317 |
| Acordo judicial. Coação . . . . .   | 317 |
| Adesão a plano de demissão voluntária. Quitação . . . . .                         | 317 |
| Adicional de insalubridade. Exposição a raios solares . . . . .                   | 318 |
| Adicional de insalubridade. Ferroviário . . . . .                                 | 318 |
| Adicional de insalubridade. Lixo doméstico . . . . .                              | 318 |
| Adicional de insalubridade. Perito não habilitado . . . . .                       | 319 |
| Adicional de insalubridade. Trabalho a céu aberto . . . . .                       | 319 |
| Adicional de periculosidade. Eletricidade . . . . .                               | 319 |
| Adicional de transferência . . . . .  | 320 |

## ÍNDICE TEMÁTICO

|  |     |
|--|-----|
| Advogado. Bancário. Cargo de confiança. Horas extras . . . . .                                     | 320 |
| Advogado. Jornada de trabalho . . . . .  | 320 |
| Advogado. Jornada de trabalho. Lei nº 8.906/94 . . . . .   | 321 |
| Agravo. Ação rescisória. . . . .   | 321 |
| Agravo. Estabilidade provisória . . . . .  | 322 |
| Agravo de instrumento. Autenticação de documentos . . . . .  | 322 |
| Agravo de instrumento. Petição. Custas e depósito recursal. . . . .                                | 323 |
| Agravo regimental. Tempestividade . . . . .  | 323 |
| Anistia. Readmissão . . . . .  | 323 |
| Antecipação da gratificação natalina . . . . .   | 324 |
| Aposentadoria espontânea. Continuidade da prestação de serviços.<br>Administração pública. . . . . | 324 |
| Assistente jurídico. Representação judicial . . . . .  | 324 |
| Atualização de honorários periciais . . . . .  | 325 |
| Atualização monetária . . . . .  | 325 |
| Ausência de intervalo para refeição. Horas extras . . . . .  | 325 |
| Aviso prévio cumprido em casa. Falência . . . . .  | 326 |
| Bancário. Cargo de confiança. Caracterização. . . . .  | 326 |
| Categoria diferenciada. Vendedor externo. Negociação coletiva. . . . .                             | 327 |
| Citação postal inicial. Reclamação trabalhista . . . . .   | 327 |
| Coisa julgada. Acordo homologado por juiz distribuidor. . . . .                                    | 328 |
| Comodato. Taxa de ocupação . . . . .   | 328 |
| Compensação da jornada de trabalho. Acordo individual . . . . .                                    | 329 |
| Competência. Atividades fora do local de trabalho . . . . .  | 329 |
| Competência da Justiça do Trabalho. Dano moral . . . . .   | 329 |
| Competência da Justiça do Trabalho. Saque de poupança . . . . .                                    | 330 |
| Complementação de aposentadoria. Auxílio-moradia. Supressão . . . . .                              | 330 |
| Conflito de competência. Motorista de ônibus intermunicipal. . . . .                               | 330 |
| Contrato por tempo determinado. Natureza da relação jurídica . . . . .                             | 331 |
| Conversão de quintos incorporados por servidor comissionado. . . . .                               | 331 |
| Custas processuais. Recolhimento . . . . .   | 332 |
| Dano moral. Justiça do Trabalho . . . . .  | 332 |
| Delegado sindical. Estabilidade provisória . . . . .   | 333 |
| Descontos previdenciários e fiscais. Competência. . . . .  | 333 |
| Deserção. Custas processuais. . . . .  | 334 |
| Deserção. Custas processuais. Valor ínfimo . . . . .   | 334 |
| Deserção. Depósito recursal. . . . .   | 334 |
| Deserção. Recolhimento de custas . . . . .   | 335 |

