Revista do Tribunal Superior do Trabalho

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO

Revista do Tribunal Superior do Trabalho

Ministro Wagner Pimenta
Presidente

Ministro Almir Pazzianotto Pinto
Vice-Presidente

Ministro Ursulino Santos Filho
Corregedor-Geral da Justiça do Trabalho

Ministro José Luciano de Castilho Pereira
Ministro João Oreste Dalazen
Ministro Carlos Alberto Reis de Paula
Comissão da Revista

Ano 66 – nº 1 – jan a mar – 2000

SÍNTESE EDITORA

RS/Porto Alegre – Av. Pernambuco, 2810 – CEP 90240-002 – Fone (51) 346.1300 / Fax: (51) 222.9142
SP/São Paulo – Pça. da República, 376/11º and. – CEP 01045-000 – Fone/Fax: (11) 3224.9600
RJ/Rio de Janeiro – Av. Nilo Peçanha, 50/1301 – CEP 20044-900 – Fone/Fax: (21) 220.2246
PE/Recife – Marquês de Olinda, 200/310 – CEP 50030-000 – Fone/Fax: (81) 224.1868
Internet: www.sintese.com – E-mail: edisin@ez-poa.com.br

ISSN 0103-7978

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***
Internet: ***www.tst.gov.br***

Editora Síntese Ltda.
Av. Pernambuco, 2810
90240-002 Porto Alegre RS
Fone: (51) 346 1300
Fax: (51) 222.9142

E-mail: ***edisin@ez-poa.com.br***
Internet: ***www. sintese.com***

Composição do Tribunal Superior do Trabalho

Tribunal Pleno

Ministro Wagner Pimenta – Presidente
Ministro Almir Pazzianotto Pinto – Vice-Presidente
Ministro Ursulino Santos Filho – Corregedor-Geral da Justiça do Trabalho

Ministro José Luiz Vasconcellos
Ministro Francisco Fausto Paula de Medeiros
Ministro Vantuil Abdala
Ministro Armando de Brito
Ministro Valdir Righetto
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

Seção Administrativa

Ministro Wagner Pimenta
Ministro Almir Pazzianotto Pinto
Ministro Ursulino Santos Filho
Ministro José Luiz Vasconcellos
Ministro Francisco Fausto Paula de Medeiros
Ministro Ronaldo José Lopes Leal
Ministro Rider Nogueira de Brito

Seção Especializada em Dissídios Coletivos

Ministro Wagner Pimenta
Ministro Almir Pazzianotto Pinto
Ministro Ursulino Santos Filho
Ministro José Luiz Vasconcellos
Ministro Francisco Fausto Paula de Medeiros
Ministro Vantuil Abdala
Ministro Armando de Brito
Ministro Valdir Righetto
Ministro Ronaldo José Lopes Leal

Subseção I Especializada em Dissídios Individuais

Ministro Wagner Pimenta
Ministro Almir Pazzianotto Pinto
Ministro Ursulino Santos Filho
Ministro José Luiz Vasconcellos
Ministro Vantuil Abdala
Ministro Armando de Brito
Ministro Rider Nogueira de Brito
Ministro Milton de Moura França
Ministro Carlos Alberto Reis de Paula

Subseção II Especializada em Dissídios Individuais

Ministro Wagner Pimenta
Ministro Almir Pazzianotto Pinto
Ministro Ursulino Santos Filho
Ministro Francisco Fausto Paula de Medeiros
Ministro Valdir Righetto
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

Primeira Turma

Ministro Almir Pazzianotto Pinto

Ministro Ronaldo José Lopes Leal

Ministro João Oreste Dalazen

Segunda Turma

Ministro Vantuil Abdala

Ministro Valdir Righetto

Ministro José Luciano de Castilho Pereira

Terceira Turma

Ministro José Luiz Vasconcellos

Ministro Francisco Fausto Paula de Medeiros

Ministro Carlos Alberto Reis de Paula

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 Armando de Brito

Ministro Gelson de Azevedo

Sumário

DOUTRINA

1. A substituição processual do artigo 8º, III, da Constituição Federal. Aplicação ao processo do trabalho das normas de procedimento das leis nºs 7.347/85 e 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor) *(Ronaldo Lopes Leal)* 15
2. Uma ligeira visão sobre a ética e a magistratura *(Antônio José de Barros Levenhagen)* 20
3. Lei nº 9.958, de 12 de janeiro de 2000 – Das Comissões de Conciliação Prévia *(Indalécio Gomes Neto)* 27
4. Ação civil pública e tutela do trabalhador *(Paulo Emílio Ribeiro de Vilhena)* 41
5. Procedimento sumaríssimo trabalhista: críticas e incertezas *(José Augusto Rodrigues Pinto)* 61
6. Tutela antecipatória de parcela do pedido ou de pedido cumulado *(Luiz Guilherme Marinoni)* 77
7. Patamares mínimos de proteção no novo mundo trabalhista *(José Pastore)* 81
8. A Escola da Magistratura na Reforma do Judiciário *(Roberto A. O. Santos)* 89
9. Trabalho voluntário e trabalho religioso *(Alice Monteiro de Barros)* 98
10. Conflitos coletivos do trabalho *(Márcio Túlio Viana)* 116
11. A transferência obreira no Brasil: regras e efeitos jurídicos *(Mauricio Godinho Delgado)* 151

ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DO TST

1. Subseção I Especializada em Dissídios Individuais 163
2. Seção Especializada em Dissídios Coletivos 171

NOTAS E COMENTÁRIOS

1. Mandado de Segurança – Cumprimento de Mandato por Classista 175
2. Homenagem Póstuma ao Juiz Valentin Carrion 184
3. Homenagem Póstuma ao Ministro José Zito Calasãs 185

SUMÁRIO

JURISPRUDÊNCIA

Acórdãos do TST 189

EMENTÁRIO

Ementas do TST 319

Doutrina

A SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL DO ARTIGO 8º, III, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL – APLICAÇÃO AO PROCESSO DO TRABALHO DAS NORMAS DE PROCEDIMENTO DAS LEIS Nºs 7.347/85 E 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor)

Ronaldo Lopes Leal*

1. O art. 8º, inciso III, da Constituição da República contém a seguinte redação:

"Art. 8º – É livre a associação profissional ou sindical:

III – ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas."

Vamos ler a regra com a elipse de elementos que, embora nela contidos, concernem a hipóteses diversas de atribuições sindicais: "Ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses individuais da categoria, inclusive em questões judiciais". Em outras palavras: está legitimado o sindicato para proceder judicialmente em defesa de direitos e interesses individuais homogêneos da categoria por ele representada. Tais interesses e direitos individuais não são, portanto, quaisquer interesses ou direitos individuais. São apenas os direitos e interesses individuais categoriais, pois a regra constitucional é restritiva aos interesses e direitos individuais da categoria, o que, obviamente, não abrange os interesses meramente pessoais de cada integrante da categoria.

2. Partindo, apenas para argumentar, do pressuposto de que tal regra autorize a substituição processual, cumpre indagar, como já começamos a fazê-lo acima, o significado da expressão "defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria". Observe-se que o texto não diz "defesa dos direitos e interesses coletivos da categoria ou individuais dos seus membros", o que teria o sentido de assegurar ao sindicato ampla legitimidade para pleitear, judicialmente, quaisquer direitos lesados dos indivíduos componentes da categoria. Defendi, durante muito tempo, em múltiplas conferências, mesas-redondas e artigos de doutrina a exegese restritiva da substituição processual. Cheguei a enunciar uma teoria sobre a macrolesão aos direitos trabalhistas. Saudei o novo texto que, com a legitimação do sindicato para combater juridicamente as macrolesões, dava uma resposta constitucional e processual aos abusos cometidos pelas empresas, que se valiam do sistema de legitimação individual do empregado lesado para perpetuar a macrolesão, cientes de que poucos recorrem ao Judiciário, e

* *Ministro togado do Tribunal Superior do Trabalho.*

aqueles que o fazem, normalmente, não podem suportar a longa espera do julgamento de sua causa individual.

3. O texto, no entanto, desafia nova interpretação: nem está excluída a legitimação extraordinária do sindicato para defesa de interesses individuais, como afirma o Enunciado nº 310, nem há substituição processual ampla e irrestrita. Com efeito, o que a Constituição assegura é a legitimação do sindicato para defesa judicial dos direitos e interesses individuais *da categoria.* Repita-se, não se cogita dos interesses e direitos individuais dos *integrantes da categoria*, porque, volto a dizer, se assim se tivesse estabelecido, a redação seria: Defesa de direitos e interesses coletivos da categoria e individuais dos seus membros (ou integrantes). Trata-se aqui de direitos ou interesses de grupos, com maior ou menor abrangência, totalizando a categoria integralmente ou parte dela. Acresça-se que a expressão *categoria* não corresponde à definição infraconstitucional, contida na CLT.

4. A Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, dispõe no seu art. 21 (com a redação que lhe deu a Lei nº 8.078/90 – Código de Defesa do Consumidor) o seguinte: "Aplicam-se à defesa dos direitos e interesses difusos, coletivos e individuais, no que for cabível, os dispositivos do Título III da lei que instituiu o Código de Defesa do Consumidor". O Título III referido é "Da defesa do consumidor em juízo". O primeiro capítulo é referente a disposições gerais; o segundo trata das ações coletivas para a defesa de direitos individuais homogêneos; o quarto cuida da coisa julgada.

5. O art. 81, III, da Lei nº 8.078/90, trata da definição dos interesses individuais homogêneos "assim entendidos os decorrentes de origem comum".

Como se dessome dos novos textos, o direito positivo contempla hipóteses de lesões extensivas cometidas contra os indivíduos integrantes de um determinado *segmento social,* cuidando de definir tais lesões em função de sua amplitude e generalidade, ao lado da definição, que também fez, das lesões a interesses ou direitos difusos e coletivos.

6. Complementarmente à declaração legal da existência das novas lesões, tratou a lei de regular as ações cabíveis para a reparação ou cessação dos gravames difusos, coletivos ou individuais homogêneos, traçando o respectivo procedimento. Destarte, tratou a Lei nº 8.078/90, no art. 82, da legitimação concorrente de entidades que menciona, estabeleceu a possibilidade do processo cautelar (art. 84, § 5º), ou antecipação liminar da tutela (art. 84, *caput*, § 3º), inexistência de onerosidade exceto ao final (art. 87), responsabilidade civil do substituto processual (parágrafo único do art. 87), definição do papel do Ministério Público no processo (art. 91), regras de competência (art. 93), intervenção de litisconsortes (art. 94), natureza da condenação (art. 95), legitimidade para a liquidação e execução (art. 97), formas de execução (art. 98), condições para a legitimação dos substitutos processuais à liquidação e execução, disciplina da litispendência e da coisa julgada (arts. 103 e 104).

7. Para reparar as lesões perpetradas contra os direitos ou interesses individuais homogêneos, embora resguardando a legitimidade dos lesados individuais para propor as ações que porventura entendam cabíveis, a Lei nº 8.078/90 instituiu a *ação civil co-*

letiva, disciplinada no art. 91, através da qual "os legitimados de que trata o art. 82 poderão propor, em nome próprio e no interesse das vítimas ou seus sucessores *ação civil coletiva* de responsabilidade pelos danos individualmente sofridos, de acordo com o disposto nos artigos seguintes". Como se constata, entre os legitimados do art. 82, inscrevem-se "as associações legalmente constituídas há pelo menos um ano e que incluam entre seus fins institucionais a defesa dos interesses e direitos protegidos por este código, dispensada a autorização assemblear". Dentro deste conceito amplo de associações compreendem-se, como é óbvio, as associações sindicais. Recorde-se que, pelos termos abrangentes do art. 21 da Lei nº 7.347/85, são aplicáveis genericamente às ações civis públicas, de que é espécie a ação civil coletiva, os procedimentos disciplinados na Lei nº 8.078/90, no que couber. Destarte, está eleita e instituída uma ação, dotada de procedimento especial, derrogatório dos procedimentos gerais naquilo em que inova, para a defesa dos interesses coletivizados.

8. Do ponto de vista da lógica formal, definidas as lesões e as ações e procedimentos cabíveis, o problema da legitimação para o seu exercício, isto é, o da titularidade do detentor do direito ou interesse material – ou a titularidade concorrente ou exclusiva do substituto processual já é questão posterior.

9. Nitidamente os direitos e interesses individuais previstos no art. 8º, inciso III, da Constituição são homogêneos, porque só podem ser os decorrentes de origem comum, na medida em que "da categoria". São aqueles direitos e interesses de que são titulares os trabalhadores enquanto indivíduos, mas todos se originam da mesma lesão (ou ameaça) a um direito ou interesse geral. Vale dizer: ou toda a categoria está sofrendo a mesma lesão que se faz sentir na esfera jurídica de cada um e de todos ou a lesão fatalmente irá atingir os indivíduos, integrantes da categoria, que se postarem na mesma situação de fato. Por exemplo, o regulamento da empresa que muda e atinge a todos indiscriminadamente no mesmo momento; ou que muda e atinge só aos que precisariam dispor do direito em determinadas situações, como a doença, a aposentadoria, etc.

10. Se os direitos e interesses previstos no art. 8º, inciso III, da Constituição, definem-se como homogêneos, a ação que corresponde é a ação civil coletiva, tantas vezes referida. E o legitimado para ela, nos termos constitucionais, é o sindicato da categoria, que assume a posição incontrastável de substituto processual, prescindindo de qualquer autorização assemblear para o exercício das ações correspondentes. Não foi outra a posição do Supremo Tribunal, ao julgar o Mandado de Injunção nº 3.475/400, Rel. Min. Néri da Silveira, DJU 8/4/94:

> "Estipulando o art. 8º, III, da Constituição, que ao sindicato cabe a defesa dos direitos coletivos e individuais da categoria, inclusive em questões judiciais e administrativas, não parece, efetivamente, possível, na espécie, deixar de reconhecer-lhe legitimidade para pleitear, como o faz, na defesa do direito da categoria de servidores a que se refere a inicial, em ordem a lograrem condições de auferir as vantagens funcionais decorrentes da isonomia de vencimentos indicada na peça instrutória. Distinta é a situação das entidades associativas, cuja legitimidade para representar seus filiados, judicial ou extrajudicialmente, depende de expressa autorização."

11. Ao adotar a atual redação, o inciso III do art. 8º constitucional quis restringir a legitimação à defesa dos direitos e interesses individuais da categoria. E quais são esses direitos e interesses? São aqueles que, embora resultantes de lesões individuais, coincidem com direitos e interesses transindividuais, porque concernem a todos os membros de uma comunidade sindical. Tais interesses e direitos tanto podem ser judicialmente defendidos pelo lesado individual – eis que não se discute a sua legitimidade – como pelo sindicato, dado ao caráter transindividual dos direitos e interesses em jogo, que não atingem apenas "A" ou "B", mas todos. A partir daí não pode mais a empresa fiar-se no princípio dispositivo da ação para perpetrar lesões. O sindicato poderá propor a ação categorial em benefício de todos, mesmo daqueles que não querem litigar, temerosos da despedida ou da futura discriminação.

12. Os direitos nitidamente individuais ficam a salvo da legitimação extraordinária do sindicato, pois nem teria sentido repartir a titularidade para propor a ação entre aquele que sofre uma lesão personalíssima, nitidamente individual, e o sindicato da sua categoria. Por isso, a substituição processual não é ampla e irrestrita, como querem alguns. A legitimidade do sindicato detém-se nos umbrais dos direitos que não são categoriais, aqueles que estão reservados ao poder dispositivo do empregado.

13. Todos os direitos ou interesses decorrentes de planos econômicos são categoriais, porque transcendem à esfera de perda (ou suposta perda) infligida a determinado indivíduo na medida em que atingem a todos. Pode-se dizer que tais supostas lesões são multicategoriais, no sentido de que transcendem determinada categoria, abrangendo praticamente a todas elas.

14. Vistas as coisas deste ângulo, pode-se afirmar que a regra contida no art. 8º, inciso III, da Carta Magna é de alta relevância e modernidade, correspondendo às tendências atualizadoras do conceito de legitimidade imperantes nos países mais civilizados do mundo e consagradas no mais moderno diploma processual civil de que o Brasil dispõe: o Código de Defesa do Consumidor, a Lei nº 8.078/90. Na verdade a regra constitucional outorga ao sindicato a defesa de direitos individuais homogêneos, definidos como tais porque decorrentes de origem comum, correspondendo à hipótese prevista na acepção legal.

15. O Poder Judiciário do Trabalho vem resistindo a acolher a figura da substituição processual porque está inseguro quanto ao procedimento e quanto às conseqüências decorrentes de tal acolhimento. A ausência de procedimento atemorizou toda uma geração de juristas, que se ocuparam do tema, e com razão. Hoje, com os novos textos legais, que vêm revolucionar o processo civil e trabalhista, rompendo com tradições individualistas, espanca-se o temor do litígio desastroso ou o temerário do substituto processual ante, *v.g.*, as regras da coisa julgada "in utilibus" e "secundum eventum litis", previstas no art. 103 da Lei nº 8.078/90, que assim dispõe: "Nas ações coletivas de que trata este código, a sentença fará coisa julgada: III – "Erga omnes", apenas no caso de procedência do pedido, para beneficiar todas as vítimas (leia-se lesados) e seus sucessores, na hipótese do inciso III do parágrafo único do art. 81" (o que trata dos interesses individuais homogêneos). (Notas entre parênteses foram por nós acrescidas). O § 2º diz: "Na hipótese prevista no inciso III, em caso de improcedência do pedido, os

interessados que não tiverem intervindo no processo como litisconsortes poderão propor ação de indenização (leia-se ação trabalhista) a título individual" (inserção nossa). O § 3º dispõe: "Os efeitos da coisa julgada (omissis) não prejudicarão as ações de indenização por danos individualmente sofridos, propostas individualmente ou na forma prevista neste código, mas se procedente o pedido, beneficiarão as vítimas e seus sucessores, que poderão proceder à liquidação e à execução, nos termos dos arts. 96 a 99.

16. Sobre a litispendência, o art. 104 estabelece a seguinte regra lapidar: "As ações coletivas, previstas nos incisos I e II do parágrafo único do art. 81, não induzem litispendência para as ações individuais, mas os efeitos da coisa julgada "erga omnes" ou "ultra partes" a que aludem os incisos II e III do artigo anterior não beneficiarão os autores das ações individuais se não for requerida sua suspensão no prazo de trinta dias, a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva".

17. Com tal sistema, fica livre de litispendência a ação do substituto com a do substituído, mediante o beneficiamento deste com os resultados da ação do substituto apenas quando não haja ação idêntica do substituído ou, quando, havendo, não tenha ele desistido dela no período de trinta dias, contados do momento em que, nos autos, tiver ciência da ação do substituto.

18. A liquidação e a execução serão propostas pelos substituídos, mas o substituto, decorrido um ano sem habilitação de interessados em número compatível com a gravidade da lesão, poderá liquidar e executar a indenização devida, caso em que as importâncias apuradas reverterão a um fundo (art. 100, parágrafo único).

19. O parágrafo único do art. 87 penaliza o substituto pela litigância temerária ou de má-fé, inclusive com perdas e danos.

20. A Justiça do Trabalho não pode voltar as costas ao que há de mais adequado e moderno para a solução de problemas sociais, entre os quais avulta o caráter individualista de suas demandas em cotejo com a massificação das lesões, estimulando a conflitualidade individualizada que, absurdamente, já chegou a dois milhões de ações anuais.

21. O Enunciado nº 310, em tal contexto, padece de invencível anacronismo. É iminente, porém, o julgamento de processos em que se discute a legitimação extraordinária do art. 8º, inciso III, da Constituição Federal pelo excelso Supremo Tribunal Federal. Sedimentada que foi a experiência do Enunciado nº 310 e ultrapassados os seus conceitos, chega a hora de revisá-lo.

UMA LIGEIRA VISÃO SOBRE A ÉTICA E A MAGISTRATURA

Antônio José de Barros Levenhagen*

Segundo o Dicionário Aurélio, *ética* é "o estudo dos juízos de apreciação que se referem à conduta humana, suscetível de qualificação do ponto de vista do bem e do mal, seja relativamente a determinada sociedade, seja de modo absoluto".

Esse conceito, no entanto, aplica-se mais apropriadamente à moral como experiência moral vivida, isto é, à distinção entre o bem e o mal, ao passo que a reflexão filosófica sobre essa singular experiência é que define a ética.

Por certo que não se tem a intenção de abordar a ética, nessa acepção de uma reflexão filosófica, desde que, além da magnitude do empreendimento, o tema não a comporta, porque o vocábulo "ética" está empregado no sentido de experiência moral vivida no âmbito da magistratura.

Mas, para uma boa compreensão dos inúmeros problemas morais que a judicatura suscita, é de bom alvitre tecer algumas considerações, mesmo que breves, sobre o significado da consciência psicológica, da consciência moral e sobre o fundamento da moral.

Consciência é sabidamente um termo ambíguo. Não há quem não perceba a diferença entre a expressão "esta pessoa perdeu a consciência" e a locução "isto é um caso de consciência".

A primeira se refere à consciência psicológica que LALANDE define como "a intuição que tem o espírito dos seus estados e dos seus atos. Perder a consciência é perder o sentimento da existência do mundo e de si próprio, que acompanha todos os atos humanos".

Mas, quando se diz "isto é um caso de consciência" logo vem à mente tratar-se da consciência moral, em que a consciência deixa de ser mera expectadora para se transformar num juiz.

É por isso que se ensina ser a consciência psicológica uma simples testemunha que observa o que é, e a consciência moral uma "voz" interior que prescreve o que se deve fazer. Ou, como escrevem DENIS HUISMAN e ANDRÉ VERGER, enquanto uma revela o que é, a outra ordena o que deve ser.

Sem embargo, porém, dessa nítida separação entre ambas, a verdade é que se encontram num processo permanente de íntima relação. É que o problema moral, para o ser humano, só se estabelece porque lhe é inerente a percepção das situações propos-

* *Ministro togado do Tribunal Superior do Trabalho.*

tas pelo meio social, a partir da qual está em condições de orientar o seu comportamento.

Quer dizer que a existência da consciência psicológica é a condição necessária da possibilidade da escolha entre vários atos possíveis, e a consciência moral o conjunto das exigências e prescrições, reconhecidas como válidas para orientar essa escolha, da qual decorre ou um sentimento de satisfação ou um sentimento de remorso.

Já o fundamento da moral é uma das mais intrincadas questões filosóficas, que se põe à cognição humana pela necessidade de justificá-la, sobre a qual rivalizam os mais variados sistemas.

Esses comumente se enquadram no que se convencionou chamar de "morais do interesse", como as de EPICURO e de BENTHAM, nas quais se realça a natural inclinação do ser humano para o prazer. "Morais de sentimento", como as de SHOPENHAUER e HENRI BERGSON, em que a moral seria imanente ao próprio impulso vital. E "morais do dever", como as de DURKHEIN e KANT, nas quais se ressalta o caráter transcendental do fenômeno moral, a exemplo do imperativo categórico de KANT, segundo o qual se deve agir sempre de tal maneira que a norma de conduta possa ser erigida em regra universal.

Todos esses sistemas, contudo, acabaram perdendo o seu poder de sedução, porque, última instância, procuravam justificar a moral por outra coisa que não ela mesma.