## ÍNDICE TEMÁTICO

|  |     |
|--|-----|
| Desvio de função. Reenquadramento . . . . .  | 335 |
| Diferenças de FGTS. Férias indenizadas . . . . .                                       | 336 |
| Diferenças de horas de sobreaviso . . . . .  | 336 |
| Diferenças do salário mínimo. Jornada de quatro horas . . . . .                        | 337 |
| Diferenças salariais. Enquadramento . . . . .  | 337 |
| Dirigente sindical. Estabilidade. Suspensão para apuração de falta grave . . . . .     | 337 |
| Dono da obra. Responsabilidade solidária . . . . .                                     | 338 |
| Embargos. Acordo homologado em sede de jurisdição graciosa . . . . .                   | 338 |
| Embargos. Adicional de periculosidade. . . . .   | 339 |
| Embargos. Configuração de ofensa ao devido processo legal . . . . .                    | 339 |
| Embargos. Contagem do tempo de serviço . . . . .                                       | 340 |
| Embargos. Dono de obra e empreiteiro. Responsabilidade solidária . . . . .             | 340 |
| Embargos. Indenização. Programa de incentivo à demissão . . . . .                      | 341 |
| Embargos. Procuração . . . . .   | 341 |
| Embargos. Seguro-desemprego. Indenização . . . . .                                     | 341 |
| Embargos. Substituição processual . . . . .  | 341 |
| Embargos à SDI. Advogado preposto . . . . .  | 342 |
| Embargos à SDI. Irregularidade de representação . . . . .                              | 342 |
| Embargos à SDI em embargos de terceiro . . . . .                                       | 343 |
| Embargos de declaração. Recurso de revista . . . . .                                   | 343 |
| Embargos em recurso de revista. Créditos trabalhistas. Atualização monetária . . . . . | 344 |
| Embargos em recurso de revista do reclamante. Juros de mora . . . . .                  | 344 |
| Empregado de sociedade de economia mista. Dispensa imotivada . . . . .                 | 345 |
| Empregado horista. Turnos ininterruptos. . . . .                                       | 345 |
| Empresa de reflorestamento. Motorista . . . . .  | 346 |
| Enquadramento como bancário. Empresa de processamento de dados . . . . .               | 346 |
| Equiparação salarial. Ônus da prova . . . . .  | 347 |
| Equiparação salarial. Profissão regulamentada . . . . .                                | 347 |
| Equiparação salarial. Repórter esportivo . . . . .                                     | 347 |
| Estabilidade. Art. 19 do ADCT . . . . .  | 348 |
| Estabilidade. Empregado celetista concursado . . . . .                                 | 348 |
| Estabilidade. Emprego público . . . . .  | 349 |
| Estabilidade. Gestante . . . . .   | 349 |
| Estabilidade. Membro da Cipa. Horas extras . . . . .                                   | 349 |
| Estabilidade provisória. Acidente de trabalho . . . . .                                | 350 |
| Estabilidade provisória. Doença . . . . .  | 350 |
| Estabilidade provisória. Suplente de delegado sindical . . . . .                       | 350 |
| Estabilidade provisória do dirigente sindical. Limitação . . . . .                     | 351 |



## ÍNDICE TEMÁTICO

|  |     |
|--|-----|
| Estabilidade sindical. Limites . . . . .   | 351 |
| Execução. Agravo de petição . . . . .  | 352 |
| Execução. Multa . . . . .  | 352 |
| Extrapolação da jornada de trabalho em regime de compensação . . . . .                           | 353 |
| Férias. Pagamento em dobro . . . . .   | 353 |
| FGTS. Incidência sobre férias indenizadas . . . . .  | 353 |
| Gestante. Despedida sem justa causa . . . . .  | 354 |
| Gestante. Estabilidade . . . . .   | 354 |
| Gratificação extraordinária e judiciária . . . . .   | 355 |
| Gratificação raios x . . . . .   | 355 |
| <i>Habeas corpus</i> . Depositário infiel . . . . .  | 355 |
| Horas extras. Deferimento com base em prova oral . . . . .                                       | 356 |
| Horas extras. Jornada de oito horas. Redução para seis horas . . . . .                           | 356 |
| Horas extras. Regime de sobreaviso . . . . .   | 357 |
| Horas extras. Televendas . . . . .   | 357 |
| Ilegitimidade <i>ad causam</i> . Sucessão de empresas . . . . .                                  | 358 |
| Impenhorabilidade. Cédula hipotecária . . . . .  | 358 |
| Incidência do adicional de periculosidade sobre horas extras, noturnas e de sobreaviso . . . . . | 358 |
| Incompetência da Justiça do Trabalho. Acidente de trabalho . . . . .                             | 359 |
| Incompetência da Justiça do Trabalho. Complementação de aposentadoria . . . . .                  | 359 |
| Incompetência da Justiça do Trabalho. Complementação de reserva de poupança . . . . .            | 360 |
| Inconstitucionalidade. Art. 62, II, CLT . . . . .  | 360 |
| Indenização adicional. Integração do aviso prévio . . . . .                                      | 361 |
| Indenização e contagem do tempo de serviço. Anistia . . . . .                                    | 361 |
| Instrutor do Sesi. Enquadramento como professor . . . . .  | 362 |
| Intermediação de mão-de-obra. Responsabilidade solidária . . . . .                               | 362 |
| Irregularidade de representação. Mandato com prazo determinado . . . . .                         | 363 |
| Jogo do bicho. Vínculo empregatício . . . . .  | 363 |
| Juiz aposentado. Processo disciplinar . . . . .  | 363 |
| Justa causa. Desídia . . . . .   | 364 |
| Justa causa. Perdão tácito . . . . .   | 364 |
| Legitimidade do Ministério Público. Matéria administrativa . . . . .                             | 365 |
| Lei eleitoral. Servidor público . . . . .  | 365 |
| Licença. Capacitação profissional de servidor . . . . .  | 365 |
| Limitação de litisconsórcio . . . . .  | 366 |
| Magistrado. Remoção a pedido. Ajuda de custo . . . . .   | 366 |