Reduzindo a moralidade dos atos humanos aos interesses ou aos impulsos do sentimento, à harmonia do cosmo, às determinações de uma sociedade ou às injunções lógicas da razão, em todos eles se depara com a inserção do valor no próprio ser, explicando o que deve ser pelo que é.

Por causa disso se consolidou a convicção de que era preciso renunciar ao ambicioso empreendimento de justificar a moral, limitando-se a descrever a experiência moral tal como é vivida pela consciência em sua irredutível originalidade.

Para tanto, foi decisivo o método fenomenológico de EDMUND HUSSERL, em que o fenômeno não se confunde com a aparência ilusória, por oposição à realidade profunda de que falava KANT, mas com o que surge e se impõe à luz da reflexão.

"Muito além das teorias, observam DENIS HUISMAN e ANDRÉ VERGER, é preciso ir às próprias coisas, a fim de aclarar os significados autenticamente experimentados pela consciência".

Na perspectiva dessa nova abordagem do fenômeno moral, que aliás se apresenta sob duplo caráter: como inclinação para o bem e como dever de o realizar, impõe-se privilegiar a experiência moral.

Essa consiste, num primeiro momento, em reconhecer a existência de idéias preconcebidas com as quais se costuma resolver os dilemas surgidos da condição de cidadão, pai, marido, mulher, etc, e depois em submetê-las à verificação experimental, que não é outra coisa senão esclarecer-se sobre a boa vontade inicial que as presidia.

Por conta desse novo enfoque é que FREDERICO RAUH ensinava que o homem de bem é aquele que só julga com conhecimento de causa, após ter apreciado e, se possível, vivido profundamente o problema, arrematando que ser moral é, antes de tudo, ser lúcido.

Com essas colocações, pode-se entrever que a questão da moral e a magistratura passa, inicialmente, pela identificação das idéias preconcebidas que cada um tem dela e, depois, por uma incessante busca de informações sobre os deveres que lhe são inerentes.

Mas, em que pese o fenômeno moral reclamar do juiz, sobretudo daquele que se encontra em fase de noviciado, que o viva efetiva e intensamente, não é desarrazoado nem presunçoso sublinhar algumas de suas peculiaridades.

Essas podem ser examinadas sob duas grandes vertentes: o juiz e o processo e o juiz e a comunidade, em que a primeira pode ser desdobrada no seu relacionamento com as partes, serventuários, testemunhas e advogados.

Não obstante o processo seja uma relação jurídica triangular, envolvendo as partes e o juiz, é sobretudo um método de composição de litígios, em que o seu ápice reside na sentença, na qual, segundo alguns, aplica-se a lei ao caso concreto, ou, segundo outros, dá-se a cada um o que é seu, não no sentido da irônica tirada de ANATOLE FRANCE de se dar ao rico sua riqueza e ao pobre sua pobreza.

Sendo o processo um método, qualificado pelo seu dinamismo, assoma-se o primeiro dever do juiz de velar pelo seu desenvolvimento linear, particularmente do processo trabalhista, em face do princípio da irrecorribilidade imediata das decisões interlocutórias.

Esse desenvolvimento linear nada mais é do que a expressão do dever insculpido no art. 765 da CLT e no inciso II do art. 125 do CPC de o magistrado se empenhar na rápida solução da lide, para cujo cumprimento o art. 130 o investe do poder de determinar as provas necessárias à instrução e o de indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

A par desse dever de imprimir a desejada celeridade ao processo, compatível, é claro, com o direito à ampla defesa e ao contraditório, agiganta-se ainda o de coibir que autor e réu dele se sirvam para praticar ato simulado ou conseguir fim proibido em lei, tanto quanto o de prevenir e reprimir qualquer ato atentatório à dignidade da Justiça.

Mas, conquanto esse último dever não comporte tergiversações, nem uma frouxa lenidade, é exigido do magistrado ponderação na visualização desses atos, durante o processo de conhecimento, por causa da aflita expectativa das partes com o seu desfecho, diferentemente do processo de execução em que o seu objetivo, de tornar efetiva a sanção jurídica, clama se utilize com freqüência do poder inscrito no inciso II do art. 599, do CPC, de advertir o devedor chicaneiro, com o fim inclusive de lhe cominar a penalidade do art. 601 daquele código.

A identificação do processo como método visa, como já insinuado anteriormente, a ressaltar a singular importância da sentença como epílogo do dinamismo que

o caracteriza. É que mais que uma fase procedimental, a sua sentença é um momento axiológico riquíssimo, para a qual devem convergir a sensibilidade, a capacidade e o preparo intelectual do juiz.

É que a sentença não é mais passível de ser representada como o produto de um puro jogo de lógica formal, concebido através de definições abstratas, ligadas por uma concatenação de premissas e conseqüências.

Isso porque o juiz não lida com categorias processuais mas com pessoas das quais, como adverte CALAMANDREI, "irradiam forças magnéticas, que encontram eco ou reação – ilógica mas humana – nos sentimentos de quem veio a juízo".

"Posto que continue a repetir-se que a sentença pode esquematicamente reduzir-se a um silogismo, no qual, prossegue CALAMANDREI, de premissas dadas, o juiz, por simples virtude de lógica, tira a conclusão, sucede às vezes que ele, ao elaborar a sentença, inverte a ordem normal do silogismo, isto é, encontre primeiro o dispositivo e depois as premissas que o justificam".

Essa inversão lógica vem inclusive aconselhada por vários preceitos legais, entre eles o que permite ao juiz declarar ao final da audiência o dispositivo da sentença, postergando por alguns dias a publicação dos seus fundamentos.

A partir deles pontua CALAMANDREI ser a própria lei que reconhece "que a dificuldade de julgar não consiste em achar a conclusão, o que se pode fazer num dia, mas em encontrar depois, após longa meditação, as premissas de que aquela conclusão, segundo o vulgo, devia ser a conseqüência".

Entretanto, se é certo que a intuição do juiz é determinante para uma justa solução da contenda, cujo aprimoramento só se obtém no exercício da judicatura, não é menos certo ser imprescindível que se disponha a ler pacientemente as peças dos autos e a perquirir detidamente as provas ali coligidas.

Essa sua resignada atitude de ler com atenção as petições das partes, mesmo que lhe pareçam extensas, prolixas e enfadonhas, e de se inteirar de todas as provas dos autos é que o habilita a proferir uma sentença concisa, clara e completa.

Ela é ainda fruto de uma hábil conciliação dos deveres, aparentemente antagônicos, da rapidez e da segurança na prestação da tutela jurisdicional, facilmente alcançável mediante a estratégia de selecionar as causas pela sua maior ou menor complexidade, sem que isso implique tratar as últimas com desdém e de afogadilho.

Assinalado ser o processo um método marcadamente dinâmico, o que sugeriu a PONTES DE MIRANDA a célebre advertência de o juiz estar condenado à permanente atividade, depara-se com o conhecido e opressor problema da lentidão processual.

Embora não possa ser imputado exclusivamente ao juiz, seja por causa do elevado número de processos ou porque a toga não encobre um autômato, mas revela o ser humano e todo o seu universo psicológico e social, não é concebível seja agravado pelo pecado da preguiça.

Tirando o exagero da afirmação de EDGAR DE MOURA BITTENCOURT (autor de "O Juiz"), de ser preferível o juiz corrupto ao juiz moroso, porque magistratu-

ra e corrupção são termos antitéticos, é dever do juiz pôr-se de atalaia contra esse insidioso vício, submetendo-se a uma disciplina de trabalho, em que consiga harmonizar suas expectativas pessoais com as dos litigantes, representadas basicamente pelo rápido desfecho da pendência judicial.

Desse estado psicológico, de dolorida aflição com o desenrolar do processo, extrai-se ainda o dever de o juiz dispensar às partes um tratamento afável e mesmo bondoso, ainda que sejam flagradas em atitudes antiéticas, já que a energia exigida para sua prevenção ou repressão não pode ser sinônimo de histerismo nem pretexto para uma iracunda represália.

Esse mesmo estado de desconforto psicológico explica a compulsão de falar que não raro toma de assalto alguns litigantes, a partir do qual se espera do magistrado compreensão e tolerância para com esses desabafos intempestivos.

Até porque o princípio do "due process of law", conquanto seja conhecido como o direito ao devido processo legal, significa igualmente a oportunidade de o litigante ter acesso ao juiz, sob cuja autoridade desata a se queixar de tudo e de todos, com o intuito de o sensibilizar para o seu "direito", em que os excessos devem ser reprimidos com moderação e complacência.

Ao lado da aflição das partes com a morosidade da Justiça, outra de igual intensidade costuma atingi-las, representada pela suspeita de parcialidade do juiz, sobretudo do juiz do trabalho, por causa de uma tendenciosa versão, que corre a boca miúda, de o empregado, em razão da sua hipossuficiência, ser um protagonista privilegiado do processo.

É preciso então que o magistrado saiba distinguir entre a proteção que lhe é dispensada pelo direito material e os seus deveres, direitos e ônus enquanto personagem da relação processual, de regra idênticos aos do empregador-reclamado, por força do princípio da igualdade processual dos litigantes.

E sabendo dessa distinção, faça dela o norte do seu relacionamento com o autor e o réu, de modo que não pairem dúvidas sobre a sua equidistância entre os apaixonados interesses em choque.

Essa atitude de equidistância, que não significa evidentemente uma afetada postura de frio alheamento, porque é inerente à humanidade do magistrado indignar-se com as patologias sociais, ganha invulgar relevo por ocasião da tentativa de conciliação.

Apesar do maior ou menor êxito dessa delicada missão se dever mais a uma natural propensão da pessoa, é possível, mesmo àqueles que não a têm ou que a têm em pequena proporção, vencer a resistência dos contendores mediante exortações serenas e apropriadas, pelas quais se convençam da seriedade e conveniência da proposta de acordo.

Se as partes são os protagonistas do processo, os serventuários e as testemunhas são respectivamente os auxiliares e os colaboradores da Justiça.

Tal condição dos serventuários os credencia a uma especial atenção do juiz, com o declarado objetivo de os motivar, sobretudo nesses dias bicudos de achatamento salarial, para o projeto, comum à família forense, de oferecer um serviço cartorário rápido e eficiente, sem que para tanto haja de transigir com os maus funcionários, mormente com aquele contingente inexpressivo que se revela negligente e irritadiço no atendimento às pessoas.

E dentre os serventuários das Varas de Trabalho, cabe destacar a proeminente figura do Diretor de Secretaria, cuja experiência e inexcedível dedicação ao juiz o recomendam à sua consideração, notadamente no limiar da longa caminhada pela judicatura.

Já a condição das testemunhas, de colaboradores da Justiça, impõe ao juiz o dever de tratá-las com urbanidade, mesmo quando se mostrem contraditórias em seus depoimentos, pois nem sempre é indício de que estejam faltando com a verdade, podendo ser debitado ao nervosismo de estarem na presença do magistrado.

Mas se as contradições indicarem efetivamente a ocorrência do falso testemunho, com o qual o juiz não pode ser pusilânime, a energia inerente às providências cabíveis não deve ser pretexto para humilhações ou para basófias do tipo "prendo e arrebento".

Embora o impulso natural diante da testemunha que esteja mentindo seja o de intimidá-la com imprecações desse jaez, é preciso o controlar a fim de que não se perca o equilíbrio que distingue o autêntico magistrado.

E tanto quanto as partes, e talvez até mais do que elas, também o advogado se acha nesse estado psicológico de aflita expectativa com o processo, em que pese ser um profissional do direito, dada a imensa responsabilidade de bem representar os interesses de quem o constituiu seu procurador.

Isso explica, e quase sempre justifica, a sua exaltada combatividade, que por vezes chega às raias da descortesia, com a qual o juiz, sem abdicar do dever de o exortar a discutir a causa com elevação, precisa ser extremamente paciencioso. Principalmente no transcorrer das audiências, em que o contato pessoal entre ambos precipita o surgimento de incidentes motivados ora por uma má percepção do magistrado sobre os seus poderes, ora por uma distorcida percepção do causídico sobre as suas prerrogativas.

Para evitar que esses incidentes se transmudem num constrangedor bate-boca, é recomendável que o juiz imprima às audiências um clima de mútuo respeito e mútua cordialidade, sem olvidar a necessária solenidade com que deve conduzi-las, tudo de tal forma que o advogado se conscientize da sua indeclinável contribuição para a busca da Justiça.

E a despeito da possível ingenuidade desse propósito, tantas são as denúncias de uma atuação profissional chicaneira, parte considerável das quais é definitivamente imerecida, é bom o juiz o perseguir com insistência, até mesmo para dissuadir a militância inescrupulosa desse ou daquele advogado.

Afinal, "onde começa a santa vaidade, que ordena que não se dobre a espinha perante a superstição, e onde começa a baixa e petulante chicana, que despreza todo o senso de tolerância social e de compreensão humana?" indagava CALAMANDREI para completar:

> "É este um dos mais difíceis problemas, que todos os dias atormentam a consciência do advogado, que sabe que trairia o seu ofício se encorajasse o chicaneiro a litigar às cegas, mas sabe também que o trairia ainda mais gravemente se matasse no coração do justo a heróica intenção de se bater pela Justiça, suportando os respectivos riscos".

O Juiz e a comunidade, por sua vez, reduzem-se à indagação de como compatibilizar sua atuação funcional e social. Essa afortunadamente não se constitui num problema para a maioria esmagadora dos magistrados, porque sabem que são naturalmente respeitados pelos seus concidadãos, desde que, segundo alertava EDGAR DE MOURA BITTENCOURT, a sensatez, a bondade, a compreensão e o zelo profissional superem o interesse pessoal.

Mesmo assim, não é demais ter presente a advertência de D'AGUESSEAU de que "um dos perigos que o juiz deve evitar é revelar-se demasiadamente magistrado fora de suas funções e não o ser suficientemente no exercício delas".

LEI Nº 9.958, DE 12 DE JANEIRO DE 2000 – DAS COMISSÕES DE CONCILIAÇÃO PRÉVIA

Indalécio Gomes Neto*

Sumário: Introdução; Da Estrutura e Organização das Comissões; Da Eleição e da Indicação dos Membros da Comissão; Do Funcionamento da Comissão; Das Atribuições das Comissões de Conciliação Prévia; Do Pedido e sua Forma; Conciliação Extrajudicial – Pré-Requisito para o Ajuizamento da Ação Trabalhista; Da Conciliação: Prazo, Forma, Natureza e Recusa; Eficácia Liberatória do Termo de Conciliação; Da Suspensão do Prazo Prescricional; Execução – Competência; Dos Direitos dos Representantes dos Empregados Membros da Comissão de Conciliação Prévia; Conclusão; Legislação sobre a Matéria Comentada.

INTRODUÇÃO

Em 1987 elaboramos estudo sobre a conveniência de se introduzir na nossa legislação um sistema de solução extrajudicial dos conflitos de trabalho. Esse estudo foi publicado no Suplemento Trabalhista da Revista LTr (Ano XXIII nº 30/87) e encaminhado a vários dos parlamentares eleitos para a Assembleia Nacional Constituinte, já que a nossa sugestão era no sentido de que constasse do novo texto constitucional previsão de criação, pela lei ordinária, de Conselhos de Conciliação, com a competência para conciliar os dissídios entre o capital e o trabalho, tanto individuais como coletivos. Esses conselhos deveriam ter formação paritária de empregados e empregadores e sem qualquer interferência do Estado. Sugeríamos, ainda, que o esgotamento da via conciliatória deveria figurar como pré-requisito para o ajuizamento do processo judicial. Já alertávamos, na ocasião, que os órgãos das Justiça do Trabalho não tinham condições de solucionar, no tempo adequado, o sempre crescente número de processos que já naquela época emperravam o aparelho judiciário. Dizíamos, ainda, que a crônica falta de recursos públicos dificilmente permitiria aparelhar o aparelho judiciário à altura das necessidades da sociedade. Era preciso, então, que se criassem outros mecanismos para a solução dos conflitos de trabalho, mantida, evidentemente, a solução judicial. Preconizávamos, em verdade, um sistema de filtro para o acesso ao Poder Judiciário, ou seja, o processo judicial só poderia ser ajuizado, frustrada a conciliação na via extrajudicial.

A nossa proposta, contudo, sequer foi examinada pelos constituintes da época. Ao contrário, optou-se por aumentar a estrutura da Justiça do Trabalho, prevendo-se a criação de um tribunal em cada Estado e no Distrito Federal. A partir daí, houve uma

* *Ministro togado do TST (aposentado), professor licenciado da Faculdade de Direito de Curitiba e advogado em Curitiba-PR.*

expansão muito grande dos órgãos da Justiça do Trabalho. Alguns desses órgãos foram criados por mero critério político, sem que houvesse real necessidade. Nas grandes cidades cada vez aumenta mais o número de processos, até porque os constituintes constitucionalizaram muito o direito do trabalho e não houve uma correta definição do sistema sindical, que se reflete, por sua vez, na negociação coletiva. O resultante de tudo isso se resume em um descontentamento da sociedade com a prestação jurisdicional, sobretudo pela morosidade.

Bem, antes tarde do que nunca. Ainda que não se constitua no instrumento ideal, não há como negar que a Lei 9.958/2000 representa um avanço positivo para a rápida solução das controvérsias trabalhistas, notadamente as de menor complexidade e valor econômico reduzido, embora toda e qualquer divergência no campo do direito individual do trabalho deva passar por esse filtro, salvo exceções.

DA ESTRUTURA E ORGANIZAÇÃO DAS COMISSÕES

A Lei dá nova redação ao artigo 625 da Consolidação das Leis do Trabalho. Prevê a criação de comissões, embora não obrigue a sua instituição. Outorga, pois, uma faculdade às empresas e aos sindicatos de instituírem ou não Comissões de Conciliação Prévia.

A instituição dessas Comissões não é uma prerrogativa exclusiva do sindicato, já que elas podem ser organizadas no âmbito da empresa.

Se a comissão não tiver a participação do sindicato na sua organização, ela pode ser instituída no âmbito da empresa ou por grupos de empresas. Nesta hipótese, não há que se cogitar de qualquer norma coletiva de trabalho (convenção ou acordo coletivo) para a sua instituição.

A Comissão instituída no âmbito da empresa será composta de, no mínimo, dois, e, no máximo, dez membros, com representação paritária dos empregados e empregadores.

Para cada titular haverá um suplente.

Já a Comissão instituída no âmbito do Sindicato terá a sua constituição e normas de funcionamento definidas em convenção ou acordo coletivo de trabalho. Logo, depende de negociação coletiva, que pode ser intersindical ou em nível de empresa. Se for intersindical, suas normas serão estabelecidas em convenção coletiva de trabalho; se resultar de entendimento entre sindicato e empresa ou empresas, as normas de funcionamento da Comissão devem estar previstas em acordo coletivo de trabalho.

Qualquer sindicato que deseje instituir Comissão de Conciliação Prévia através de convenção ou acordo coletivo de trabalho deverá cumprir todas as formalidades que levam a celebração desses instrumentos, como previsto nos seus estatutos e no Título VI, da CLT, no que couber.

Como se constata, o sindicato não pode organizar comissão de conciliação a não ser pela via da convenção ou acordo coletivo de trabalho. Para isso precisa haver negociação coletiva com o sindicato da outra categoria ou com a empresa ou empresas.

Se a Comissão de Conciliação Prévia for instituída no âmbito da empresa ou das empresas, não há que se cogitar de convenção ou acordo coletivo, mas isso não dispensa alguma forma de organização escrita, inclusive para disciplinar o seu funcionamento.

Todavia, ainda que a estrutura da fundação se materialize em um estatuto, não há necessidade de levar esse instrumento a registro em qualquer órgão, seja porque a lei assim não obriga, seja porque não havendo obrigatoriedade de sua instituição, não há que se cogitar dessa providência, que só viria a burocratizar e dificultar a sua organização e funcionamento. A menos, naturalmente, que se deseje dar a essas Comissões personalidade jurídica, o que não faz sentido para o fim preconizado.

DA ELEIÇÃO E DA INDICAÇÃO DOS MEMBROS DA COMISSÃO

A Lei prevê critérios distintos para a instituição das Comissões de Conciliação Prévia, de acordo com a origem da iniciativa.

Em se tratando de Comissão instituída no âmbito da empresa, como já salientado, será ela composta de, no mínimo, dois e, no máximo, dez membros.

Metade dos membros de Comissão não são eleitos, mas indicados pelo empregador.

Já os membros que representam os empregados são por estes eleitos, em votação secreta, embora a lei fale inadequadamente em escrutínio secreto. A única exigência que a lei faz é no sentido de que essa votação seja fiscalizada pelo sindicato da categoria profissional.

Em se tratando de Comissão organizada no âmbito da empresa, deve esta adotar alguma cautela na sua instituição, a começar pela elaboração de um estatuto básico que disponha sobre o número de membros, o procedimento de indicação e eleição, direitos e atribuições dos membros componentes, local e data das reuniões, etc.

Quanto aos membros eleitos, embora nenhum empregado esteja obrigado a votar, não se pode perder de vista que a Comissão de Conciliação Prévia deve ser realmente representativa. O estatuto da Comissão deve dispor sobre esse procedimento, estabelecendo, inclusive, um quórum mínimo, como quórum para deliberação e quórum para eleição. O estatuto deve, portanto, disciplinar o processo eleitoral, dispondo sobre a forma de convocação dos empregados para a eleição dos membros da Comissão; sobre a votação e a forma de escrutínio, bem como sobre o modo de notificação do sindicato, para que fiscalize a eleição. Para evitar dúvidas sobre o processo eleitoral, todos os empregados votantes devem assinar uma lista de comparecimento e todas as ocorrências desse processo devem ser registradas em uma ata.

O próprio estatuto da Comissão, uma vez elaborado, deve ser submetido à aprovação dos empregados.

Enfim, o que se preconiza é o máximo de transparência na organização e funcionamento dessas Comissões, a fim de que, no futuro, não se inquine de nulos os seus atos, por vícios intrínsecos ou extrínsecos.

Em se tratando de Comissão instituída no âmbito do sindicato, a sua constituição e normas de funcionamento devem ser definidas em convenção ou acordo coletivo de trabalho.

A convenção coletiva é um ajuste de caráter normativo celebrado entre dois ou mais sindicatos representativos de categorias econômicas e profissionais. A sua celebração se dá pela via da negociação coletiva e uma vez ajustada tem eficácia para todos os membros da categoria representada.

Já no acordo coletivo não se exige a chamada bifrontalidade sindical, fazendo-se indispensável, apenas, a intervenção do sindicato da categoria profissional, que celebra com uma ou mais empresas o ajuste, com eficácia no âmbito da empresa ou das empresas acordantes.

Para a instituição de Comissão de âmbito sindical, há que haver, portanto, a convocação de Assembleia Geral, especialmente convocada para esse fim, consoante dispõe o artigo 612 da CLT ou os estatutos do sindicato, desde que respeitada a norma de conteúdo mínimo. É a assembléia quem autoriza o sindicato a celebrar a convenção ou acordo coletivo. Em se tratando de acordo coletivo, são os empregados da empresa ou empresas acordantes que autorizam o sindicato da categoria profissional a celebrar o ajuste.

O sindicato, uma vez autorizado pela assembléia, poderá negociar com o sindicato da categoria correspondente, em se tratando de convenção, ou com a empresa, em se tratando de acordo, a instituição da Comissão de Conciliação Prévia.

Portanto, em se tratando de Comissão de âmbito sindical, toda a sua estrutura e funcionamento devem estar definidos em acordo ou convenção coletiva de trabalho, inclusive o número de seus membros, com a única exigência de que tenha composição paritária, com representantes dos empregados e dos empregadores.

O número de membros da Comissão será definido, assim, no instrumento coletivo. É importante assinalar que em se tratando de Comissão de âmbito sindical, a lei não fixa o número mínimo e máximo de seus membros, mas se pode tomar como parâmetro o critério previsto na Lei para a composição da Comissão no âmbito da empresa. Todavia, se as circunstâncias concretas assim o exigirem, em face do número de empregados e base territorial, nada veda que se estabeleça, na convenção ou acordo coletivo, número superior.

DO FUNCIONAMENTO DA COMISSÃO

Como já examinamos em item anterior, as Comissões previstas na Lei 9.958/2000, são de duas naturezas: Comissão de empresa e Comissão sindical. Entretanto, uma não é excludente da outra, ou seja, a lei não veda que sejam organizadas, com a mesma finalidade, as duas Comissões.

Havendo as duas Comissões – de empresa e sindical – cabe ao interessado optar por uma delas para submeter a sua demanda, sendo competente aquela que primeiro

conhecer do pedido. É o que dispõe a nova redação do artigo 625-D, parágrafo 4°, da CLT.

Em se tratando de Comissão instituída no âmbito do sindicato a sua constituição e normas de funcionamento devem ser definidas em convenção ou acordo coletivo. Se for Comissão de empresa, a sua constituição e normas de funcionamento devem ser definidas em um estatuto básico.

O espírito da lei é no sentido de que essas Comissões funcionem na localidade da prestação dos serviços, exatamente para facilitar o acesso do empregado e uma rápida solução da demanda, se possível.

As normas da Lei em comento também se aplicam, no que couber, aos Núcleos Intersindicais de Conciliação Trabalhista em funcionamento ou que vierem a ser criados, desde que observados os princípios da paridade e da negociação coletiva na sua constituição, ou seja, só pela via da convenção ou do acordo coletivo podem ser instituídas Comissões por esses núcleos.

DAS ATRIBUIÇÕES DAS COMISSÕES DE CONCILIAÇÃO PRÉVIA

As Comissões criadas pela Lei 9.958 não têm poder decisório, mas tão só atribuição conciliatória. A finalidade é tentar, tanto quanto possível, uma solução rápida da controvérsia surgida entre o empregado e o empregador. Para tanto os membros da Comissão devem envidar todos os esforços no sentido do aconselhamento das partes a uma solução extrajudicial da divergência surgida.

Outro aspecto importante a considerar refere-se à natureza do conflito. Se for de direito coletivo, coloca-se ao largo das atribuições que a lei confere às Comissões, haja vista que a lei é taxativa: **a lei confere às Comissões o direito de tentar conciliar os conflitos individuais de trabalho.**

É verdade que mais adiante a lei fala **em qualquer demanda de natureza trabalhista** (art. 625-D), mas há que se entender que está se referindo às demandas de dissídios individuais, até porque para as demandas de direito coletivo já existe a previsão de solução pela via da convenção ou acordo coletivo de trabalho.

De outro lado, não pode haver negociação coletiva sem a participação do sindicato da categoria profissional, conforme se extrai do disposto no artigo 8°, VI, da Constituição da República.

DO PEDIDO E SUA FORMA

O pedido deve ser dirigido à Comissão e precisa ser formalizado por escrito. Por isso que as normas que organizam a Comissão precisam prever um sistema de protocolo, fornecendo-se ao interessado cópia datada e assinada por um de seus membros. Sem isso o interessado não tem como comprovar, quando necessário, a data em que deu entrada com o seu pedido.

Todavia, se o interessado não tiver condições de redigir o seu pedido, este deve ser reduzido a termo por qualquer dos membros da Comissão, entregando-lhe, de qualquer modo, cópia datada e assinada.

CONCILIAÇÃO EXTRAJUDICIAL – PRÉ-REQUISITO PARA O AJUIZAMENTO DA AÇÃO TRABALHISTA

Com a nova redação que está dando ao artigo 625-D, da CLT, a nova Lei exige que qualquer demanda de natureza trabalhista seja submetida à Comissão de Conciliação Prévia, se, na localidade da prestação de serviços, houver sido instituída a Comissão no âmbito da empresa ou do sindicato da categoria.

Com isso a Lei elevou essa exigência à condição de pré-requisito para o ajuizamento judicial de qualquer demanda trabalhista. Exatamente o que preconizávamos no trabalho noticiado no início deste estudo e que foi publicado no Suplemento Trabalhista da LTr de nº 30/87.

Se a demanda não for levada previamente à apreciação da Comissão de Conciliação Prévia, o processo judicial deve ser arquivado, sem julgamento de mérito, conforme dispõe o artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Assim já vem se procedendo nos dissídios coletivos, quando a parte deixa de tentar a negociação direta.

Pela nova Lei, a postulação judicial, sem a tentativa conciliatória, só é possível quando não houver na localidade a Comissão de Conciliação Prévia, ou quando exista motivo relevante que impossibilite a observância desse procedimento. Tanto em uma hipótese como na outra, essa circunstância tem que ser justificada na petição inicial ajuizada perante a Justiça do Trabalho. Assim mesmo cabe ao juiz verificar se a justificativa procede. Se não proceder, arquiva.

Este preceito da nova legislação, com certeza, vai ensejar muita controvérsia, sobretudo em face do que dispõe o artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República, que assim estabelece:

> **"A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".**

Já se pode prever que não serão poucos os processos com argüição de inconstitucionalidade da norma infraconstitucional, no tópico que exige a conciliação prévia extrajudicial como pressuposto da postulação judicial.

Impõe-se ponderar, contudo, que a Constituição não regula o acesso à Justiça. Esse acesso é regulado pelas normas de processo, que traçam os requisitos e os pressupostos a serem satisfeitos pelos postulantes judiciais. Portanto, salvo quando a lei infraconstitucional cria óbice intransponível do acesso a Justiça, não há como detectar inconstitucionalidade na norma que apenas estabelece requisitos ou pressupostos para esse acesso.

Assim, quando a lei processual estabelece pressupostos a serem observados pela parte que vem a juízo, não está contrariando o princípio constitucional da acessibilidade ampla ao Poder Judiciário, como também não contraria quando exige que, primeiro, esgote-se a fase conciliatória, como requisito para o ajuizamento da demanda. Não cumprido esse requisito, o processo deve ser extinto, sem julgamento do mérito.

Salienta o renomado Pontes de Miranda que o preceito constitucional não prometeu exame judicial, sempre, mas apenas exame judicial, conforme linhas do próprio direito constitucional e legais de processo.[1]

Celso Ribeiro Bastos, por sua vez, anota que a Constituição não regulamenta o acesso ao Poder Judiciário. Esta tarefa, diz ele, **"é cumprida por leis de natureza processual. É perfeitamente lícito a estas criar modalidades processuais diversas, com características, pressupostos e conseqüências próprios".**[2]

Portanto, é constitucional a exigência de prévia submissão da demanda à apreciação das Comissões de Conciliação Prévia, sobretudo porque a lei não obriga a sua instituição, constituindo-se em faculdade das partes. Entretanto, uma vez instituídas, têm elas o dever de observar as suas diretrizes.

Dessa forma, a entrada pela via das Comissões de Conciliação, criadas pela vontade das partes, não se constitui em qualquer óbice de acesso à Justiça. Cumprido esse pressuposto, o acesso ao Poder Judiciário é livre, não havendo que se cogitar de qualquer inconstitucionalidade.

O Supremo Tribunal Federal já examinou argüição de inconstitucionalidade em situação semelhante à que está posta na nova lei, é verdade que no âmbito do dissídio coletivo, entretanto, os fundamentos do acórdão também são válidos para o dissídio individual. É o que se colhe do julgamento do Recurso Extraordinário nº 87.358-9 – Tribunal Pleno, que, por unanimidade de votos, assim decidiu:

> **"Matéria trabalhista – Dissídio coletivo – Necessidade de postulação na esfera administrativa – Parágrafo 4º do art. 616 da CLT.**
>
> **Não é inconstitucional o dispositivo de lei que prevê a prévia postulação na esfera administrativa, sem obstar, entretanto, manifestações do Judiciário. Recurso extraordinário conhecido e provido".**
>
> **Na fundamentação do acórdão está dito:**
>
> **"O aresto impugnado não mencionou a jurisprudência remansosa, e este colendo Supremo Tribunal Federal, ao contrário, tem entendido não atentar contra o parágrafo 4º do art. 153 da Constituição Federal a lei que determina a postulação prévia e obrigatória na jurisdição administrativa.**

1. Comentários à Constituição Federal de 1967, com a Emenda nº 01/69, pág. 107, Ed. Revista dos Tribunais.
2. Comentários à Constituição do Brasil, Saraiva.

No RE nº 72.071, o eminente Ministro Thompson Flores, com apoio dos demais membros que compunham o Tribunal, teve a oportunidade de ensinar:

... a exigência do prévio apelo à Administração, per se, compreendido, sem exageros, sem radicalismo, de molde a não originar abusos, sempre foi aceito, como sem afronta à garantia individual, a qual, vindo das Constituições anteriores, de 1946 e 1967, mantém-se íntegra no art. 153, parágrafo 4º, da vigente, 1969.

Nessa conformidade estão julgados vários desta Corte, os quais permito-me rememorar os mais expressivos: RE nºs 8.724, 19.887 e 31.214; e os MS nºs 998 e 1.904; deles participou como voto vencedor o eminente Ministro Luiz Gallotti, sendo relator do terceiro deles, datando o acórdão de 19.06.1952, (R.D.A, v. 38, páginas 66/9)'.

Realmente, se o dispositivo que obriga a prévia postulação na esfera administrativa não obsta o exercício da ação, longe de ser inconstitucional, é ele até salutar, principalmente, na esfera trabalhista, onde o ideal é a convivência amiga entre empregados e empregadores.

A franquia constitucional, consistente na apreciação pelo Judiciário da eventual lesão aos direitos dos cidadãos, esta permanece íntegra, submetida apenas, no tempo, ao exaurimento da via administrativa.

O parágrafo 4º do art. 616 da CLT, ora impugnado, procura somente aplainar o terreno das discussões, para posterior e definitiva manifestação do poder jurisdicional do Estado.

Este preceito, entretanto, foi desaplicado sob o pretexto de colidir com o art. 153, parágrafo 4º, da Constituição. Como dispositivo constitucional, não tem ele o alcance dado, e foi, efetivamente, contrariado." (Relator Min. Cunha Peixoto, DJU de 20.06.80).

Cabe ao Judiciário, portanto, doravante, prestigiar esse novo sistema, sob pena do crescendo congestionamento da máquina judiciária, em prejuízo de toda a sociedade.

DA CONCILIAÇÃO: PRAZO, FORMA, NATUREZA E RECUSA

Uma vez recebido o pedido, a Comissão tem o prazo de dez dias (10) para a realização da sessão de tentativa de conciliação. Esgotado esse prazo sem a realização da sessão, no último dia, deve ser fornecida ao interessado declaração de que a conciliação foi frustrada por não ter sido realizada a sessão. Embora a lei não o diga, a Comissão tem o dever de justificar por que não realizou a sessão. Essa declaração, na hipótese de postulação judicial, deve ser juntada com a petição inicial.

Aceita a conciliação, lavra-se termo escrito, que vai assinado pelo empregado, pelo empregador ou seu preposto e pelos membros da Comissão, fornecendo-se cópia às partes.

Para que esse termo tenha eficácia jurídica a lei só exige essa formalidade, não havendo que se cogitar de qualquer homologação.

O termo de conciliação, diz a lei, constitui-se em título executivo extrajudicial e terá eficácia liberatória geral, exceto quanto às parcelas expressamente ressalvadas.

Como se observa, mesmo na hipótese de descumprimento do termo de conciliação, o novo sistema representa um grande avanço na celeridade da demanda, que não precisa passar pelo processo de conhecimento, evitando-se, com isso, os vários recursos cabíveis nesta fase.

EFICÁCIA LIBERATÓRIA DO TERMO DE CONCILIAÇÃO

A Lei nº 9.958/2000, ao dar nova redação ao artigo 625-E, da CLT, confere ao termo de conciliação eficácia liberatória geral, exceto quanto às parcelas expressamente ressalvadas.

Este é um aspecto de suma relevância contido na nova Lei, sobretudo porque há ainda uma cultura muito arraigada, em alguns seguimentos do Judiciário trabalhista, notadamente nas chamadas instâncias ordinárias, em não prestigiar as quitações extrajudiciais. Apesar dos grandes avanços que a sociedade brasileira experimentou nos últimos anos, as relações trabalhistas ainda não se modernizaram. Adota-se, ainda, a idéia de um protecionismo exacerbado e não raro o empregado é visto como um menor social, que não tem a capacidade de decidir sobre os seus interesses e direitos, ainda que assistido por representantes eleitos. Parte-se da premissa equivocada, também, de que todo empregador é um fraudador de direitos, um fora da lei.

Evidente que as coisas não se passam desse modo. A grande maioria de empregados e empregadores são pessoas sérias, que querem apenas trabalhar e produzir, sem a preocupação preconcebida de descumprir as normas que resultam do contrato. É claro que existem erros; equívocos de interpretação, até porque a nossa legislação é profusa e complexa, mas nesses casos, sim, cabe ao Judiciário, quando chamado a se pronunciar, decidir, sem preconceitos, com serenidade, independência e sem romper os limites do razoável.

Validar as soluções extrajudiciais depende muito, portanto, de uma mudança de mentalidade, adaptando os nossos costumes, a nossa legislação, a uma sociedade em mudança, que se move, no caminho sem volta, em direção a um mundo globalizado. O lado ruim dessa globalização, com certeza, não se combate com o engessamento das relações trabalhistas.

Assim, todos os direitos disponíveis quitados pela via da conciliação celebrada perante a Comissão de Conciliação Prévia, nos termos da lei, tem eficácia liberatória geral, o que significa a dizer que não podem mais ser postulados em juízo. A postulação judicial desses direitos importa a rejeição do pedido, com a extinção do processo, com julgamento de mérito, tal como previsto no artigo 269,I, do Código de Processo Civil. A postulação judicial só é possível em relação às parcelas expressamente ressalvadas. Não havendo ressalva, entende-se que a quitação foi total.

DA SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL

O tema da prescrição dos direitos trabalhistas sempre ensejou e ainda enseja larga controvérsia nos pretórios trabalhistas. Ainda hoje se discute, em se tratando de rescisão contratual, se o prazo é contado da extinção do contrato ou da data do ajuizamento da ação. Debate aceso ainda se trava sobre a incidência do prazo previsto no artigo 7º, inciso XXIX, da Constituição Federal, sobre todos os direitos ou pretensões dos trabalhadores, como nas hipóteses de dano moral, FGTS, etc. Não é nosso propósito abordar essas divergências neste trabalho, mas apenas colocar em evidência o quanto foi importante a nova Lei deixar expresso que **"o prazo prescricional será suspenso a partir da provocação da Comissão de Conciliação Prévia, recomeçando a fluir, pelo que lhe resta, a partir da tentativa frustrada de conciliação ou do esgotamento do prazo previsto no art. 625-F"**, pois, com isso, facilita-se a tarefa do intérprete.

Suspenso o prazo, ele não flui e só começa a correr a partir do momento que a lei estabelece a sua retomada.

E claro que ainda sobrará campo para interpretações divergentes, posto que a lei não acomoda todas as situações ocorríveis, mas o importante é que deixou certo que nesse período da negociação extrajudicial, uma vez formalizado o pedido perante à Comissão, não flui o prazo prescricional. Trata-se, sem dúvida, de um aspecto muito importante contido na nova lei, até como estímulo ao esgotamento dessa via, visto que o interessado, sabendo que o seu prazo prescricional estará preservado, não terá razões de ordem jurídica para desprezá-la, pois, acaso frustrada a conciliação, o tempo transcorrido em nada corroeu os seus direitos.

EXECUÇÃO – COMPETÊNCIA

A Lei nº 9.958/2000 também deu nova redação ao parágrafo 2º do artigo 876 da Consolidação das Lei do Trabalho, que passou a vigorar com a seguinte redação:

> **"As decisões passadas em julgado ou das quais não tenha havido recurso com efeito suspensivo; os acordos quando não cumpridos; os termos de ajuste de conduta firmados perante o Ministério do Trabalho e os termos de conciliação firmados perante as Comissões de Conciliação Prévia serão executados pela forma estabelecida neste Capítulo".**

Até a vigência desta Lei não havia previsão no processo do trabalho sobre a execução de título extrajudicial.

É bem verdade que a Lei 9.079/95 introduziu no nosso sistema processual a ação monitória, mas esta não é uma ação de execução de título extrajudicial. Trata-se, isto sim, de uma ação de conhecimento, condenatória, com procedimento especial de cognição sumária e execução sem título. Sua finalidade é alcançar a formação de título executivo judicial de modo mais rápido do que a ação condenatória convencional, desde que satisfeitos os pressupostos do artigo 1.102, *a*, do Código de Processo Civil.

Introduz-se, assim, com a nova Lei, a previsão de execução de título extrajudicial no processo do trabalho, de modo restrito, é verdade, na medida em que abrange, apenas, "*os termos de ajuste de conduta firmados perante o Ministério Público do Trabalho e os termos de conciliação firmados perante as Comissões de Conciliação Prévia*". Aqui, reside, pois, a grande novidade introduzida por essa Lei no processo de execução trabalhista.

Se a parte que se obrigou pelo termo de conciliação não cumpre o que nele ficou estipulado, poderá a outra ingressar na Justiça do Trabalho de primeiro grau com uma ação executiva autônoma, seguindo-se a partir daí, no que couber, o rito previsto no Capítulo V da Consolidação das Leis do Trabalho. Para tanto, o interessado deve juntar com a petição inicial, obrigatoriamente, o termo de conciliação.

Diga-se o mesmo com relação "ao termo de ajuste de conduta firmado perante o Ministério Público do Trabalho".

Com essa medida o legislador prestigiou a atuação do Ministério Público do Trabalho e das Comissões de Conciliação Prévia, além de agilizar, em muito, a tramitação do processo.

Requerida a execução e estando o processo em ordem, deverá o juiz mandar expedir mandado de citação ao executado, a fim de que cumpra o que ficou estipulado no termo de conciliação ou no ajuste de conduta, ou em se tratando de pagamento em dinheiro, para que pague em 48 horas, ou garanta a execução, sob pena de penhora.

Garantida a execução ou penhorados os bens, terá o executado cinco dias para apresentar embargos. Do julgamento dos embargos, cabe agravo de petição, mas tanto nos embargos quanto no agravo, as alegações não podem ser abrangentes como nas outras hipóteses, tendo mais a ver com os aspectos intrínsecos ou extrínsecos do que ficou conciliado ou ajustado, salvo exceções que a casuística concreta vier a recomendar.

Quanto à competência para a execução, a Lei assentou que será do juiz que teria competência para o processo de conhecimento relativo à matéria, acaso se revelasse frustrada a conciliação.

DOS DIREITOS DOS REPRESENTANTES DOS EMPREGADOS MEMBROS DA COMISSÃO DE CONCILIAÇÃO PRÉVIA

O artigo 625, *b*, da CLT, com a nova redação que lhe deu a Lei 9.958, veda a dispensa dos representantes dos empregados membros da Comissão de Conciliação Prévia, titulares e suplentes, até um ano após o final do mandato, salvo se cometerem falta grave, nos termos da lei.

Essa garantia de emprego, portanto, passa a ocorrer a partir do momento em que o empregado passou a integrar a Comissão de Conciliação, seja ela de âmbito empresarial ou sindical, até um ano após o término do mandato.

Na hipótese de o empregado, no curso do mandato, cometer falta grave e desejando o empregador despedi-lo, terá que ajuizar inquérito judicial para a apuração des-

sa falta. Só se procedente o inquérito, o empregado pode ser demitido, entretanto, durante a tramitação do inquérito, poderá ser suspenso do trabalho, mas a ação tem que ser proposta no prazo de 30 dias contados da data da suspensão. Durante o período de suspensão, o empregado não percebe salários.

Todavia, mesmo em se tratando de controvérsia desta natureza, deve ser previamente submetida ao processo de conciliação preconizado pela nova lei.

É importante reiterar que para cada membro titular há que haver um suplente.

Essa garantia de emprego não se estende aos representantes dos empregadores.

O mandato é de um ano, mas é permitida uma recondução.

Os membros da Comissão que representam os empregados não ficam licenciados de suas atividades na empresa, afastando-se apenas quando convocados para atuar como conciliadores, sendo computado como de trabalho efetivo o tempo despendido como conciliadores. Assim, se a Comissão se reunir após a jornada de trabalho, o tempo que o empregado dedicar aos trabalhos da Comissão será computado como horas extras. Se for dentro da jornada, será computado como tempo de trabalho.

CONCLUSÃO

São estes, em linhas gerais, os aspectos mais importantes dessa nova Lei. Restanos a expectativa que ela realize os seus objetivos e venha realmente contribuir para o aprimoramento das relações trabalhistas, desafogando, por outro lado, o já congestionado Judiciário trabalhista e reservando-lhe mais tempo para o estudo e solução das questões mais complexas.

LEGISLAÇÃO SOBRE A MATÉRIA COMENTADA:

LEI Nº 9.958, DE 12 DE JANEIRO DE 2000

Altera e acrescenta artigos à Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, dispondo sobre as Comissões de Conciliação Prévia e permitindo a execução de título executivo extrajudicial na Justiça do Trabalho.

O Presidente da República

Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º A Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1o de maio de 1943, passa a vigorar acrescida do seguinte Título VI-A:

"TÍTULO VI-A
DAS COMISSÕES DE CONCILIAÇÃO PRÉVIA

Art. 625-A. As empresas e os sindicatos podem instituir Comissões de Conciliação Prévia, de composição paritária, com representantes dos empregados e dos empregadores, com a atribuição de tentar conciliar os conflitos individuais do trabalho.

Parágrafo único. As Comissões referidas no *caput* deste artigo poderão ser constituídas por grupos de empresas ou ter caráter intersindical.

Art. 625-B. A Comissão instituída no âmbito da empresa será composta de, no mínimo, dois e, no máximo, dez membros, e observará as seguintes normas:

I – a metade de seus membros será indicada pelo empregador e a outra metade eleita pelos empregados, em escrutínio secreto, fiscalizado pelo sindicato da categoria profissional;

II – haverá na Comissão tantos suplentes quantos forem os representantes titulares;

III – o mandato dos seus membros, titulares e suplentes, é de um ano, permitida uma recondução.

§ 1º É vedada a dispensa dos representantes dos empregados membros da Comissão de Conciliação Prévia, titulares e suplentes, até um ano após o final do mandato, salvo se cometerem falta grave, nos termos da lei.

§ 2º O representante dos empregados desenvolverá seu trabalho normal na empresa, afastando-se de suas atividades apenas quando convocado para atuar como conciliador, sendo computado como tempo de trabalho efetivo o despendido nessa atividade.

Art. 625-C. A Comissão instituída no âmbito do sindicato terá sua constituição e normas de funcionamento definidas em convenção ou acordo coletivo.

Art. 625-D. Qualquer demanda de natureza trabalhista será submetida à Comissão de Conciliação Prévia se, na localidade da prestação de serviços, houver sido instituída a Comissão no âmbito da empresa ou do sindicato da categoria.