## ÍNDICE TEMÁTICO

|   |     |
|---|-----|
| Mandado de segurança. Citação do litisconsorte passivo necessário . . . . .           | 367 |
| Mandado de segurança. Desligamento de linha telefônica . . . . .                      | 367 |
| Mandado de segurança. Entidade da área de saúde. Bloqueio de conta corrente . . . . . | 368 |
| Mandado de segurança. Execução . . . . .  | 368 |
| Mandado de segurança. Execução definitiva . . . . .                                   | 368 |
| Mandado de segurança. Execução provisória . . . . .                                   | 369 |
| Mandado de segurança. Indeferimento de liminar em ação civil pública . . . . .        | 369 |
| Mandado de segurança. Instituição financeira . . . . .                                | 370 |
| Mandado de segurança. Majoração da contribuição previdenciária . . . . .              | 370 |
| Mandado de segurança. Mandado executório . . . . .                                    | 371 |
| Mandado de segurança. Penhora de bens dos sócios . . . . .                            | 371 |
| Mandado de segurança. Penhora de conta corrente . . . . .                             | 371 |
| Mandado de segurança. Penhora de imóvel de terceiro . . . . .                         | 372 |
| Mandado de segurança. Penhora de numerário . . . . .                                  | 372 |
| Mandado de segurança. Penhora de numerário de instituição financeira . . . . .        | 373 |
| Mandado de segurança. Penhora em dinheiro . . . . .                                   | 373 |
| Mandado de segurança. Penhora em dinheiro. Hospital . . . . .                         | 374 |
| Mandado de segurança. Pensão . . . . .  | 374 |
| Mandado de segurança. Precatório . . . . .  | 374 |
| Mandado de segurança. Reintegração. Dirigente sindical . . . . .                      | 375 |
| Mandado de segurança. Reintegração de empregado estável . . . . .                     | 375 |
| Mandado de segurança. Sequestro . . . . .   | 376 |
| Matéria administrativa. Magistratura. Licença-prêmio . . . . .                        | 376 |
| Motorista. Caminhão particular . . . . .  | 377 |
| Motorista interestadual. Permanência em alojamento . . . . .                          | 377 |
| Negativa de prestação jurisdicional . . . . .   | 377 |
| Nexo causal. Agentes químicos . . . . .   | 378 |
| Notas taquigráficas. Indeferimento de junta aos autos . . . . .                       | 378 |
| Nulidade. Falta de assinatura de juiz classista . . . . .                             | 378 |
| Nulidade. Intimação via postal . . . . .  | 379 |
| Nulidade. Notificação para contra-razões . . . . .                                    | 379 |
| Nulidade. Recurso interposto via <i>fac simile</i> . . . . .                          | 380 |
| Pena de confissão. Ente público . . . . .   | 380 |
| Penhorabilidade. Bem vinculado a cédula de crédito rural . . . . .                    | 381 |
| Piso salarial. Engenheiro . . . . .   | 381 |
| Posse em cargo público. Condenação criminal . . . . .                                 | 382 |
| Preclusão. Renúncia ao direito de recorrer . . . . .                                  | 382 |