§ 1º A demanda será formulada por escrito ou reduzida a termo por qualquer dos membros da Comissão, sendo entregue cópia datada e assinada pelo membro aos interessados.

§ 2º Não prosperando a conciliação, será fornecida ao empregado e ao empregador declaração da tentativa conciliatória frustrada com a descrição de seu objeto, firmada pelos membros da Comissão, que deverá ser juntada à eventual reclamação trabalhista.

§ 3º Em caso de motivo relevante que impossibilite a observância do procedimento previsto no *caput* deste artigo, será a circunstância declarada na petição inicial da ação intentada perante a Justiça do Trabalho.

§ 4º Caso exista, na mesma localidade e para a mesma categoria, Comissão de empresa e Comissão sindical, o interessado optará por uma delas para submeter a sua demanda, sendo competente aquela que primeiro conhecer do pedido.

Art. 625-E. Aceita a conciliação, será lavrado termo assinado pelo empregado, pelo empregador ou seu preposto e pelos membros da Comissão, fornecendo-se cópia às partes.

Parágrafo único. O termo de conciliação é título executivo extrajudicial e terá eficácia liberatória geral, exceto quanto às parcelas expressamente ressalvadas.

Art. 625-F. As Comissões de Conciliação Prévia têm prazo de dez dias para a realização da sessão de tentativa de conciliação a partir da provocação do interessado.

Parágrafo único. Esgotado o prazo sem a realização da sessão, será fornecida, no último dia do prazo, a declaração a que se refere o § 2º do art. 625-D.

Art.625-G. O prazo prescricional será suspenso a partir da provocação da Comissão de Conciliação Prévia, recomeçando a fluir, pelo que lhe resta, a partir da tentativa frustrada de conciliação ou do esgotamento do prazo previsto no art. 625-F.

Art. 625-H. Aplicam-se aos Núcleos Intersindicais de Conciliação Trabalhista em funcionamento ou que vierem a ser criados, no que couber, as disposições previstas neste Título, desde que observados os princípios da paridade e da negociação coletiva na sua constituição."

Art. 2º O art. 876 da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 876. As decisões passadas em julgado ou das quais não tenha havido recurso com efeito suspensivo; os acordos, quando não cumpridos; os termos de ajuste de conduta firmados perante o Ministério Público do Trabalho e os termos de conciliação firmados perante as Comissões de Conciliação Prévia serão executados pela forma estabelecida neste Capítulo." (NR)

Art. 3º A Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, passa a vigorar acrescida do seguinte artigo:

"Art. 877-A. É competente para a execução de título executivo extrajudicial o juiz que teria competência para o processo de conhecimento relativo à matéria."

Art. 4º Esta Lei entra em vigor no prazo de noventa dias da data de sua publicação.

Brasília, 12 de janeiro de 2000; 179º da Independência e 112º da República.

FERNANDO HENRIQUE CARDOSO

José Carlos Dias

Francisco Dornelles

Publicado no D.O. de 13.1.2000

AÇÃO CIVIL PÚBLICA E TUTELA DO TRABALHADOR

Paulo Emílio Ribeiro de Vilhena*

1. Sem muito teorizar, sabe-se elementarmente que o Direito visa a organizar, distribuir e tutelar interesses. Aqui se exaure a sua finalidade. De como o faz, isto já passa a ser uma questão de política jurídica, adscrita a cada ordem jurídica, salvo entremeações e influxos internacionais, no encalço de uma ordem universal estruturadora de condições de vida[1], à busca de uma igual participação do homem nos bens por ela propiciados (materiais e imateriais).

Ainda elementarmente, sabe-se que o Direito do Trabalho, como Direito Especial, desgarrou-se do Direito Comum (basicamente o Direito Civil e seu consectário Direito Comercial), com vistas, nas etapas iniciais de sua evolução, à tutela do trabalhador como empregado e, seguidamente, do trabalho em si como um bem jurídico, econômico e socialmente avaliável.

Descendo-se um pouco mais, nos próprios meandros dessa disciplina jurídica (espontada nos fins do século XIX e sedimentada no século XX), vê-se que sua organização se estruturou – já se tomando o Brasil como paradigma – em uma linha trifacetada de alocação de interesses que são: os públicos, representados pelo Estado, através do Direito Administrativo do Trabalho; os coletivos, resguardados através do reconhecimento das entidades sindicais como representantes de categorias de atividades (qualificadas como profissionais, econômicas, de profissionais liberais e de profissionais liberais) e os individuais propriamente ditos, centrados na figura do contrato individual de trabalho e ainda calcados, sob reservas (no hoje controvertido art. 9º da CLT), no excepcional princípio da disponibilidade de seu titular (CLT, arts. 442 e, principalmente, 444 e 468[2]).

Torna-se evidente que, para o acionamento da tutela jurídica do trabalho, a ordem jurídica se tenha aprestado de inúmeros mecanismos de execução dos princípios protetivos em cada uma das três áreas acima descritas.

2. Exatamente sob tal prisma é que se deve o reconhecimento metodológico dos três planos, em que se divide o Direito do Trabalho: o Direito Administrativo (ou Público) do Trabalho (a que se pode adicionar, como desdobramento de tutela, o Direito

---

* *Juiz do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. Aposentado. Professor das Faculdades de Direito da UFMG e da PUC-MG. Aposentado. Membro da Academia Nacional de Direito do Trabalho e do Instituto Latinoamericano de Derecho del Trabajo. Advogado em Belo Horizonte.*

1. Cf. WIECKER, Franz. *Diritto Privato e Società Industriale*. Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 1983, p. 4.

2. Cf. FERRI, Luigi. *La Autonomia Privada*. Madrid: Revista de Derecho Privado. 1969, p. 50 ss., 70 ss. e 75 ss.

Penal do Trabalho, qualquer que seja o qualificado para que ele penda[3]); o Direito Coletivo do Trabalho (bem timbrados, aqui, a índole e o termo coletivo como sociológica e especificamente qualificado nessa disciplina) e o Direito Privado (ou contratual) do Trabalho, sob reservas ainda da autonomia de vontade, em especial na formação ou constituição do contrato individual de trabalho, como ato gerador de direitos e obrigações (abrindo-se, entretanto, as reservas à sua clausulação, prioritária- ou complementar- ou supletivamente advinda de normas estatais e/ou normas coletivas), em escalas de derrogações ou amarradas no princípio da inderrogabilidade entre umas e outras e a própria vontade individual participante da relação contratual, seja o trabalhador seja o empregador.

Desde logo, há de inferir-se (e ainda elementarmente) que do reconhecimento, da qualificação e da distribuição jurídica dos diversos interesses que compõem o Direito de Trabalho (o público, o coletivo e o individual) decorrem mecanismos e formas de tutela, através dos quais se procuram tornar o tanto quanto efetivas as linhas perspectivistas assentadas pela política jurídica de um Estado de Direito (CF, arts. 1°, nº IV, 5°, XIII, XXII, LIV, LV, LXX, *b*, 6°, 7°, 8° e 9°, ADCT, art. 10, I e II).

Dificilmente se poderá compaginar a inserção da ação civil pública na esfera do Direito do Trabalho tal como se acha hoje estruturado e tal como organizou e legitimou as diversas formas e escalas de tutela dos interesses nele aglutinados e por ele disciplinados (CF, art. 129, nº III, de que degenerativamente se apropriou o art. 83, nº III, da Lei Complementar nº 75/93) sem que se tenha, antes, uma idéia o mais nítida possível do quadro em que foi elaborada e implantada, até nossos dias, essa disciplina jurídica, como idéia e ação.

Dentro do próprio Direito do Trabalho, tal como se encontra sedimentado e vigorante, a partir da autodefesa do trabalhador e do empregador que estão legitimados para a direta proteção judicial de seus interesses (como bens jurídicos definidos) patrimoniais e imateriais, são reconhecidos pela ordem jurídica, como desdobramentos específicos dessa proteção, dois outros planos distintos e superpostos de tutela jurídica, cuja legitimação passa à pessoa dos sindicatos, como entidades representativas de interesses coletivos, munidas do poder jurídico de criar e modificar normas em plano hierárquico até superior ao da lei estatal, através das convenções ou acordos coletivos (CF, art. 7°, VI, XIII, XIV e XXVI), e o de tornar efetiva a observância de seus preceitos e os da própria lei estatal, para o que gozam, ainda, de legitimidade processual, junto do Poder Judiciário (cf., v.g., CF, art. 8°, III, CLT, arts. 195, § 2°, 857 e seu parágrafo único, 872, parágrafo único, Leis 6.708/79, 7.238/84, 7.788/89 e 8.073/90, sob regulamentação jurisdicional pelo Enunciado 310, do Tribunal Superior do Trabalho) e assim como a representação perante órgãos públicos (CLT, art. 513, a).

3. Visualizando-se a ação civil pública pelo lado do trabalhador, onde é intensiva e extensivamente usada como veículo de tutela público-abstrata, a sua inadequação

3. Cf. RIBEIRO, Jorge Severiano. *Dos Crimes e das Infrações no Direito do Trabalho*. Rio de Janeiro: Revista do Trabalho, 1944, p. 24 *et seq.*, nº 7.

revela-se manifesta para não dizer-se despropositada (hoje indo às raias do uso abusivo de meios de coação – com muita precisão qualificada no direito francês como *détournement du pouvoir*).

A posição aqui adotada não é movida por qualquer impulso de ordem sócio-política, por uma tendenciosidade ideologicamente retrógrada e menos ainda sob impulsos dessa figuração de um sistema econômico como o chamado neoliberalismo, que se procura fazer crer esteja vigorante ou emergentemente vigorante nas emaranhadas e paradoxais teias da vigência jurídica e institucional ocorrente no Brasil em nossos dias.

Uma imagem, de sabor vectorial, contribuirá melhor para a compreensão da questão aqui desenvolvida e como foi acima colocada, nos dois pontos para os quais sinalizamos e sintonizamos a sua impropriedade: a ação civil pública, no campo do Direito do Trabalho, não encontra respaldo quer vista como um movimento centrífugo, quer vista como um movimento centrípeto nas corretas prospecções da ação jurídica no Brasil.

Sob a primeira conotação – na linha centrífuga –, a tutela do trabalhador encontra-se, basta e diversificadamente, alicerçada pela intervenção estatal no desenvolvimento e nas condições da relação de trabalho, fundadas em leis imperativas e na ordem pública, através da atuação do Ministério do Trabalho, assim como pela não menos basta cobertura da vigilância e da ação sindical, munidas as respectivas entidades dos mais variados poderes para levarem-nas a efeito. Concorrentemente, na preservação da própria individualidade pessoal do trabalhador, confere-lhe a ordem jurídica, como a toda a pessoa, o direito de pleitear em juízo a reparação ou a correção de qualquer ato que lhe seja lesivo, como vem, aliás, como decorrência de um princípio universal, basilarmente assegurado no art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal.

Há uma pesada e dinâmica estrutura estatal armada para isto e sempre pronta para agir, provocada ou não, ou seja, mediante representação sindical ou *ex officio*.

Não se pode esquecer ou menosprezar que, do outro lado da relação, como pessoa e parte interessada – se tais incursões protetivas têm por impulso a proteção do trabalhador – se encontra a pessoa do empregador, que, como empreendedor, como produtor de bens e serviços, que também goza de especial tutela do Estado, sujeito às estritas medidas previstas no sistema administrativo, penal e judicial previamente delimitados.

4. Estaria o Ministério Público do Trabalho, diante desse quadro de regularidade institucional, legitimado para propor e agir, em termos de paroxística (ditatorial) principalidade, como denunciante e parte em uma carga procedimental concorrente com os órgãos fiscalizadores do Ministério do Trabalho, no mesmo afã de impor às empresas sanções pecuniárias sobre criativas obrigações de fazer (cominatórias), quando tais sanções, se cabíveis, já se encontram previstas na legislação do trabalho, pela tutela administrativa, pública, por meio da qual o Estado já exerce o seu poder de polícia nessa área (CLT, arts. 553 – proteção sindicalizado –, 626 a 642 e Lei nº 605, de 14.01.1949, art. 14 e Lei nº 8.036, de 11.05.1990, art. 23) e/ou na legislação penal, configurada a tipicidade de cada caso, como se vê do Código Penal, arts. 197-207?

Em uma postura simétrica correta, a exposição de *Eduardo Antunes Parmeggiani* aborda e ressalta a posição do Ministério Público do Trabalho na defesa dos interesses públicos na relação de trabalho, em que os interesses de menores e incapazes ganham acentuada tônica de desvelo do Estado, pela permanente e inderrogável participação do órgão oficial nos atos processuais de que sejam eles partes[4].

Ora, observa-se que, sobre a vontade individual do trabalhador e do empregador, já se sobrepõem três ordens de tutela em campos de superpostas ou paralelas esferas de ação, que são – a começar pela provocação jurisdicional de cada parte do contrato de trabalho (reclamação trabalhista) – a cobertura sindical, a intervenção sancionadora do Ministério do Trabalho e a ação penal (pública).

Dificilmente, sob tal ângulo – o centrífugo – se poderá encontrar um lugar para a ação civil pública e uma legitimação da Procuradoria do Trabalho para movê-la e em área tão congestionada de tentaculares sanções jurídicas.

Não há esquecer que a ordem jurídica trabalhista é uma ordem plena, preenchida não apenas de direitos e obrigações profusamente distribuídos entre as partes do contrato de trabalho, mas também de escalas diversas e exaurientes de sanções e cominações na ocorrência do descumprimento e/ou da inobservância das normas estritamente tutelares e imperativas (*ius publicum*) que compõem tal ramo do Direito.

Pelo lado orgânico e competencial acima exposto, a ação civil pública, se admissível, caracteriza uma exacerbação da atividade estatal na tutela do trabalhador, o que a torna ou ociosa ou ilegítima, em aberta concorrência com os demais órgãos estatais especialmente aptos para constranger qualquer das partes do contrato de trabalho, especificamente o empregador, a observarem as normas de ordem pública que imperativamente a ele se sobrepõem.

5. Há por admitir que, na ação civil pública, ocorreria legitimação concorrente e "disjuntiva", na arguta acepção de *Barbosa Moreira*. Todavia, o fulcro da legitimação, a que se refere o consagrado processualista, parte sempre da pessoa do titular do direito objeto da tutela, direito este que vem a coincidir com o de "outras pessoas" em idêntica situação[5].

Ora, com esse fim, todavia, o Ministério do Trabalho fiscaliza, autua e multa, atendendo-se ao interesse público que representam as normas legais de tutela do trabalho. Cabe observar que tais normas, por sua profusão e variedade, emanadas e legitimadoras do poder de polícia, caracterizam-se pela tipicidade com que elas revestem cada fato objeto de regulamentação como "obrigações específicas", a cuja área, coberta pela exegese estrita, se deve inclusive aplicar o princípio de *nulla poena sine lege*[6].

---

4. Cf. PARMEGGIANI, Eduardo Antunes. Intervenção do Ministério Público do Trabalho no processo trabalhista. A defesa dos interesses de menores e incapazes. *Genesis – Revista de Direito do Trabalho*. Curitiba. Nº. 20. Agosto/1994, p. 152 a 154.

5. Cf. SIMÓN, Santra Lia, FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de. Legitimidade Ativa na Ação Civil Pública Proposta no Âmbito da Justiça do Trabalho. *Revista LTr*. Ano 60. Agosto. 1996, p. 1110.

6. Cf. BARRETO, Amaro. *Tutela geral do trabalho*. Guanabara: Edições trabalhistas, 1964, 1º vol., p. 263 *et seq.* e 2º vol., p. 10 *et seq.*; TRUEBA URBINA, Alberto. *Nuevo derecho administrativo del tra-*

É da maior relevância, porém, se situe a hipótese no plano da estrutura do ordenamento jurídico, da ordem legal e dos institutos jurídicos por ela criados com suas finalidades especiais e seu inderrogável sistema de ação.

Apenas incidentemente, basta se estabeleça um pequeno paralelismo, fazendo-se uma pergunta: nos casos de substituição processual, em que atua o sindicato pelos trabalhadores, munido de um especial poder de representação (verdadeira delegação de poderes, quando ela é originária da lei e por ela diretamente conferida), faculta-se ao empregado transacione com o empregador ou que desista da ação. Pergunta-se, poderão os trabalhadores discordar da ação civil pública contra a empresa em que prestam serviços nos mesmos termos que o podem na substituição processual? Por que não, quando o bem jurídico que se pretendeu nela tutelar está ou pode estar individualmente localizado na pessoa de cada trabalhador?

6. No campo das relações de trabalho, a tutela dos interesses das categorias de trabalhadores e de empregadores, como centro coletivo de atividade, está entregue aos sindicatos e, aqui, como bem salienta o prof. *Arion Sayão Romita*, o campo de apreensão jurídica dos interesses a serem tutelados já está na área dos "direitos de *natureza homogênea* e de *origem comum* dos integrantes da respectiva categoria"[7], tutela esta que abrange, pelos dissídios coletivos econômicos ou jurídicos, os interesses gerais da categoria, ou seja, os interesses dos membros do grupo, definido como categoria.

Exatamente no reverso desse ângulo, do outro lado da equação vectorial, sob a aludida linha centrífuga é que se esbarra em um problema não menor, o dos fatos-suportes que suporiam a propriedade da ação civil pública no campo do Direito do Trabalho, como um *minimum* de qualificação e de legitimação que autorizem em tese e como objeto a propositura de tal ação em torno da relação de trabalho (CPC, art. 282, III).

7. Uma pausa na hermenêutica, conquanto sucinta, trará significativa contribuição para a versão que vimos imprimindo ao tema.

Depois de se dirigir à tutela do meio ambiente (nº I), do consumidor (nº II), de bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (nº III), o art. 1º, da Lei nº 7.347, de 24.07.1985 – que regula e disciplina a ação civil pública em seus pressupostos – em seu nº IV, já sob a égide da Constituição Federal de 1998, como que enfaticamente e voltando-se para o referencial teleológico dos itens anteriores, consubstancia e arremata, tonalizando conotativamente o seu pressuposto objetivo, ao qualificar: "a qualquer outro interesse difuso ou coletivo".

---

bajo. México: Porrua. 1973, T. I, p. 91 *et seq.*; BALZARINI, Guido. *La Tutela del contraente piú debole nel diritto del lavoro*. Padova: CEDAM. 1965, p. 92 e 113 *et seq.*; CAPELLI, Humberto P. Servicios Administrativos del Trabajo. *In:* DEVEALLI, Mario. *Tratado de Derecho del Trabajo*. Buenos Aires: La Ley, Tomo IV, p. 487 *et seq.* e HÜECK, Alfred, NIPPERDEY, Hans Carl. *Grundri_ des Arbeitesrecht*. Berlin u. Frankfurt: Franz Vahlen, 1968, p. 141, V., 1..

7. ROMITA, Arion Sayão. Legitimação Ordinária do Sindicato. *Trabalho & Processo*. São Paulo. Saraiva. Junho. 1995, p.77

Como não poderia ser de outro modo, o art. 1º da citada Lei nº 7.347/85 não fugiu dos parâmetros constitucionais, quando a Carta de 1988, em seu art. 129, III, de 1988, fixou os pressupostos do novo remédio processual nestes termos:

"Art. 129 – São funções institucionais do Ministério Público:

"I. . . . . .

II. . . . . .

III – promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos."

Vê-se, à evidência, que a Constituição, em todos os itens do citado art. 129, a par do reconhecimento da competência do Ministério Público para atuar em defesa da ordem legal, cometeu-lhe atribuições vinculadas todas elas ou à atividade pública (especificamente estatal) ou ao interesse público, como tal o da ordem social como um todo (inclusive quando se refere à defesa judicial dos "direitos e interesses das populações indígenas").

Ao cuidar, portanto, de "interesse difuso ou coletivo", a Lei nº 7.347/87 deu não só a conotação de "difuso" ao "coletivo" como os equiparou, conectando-os no plano conceitual da "coletividade", aos demais interesses catalogados no itens I, II e III, tuteláveis através da ação civil pública e insusceptíveis de individuação.

Mesmo que o intérprete não se detenha no processo gramatical da interpretação, firme em que as palavras da lei não são inúteis e guardam sempre um sentido unívoco, mesmo que contenham idéias ou dados semelhantes, não há negar, em razão das categorias que o antecedem, o *difuso* complementado no art. 129, III, da Constituição Federal, como suposto *mater*, é na verdade o centro de irradiação do campo da tutela jurídica prevista no aludido inciso. Como idéia correlata, o *coletivo* que, afinal, nele se encontra, está impregnado por esse idéia, dentro do princípio teleológico abrigado em seu texto. Elucidativo é o ensinamento de *Carlos Maximiliano*:

"f) Presume-se que a lei não contenha palavras supérfluas, devem todas ser entendidas como escritas adrede para influir no sentido da frase respectiva.

g) Na dúvida, prefere-se o significado que torna geral o princípio em norma concretizado, ao invés do que importaria numa distinção, ou exceção.

h) A posição dos textos esclarece o hermeneuta: se o objeto é idêntico, parece natural que as palavras, embora diversas, tenham significado semelhante."[8]

Se se assemelham os supostos *coletivo* e *difuso*, o sentido resultante do texto constitucional, diante dos fatos e circunstâncias catalogados previamente no nº III citado conduzem à idéia central, que preside a direção central do preceito: o *difuso*, a que se equipara, aqui, o *coletivo*.

8. Cf. MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e Aplicação do Direito*. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense. 1988, p. 110.

Gramaticalmente, a conjunção *e* que une as duas palavras contém, todavia, uma função adversativa, que está "ligando idéias" que, em sua especificidade conceitual, "não se coadunam"[9].

O *coletivo*, que hipoteticamente poderia ser tutelado através da ação do Ministério Público do Trabalho, não seria outro senão o interesse *difuso*, não localizável, nem identificável, nem individualizável na pessoa de um ou de muitos ou de inúmeros trabalhadores, porque se identificável ou individualizável fosse a titularidade da pretensão cairia ela em uma específica concretude e então estaria enquadrada no modelo fechado do direito coletivo do trabalho ou do direito pluriindividual do trabalho, que são originária e especialmente tutelados através de ações judiciais trabalhistas diretas ou pela cobertura sindical ou, no quadro da tipicidade administrativa para cada infração, pela atuação do Ministério do Trabalho.

Como acentua com toda a precisão *Helmut Coing*, (no que são nitidamente distinguíveis dos ambivalentes interesses difuso-coletivos) os interesses que se têm em conta nas esferas trabalhistas devem, aqui, ser avaliados e considerados, em seus suportes objetivos, ou em suas *condições de fato finais, como interesses individuais ou como interesses de grupo*, tal como exaurientemente os qualifica o notável jusfilósofo alemão[10].

Sob tal aspecto, não pode passar despercebida a distinção levada a efeito pelo próprio legislador ordinário, com a Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 (Código de Defesa do Consumidor), cujo art. 81, em seus incisos I e II, conceitua expressamente o que sejam *interesses difusos* (nº I) e o que sejam interesses *coletivos* (nºII), de que sejam titulares "pessoas indeterminadas" os primeiros e "de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base", os segundos, quais sejam, os *coletivos*.

Vladimir Passos de Freitas, em comentário aos incisos acima, ressalta, com toda a pertinência, referindo-se aos interesses *difusos*, em que

> "Os titulares deverão ser pessoas indeterminadas. Aqui a diferença dos direitos coletivos *stricto sensu*"[11].

Surpreendente é a acuidade do exímio comentarista, que com toda a precisão e alcance conceituais distingue entre *coletivos* equiparados aos *difusos* e *coletivos stricto sensu*, que com os primeiros não se confundem nem a eles se assimilam, para fins de ação civil pública, pelo Ministério Público do Trabalho, como indistintamente foram

9. Cf. MICHAELLIS, *Moderno Dicionário da Língua Portuguesa*. São Paulo: Companhia Melhoramentos, 1998, p. 758, letra *e* 2.

10. O que se transcreve em suas próprias palavras: "*die Tatumstände des Falles einschliesslich die individuellen oder gruppenmässigen Interessen, die mit ihm in Erscheinung treten*" – COING, Helmut *Grundzüge der Rechtsphilosophie*. 5. Aufl. Berlin: Walter de Gruiter, 1993, p. 291.

11. Cf. CRETELLA JÚNIOR, José, DOTTI, René Ariel *et allii*. *Comentários ao Código do Consumidor*. Rio de Janeiro: Forense, 1992, p. 327, nº 433.

cunhados no art. 129 da Constituição Federal, sendo vedado ao legislador (complementar ou ordinário) dar-lhes tratamento diverso do que deu a Carta Maior.

Uma vez mais volta-se a *Carlos Maximiliano*, agora no específico plano da exegese constitucional, que, com a sua palavra autorizada, melhor coloca as coisas aqui versadas em seus devidos lugares:

> "Quando o estatuto fundamental define as circunstâncias em que um direito pode ser exercido, ou uma pena aplicada, esta especificação importa proibir implicitamente qualquer interferência legislativa para sujeitar o exercício do direito a condições novas ou estender a outros casos a penalidade"[12].

É necessário que se insista nesse atalho do tema e ainda pela palavra de autorizadíssimos constitucionalistas, como *Konrad Hesse*, quando traça os limites da interpretação constitucional (*die Grenze der Verfassungsinterpretation)* que

> "verbera uma ruptura da constituição – a discrepância com o texto no caso individual – e uma interpretação que importe em uma mudança na constituição – *sie schliesst eine Verfassungsdurchbrechung – die Abweichung vom Texte im Einzelfalle – und eine Verfassungsänderung durch Interpretation aus*"[13].

Logo adiante, mais objetivando é como levando à conclusão seu pensamento, o tratadista germânico agrega:

> "No quadro da interpretação conforme a Constituição não são as normas constitucionais só "normas de teste (prova)", mas também normas objetivas de determinação do conteúdo de simples leis. Adversamente, não é possível a interpretação conforme à Constituição contra "o expresso teor" ou contra o fim visado pelo legislador constitucional – *In Rahmen verfassungskonformer Auslegung sind Verfassungnormen also nicht nur "Prüfungsnormen", sondern auch "Sachnormen" zur Inhaltsbestimmung einfacher Gesetze. Dagegen ist verfassungsjkonforme Auslegung nicht gegen "Wortlaut und Sinn" oder gegen "das gesetzgeberische Ziel" möglich*"[14].

Em realidade, se a lei que intenta de dar execução ao preceito constitucional não está com ele em consonância (*im Einklang*), atenta ela contra a harmonia e a "unidade do ordenamento jurídico"(*der Einheit der Rechtsordnung*)[15].

A preservação da unidade do ordenamento jurídico e a compatibilização dos institutos que o preenchem não prescindem da interpretação sistemática da Constituição Federal de 1988, que traz à tona o fato segundo o qual o termo *coletivo* e a idéia que nele se subsume não gozam de uma específica autonomia conceitual e que o *coletivo*

12. MAXIMILIANO, 1988, p. 313, nº 375.
13. HESSE, Konrad. *Grunzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland.* 20. Aufl. Heidelberg: C. F. Müller, 1999, p. 30, n 77.
14. HESSE, 1999, p. 31, nº 80.
15. HESSE, 1999, p. 31, nº 81.

de que se vale a Constituição em diversos de seus dispositivos oscila e atua com uma acepção agregada, sem tonalidade própria.

A multiplicidade e a diversidade das situações de vida em que o *coletivo* comparece o tornam inapto para definir por si, como envoltório de uma dada porção da realidade, um centro específico de irradiação jurídica.

Como já se viu acima, pelo art. 129, III, o *coletivo* sofre cabal absorção conceitual do difuso decorrente da "proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e outros interesses difusos e coletivos", o que se dá também, em igual conotação, no *coletivo* agregado ao social no art. 5°, XXXIII.

O fundo social que fisionomiza o *coletivo* repete-se insistentemente nos arts. 30, V (em contraposição ao individual), 227, §§ 1°, II e 2°, que têm como destinatários os deficientes físicos ou sensoriais ou mentais e o art. 230, § 2°, os idosos, em que se fala em "bens e serviços coletivos ou transporte coletivo ou transportes coletivos urbanos", o que se repete no art. 244. Nota-se na mesma tônica a equivalência do "relevante interesse coletivo" aos "imperativos da segurança nacional", o que, por si, já configura em ambos o interesse *público*, como preceitua o art. 173.

A mais simples acepção do *coletivo*, mas cujo referencial contraposto é o individual encontra-se enunciada no art. 5°, VII e XXVIII, a que se pode dar seqüência, em sua única genuinidade natural, ao "coletivo" de que tratam os arts. 7° e 8° e 114 da Constituição da República. Neste quadro preserva-se uma tradição conceitual desde a Constituição Federal de 1934[16], em que o conceito-tipo *coletivo* goza de função própria e indesdobrável na previsão e regulação de *interesses profissionais*, de categorias de trabalhadores e empreendedores, o que não se confunde, em hipótese alguma, com o *interesse coletivo* do art. 129, III, da CF/88, indissoluvelmente conectado ao *interesse difuso*, como o *geral* resvalado para o *público*.

Vê-se, no repasse de uns dispositivos pelos outros, que sempre uma idéia matriz, um contexto indicativo e presidido por outra relação dentro de uma idéia central, trazem no discurso da enunciação a palavra coletivo ou coletivos como idéia agregada ou adicional.

Em geral o coletivo da Constituição sofre o mimetismo de uma idéia central a que acompanha. Ao intérprete, portanto, não é dado desgarrar o coletivo do difuso de que cuida o art. 129, III, sob pena de incorrer em palmar distorção exegética.

Não pode, portanto, o legislador ordinário (ou complementar), em seu casuísmo, fugir nem extravasar do teor e do espírito da norma constitucional quando ela casuisticamente dispõe.

8. O problema não é o do reconhecimento ou não em tese da ação civil pública mas o a que ela se dirige e a quem, se quem há, ela tutela direta ou indiretamente, ou seja, se o sujeito é oculto ou é comum (indeterminado e, principalmente, indeterminável) e se o interesse que se pretende resguardar, dentro do princípio fundamental esta-

16. Cf. LOPES, Mônica Sette. *A convenção coletiva e sua força vinculante*. São Paulo: LTr, 1998.

belecido no art. 3° do Código de Processo Civil, foge de sua individuação personalizadora e/ou como que se resvala, tal como uma bruma espessa, para um quadro fosco e espesso, por sobre uma porção não identificada nem identificável de pessoas. Este é que é o difuso e o coletivo, na verdadeira acepção do art. 129, III, da Constituição Federal e do art. 1°, da Lei n° 7.347/87.

Seria um absurdo se se concedesse uma legitimação *in abstracto* – canal de acionabilidade jurisdicional – que sairia pelo fosco mundo do imenso tráfego social à procura de um interesse a ser tutelado, como se o direito adviesse da ação e não a ação supusesse um direito e uma pretensão. É como ir o caçador lobrigando distâncias, a ver se um dia apanha, em horizonte longínquo, uma pequena ave na suposição de ser uma nuvem, trocando deliberadamente esta por aquela, ou seja, o individual pelo difuso-coletivo e fazendo disparar a sua espingarda... Neste aspecto, iniludivelmente reside a "patologia da ação civil pública", como abordou *Arnold Wald*, ação que, em um variegado leque de múltiplas e mesmo infinitas cambiantes, não logra alcançar o específico limite de seu horizonte, para o qual foi legitimada nos mais variados e cambiantes tons do meio circundante, juridicamente lobrigados e captáveis[17].

Na perspectiva do pensamento de *Mancuso*, quando expõe que

> "A nível doutrinário parece já estar assegurada a autonomia conceitual do "meio ambiente do trabalho", uma subespécie do meio ambiente artificial ou construído, ou seja, o habitat laboral...",

O eminente Ministro *Ronaldo Lopes Leal* admite como possível a ação civil pública trabalhista, assim argumentando:

> "Podemos concluir, pois, que cabe ação civil pública no âmbito da Justiça do Trabalho para a defesa judicial do meio ambiente do trabalho; e que o meio ambiente do trabalho não se limita apenas a condições que respeitem o meio ambiente geral, mas que estabeleçam a higidez do "habitat" laboral, que deve estar livre de ameaça à saúde e à segurança dos trabalhadores, incluindo, na exigência relativa à saúde, a física e a mental. Relativamente à segurança e, em especial, à segurança bancária, nos ocuparemos a seguir"[18].

---

17. Cf. WALD, Arnold. A Recente evolução da ação civil pública. Usos e abusos. Análise de sua patologia. *Revista de Informação Legislativa*. Brasília. Senado federal. Janeiro/Março 1966. Ano 33. N° 129, p. 223 a 236. Pode-se ter uma idéia do terreno conceitual movediço da ação civil pública pela diversidade das opiniões que têm de sua natureza e finalidade autores os mais considerados. Cf., p. ex., MAZILLI, Hugo Nigro. A ação civil pública no Estatuto da Criança e do Adolescente. *Revista de Informação Legislativa*. Brasília. Senado Federal. Ano 28, n° 109, p. 287 *et seq.*; PINTO, Cristiano Paixão Araújo Pinto. Ação Civil pública. Justiça do Trabalho. Competência funcional. *Genesis – Revista de Direito do Trabalho*. Curitiba. Março. 19997, p. 363-9, em que afirma ser finalidade do remédio processual "a preservação da ordem jurídica" – p. 365, quando tradicionalmente se atribui à sentença e à coisa julgada o fim objetivo de restaurar a ordem jurídica.

18. Cf. LEAL, Ronaldo Lopes. Competência do Ministério Público do Trabalho – Ações Civis Públicas, com ênfase na segurança bancária e na segurança e saúde no trabalho. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, v. 65, n° 1, out/dez 1999, p. 60, n° 40.

Os ângulos de abordagem do tema, tal a sua complexidade, porém, permitem sempre outros e autorizados desdobramentos, como cabem sejam feitos.

9. Não se pode inicialmente descartar, no tópico, que o *punctum pluriens* da questão é perquirir se a "competência" do Ministério Público do Trabalho, como legitimação para procedimentos administrativos internos com vistas à ação civil pública e para a propositura desta tem suporte constitucional e se a este suporte formal-orgânico corresponde um definido e legítimo interesse para agir, em seu núcleo autorizador, tal como o predispõe o art. 3º do Código de Processo Civil.

Presumivelmente, está-se, no Brasil, dentro de uma ordem jurídica pressuposta no princípio da hierarquia das leis e governada pelo não menor princípio da legalidade, ou seja, a estrutura do ordenamento atua não somente vazada na linearidade de suas normas legais mas também dentro do resguardo da hierarquia escalonada de tais normas, formal e substancialmente dispostas.

Tornou-se elementar e corrente a construção sistemática de *Kelsen* e segundo a qual, basicamente, a ordem jurídica não se constitui de normas da mesma hierarquia mas de uma construção de diversas camadas[19] e, além disso, o que aqui é da maior importância, os estágios a que elas pertencem explicam a sua legitimidade e segundo a qual a validade da norma hierarquicamente inferior deve residir na sua conformidade, formal e substancialmente, com a norma superior[20].

Não será ocioso se transcreva o clássico *Noberto Bobbio*, ao dissertar sobre os limites impostos pela norma superior à norma inferior (*in casu*, a lei constitucional sobre a lei regulamentar):

> "A relevância desses limites é importante, porque esses delimitam o âmbito dentro do qual a norma inferior é legitimamente emanada: uma norma inferior que exceda os limites materiais, isto é, que regulem uma matéria diversa daquela fixados ou de *maneira diversa* daquela prescrita, ou exceda os limites formais, ou seja, não siga o procedimento estabelecido, *é passível de ser declarada ilegítima e de ser expulsa do sistema – una norma inferiore que ecceda i limite materiali, cioè che regole una materia diversa da quelle assegnatele o in maneira diversa da quella prescrittale, oppure ecceda i limite formali, cioè non segua la procedura stabilita, è passibile di essere dichiarata illegittima e di essere espulsa dal sistema*[21]."

Em se tratando de uma Constituição casuística, como o é a Carta Brasileira de 1988, tornou-se patente que muitos dos institutos jurídicos por ela criados ou reconhe-

---

19. *"ist nicht ein System von gleichgeordneten, nebeneinanderstehend Rechtsnormen, sondern ein Stufenbau verschiedener Schichten von Rechtsnormen"* – cf. KELSEN, Hans. *Reine Rechtslehre*. 2. Aufl. Wien: Franz Deuticke, 1983, p. 228; cf. ainda sob a mesma dinâmica, MEYER-CORDING, Ulrich. *Die Rechtsnormen*. Tübingen: J.C.B. Mohr, p. 44, n. 2 e 118/9.

20. *"...eine Normn darum gilt, weil und sofern sie auf eine bestimmte, das heisst durch eine andere Norm bestimmte Weise erzeugt wurde"* – KELSEN, 1983, p. 228.

21. BOBBIO, Norberto. *Teoria dell'Ordinamento Giuridico*. Torino: G. Giappichelli, 1960, p. 47; cf. ainda p. 56-7.

cidos tiveram retidos em suas próprias normas, em caráter exclusivo ou estrito, os pressupostos objetivos e subjetivos de conformação dos direitos e das legitimações. Tal postura da Constituição vincula mais estreitamente a seus dispositivos o poder regulamentar de uma lei, de grau inferior (ainda a complementar) que venha a regular e dinamizar em termos de aplicabilidade o princípio constitucional nela previamente fisionomizado.

Quando a Constituição define e delimita conceitualmente qualquer ponto de irradiação jurídica, uma esfera jurídica em seus suportes-componentes, norma jurídica nenhuma poderá alterar para mais ou para menos o enunciado conceitual do fato-suporte tal como foi por ela expressa e exaurientemente formulado, sob pena de transgredirem-se-lhe os limites materiais.

Escrever uma palavra a mais na lei importará em desbordar os limites objetivos e subjetivos de sua imagem extrínseca, afetando-se-lhe a *mens*, o sentido, para além do que quis e previu o legislador, *in casu*, o constituinte.

Exatamente no miolo da hipótese aqui versada, cabe se remeta, para tanto, ao já citado art. 129 da Constituição Federal, que, em seu inciso III, limita a legitimidade do *parquet* para propositura de ação civil pública quando esta tiver por objeto a proteção de "interesses difusos e coletivos" (realces da transcrição).

Portanto, nota-se, como antes se expôs, que, em sua raiz constitucional indelegável, a pedra de toque da legitimidade do Ministério Público é a existência de interesses *difusos*. Tanto isto é certo que a expressão "coletivos" veio a ela atrelada pelo conectivo aditivo "e", demonstrando que não basta ser "coletivo", há que ser também e precipuamente "difuso".

Dessa forma, os dispositivos infraconstitucionais que tratam da legitimidade do Ministério Público para a propositura de ação civil pública devem obediência ao ditame constitucional acima apontado de forma que, se dissociarem o *difuso* do *coletivo*, serão inconstitucionais ou, quando pouco, ter sua exegese pautada pela regra clara imposta pela lei maior, como antes demonstrado. Pela norma constitucional é imprescindível, como condição *sine qua non*, da constituição válida de um processo de ação civil pública, que o interesse que lhe seja objeto se tenha por *difuso*.

É o que acontece, exemplificativamente, com o art. 83, inciso III, da Lei Complementar nº 75, que faz alusão exclusiva à expressão "interesses coletivos", dela suprimindo a palavra "difusos" de forma a confundir os pressupostos da ação sindical e seu exclusivo campo operativo dentro do quadro do art. 8º da Constituição Federal.

10. O raciocínio pode, inclusive, ser demonstrado em termos objetivos e mensuráveis.

É que, na área interna de uma empresa, em um local ou em um campo fisicamente delimitado, seria paradoxal se concebesse uma condição ambiental difusa, que viesse a legitimar como objeto de pretensão uma ação civil pública e isto porque os sujeitos que atuam em tal e sempre circunscrita área (trabalhadores, administradores, etc.) são pessoas identificáveis, sempre em número determinado ou determinável, como sujeitos concretos direta e imediatamente interessados e já triplicadamente tute-

lados pela ordem jurídica, seja na sua condição de membros de uma categoria profissional ou econômica, resguardados pela legitimação sindical ou pessoalmente ligados a condições de trabalho, fortemente reguladas e sujeitas a fiscalização, a medidas e a sanções administrativas e penais a cargo do Ministério do Trabalho, além de titulares os trabalhadores de direitos patrimoniais reparatórios inclusive e eventualmente por dano moral.

O que cabe significar, inicialmente, é que é impossível dissociar o *ambiente de trabalho* (como entidade abstrata difusa) da pessoa de cada trabalhador, que se identifica com ele. O *meio ambiente* e as reservas patrimoniais ou históricas ou culturais que compõem os chamados *interesses difusos* não se ligam a pessoas ou a grupos de pessoas marcadas por um qualquer signo de identidade ou de afinidade jurídica concreta. O *difuso*, propriamente dito, se assim se pode dizer, elege a pessoa como uma sombra; esta pessoa é um anônimo ou o interesse que o qualifica é um imponderável.

Não há *difuso* emanado de indivíduos identificados ou de grupos de indivíduos que se aglutinam e se identificam sob formas contratuais preestabelecidas. Deles desprender um interesse como *difuso*, como se compusessem um fenômeno abstrato autônomo, desfigura o ambiente de trabalho, que decorre de condições físicas e sociais concretas em que se insere cada trabalhador na empresa.

Com as deformações cometidas pelo Ministério Público do Trabalho, a tudo transformando em objeto de ação civil pública, estar-se-á criando uma terceira via de procedimento estatal e uma ação especial para a cobertura de atos, fatos e pessoas, cujo *modus operandi* (relações de trabalho) já se encontra amparado por três formas e espécies diferentes de ação estatal: os procedimentos coletivos, pelos sindicatos; a ação e a fiscalização do Ministério do Trabalho, com pesadas multas e até eventual interdição de estabelecimento pela via competente (CLT, arts. 626 a 634) e as reclamatórias plúrimas ou individuais dos próprios trabalhadores (CLT, art. 483).

Nem é crível nem de bom senso jurídico que o Estado intervenha de duas ou três ou mais maneiras diferentes – fiscalização do Ministério do Trabalho (que desaguará no processo administrativo e judicial, perante a Justiça Federal), a ação sindical, a ação individual e sobre elas, e além delas, faça desabar, pelos tentáculos de um terrífico *ius publicum,* a ora ação civil pública, para a qual se intenta, *a propôs,* adrede, *modelar* um suposto interesse *difuso*.

11. Sob a ótica do direito processual, seria uma temeridade dissertar sobre o direito de ação e seu exercício sem recorrer-se aos ante-supostos materiais, como *causa petendi* e objeto, a que com ela se visa, através da sentença. É indispensável que se delimite o interesse visado na pretensão e que ao Autor caiba a legitimação para a defesa desse interesse.

Com sua peculiar acuidade e rigor técnico, preleciona *Aroldo Plínio Gonçalves*:

"A admissibilidade de qualquer pedido deduzido em juízo não se restringe ao cabimento da demanda, que supõe a adequação entre o instrumento processual previsto e a espécie de provimento jurisdicional pretendido"[22].

É evidente que a propriedade da ação há de guardar um nexo objetivo-subjetivo com o bem de vida que vai compor a lide e com a pessoa a que se visa jurisdicionalmente tutelar.

A questão prioritária portanto, que deságua no mérito da ação civil pública, como se dá também no mandado de segurança,

"é a qualificação jurídica do fato, o que se dá pela possibilidade de sua subsunção na norma jurídica que o torna hábil a gerar direitos" [23].

Ou, como completa o mesmo Autor, logo adiante,

"a comprovação do fato que possa ser juridicamente reconhecido como hábil a dar existência ao direito"[24].

Como contritamente, e com a maior precisão, vislumbraram *Sandra Simon* e *Guilherme Figueiredo*, no mesmo artigo,

"não se pode confundir fundamento jurídico do pedido com fins institucionais do ente processualmente legitimado" (grifos dos autores)[25].

Os fins institucionais do Ministério Público do Trabalho vieram a ser abrangentemente desviados, quando seus órgãos se interpõem na relação de trabalho, como se partes de um contrato fossem, no uso de legitimações para propor a ação civil pública inclusive a de "nulidade de contrato, acordo coletivo ou convenção coletiva", como se lhes dessem corpo os arts. 127 e 129, III, da Constituição Federal, até desaguar na mecânica a descoberto do art. 83, IV, da Lei Complementar nº 75, de 20.05.1993.

A constituição válida de um processo de ação civil pública na área das relações de trabalho não poderia deixar de observar o correto "fundamento jurídico do pedido", tanto quanto o conteúdo material da ação, a sua objetiva e determinada ou determinável "causa de pedir" e, portanto, a "possibilidade jurídica" do pedido (CPC, art. 295, parágrafo único, I e III).

O que parece defluir e fazer-se ver do art. 83, IV, da Lei Complementar nº 75, é que ela proveu ao Ministério Público do Trabalho de uma legitimação para agir mas em busca da conversão de um concreto em um imponderável (o *individual-grupal* em *impessoal-difuso*), sem que se tenha definido este concreto em termos de uma realidade apreensível (o trabalhador na imanência da realidade-condição de trabalho).

---

22. Cf. GONÇALVES, Aroldo Plínio. Pressupostos de Admissibilidade do Mandado de Segurança e Condições de seu Exercício contra Ato Judicial, *In: Estudos em Homenagem a Luiza Machado Guimarães*. Rio de Janeiro: Forense. 1996, p. 49.
23. GONÇALVES, 1996, p. 59.
24. GONÇALVES, 1996, p. 60.
25. SIMON, FIGUEIREDO. 1996, p. 1111.

A questão, *a priori*, portanto, ou seja, em nível de prejudicialidade, assenta-se no correto enquadramento do legítimo interesse objeto da ação e em seus pressupostos de qualificação da parte subjetiva e individualmente interessada.

Como fundamento, para desencadear-se o processo da ação civil pública, costumam-se armar os libelos, apontando-se à violação preceitos constitucionais tais como os arts. 6º e 7º da Constituição Federal e 9º, da CLT.

O primeiro óbice ao inquérito e a uma eventual ação civil pública que lhe poderia advir, no campo das relações de trabalho, e por se caracterizar a ação por um desencontro de pressupostos legais tipificadores objetivos, que lhes injetem a força competencial legitimadora do art. 114 da Constituição Federal, desfigurando-se, sempre, a hipótese em razão do desenquadramento senão do desencontro de fatos-suportes que deviam guardar fidelidade com os seus pressupostos constitucionais.