## ÍNDICE TEMÁTICO

|   |     |
|---|-----|
| Prequestionamento. Configuração . . . . .   | 382 |
| Prequestionamento. Voto vencido de relator que continua relator do processo . . . . . | 383 |
| Prescrição. Efeito devolutivo . . . . .   | 383 |
| Prescrição. Enunciado nº 153 do TST . . . . .   | 384 |
| Prescrição. Interrupção do prazo . . . . .  | 384 |
| Prescrição. Trabalhador doméstico . . . . .   | 385 |
| Processo do trabalho. Prescrição . . . . .  | 385 |
| Professor. Redução de carga horária . . . . .   | 386 |
| Professor leigo. Jornada de trabalho. Salário mínimo . . . . .                        | 386 |
| Prova falsa para efeito de ação rescisória . . . . .                                  | 386 |
| Reclamação correicional. Antecipação de tutela. Reintegração no emprego . . . . .     | 387 |
| Reclamação correicional. Reintegração . . . . .                                       | 387 |
| Recurso de embargos. Adicional de insalubridade . . . . .                             | 387 |
| Recurso de embargos. Diferenças salariais . . . . .                                   | 388 |
| Recurso de revista. Adicional de insalubridade . . . . .                              | 388 |
| Recurso de revista. Descontos salariais. Frentista . . . . .                          | 389 |
| Recurso de revista. Indenização. Seguro-desemprego . . . . .                          | 389 |
| Recurso de revista. Indenização por dano moral . . . . .                              | 389 |
| Recurso de revista. Justa causa. Abandono de emprego . . . . .                        | 390 |
| Recurso de revista. Nulidade. Citação por edital . . . . .                            | 390 |
| Recurso de revista. Piso salarial . . . . .   | 391 |
| Recurso de revista. Radialista. Acúmulo de funções . . . . .                          | 391 |
| Recurso de revista. Salário-utilidade. Automóvel . . . . .                            | 392 |
| Recurso de revista. Tempestividade. Feriado local . . . . .                           | 392 |
| Recurso de revista. Violação de lei estrangeira . . . . .                             | 392 |
| Recurso em matéria administrativa. Enquadramento. Quadro de carreira . . . . .        | 393 |
| Recurso ordinário. Ação rescisória. Relação de emprego . . . . .                      | 393 |
| Recurso ordinário. Ação rescisória. Violação de Lei . . . . .                         | 394 |
| Recurso ordinário. Falsidade documental . . . . .                                     | 394 |
| Recurso ordinário. <i>Habeas corpus</i> . . . . .                                     | 395 |
| Recurso ordinário. Interposição via fac-símile . . . . .                              | 395 |
| Recurso ordinário do INSS . . . . .   | 395 |
| Reintegração. Disponibilidade remunerada . . . . .                                    | 396 |
| Representação processual. Mandato tácito . . . . .                                    | 397 |
| Responsabilidade solidária. Administração pública . . . . .                           | 397 |
| Responsabilidade subsidiária. Dono da obra . . . . .                                  | 398 |
| Restituição de reserva de poupança . . . . .  | 398 |
| Revelia. Atestado médico . . . . .  | 399 |

## ÍNDICE TEMÁTICO

|  |     |
|--|-----|
| Revelia. Não-comparecimento de advogado . . . . .                        | 399 |
| Rurícola. Salário por produção. Horas extras . . . . .                   | 399 |
| Salário. Diárias de viagem . . . . .                                     | 399 |
| Salário profissional. Vinculação ao salário mínimo . . . . .             | 400 |
| Salário-utilidade. Habitação . . . . .                                   | 400 |
| Salário-utilidade. Veículo . . . . .                                     | 401 |
| Saldo de salários. Compensação de valores pecuniários furtados. . . . .  | 401 |
| Seguro-desemprego. Competência . . . . .                                 | 401 |
| Seguro-desemprego. Não-fornecimento de guias . . . . .                   | 402 |
| Seqüestro. Cabimento . . . . .   | 402 |
| Servidor de autarquia estadual. Salário-base . . . . .                   | 403 |
| Sobreaviso. Ferroviário . . . . .  | 403 |
| Sucessão. Arrendamento . . . . .   | 404 |
| Sucessão. Caracterização. . . . .  | 404 |
| Sucessão. Instituição financeira. . . . .                                | 405 |
| Sucessão. Responsabilidade . . . . .                                     | 405 |
| Títulos públicos. Penhora . . . . .                                      | 406 |
| Trabalhador falecido. Sucessão civil . . . . .                           | 406 |
| Transação extrajudicial. Quitação de títulos . . . . .                   | 406 |
| Turnos ininterruptos. Intervalos. . . . .                                | 407 |
| Vale-transporte. Ônus da prova . . . . .                                 | 407 |
| Validade. Cópia de procuração e substabelecimento xerocopiadas . . . . . | 408 |
| Vínculo empregatício. Constitucionalidade. . . . .                       | 408 |
| Vínculo empregatício. Declaração de insubsistência. . . . .              | 409 |
| Vínculo empregatício. Dono de obra residencial . . . . .                 | 409 |
| Vínculo empregatício. Mãe crecheira . . . . .                            | 410 |



Impresso com filme fornecido  
**LA SALLE**  
Gráfica Editora  
FONE: (0xx51) 472-5899  
CANOAS - RS