12. Como que procurando tecnicizar um anátema que desabalou pelas províncias do Direito do Trabalho Brasileiro, como valor conotativo em si e por si, alude-se, comumente, a terceirização, a cooperativas de trabalho, a problemas de segurança e higiene do trabalho, a condições de habitação do trabalhador, invocando-se, como se fossem debitáveis às empresas, em nível de vício institucional, o esvaziamento e o enfraquecimento dos sindicatos. *En passant*, pode-se lembrar que nesta última postura já se delineia, pretextualmente, uma tentativa de substituição do poder e da tutela a ele correspondente, de que são titulares os sindicatos, pela figura do Procurador do Trabalho.

O art. 6º, da Constituição Federal, é norma de natureza principológica, exprime perspectiva de política jurídica do Estado, sem que contenha qualquer *vis atractiva* de auto-aplicabilidade[26].

O preceito, portanto, do art. 6º constitucional não tem virtualidade eficacial direta e não se presta, como fundamento formal da ação.

Se a ação civil pública tem por fim resguardar a posição de empregados que vêm a ser até nomeados e individuados, o interesse que nela se tem por objeto deixa de ser "difuso ou coletivo", transindividual ou metaindividual[27].

É de extraordinária precisão o acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, que assim distinguiu, e ainda na esfera civil:

---

26. Cf. SILVA, José Afonso da. *Aplicabilidade das Normas Constitucionais*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. 1982, p. 112, § 4º e BARROSO, Luís Roberto. *O Direito Constitucional e a Efetividade de suas Normas*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar. 1993, p. 109 a 114.

27. Cf. FABRICIUS, Fritz. *Relativität der Rechtsfähigkeit*. München und Berlin: C.H. Beck'sche, 1963, p. 69 *et seq.* e HAMPSTEAD, Lord Lloyd of. *Introduction to jurisprudence*. 3. ed. London: Stevens & Sons, 1972, p.375-7, THEODORO Jr., Humberto. A tutela dos interesses coletivos (difusos) no Direito Brasileiro. *Revista da AMAGIS*. v. 22, a. 13, 1993, p. 34 e MANCUSO, Rodolfo de Camargo. Ação Civil Pública. *In:* GRINOVER, Ada Pellegrini (Coord.). *Participação e processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1988, p. 198.

"Tal se dá na comparação do social com o coletivo: aquele é uma universalidade, este é uma porção. Diz-se, pois, que os interesses coletivos são aqueles respeitantes a uma parte da sociedade nacional"[28].

Perfeitamente aplicável a uma situação de trabalhadores reunidos em uma empresa, *mutatis mutandis*, assenta-se a hipótese deduzida no acórdão, que trata de uma determinada parcela de pessoas vítimas de um dano geral ocasionado pela ruptura de uma barragem:

"O interesse coletivo, aqui, ainda uma vez, é somente no conceito comum do léxico um grupo de pessoas lesadas que buscam cobertura indenizatória. Do ponto de vista jurídico e legal, no entanto, o interesse é de estrita ordem individual. Não há, pois, senão uma ação indenizatória plúrima, em que muitos são os interessados, sem que haja interesse coletivo em jogo. Há, sim, apenas, interesses individuais plúrimos – não coletivos, salvo numa acepção meramente léxica, que não é, a toda evidência, a que está na norma constitucional"[29].

Ab initio, descaracteriza-se pois o objeto da ação civil pública, que tem no seu escopo a tutela de interesses difusos e coletivos em acepção abstrata e impessoalizada, como sintoniza, com sua alta competência, *Ronaldo Cunha Campos*, no encalço de *Eduardo Grasso*, quando afirma que "o titular do interesse tutelado" é considerado objetivamente como uma totalidade indiscriminada de pessoas[30].

Se se pode apontar o sujeito na esfera do qual tenha ocorrido um dano, o mesmo não ocorre com o bem jurídico tutelado na ação civil pública, cujo interesse com ele se contrasta, cuja imagem, como objeto da ação, deve ser esfumada, móvel, cambiante e imprecisa quanto as sujeitos afetados, como deflui do art. 1° e n°s I a IV e art. 4° da Lei n° 7.347, de 24.07.85. Joga-se, na ação civil pública, com valores que, desprendidos do indivíduo como tal, transitam pela sociedade em seu todo e dela fluem ou refluem indissociada da natureza e de seus valores culturais e históricos,

Desde que o interesse seja determinado ou determinável e que as pessoas estejam qualificadas em relações jurídicas como pólos e eventuais titulares de pretensões dedutíveis em juízo, não se pode falar em interesse *difuso e coletivo*. Ressalve-se sempre que o Estado, como agente público, já está legitimado para agir através de um de seus órgãos que fazem atuar o Direito Penal-Administrativo do Trabalho, o Ministério do Trabalho. Se inoperantes tais órgãos não significa isto se deva eleger como seu tutor a Procuradoria do Trabalho e para essa transmudação se reciclem conceitualmente interesses que já se encontram protegidos tanto na área pública quanto na área privada.

13. Com conceituação precisa, peculiar e própria nesse ramo do Direito, que é o Direito do Trabalho, o "interesse coletivo" é aquele de que são portadores as categorias profissionais e/ou econômicas que se organizam e se agrupam, em razão de identidade,

---

28. Apelação Civil 3.814/1. In DJMG 13.08.1994, p. 1.
29. Apelação Civil 3.814/1. In DJMG 13.08.1994, p. 1
30. *"si preferische elevare a soggeto la stessa generalità dei cittadini"* – CAMPOS, Ronaldo Cunha. *Ação civil pública*. Rio de Janeiro: AIDE, 1989, p. 68-70.

similaridade ou conexão das condições de trabalho, na pessoa de um sindicato (CLT, arts. 511 *et seq.*). Sob o prisma de tal ramo do Direito, o coletivo aqui toma acepção de grupo, em que se exteriorizam interesses ou gerais ou abstratos mas confluentes na representação da pessoa unitária do sindicato, sem que se deixem de individualizar em momento algum como o revelam as chamadas ações por substituição processual.

Não se trata de camadas, esferas ou estamentos sociais, em que o difuso e o coletivo dizem com o anônimo, o juridicamente impessoalizado e que, em razão do homem como tal, goza de tutela transversa através da preservação da espécie, seja pela defesa da natureza, seja das condições de vida, da raça, do povo e o homem de que se cuida é o homem ecológico, o homem comum (*l'homme situé*), o consumidor, o transeunte, o passante, o que contempla os monumentos, os murais artísticos, as matas e as paisagens e os recantos turísticos. Nada disto tem a ver com as partes de um contrato individual do trabalho e os interesses em jogo, do trabalhador e do empregador.

Não há pois, confundir, na acepção da legislação tutelada pela ação civil pública – em que o Estado intervém fortemente pelo Ministério Público – o interesse de grupo, juridicamente organizado e polarizado em esferas jurídicas objeto de proteção especial com o interesse coletivo, o geral, o que se igualiza ao difuso, dentro da finalidade da Lei nº 7347/85, em cujo quadro conceitual também se situa o coletivo.

Em rigorosa abordagem *J. Dias Marques* conceitua os interesses "colectivos" em campo diverso dos por ele chamados "interesses plurais interdependentes em razão do seu processo de satisfação", expendendo abaixo:

> "É este último aspecto – o do processo colectivo de satisfação – que essencialmente caracteriza os interesses colectivos e nos permite distingui-los daqueles outros interesses plurais independentes"

e citando como exemplo

> "na necessidade de evitar, nas grandes cidades, uma respiração insalubre, resultante da poluição da atmosfera, já deparamos com uma necessidade colectiva"[31].

Ressalta *Mazzilli*, com precisão:

> "Diante da Lei nº 7.347/85, é possível sustentar que a ação civil pública passou a significar não só a ação proposta pelo Ministério Público, como ainda a proposta por qualquer dos legitimados ativos do art. 5º, desde que seu objeto seja a tutela de algum dos interesses nela então disciplinados (proteção ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor histórico, estético, artístico, turístico e paisagístico)"[32].

O grande equívoco na hipótese consiste em confundir-se o interesse coletivo objeto da tutela aberta na Lei nº 4.347/85, que, equiparado ao difuso, se estende a uma

31. MARQUES, J. Dias. *Introdução ao estudo do Direito*. 3. ed. Lisboa: Petrony, 1970, p. 18, nota 2.
32. MAZZILI, *A defesa dos interesses difusos em juízo*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991, p. 58.

generalidade de pessoas independentemente de qualificação pessoal ou profissional ou de *status* com o interesse coletivo qualificado no Direito do Trabalho.

O interesse coletivo a que se refere esta disciplina diz respeito à tutela da categoria profissional e econômica, que, conquanto abstrata e geral, encontra a sua personificação, para ingresso na vida jurídica, no Sindicato. Neste sentido, em obra publicada em 1961, sustentou-se:

> "Não se trata, por outro lado, quando formado e composto o grupo, de interesse imediato, direto de cada membro ou componente" [33], da mesma forma, no pólo oposto, tais interesses não se confundem,
>
> "pela sua natureza ou afirmação, ou pela repercussão no plano inteiro da sociedade, com o interesse geral, o público"[34].

Mancuso qualifica-os, a esses interesses, "coletivos *stricto sensu*", distinguindo-se daqueles assimiláveis aos difusos[35].

Ora, se na espécie tomam-se como sujeitos tutelados trabalhadores de empresas (individuados), está-se diante de uma pluralidade de pessoas, titulares de eventuais direitos subjetivos e que não podem disseminar-se no anonimato do interesse difuso, pois não existem interesses

> "que sendo por natureza difusos ou por natureza coletivos, podendo um específico interesse integrar uma outra categoria – *che siano per natura diffusi ou per natura colletivi, potendo uno stesso interessi apartenere all'una o all'altra categoria*"[36].

Como acentua *Hugo Gueiros Bernardes*, com transcrever passagem de *Lourival Gonçalves de Oliveira*, ao afirmar:

> "Coletivos são os interesses dirigidos aos fins dos grupos, transcendendo a multiplicidade dos interesses individuais de seus componentes" (*verbis*)[37].

A impossibilidade jurídica do inquérito e de uma eventual ação civil pública torna-se patente no plano de seu objeto-sujeito.

Na ótica do casuísmo, em exemplos correntes, apontam-se casos em que a Procuradoria do Trabalho investe-se contra empresas que pactuam contratos de empreitadas, empresas que terceirizam e, no campo, condições de trabalho de rurícolas, mais pronunciadamente os safristas e, na atividade urbana, a atividade bancária. Chega-se até ao ponto de equiparar os danos provocados pelas LER a uma epidemia e qualificá-los como pressuposto objetivo de ação civil pública.

---

33. VILHENA, Paulo Emílio Ribeiro de. *Da sentença normativa* Belo Horizonte: Gráfica Santa Maria, 1961, p.15-21.
34. VILHENA, 1961, p. 18-20.
35. MANCUSO, *Interesses difusos*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991, p. 130.
36. VINCENZO GUERCIO, Apud MANCUSO. *Interesses difusos*, op. cit., p. 130.
37. Cf. BERNARDES, Hugo Gueiros. Substituição processual: O Equívoco Doutrinário da Legislação do Trabalho Brasileira. O Enunciado 310 da Súmula do TST. *Revista LTr*, a. 57. Junho de 1993, p. 652.

A inviabilidade da ação civil pública decorre até mesmo do resguardo que a ordem jurídica dispensa ao trabalhador em tais situações, cuja tutela é regularmente exercida pelo Ministério do Trabalho, como está previsto nos citados arts. 626 a 629 da CLT e arts. 5º, 7º, parágrafo único, 8º e 15 da Lei nº 6.019, de 03.01.1974 (Lei do Trabalho Temporário).

Como bem expôs *Eduardo A. V. Ayer*, em fundado parecer inédito,

> "O que se está pretendendo buscar, com a "acomodação" da ação civil pública no processo do trabalho, é em última análise a instituição de uma nova forma de tutela, além da exercida pelos sindicatos, de direitos individuais de trabalhadores, quando esses mesmos trabalhadores se omitem, ou se omite o sindicato que os representa."

E, mais abaixo, com toda a propriedade:

> "Vai-se aí a uma tutela que a Constituição não dá nem mesmo ao sindicato em relação ao trabalhador, o qual, em tema de lesão ao contrato individual de trabalho, só tem a via da reclamação individual, ou plúrima, para lhe obstar ou anular os efeitos, ressalvadas as excepcionais hipóteses em que se permite a substituição processual pelo sindicato, e que são as pertinentes a pleitos de adicionais de insalubridade ou periculosidade, a pleitos de vantagens salariais decorrentes de dissídios coletivos e a pleitos de vantagens salariais decorrentes da legislação salarial" (*verbis*).

A seu turno, *Milton Flaks*, ao enumerar, em escorreita dissertação sobre o tema aqui desenvolvido, classificando-os e os conceituando, os diversos interesses hoje apreendidos pela ordem jurídica, ao chegar aos "interesses ou direitos coletivos", não inclui entre eles os decorrentes do contrato individual de trabalho, apontando, todavia, entre tais, "os consorciados, os usuários de serviços públicos, aposentados, contribuintes"[38]. Poder-se-ia convir na exceção pelo fato de, nos casos apontados, a agregação de pessoas não gozava de outra tutela anteriormente definida e organizada, como ocorre com os grupos componentes de relações de trabalho subordinado, cujos interesses ou propriamente individuais ou especificamente coletivos atraem regras especiais de proteção, sempre como interesses "coletivo-sindicais" e não "difuso-coletivos".

14. A superposição e/ou a acumulação de formas procedimentais de tutela jurídica, com a ingerência do Ministério Público não só desvirtua o instituto da ação civil pública quanto ao seu objeto mas a torna até exaustivamente ociosa pela sobrecarga de serviço imposta aos Tribunais do Trabalho, como estranhamente ora vem se passando no Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, em que a Procuradoria Regional do Trabalho ingressou com uma ação anulatória, cujo objeto é a declaração de nulidade de todas as cooperativas criadas e em atividade no Estado de Minas Gerais (*sic* – proc. TRT-3ª Região-PI 06/97), o que redunda, *mutatis mutandis*, na mesma desfiguração dos pressupostos inexistentes na ação civil pública, observando-se, em especial, que a

38. FLAKS, Milton. Instrumentos Processuais de Defesa Coletiva. *Revista do Curso de Direito da Universidade Federal de Uberlândia*, v. 21, n. 1/2, 1992, p. 244.

anulatória se dirige contra uma ou várias pessoas jurídicas que são centros concretos de imputação jurídica e não abstratos ou difusos ou coletivos.

Last but not least, para ver-se a que ponto se pode ir pelos descaminhos da ação civil pública, é de grande interesse senão de curiosidade, cite-se a conclusão de uma sentença recentemente proferida pela Junta de Conciliação e Julgamento de Varginha/MG – Proc. 419/97, acolhendo a ação proposta pelo Ministério Público do Trabalho, em que o pedido, em torno de 59 trabalhadores safristas, com CTPSs anotadas pela empresa intermediadora de mão de obra, compõe-se de 36 (trinta e seis) itens de obrigações de fazer e 06 (seis) itens de obrigações de não fazer (38 itens ao todo), itens estes relativos a terceirização, a nulidade de contratos, a repouso remunerado, a habitação e a higiene e segurança do trabalho.

Arrematou, no *dispositivum*, o Colegiado Trabalhista de Varginha:

> para julgar procedentes os pedidos constantes da ação civil pública que o Ministério Público do Trabalho promoveu em desfavor de Hissato Oba, condenando-o a observar, no prazo legal todas as obrigações de fazer e de não fazer elencadas às fls. 06/09, e na forma dos fundamentos retro que integram o *decisum* para todos os efeitos legais, tudo sob pena de multa diária de R$10.000,00 (dez mil reais) diários por cada infração e descumprimento futuro da legislação trabalhista, sem prejuízo daquela porventura devida em auto de infração.
>
> Verificado futuro aliciamento de trabalhadores e a ausência de acomodações condignas e limpas na forma preceituada no artigo 200, II, da Consolidação das Leis do Trabalho e na Norma Regulamentadora 24 da Portaria 3.214/78, deverá o réu hospedar os trabalhadores no melhor hotel do município de São Gonçalo do Sapucaí/MG, arcando com todas as despesas, até a total regularização das acomodações necessárias, com marco inicial em inspecção regular da DRT, sob *pena de multa diária equivalente a R$10.000,00 (dez mil reais) por descumprimento de determinação judicial*" [39].

Para os incrédulos, acrescente-se que tal sentença, cujo recurso foi desprovido, encontra-se em fase de execução e o valor da liquidação está, no momento, fixado em R$48.000.000,00 (quarenta e oito milhões de reais), sobre uma fazenda de 120 ha., sem prejuízo das multas administrativas a serem aplicadas para cada infração.

Aberto o cenário, volta a cena para os Tribunais do Trabalho, a quem cabe o ponderado exame de todos os movimentos e desenlaces da ação civil pública atirada, como um dardo flamejante, sobre as relações individuais de trabalho.

---

39. *Verbis*, grifos, em negrito, nossos e, sublinhas, da própria sentença, proferida e publicada em 19.03.97.

PROCEDIMENTO SUMARÍSSIMO TRABALHISTA: CRÍTICAS E INCERTEZAS

José Augusto Rodrigues Pinto*

Sumário: 1. Introdução: propósito e articulação da Lei nº 9.957/00. 2. Impropriedade lógica e terminológica. 3. Confronto com a Lei nº 5.584/70. 4. Obrigatoriedade ou opcionalidade do procedimento sumaríssimo. 5. O odioso privilégio do Estado. 6. Valor do pedido e sua impugnação. 7. Determinação da competência pelo valor da causa. 8. Unicidade formal da citação. 9. Poder de direção do processo. 10. Exceções, incidentes e interlocutórias. 11. Compactação processual: A) No primeiro grau. B) Nos recursos. 12. Em conclusão.

1. INTRODUÇÃO: PROPÓSITO E ARTICULAÇÃO DA LEI Nº 9.957/00

A Lei nº 9.957, de 12.01.2000, ainda não entrou em vigor, graças à vacância estabelecida no seu próprio art. 2º. Mas, a quantidade de críticas (fundadas, infelizmente) e incertezas tem sido de tal ordem que justifica uma inquieta pergunta – e valerá a pena que entre?

A proposta da análise a seguir nutre-se da intenção de arredondar as agressivas asperezas com que, à primeira vista, é desafiado o intérprete, enquanto o tempo completa sua missão sedimentar que faça dela um adorno útil ou um lixo social.

Nessa análise, dois aspectos são percebidos com imediata clareza: seu propósito direto e a engrenagem com que se articula.

O propósito é o da *celeridade em solver* os dissídios do trabalho. Ao que sugere o texto, *celeridade acima de tudo* – e só isso já desperta uma dúvida filosófica: o que é rápido é, necessariamente, melhor? Na sabedoria secular do povo parece estar uma resposta pouco animadora: "a pressa é inimiga da perfeição" – e nas dobras de sua intuição é bem possível esconder-se o motivo das tantas críticas e incertezas que, antes mesmo de respaldar-se na vigência, já estejam desabando sobre ela.

O outro aspecto, inclusive explicativo do propósito direto, é a engrenagem revisionista de que faz parte.

Ninguém, aqui e lá fora, desconhece que o Direito do Trabalho, pressionado pela *Revolução Tecnológica*, está mudando seu figurino para vestir-se pela medida da *flexibilização*. Nem pode ter dúvida de que, mudando-se as regras do direito material, mudam-se as do processo, que é *instrumento de sua efetividade*.

---

* *Presidente da Academia Nacional de Direito do Trabalho; Juiz do Trabalho (aposentado) da 5ª Região.*

Portanto, na era de transferência da *responsabilidade normativa* do Estado para os *organismos intermediários* interessados nas relações de trabalho, é rigorosamente lógico reduzir-se o papel da jurisdição oficial, sumariando o contraditório e o julgamento das lides, a fim de induzir a solução *transacional* dos conflitos.

A Lei nº 9.957/00 é uma peça característica desse contexto. Surgida por derivação direta da Emenda Constitucional nº 24/99, que descaracterizou a Justiça do Trabalho, iniciando sua metamorfose em simples *varas especializadas* da Justiça Ordinária (obra que estará completa com a extinção do *Poder Normativo*), veio à luz de par com uma irmã gêmea, a Lei nº 9.958, de 12.01.00, que enfatiza a mais não poder a solução *extrajudicial* dos conflitos entre o capital e o trabalho, empurrando-os, explicitamente, para fora da órbita jurisdicional, a ponto de elevar a impropriamente denominada *conciliação prévia* à condição de *pressuposto obrigatório da reclamação trabalhista.*

Não se imagine que essas considerações são premissas para defender-se a manutenção do *status quo ante.* Ao contrário, a evolução é um componente da seiva social e, no particular da *Revolução Tecnológica*, é irrefreável. Importante, porém, é saber se as mudanças estão sendo bem feitas. É isso que se vai especular na área particular da Lei nº 9.557/00.

2. IMPROPRIEDADE LÓGICA E TERMINOLÓGICA

A primeira e merecida crítica vai para a inadvertência e falta de atenção do legislador. A Lei nº 9.957/00 cuida de um *procedimento sumaríssimo* sem que tenhamos um *procedimento sumário* do qual ele pudesse ser superlativo. Essa impropriedade lógica concorre com outra, simplesmente etimológica, visto que a forma correta do superlativo de sumário é *sumariíssimo.*

Mais lastimável é que as impropriedades decorram de desatenção histórica. O CPC, originariamente, exibia esses mesmos erros. Na minirreforma pela qual passou, cuidou-se de eliminá-los, com alterações feitas pela Lei nº 8.952, de 13.12.94, à redação dos arts. 272 e 275. Dispôs, portanto, o reformador trabalhista de um espelho em que poderia muito bem se ter mirado.

3. CONFRONTO COM A LEI Nº 5.584/70

A Lei nº 5.584, de 26.07.70, criou, em sua primeira parte, um *procedimento de alçada* para causas de pequeno valor, assim consideradas aquelas cujo pedido não excedesse o valor de dois salários mínimos. Pretendeu-se, então, estabelecer a *não recorribilidade* das respectivas sentenças, salvo quando versassem matéria constitucional (art. 2º e §§).

A Lei nº 9.957/00 mira outro alvo, o de *sumariar o procedimento*. Portanto, em princípio, não estaríamos diante de um choque de normas. Parece-nos, entretanto, que a rota de colisão das duas leis é visível, visto se firmarem em valores diferentes para as pequenas causas, imbricando suas áreas de atuação.

A imbricação força aplicar-se a regra de que a lei posterior afasta a vigência da anterior. Se assim não for feito, terminaremos envolvidos num autêntico *imbróglio*, a saber:

> *a) Causas de alto valor (acima de dois salários mínimos), sujeitas ao procedimento ordinário da CLT, com sentenças recorríveis.*
>
> *b) Causas de pequeno valor (abaixo de dois salários mínimos), sujeitas ao procedimento ordinário da CLT, com acentuação da oralidade na audiência (Lei nº 5.584/70, art. 2º, § 3º), e sentenças não recorríveis (idem, art. 2º, § 4º).*
>
> *c) Causas de pequeno valor (abaixo de quarenta salários mínimos), sujeitas a procedimento sumaríssimo (Lei nº 9.957/00) e sentenças recorríveis.*

Observe-se também que, se considerarmos não ter havido derrogação da Lei nº 5.584/70, na parte que trata das causas de pequeno valor, submetidos a dois critérios de incoerência incompreensível: um pequeno valor menor (*sic*), que sujeitará a causa a *procedimento ordinário* sem comportar recurso; um pequeno valor maior (*sic*), que sujeitará a causa a *procedimento sumaríssimo*, comportando recurso.

A incoerência aprofunda-se com o veto presidencial oposto pela Mensagem nº 75, de 12.01.2000 ao inciso I, § 1º, da Lei nº 9.957/00, que consideraria *não recorrível* a sentença proferida nas causas de até quarenta salários mínimos. O pretexto do veto foi que

> "contém severa limitação do acesso da parte ao duplo grau da jurisdição, máxime quando já se está restringindo o acesso ao Tribunal Superior do Trabalho."

Perceba-se a desarticulação processual e lógica a ser provocada pela convivência das duas normas. Haverá dois pequenos valores, um para fim *de recurso*, outro para fim *de procedimento*; num nível de valor, impede-se o acesso ao duplo grau, formalmente vetado para o outro nível; no novo nível de valor, restringe-se o acesso ao TST, aberto, sem nenhuma restrição, às causas de valor ainda menor. Isso para não falarmos na própria disparidade de critérios de fixação e impugnação do conceito de *pequena causa*, a ser especificamente analisado mais adiante (ver nº 5, *infra*).

Tudo nos leva, pois, à conclusão de que, embora as duas leis não disponham *diretamente* sobre a mesma matéria, as normas da Lei nº 9.957/00, relativas a causas de pequeno valor entram em *conflito disciplinar* com as do art. 2º, e parágrafos, da Lei nº 5.584/70 e, se entram, *derrogam-nas.*

Não admitir isso é, *ultima ratio*, desprezar um dos princípios fundamentais do Direito Processual, a *simetria de tratamento das partes pelo processo.*

4. OBRIGATORIEDADE OU OPCIONALIDADE DO PROCEDIMENTO SUMARÍSSIMO

A respeito da aplicação da Lei nº 9.957/00, uma das incertezas que estão lavrando com maior intensidade resume-se nesta questão: o rito sumaríssimo é opcional ou obrigatório?

Dois argumentos estão seduzindo adeptos para a tese da opcionalidade.

Um deles, de ordem doutrinária, pretende ter abrigo no pensamento de *Pontes de Miranda.* De fato, desde os comentários feitos ao CPC/39, o notável jurista já firmava as seguintes premissas lógicas:

> "*a)* que os *ritos especiais* somente podem servir às ações que lhes forem apontadas, não se admitindo interpretação dilatante daqueles preceitos que apresentem os pressupostos subjetivos e objetivos de cada uma das formas de processo que não sejam a ordinária;
>
> *b)* que a *especialidade*, se a ação não é de jurisdição voluntária ou adstrita a certa inversão das fases do processo, *pode ceder à escolha da ordinariedade;*
>
> *c)* que os preceitos sobre o processo ordinário são enchedores das lacunas da lei no trato dos outros processos, na medida em que não lhes apaguem *a especialidade.*"[1]

Conforme destacamos na citação, a margem de opção é considerada *entre o procedimento ordinário e os especiais*. Nenhuma concessão é feita, nesse sentido, aos *procedimentos ordinário e sumário*, na verdade *simples repartições do procedimento comum*, só diferenciadas pela *simplificação ritual* apta a privilegiar a *celeridade do processo*.

Ao *bifurcar* o procedimento *comum* (isto é, *adequado a todas as ações*) em *ordinário* e *sumário*, a lei processual só deseja *abrir um atalho* para as lides mais simples, a fim de resolvê-las mais rapidamente.

Deixar à escolha da parte a opção de não usar o atalho é, virtualmente, abortar a razão para construí-lo. Isso é muito diferente da escolha conferida à parte entre o *procedimento individuado* (*especial*) de determinadas ações e o *procedimento comum a todas*, como, por exemplo entre a cobrança de título executivo extrajudicial pelo *procedimento especial* da *execução* ou pelo *comum* da *ação ordinária.*

O outro argumento contrário à opcionalidade calca-se na Lei nº 9.099, de 23.09.95. Essa Lei *autorizou* a opção pelo seu *procedimento sumário* para causas de pequeno valor (até vinte salários mínimos), nos juizados especiais (art. 3º, § 3º). Mas, para autorizá-la, impôs ao autor a renúncia implícita do procedimento *ordinário*, atra-

1. MIRANDA, Pontes de. "Comentários ao Código de Processo Civil" (39), vol. II, pág. 396, Rio, Forense, 1947, destaques nossos.

vés da renúncia explícita de exigir crédito excedente do limite do procedimento *sumário.*

De mais a mais, a Lei nº 9.099/95 demonstra que, em termos de *escolha de rito no interior do procedimento comum*, quando o legislador quis admiti-la, teve que dar à parte autorização específica.

Ora, na Lei nº 9.957/00, a linguagem do art. 852-A, adido à CLT ("os dissídios individuais cujo valor não exceda a quarenta vezes o salário mínimo vigente na data do ajuizamento da reclamação *ficam submetidos ao procedimento sumaríssimo*"), tem *imperatividade* acima de qualquer dúvida. Nem poderia deixar de ser, em face do propósito do legislador de tornar fulminante a rapidez de solução da contenda, que se dissolveria na faculdade de escolha da parte.

Acrescentemos, por fim, que a suposta *opcionalidade* exibiria fortes tons de quebra do *princípio da simetria de tratamento processual*, porquanto só o autor da ação teria o privilégio de exercê-la. Além disso, o drástico arquivamento (*rectius*, extinção do processo sem julgamento de mérito) resultante do "não atendimento" da declaração de valor (art. 852-B, I) é indicativo de que não existe escolha de procedimento para a *pequena causa trabalhista.*

Secundamos, por isso, com certeza muito tranqüila, a primeira opinião externada pelo Professor Amauri Mascaro Nascimento, no sentido de que o *procedimento sumaríssimo é imposto pela lei*, nos casos que prevê, excluindo qualquer idéia de opção pelo reclamante do reclamante.[2]

5. O ODIOSO PRIVILÉGIO DO ESTADO

Num país sério, o parágrafo único do atual art. 852-A da CLT, que considera "*excluídas do procedimento sumaríssimo as demandas em que é parte a Administração Pública direta, autárquica e fundacional*" (destaques nossos), equivaleria a um decreto de falência da Lei nº 9.557/00.

Por mais que desejemos respeitar a majestade teórica do Poder, fere-nos o bom senso de obscuro garimpeiro do bom direito que o Estado crie regras destinadas a obviar a solução dos conflitos dos outros e as declare impróprias para solucionar os seus próprios. Essa postura faz ótimo par com a assumida, no seu tempo, pela Emenda Constitucional 01/69 (arts. 110 c.c. art. 125, I), que transpôs da Justiça *Especializada* do Trabalho para a Justiça *Ordinária* Federal as causas trabalhistas em que a União, suas autarquias e empresas públicas tivessem qualquer tipo de interesse.

Atitudes desse gênero ou atestam que a lei discriminada não oferece segurança ou que a oferece demais para o gosto negligente ou impudico do administrador público. É o que ficamos a matutar em relação à Lei nº 9.957/00.

---

2. Palestra proferida, em 03.02.2000, na *Associação dos Magistrados Trabalhistas de São Paulo (Amatra II)*, em São Paulo.

6. VALOR DO PEDIDO E SUA IMPUGNAÇÃO

Duas outras fontes de incerteza são criadas pela nova Lei, quando declara, pelo atual art. 652-B, I, da CLT, que nas *pequenas causas trabalhistas* "o pedido deverá ser certo e determinado" e "indicará o valor correspondente".

Na primeira parte, nenhuma novidade, pois se trata de mera repetição do repúdio do CPC ao *pedido genérico* (art. 286), ressalvadas as situações excepcionais que prevê. Mas na seqüência do dispositivo, surge a incerteza que vem dividindo opiniões: *indicar valor* quer dizer *formular pedido líquido?*

A nosso ver, não. E isso pode ser explicado, em primeiro plano, com prospeção da sutil, porém firme, diferença entre *direito certo* e *direito líquido.*

Quando *Calmon de Passos* comenta o art. 286 do CPC, ensina que

> "pedido certo é o que deixa claro e fora de dúvida o que se pretende, quer no tocante a sua qualidade, quer no referente a sua extensão."[3]

De fato, busca-se na prestação jurisdicional a *certificação do direito.* E nenhum direito poderá ser *certificado*, quanto à sua existência e titularidade, se o pedido do pretendente *não for certo.*

O raciocínio orienta, à primeira vista, para a conclusão de que o *direito (logo, o pedido) certo* é também *líquido.* Entretanto, *Plácido e Silva*, perquirindo a noção do que é *líquido* conclui que ele é

> *"o definitivo, determinado por sua exatidão."*

Isso lhe permite alertar em seguida:

> "Costuma-se dizer *líquido e certo* para aludir à *liquidez* de alguma coisa. É frase redundante porque o *líquido já é certo. O certo é que pode não ser líquido.*"[4]

A análise articulada do magistério desses dois grandes juristas nos permite uma inteligência claríssima da distinção: *certo* é o que nos dá *a identidade precisa do direito* (e, portanto, do pedido de sua certificação). *Líquido* é o que nos dá *o valor definitivo do direito* (e do pedido de certificação).

É possível estabelecer, portanto, com absoluta precisão técnica que, se a lei exigir *pedido líquido*, está ordenando que ele seja *definitivamente certo*; mas, se exigir *pedido certo*, está ordenando apenas que ele seja apenas *precisamente identificado.*

Num segundo plano de raciocínio, o próprio *iter* de criação da Lei nº 9.957/00 nos mostra a distinção entre o *certo e o líquido.*

Efetivamente, em seu projeto, exigia-se do *pedido* que fosse *certo e determinado*, mas da sentença, que fosse *líquida.* Ao sancioná-la, o Presidente da República vetou o § 2º do art. 852-I, assim vazado:

---

3. PASSOS, José Joaquim Calmon de. *"Comentários ao Código de Processo Civil"*, 1ª ed., III vol., pág. 156, Rio, Forense, 1974.
4. SILVA, De Plácido e. "Vocabulário Jurídico", 15ª ed., pág. 496, Rio, Forense, 1999, destaques do Autor.

"Não se admitirá sentença condenatória por quantia líquida",

argumentando que isso

"poderá, na prática, atrasar a prolação das sentenças, já que se impõe ao juiz a obrigação de elaborar cálculos, o que nem sempre é simples de se realizar em audiência."[5]

Quer dizer: a norma exigiu que a sentença seja *certa*, mas não que seja *líquida*, precisamente porque *certeza e liquidez do direito* são noções diferentes. Por que haveria, então, de exigir que o *pedido fosse líquido*, se ele não serve para levar a uma sentença também líquida?

Coincidindo com as razões do veto à exigência de a sentença ser *líquida*, vemos como igual exigência para o pedido criaria grave empecilho ao operário, na reclamação pessoal, forçando-o à elaboração de contas que, geralmente, não tem a mínima condição de fazer – e disso têm tanta consciência os que interpretam a norma legal como exigindo *liquidez de pedido* que sugerem criação de serviço de cálculo, na Justiça do Trabalho, para as reclamações a termo, ou assistência sindical ao trabalhador, para esse fim.

Está-se a ver – além da ausência de base científica para tal tipo de inferência – que seria insensatez do legislador pretender simplificar a ação, criando complexos entraves burocráticas ao seu autor.

Tudo considerado, só é viável concluir que o "*valor correspondente*" à certeza do pedido é de *mera declaração para firmar o rito*. Esse mecanismo é, aliás, cediço e usado sempre que a lei processual precisa determinar *competência pelo valor da causa, alçada* ou *procedimento*. Seu uso pode ser conferido no CPC/39 (art. 158, VII), no CPC/73 (art. 258) e na Lei nº 5.584/70 (art. 2º), com o mesmíssimo fim da Lei nº 9.957/00.

A segunda incerteza é mais densa: o valor declarado é *impugnável* pelo reclamado ou *rejeitável*, de ofício, pelo juiz?

A nosso ver, o direito à impugnação se insere, firmemente, na própria garantia constitucional da ampla defesa do réu. De outra parte, está no círculo de poder de direção do processo pelo juiz rejeitar, *ex officio*, qualquer declaração claramente irrealista, incidindo até na ampla censura à litigância de má-fé a malícia extrema com que for feita.

Uma indagação ainda subsiste à nossa postura interpretataiva, qual seja a de saber sob que procedimento se resolverá o incidente da impugnação. A própria Lei nº 9.957/00 parece responder-nos, dentro de critério ajustado à preocupação com a celeridade, bem distinto dos adotados na Lei nº 5.584/70 (art. 2º, §§ 2º e 3º) e no CPC (art. 261). O incidente será "decidido de plano", na própria audiência, sem a suspender, e a

5. Mensagem nº 75, de 12.01.2000

inconformidade, comportando argüição de nulidade para julgamento com o eventual recurso da sentença (art. 651-G).

7. DETERMINAÇÃO DA COMPETÊNCIA PELO VALOR DA CAUSA

Toda lei nova gera incertezas em suas primeiras aplicações. O que acontece com a Lei nº 9.957/00 é que ela está gerando tantas que cria uma espécie de *síndrome da incerteza geral* capaz de levá-la a traduzir um diálogo de surdos, em que cada um diz o que quer e ninguém ouve coisa alguma.

Exemplo disso é a pergunta, freqüentemente repetida, sobre se as novas *pequenas causas trabalhistas* deverão ser canalizadas para *varas próprias* ou se deverão ter *pautas especiais*, separadas das causas de *rito ordinário*.

Por obrigação legal, não. Aliás, no que diz respeito a *varas* reservadas só à apreciação de causas de pequeno valor, não se pode considerar, sequer, que haja *tolerância*, porque a matéria, no caso, é de *determinação de competência*, sob reserva legal, portanto.

Com efeito, todos os juízes do trabalho de 1º grau estão nivelados na competência material para julgar todos os dissídios de matéria trabalhista. Só a lei poderá cindir-lhes a competência *em razão do valor da causa* – e a Lei nº 9.957/00 não fez isso nem nas suas entrelinhas.

No particular, aliás, foi bom mesmo que não fizesse, pois novas dificuldades à medida iriam somar às muitas que já surgem, bastando lembrar-se a mais óbvia, de redistribuição do processo, sempre que se verificar que o verdadeiro valor da causa não correspondente ao do rito a que se quis submetê-la (ver item 6, *supra*).

Já no tocante à *especialização de pautas*, a matéria é de economia interna dos órgãos jurisdicionais, sem influir na determinação da competência nem, portanto, encerrar matéria de reserva legal.

Note-se, até, que a própria Lei nº 9.957/00, de referência aos órgãos de 2º grau, autoriza explicitamente a providência no novo § 2º acrescido ao art. 895 da CLT, *in verbis*:

> "Os Tribunais Regionais divididos em Turmas poderão designar Turma para o julgamento dos recursos ordinários interpostos das sentenças prolatadas nas demandas sujeitas ao rito sumaríssimo."

Analogicamente, isso poderá aplicar-se às varas trabalhistas, *em termos de pauta*, quer dizer, o próprio órgão de 1º grau, ou o Regional a que estiver subordinado, poderá dividir as pautas de audiência, de acordo com o rito das reclamações, organizando-as por dias *de pequenas causas* e de *causas ordinárias*. Outra alternativa será atribuir a direção de um dos tipos de causa ao juiz titular da vara e outro, ao seu auxiliar, onde houver.

Enfim, essas medidas visam ao aspecto *operacional* dos órgãos e só o tempo dirá se convém experimentá-las e se, experimentadas, apresentarão resultados positivos de rendimento.

8. UNICIDADE FORMAL DA CITAÇÃO

Na sua idéia fixa de celeridade, o legislador chega a cometer truculências, juridicamente inaceitáveis, com certas inovações do seu *procedimento sumaríssimo*. Uma delas, sem dúvida, é a *unicidade formal da citação*, resultante da taxativa regra de que

> "não se fará citação por edital, incumbindo ao autor a correta indicação do nome e endereço do reclamado" (art. 852-B, II).

Considerando que o próprio *procedimento ordinário* (CLT, art. 841, § 1º) afasta a citação por mandado, fica-se restrito a uma única forma de citação nas *pequenas causas trabalhistas*, a citação (notificação) postal.

Se isso é drástico, não é prático, pois há inúmeras situações concretas em que a intervenção do oficial de justiça quebra dificuldades de entrega da comunicação da ação ao réu e outras em que *não é possível mesmo* saber seu paradeiro.

Então, proibir a citação por edital é insensato (art. 852-B, II) e determinar o arquivamento (*rectius*, a extinção do processo sem julgamento de mérito), porque o reclamante não teve condições de indicar endereço para a citação (ar. 852-B, § 1º), é truculento. Mais do que truculento, desperta fundada dúvida sobre sua constitucionalidade, diante da clara privação da garantia individual de acesso ao Judiciário.

Esta é, portanto, uma providência censurável e insustentável, evidenciando que o legislador não soube encontrar a medida de equilíbrio entre a rapidez e a moderação no trato processual dos interesses do cidadão.

9. PODER DE DIREÇÃO DO PROCESSO

O art. 852 - E, criado sob medida para o *procedimento sumaríssimo* da CLT, trata da *liberdade* do juiz para "determinar as provas a serem produzidas". Na verdade, está tratando do *poder de direção do processo* – e do exame que lhe fizermos só afloram duas conclusões: *inutilidade* e *instigação ao arbítrio*.

A norma é *inútil* porque não há nada em seu conteúdo que já não esteja solidamente estabelecido na doutrina e em normas processuais precedentes. Com efeito, conduzir a instrução *"considerado o ônus probatório de cada litigante"* é uma decorrência da regra geral do art. 818 da CLT ou do art. 333 do CPC, que se mostra mais sistemático. *"Limitar ou excluir as* (provas) *que considerar excessivas, impertinentes ou protelatórias"* é inerente ao poder do juiz no processo e na audiência e já está dito, melhor e há mais tempo, nos arts. 130 e 131 do CPC.

Entretanto, o *modo* como foram repetidas na Lei nº 9.957/2000, mormente pela ênfase da expressão *liberdade*, pode induzir ao exagero no exercício do poder diretivo que todos reconhecem ao juiz no processo, levando-o a esquecer que o autor e o réu

são, *com ele*, atores no teatro processual – e isso será o atalho mais curto para a nulidade, cuja declaração leva a um resultado de *"retrocesso*, naturalmente hostil ao pretendido pelo processo."[6]

Nossa crítica, enfim, é porque o dito no art. 852-E já não precisava ser dito e o *modo de dizer* sugere fazer da *liberdade do juiz* uma arma *liberticida* do direito processual das partes.

10. EXCEÇÕES, INCIDENTES E INTERLOCUTÓRIAS

Este é mais um aspecto em que o texto da Lei nº 9.957/00, sob o domínio quase psicótico da *pressa* – jamais confundível com a *celeridade* – desborda do *possível*. É conferir para concluir.

Diz a primeira parte do art. 852-G:

> "Serão decididos, *de plano*, todos os incidentes e exceções que possam interferir no prosseguimento da audiência e do processo."

O que, de fato, *quis ser dito* é que *as exceções e os demais incidentes* serão resolvidos de plano, porquanto as exceções são *incidentes típicos*. Mas é exatamente essa compreensão que demonstra a afoiteza da norma, quando interpretada sistematicamente.

Decidir de plano, segundo o melhor conceito jurídico, é decidir

> *"facilmente, sem debates* ou *sem discussão."*[7]

Os *incidentes simples* (p. ex., a impugnação de compromisso a testemunha que se declarou pai de quem a arrolou) podem e devem ser decididos de plano. Mas há *incidentes complexos* (e as exceções de incompetência e suspeição se contam entre eles) que nunca, ou quase nunca, facultam *decisão sem discussão*, ou seja, *contraditório e prova*. Não foi por outro motivo que o art. 799 da CLT as separou "das demais exceções" (forma canhestra de denominar os *incidentes simples*), para o fim de suspender o feito, instruí-las e decidi-las.

A norma colocou o juiz do trabalho num *dilema*, quando se deparar com a argüição de *incidente complexo*, isto é, exigente de contraditório e instrução específicos, como as exceções de incompetência e de suspeição: ou julga *de plano*, violando diretamente o direito de defesa das partes, ou *suspende o curso do processo e, provavelmente, da audiência,* a fim de instruir e decidir, violando diretamente a lei.

Poderá deparar-se com um *trilema* (permita-se o neologismo), se considerar a alternativa de, respeitando o direito das partes e cumprindo a lei à risca, constituir o contraditório e a prova e proferir a interlocução *"sem interferir no prosseguimento da audiência e do processo"* (destaques nossos).

---

6. PINTO, José Augusto Rodrigues. *"Processo Trabalhista de Conhecimento"*, 4ª ed., pág. 207, São Paulo, LTr., 1998, destaque do Autor.
7. SILVA, De Plácido e. "Vocabulário Jurídico", 15ª ed., pág. 612, Rio, Forense, 1999, destaques do Autor.

A segunda parte do dispositivo deve ser simplesmente desconsiderada por sua inutilidade óbvia. É claro que, separados os incidentes (simples ou complexos), sujeitos a decisão interlocutória, todas "as demais questões", pouco importa que sejam processuais ou substanciais, integram a *lide* – e esta só pode ser decidida mesmo na sentença.

11. COMPACTAÇÃO PROCESSUAL

Num procedimento que se propõe ser *sumaríssimo*, compactar os autos é o mínimo a esperar-se. Quer-se, então, saber se a imaginação do legislador, nesse sentido, correspondeu à expectativa despertada pela ementa da lei. Vejamos isso, examinando setores afetados no 1º grau e nos recursos.

A) No 1º grau

Formação da relação jurídica

As inovações do art. 852-B (*certeza, determinação e valor do pedido*) já estão comentadas em itens próprios (ver ns. 6 e 7, *supra*). A lei sanciona a inobservância com o chamado *arquivamento* da reclamação, que não passa da extinção do processo sem julgamento de mérito, por *indeferimento da inicial*, fundado em sua *inépcia* (CPC, arts. 267, I, e 295, I).

Prazo para encerramento da instância

O inciso III do art. 852-B reafirma um vezo fartamente desmoralizado do legislador brasileiro, o de criar prazos rigorosíssimos que se sabe, de antemão, que não serão cumpridos, mormente quando desacompanhados de punição do infrator. Com efeito, basta o requerimento fundado de prova pericial para engolfar, com folga, os quinze dias.

A psicose da pressa, tão clara no irrealismo desse prazo, já tem criado incertezas na mente dos advogados, que invocarão a lei, e dos magistrados, que deverão aplicá-la. E se houver pedido de *modificação da postulação* (emenda, alteração, aditamento)? E se houver pedido de produção de prova testemunhal fora da jurisdição da vara trabalhista? E se houver denunciação da lide? E se for necessário intimar testemunha pelo motivo do art. 852-H, § 3º ? E se ela tiver que comparecer mediante condução coercitiva porque, mesmo intimada, não compareceu?

Todas essas questões levam a concluir que o prazo de quinze dias *poucas vezes será de observância possível.*

A menos que se convenha em que o imperativo categórico e sem ressalvas da norma (*"a apreciação da reclamação deverá ocorrer no prazo máximo de quinze dias do seu ajuizamento"*) é bem mais flexível do que se pensa – e para isso basta ver nos dicionários o significado de *apreciação*:

"estudo para formação do juízo que precede o julgamento."[8]

Sendo entendido assim (e assim deve ser) a inovação terá sido a de criar um *interstício máximo* para a realização da audiência, mantido o mínimo de cinco dias do *procedimento ordinário* (CLT, art. 841).

Pensar de outro modo, será admitir que a Lei nº 9.957/00, acorrentando todo o tempo de curso da reclamação a quinze dias, nasceu sob poder da pulverização de princípios, regras e interpretações que dão essência ao Direito Processual e o interligam com o próprio Direito Constitucional.

Redução da conciliabilidade

Evidenciando a articulação da Lei nº 9.957/00 com sua irmã gêmea que trata da impropriamente denominada *conciliação prévia*, de natureza extrajudicial, o *procedimento sumaríssimo* só comporta uma tentativa *obrigatória* de conciliação, na abertura da audiência, que sempre insistimos em dizer que não é o momento mais adequado, pois ainda nem se conhecem as pretensões do reclamado.

A advertência de que *em qualquer fase* da audiência a solução conciliadora poderá ser tentada é o óbvio em qualquer situação que coloque frente a frente os contendores de um conflito. A nosso entender, a redução da atividade negociadora do juiz do trabalho é um passo a mais para conversão da *Justiça Especializada do Trabalho* em *Varas Especializadas da Justiça Comum.*

Produção de provas na audiência

O dispositivo do art. 852-H não traz novidade alguma. Sua declaração de vontade legal subscreve o que já é feito no *procedimento ordinário* da CLT, como simples resultado da *oralidade do ato.*

Sem se lembrar de que a prova técnica dificilmente pode ser feita em audiência, o novo sentido ínsito na norma concentra-se no final da redação ("ainda que não requeridas previamente"). Isso pode significar, por exemplo, a inviabilidade de pedido de requisição de documento público em poder de autoridade que se recusou a fornecê-lo ou não o fez em tempo hábil para a produção na audiência. É uma evidência a mais do choque entre a fixação pela celeridade e o respeito à garantia constitucional de ampla defesa e de contraditório no processo.

Redução e intimação das testemunhas numerárias

Consideramos de nenhum resultado prático a redução do limite das testemunhas *numerárias* de três para duas. Parece-nos materialmente irrelevante a diferença que trará para a abreviação da audiência.

---

8. Cf. em *"Moderno Dicionário da Língua Portuguesa – Micahelis (Eletrônico)"*, São Paulo, Melhoramentos, 1998, verbete *Apreciação.*

Já o dever de a parte comprovar o convite feito à testemunha para comparecer espontaneamente, como condição de seu direito de requer a intimação judicial, tem efeito profilático sobre a protelação, mas não constitui novidade, pois, ao arrepio da norma, já vem sendo praticado há muito tempo pela maioria dos juízes do trabalho.

Restrição à prova técnica

A regra do § 4º do art. 852-H é de obviedade comovedora. É claro que o juiz, exercendo seu poder de direção do processo, tão energizado pelo art. 852-D, pode indeferir as provas que se afigurarem desnecessárias, sem precisar que a lei lhe diga isso, em relação a nenhum tipo específico. Assim, o dispositivo em causa mais atrapalha do que ajuda, quando retira ao juiz a flexibilidade para dispensar a prova técnica "legalmente imposta", pois há casos em que ela, mesmo assim, é dispensável, a exemplo da apuração de periculosidade para pagamento de adicional *contratado* pelas partes.

Interrupção da audiência

De acordo com a acepção jurídica das palavras, quando o legislador, no § 7º do art. 852-H, define limite de tempo para a *interrupção* da audiência, está referindo-se à sua *suspensão*. E o dispositivo, ao nosso entender, tem uma notável utilidade esclarecedora do que se desejou dispor, quanto aos *quinze dias* de que trata o art. 852-B, III.

Realmente, a *suspensão* da audiência por trinta dias (ou, eventualmente, até mais), antes da "*solução* do processo" é claramente indicativa de que aqueles *quinze dias* do art. 852-B, III, dizem respeito ao limite máximo de tolerância para o *início da audiência* e não para *a solução do dissídio*.

Mutilação e intimação da sentença

No art. 852-I, houve por bem *dispensar-se o relatório* da sentença. Ou seja, mutilou-se seu organismo lógico, amputando-lhe a parte *informativa* do conteúdo dos autos.

Cremos, firmemente (embora não a justifiquemos) que a providência se inspirou na proposição de irrecorribilidade, conforme o § 1º que seria acrescentado ao art. 895 – o que dispensaria ao juiz da vara relatar para si mesmo o conteúdo do processo. Mas, o dispositivo em causa foi vetado e a função do relatório readquiriu toda sua razão de ser, nos casos de alçada com recurso ordinário.

Além disso, o relatório informa não apenas o órgão de reexame do processo, mas todos quantos tenham interesse em lê-lo, dada sua natureza pública – e até mesmo para o eventual recorrente sua utilidade é sensível, quando elaborado no feitio moderno de *índice dos atos e das peças processuais*.

Não aplaudimos a medida porque ter mutilado um ato de organicidade irretocável a troco de nada – a não ser da pressa.

Quanto à *intimação às partes*, o § 3º do mesmo art. 851-I dispõe que

> "as partes serão intimadas na própria audiência em que prolatada"

A regra é de conteúdo absolutamente idêntico ao do art. 852, que permanece no *procedimento ordinário*. Mas, como em nenhum escaninho de todo o texto da Lei nº 9.957/00 se exigiu das partes ou de seus representantes *permanecer na audiência até a sentença*, nem se pode estabelecer *presunção restritiva*, ter-se-á que admitir a aplicação supletiva da disposição do art. 848, § 2º, o qual autoriza as partes a *se retirarem após o interrogatório*, e de todo o restante mecanismo de comunicação, inclusive o Enunciado nº 197 do TST.

B) Nos recursos

Estreitamento do cabimento da Revista

O Congresso ambicionava o mais, quando deu redação final ao Projeto da Lei nº 9.957/00: negar cabimento ao *recurso ordinário*, como acontecera com a Lei nº 5.584, trinta anos antes. Com o veto de 12.01.00, o Executivo concedeu o menos: estreitar a base de cabimento da Revista, através do § 6º, acrescido ao art. 896 da CLT.

Desse modo, enquanto o *recurso de revista*, nos processos sujeitos ao rito tornado *ordinário* do dissídio individual, cabe em *três* hipóteses, a saber:

a) conflito interpretativo de lei federal entre Regionais e a Seção de Dissídios Individuais do TST e com sua Súmula de Jurisprudência Uniforme;

b) conflito interpretativo de lei estadual, convenção coletiva, acordo coletivo, sentença normativa e regulamento da empresa excedente da jurisdição territorial do TRT prolator da decisão recorrida;

c) violação ou afronta direta e literal à Constituição da República, nos de rito sumaríssimo, o mesmo recurso de revista cabe somente em duas hipóteses:

a) conflito interpretativo da decisão recorrida com a Súmula de Jurisprudência Uniforme do TST;

b) violação direta à Constituição da República.

O ganho proporcionado pelo atalho até a *coisa julgada* foi bastante diminuído. E, além disso, ainda expressão maior ainda nas providências de abreviação do trâmite processual, a examinar-se em seguida.

Distribuição direta do recurso ordinário e facultatividade do parecer

Assim deve ser entendida a regra do § 1º, I, acrescentado ao art. 895 da CLT, que elimina a remessa do processo a parecer do órgão do Ministério Público para emissão de parecer, o qual será emitido por seu representante presente à sessão do julgamento, *se entender necessário* (III).

Traduzindo a regra para a realidade, estamos chegando ao julgamento sem parecer, em cuja direção já fora dado grande passo com a farsa do opinativo *pelo prosseguimento*. Prossegue-se logo e ponto a favor da pressa.

Prazo de vista do relator e dispensa de revisor

Supondo-se que seja isso cumprido, o juiz sorteado para relatar o recurso ordinário terá dez (10) dias para *liberá-lo* (quer dizer dar visto para pauta), ficando dispensada a função de revisor. Esta última providência é, efetivamente, aceleradora e já praticada em outros recursos (e.g., *agravo de instrumento, embargos de declaração*) sem mossa aparente ao direito das partes. Duvidamos é de que os dez dias para inclusão em pauta, já objeto de exigência em boa parte dos regimentos internos dos tribunais do trabalho, sejam cumpridos de fato, mormente estando despidos de qualquer sanção especifica para a desobediência.

Mutilação do acórdão

O inciso IV do mesmo § 1º acrescentado ao art. 895 da CLT tem uma redação de pasmar, para a nossa compreensão.

Começa considerando que o recurso ordinário em feitos de *procedimento sumaríssimo*

> "terá acórdão consistente *unicamente na certidão de julgamento*" (destaques nossos),

ou seja, mutilado de duas de suas partes orgânicas (*relatório e fundamentação*). Essa inteligência é reforçada pelo complemento

> "*com indicação suficiente do processo e parte dispositiva*" e "das razões de decidir do *voto prevalente*" (destaques nossos), deixando entender que, sendo unânime, dispensam-se as *razões de decidir*.

Isso, para a nossa limitada inteligência, é a consagração da mutilação formal do julgamento. Mutilação que vai mais fundo, quando se acrescenta ao mesmo dispositivo que

> "se a sentença for confirmada pelos próprios fundamentos, *a certidão do julgamento, registrando tal circunstância, servirá de acórdão*" (destaques nossos).

Para as gerações de *magistrados virtuais*, que estão resumindo *o dispositivo* dos seus julgamentos à remissão à parte dispositiva, *"como se aqui estivesse transcrita"*, é possível que isso pareça prático e lógico. Mas para as gerações de jurisdicionados que esperam ver o juiz dizer *o que pensa e por que está decidindo*, a filosofia do inciso é a imolação da responsabilidade no altar consagrado ao deus da pressa.

12. EM CONCLUSÃO

Editorial de publicação especializada manifesta a esperança de que as Leis nºs 9.957 e 9.958, ambas de 12.01.2000, "possam vir, efetivamente, a contribuir para a mais célere, barata e satisfatória solução das lides trabalhistas".[9]

No tocante à Lei nº 9.957, não partilhamos esse sentimento. Confusa, prepotente a ponto de agredir garantia constitucional elementar, privilegiando a precipitação a

ponto de dar-lhe a força de um novo *Moloch* bárbaro do Direito, atropelando noções secularmente estabelecidas para a segurança do processo, as incertezas que já suscita, antes mesmo de ser aplicada, mostram não ser uma boa lei – porque boa só é a lei que, abrindo-se à compreensão de todos, merece o acatamento geral dos seus preceitos.

O hoje *ordinário procedimento* da velha CLT sempre foi, essencialmente, *sumário*, tanto que, hoje, *é o procedimento sumário do CPC* e serviu de fonte de inspiração do *procedimento* dos juizados especiais de pequenas causas. Não seria melhor tê-lo reformulado com os temperos da modernidade e da moderação do que obrigá-lo conviver, estropiado por dezenas de remendos, como o da Lei nº 5.584/70, numa promiscuidade confusa de competência dos mesmos juízes, com um procedimento que é novo, na promulgação, mas que persegue o mesmo resultado que a CLT alcançou, em 1943?

Sumariando o que foi analisado, a Lei nº 9.957 parece ter vindo mais para confundir do que para resolver. Pensar assim pode ser rabugice nossa. Mas a rabugice, habitualmente um defeito da velhice, às vezes é um clamor da experiência. O tempo dará a palavra final, como sempre.

TUTELA ANTECIPATÓRIA DE PARCELA DO PEDIDO OU DE PEDIDO CUMULADO

Luiz Guilherme Marinoni*

Recentemente, no livro "Tutela antecipatória, julgamento antecipado e execução imediata da sentença", publicado em 1997, apresentei várias sugestões para a já denominada "2ª etapa da reforma do processo civil".

Entre elas, parece-me fundamental a que passa a permitir a tutela antecipatória de parcela do pedido ou de um dos pedidos cumulados.

No livro, apresentei a seguinte justificativa:

> "Para que seja possível a tutela antecipatória mediante o julgamento antecipado de um (ou mais de um) dos pedidos cumulados, é necessário que um ou mais de um dos pedidos esteja em condições de ser imediatamente julgado e um outro (ou outros) exija instrução dilatória.
>
> É imprescindível, em outras palavras, que ao menos um dos pedidos diga respeito à matéria de direito ou não precise de instrução dilatória e que um outro exija o prosseguimento do processo rumo à audiência de instrução e julgamento.
>
> Para facilitar a compreensão, nada melhor do que um exemplo. O autor, vítima de um acidente automobilístico, pede que o réu seja condenado a pagar: I) danos emergentes; II) lucros cessantes; e III) danos morais.
>
> O réu, aceitando a culpa, contesta os danos emergentes e os lucros cessantes e afirma que a doutrina e a jurisprudência não admitem a indenização por danos morais. A prova documental, contudo, é suficiente para demonstrar os danos emergentes, afigurando-se a defesa apresentada pelo réu, neste particular, meramente protelatória. Em relação aos lucros cessantes é necessária instrução dilatória, tendo o autor requerido prova pericial.
>
> Neste caso é possível o julgamento antecipado dos pedidos de indenização por danos emergentes e danos morais, restando o pedido de lucros cessantes para ulterior definição. Não há razão, de fato, para não se admitir a tutela antecipatória dos direitos incontroversos. Obrigar o autor a esperar a instrução necessária para a definição de um dos seus pedidos, quando os outros já foram evidenciados, é impor à parte, de forma irracional, o ônus do tempo do processo e agravar o "dano marginal" que é acarretado a todo autor que tem razão"[1].

---

* *Titular de Direito Processual Civil na UFPR, Pós-Doutorado na Universidade de Milão. Advogado em Curitiba.*

1. MARINONI, Luiz Guilherme. Tutela antecipatória, julgamento antecipado e execução imediata da sentença, 3ª ed., São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 1999, p. 150/151.

A respeito da tutela antecipatória de parcela do pedido, escrevi o seguinte:

"Vejamos um exemplo: "A", alegando que ficou sem poder trabalhar por vários meses – em virtude de um acidente automobilístico provocado por "B" -, pede que o réu seja condenado a pagar lucros cessantes. "B" não contesta o ato ilícito a ele imputado. "A" possui a prova documental para demonstrar parcela do direito que é reclamado; a outra parcela terá que ser demonstrada através de prova testemunhal e de prova pericial.

Neste caso, como se vê, o autor pode desde logo evidenciar, em parte, o seu direito. A hipótese não é muito diferente daquela que abre oportunidade para a *provvisionale* no direito italiano. De fato, segundo reza o artigo 278, segunda parte, do Código de Processo Civil italiano, o *Collegio*, no caso da condenação genérica, pode desde logo condenar o devedor ao pagamento de uma *provvisionale*, nos limites da quantia que já está aprovada[2].

A melhor doutrina italiana entende que a *provvisionale* abre oportunidade para uma "sentenza parziale di merito", capaz de produzir coisa julgada material. A sentença parcial de mérito – que concede a provisional – não é equiparada, no direito italiano, a um provimento provisório, apesar dos equívocos, principalmente de caráter terminológico, que já levaram muitos a confundir provisional com provisório.

(...)

A doutrina italiana reconhece a utilidade prática do instituto, dirigido a encurtar o tempo necessário à realização do direito do credor. Sobre este ponto, aliás, assim escreve Proto Pisani:

"Quanto all'utilità pratica dell'istituto in esame, la condanna provvisionale è strumento idoneo a sopperire sia alle lungaggini patologiche del processo, sia alla particolare difficoltà di efetuare accertamenti diretti a provare il danno nel suo completo ammontare: pertanto l'istituto può assicurare all'attore la possibilità di ottenere, prima dell'emanazione della pronuncia definitiva di merito che esaurisce e chiude il processo, almeno quella parte di quanto gli spetta per la quale è stata già raggiunta la prova"[3].

No direito brasileiro, em hipóteses como a do exemplo narrado no início deste item, é possível a tutela antecipatória de parcela do direito postulado pelo autor. Trata-se de uma espécie de julgamento antecipado parcial do pedido, que pode ser feito a partir do artigo 273, II, do Código de Processo Civil. A tutela,

2. "L'ipotesi è questa: qualora nel corso del processo venga raggiunta la prova non solo dell'illegittimità dell'ato e della sua potenzialità dannosa (*an*), ma venga provata anche una parte dell'ammontare del danno (una parte del *quantum*), sempre e solo su istanza di parte, il giudice può accoppiare alla sentenza di condanna generica anche una sentenza parziale, di condanna in senso stretto, com cui inizia la liquidazione del danno (condanna provvisionale)" (Andrea Proto Pisani, Lezioni di diritto processuale civile, Napoli, Jovene, 1994, p.188).

3. PISANI, Andrea Proto. Lezioni di diritto processuale civile, cit., p. 188.

exatamente porque deve ser concedida nos limites da quantia provada, é fundada em cognição exauriente, e não em cognição sumária.

Para que seja possível tal tutela é necessário que o *quantum*, no curso do processo, encontre-se plenamente provado apenas em parte, requerendo a outra parte instrução dilatória. Em outras palavras, a tutela antecipatória é concedida porque a parcela do *quantum* é desde logo evidenciada, ao passo que o restante necessita de mais tempo para ser demonstrado.

Não é justo, de fato, que o autor tenha que esperar o tempo necessário para a apuração da totalidade do *quantum*, quando desde logo já está provada parcela da quantia. A tutela antecipatória, neste caso, ao permitir a tutela imediata de parcela do direito postulado pelo autor, distribui de forma mais racional o tempo do processo e tende a reduzir, por conseqüência, as defesas abusivas.

Se é injusto obrigar o autor a esperar a realização de um direito evidente, a defesa, como é óbvio, não pode postergar a sua realização. Não admitir a tutela antecipatória, em situações como a aqui imaginada, é desconsiderar o princípio de que é injusto obrigar o autor a esperar a realização de um direito evidente, e ainda favorecer o uso de defesas abusivas, que, como se sabe, visam apenas a arrancar vantagens econômicas do autor em troca do tempo do processo"[4].

Se é possível a tutela antecipada do direito com base em probabilidade, deve ser admissível, por lógica, a tutela antecipatória mediante o julgamento imediato do pedido cumulado (ou de parcela do pedido) que amadureceu para julgamento antes do término da instrução probatória. O antigo princípio chiovendiano *della unità e unicità della decisione*, que poderia vedar a cisão do julgamento, não é mais aceito nem na Itália, como demonstram o artigo 278 do CPC italiano – ao admitir a chamada *provvisionale* – e a própria doutrina italiana (cf., por exemplo, Giovani Tomei, *La sommarietà delle condanne parziali*, Rivista di diritto processuale, 1996, p. 357).

Note-se que é freqüente, no caso de pedido de condenação ao pagamento de soma em dinheiro, o reconhecimento implícito de que parcela da soma postulada é devida. Conforme já escrevi, "pode o autor pedir que o réu seja condenado a pagar 100, e o réu admitir a dívida, mas contestar o seu valor, dizendo dever apenas 50. Neste caso o réu reconhece parcela do crédito cobrado pelo autor. Nada obsta, em tal hipótese, a tutela antecipatória da parte não controvertida. Ou seja, nada pode impedir a tutela antecipatória dos 50 reconhecidos pelo réu"[5].

Para deixar clara a possibilidade da tutela antecipatória de parcela do pedido ou de pedido cumulado, sugeri a introdução de um novo parágrafo no artigo 273, com a seguinte redação:

4. MARINONI, Luiz Guilherme. Tutela antecipatória, julgamento antecipado e execução imediata da sentença, cit., p. 156.
5. MARINONI, Luiz Guilherme. Tutela antecipatória, julgamento antecipado e execução imediata da sentença, cit., p. 68.

"A tutela antecipada também poderá ser concedida quando um dos pedidos cumulados, ou parcela do pedido formulado, tornar-se incontrovertido no curso do processo".

O novo anteprojeto setorial de reforma do Código de Processo Civil acolheu esta proposta, propondo que o § 1º do artigo 273 passe a ter a redação há pouco citada.

Se o processo realmente não pode prejudicar o autor que tem razão, e se é injusto obrigar o autor a esperar pela tutela de um direito sobre o qual não há controvérsia, o legislador está obrigado a dotar o processo de uma "técnica que, atuando no seu interior, viabilize a realização imediata do direito incontrovertido"[6].

Na verdade, se o princípio da efetividade, insculpido no artigo 5º, XXXV, da Constituição da República, incide sobre a estrutura técnica do processo, obrigando o legislador a traçar procedimentos capazes de permitir a realização concreta do direito à adequada e tempestiva tutela jurisdicional, o novo § 1º do artigo 273 constitui uma devida resposta do legislador ao direito constitucional de acesso à justiça.

6. MARINONI, Luiz Guilherme. Tutela antecipatória, julgamento antecipado e execução imediata da sentença, cit., p. 98

PATAMARES MÍNIMOS DE PROTEÇÃO NO NOVO MUNDO DO TRABALHO*

José Pastore**

Sumário: As Grandes Mudanças do Mercado de Trabalho; 1. O Encolhimento do Mundo do Emprego e a Expansão do Mundo do Trabalho; 2. A Convivência dos dois Mundos como Vasos Comunicantes; 3. A Impotência das Leis do Emprego para Proteger o Mundo do Trabalho; 4. A Interpenetração dos Setores e as Transformações das Profissões e Modos de Trabalhar; 5. As Mudanças nos Sistemas de Negociação Coletiva; 6. O Ressurgimento da Negociação Individual; 7. A Erosão das Leis e dos Contratos Abrangentes; 8. A Encruzilhada dos Sindicatos; 9. A Reação dos Sindicatos Sobreviventes; 10. O Abalo na Questão da Isonomia; Os Efeitos Colaterais das Mudanças Econômicas; Os Traços Básicos das Novas Instituições do Trabalho.

Permitam-me começar com uma pergunta óbvia que demanda uma resposta complexa: É a realidade que deve se ajustar à lei ou é a lei que deve se ajustar à realidade?

O mercado de trabalho, como se sabe, passa por uma revolução dramática. No mundo inteiro as leis estão sendo desafiadas a evoluir tão depressa quanto as mudanças nos métodos de produzir e vender. Quando demoram para mudar, elas acabam gerando sérias desigualdades.

Não há a menor dúvida de que uma expressiva parte da precariedade registrada no mercado de trabalho do Brasil se deve à falta de leis realistas e à sobrevida de leis inadequadas.

AS GRANDES MUDANÇAS DO MERCADO DE TRABALHO

Apesar das enormes diferenças existentes entre os países, as mudanças no mercado de trabalho estão seguindo a mesma trajetória. Os dados do IBGE e do Ministério do Trabalho para o Brasil, da OCDE e EUROSTAT para a Europa, Bureau of Labor Statistics para os Estados Unidos e Canadá, Japan Institute of Labor para o Japão, Ásia e Oceania, do BID para a América Latina e da OIT para o mundo, permitem visualizar dez indicadores praticamente universais dessas tendências:

---

* Trabalho apresentado no **Seminário Internacional sobre Cooperativas de Trabalho e Legislação Trabalhista: Patamares Mínimos,** Ministério do Trabalho e Emprego, Brasília, 09-12-99.

** *Professor da Universidade de São Paulo.*

1. O Encolhimento do Mundo do Emprego e a Expansão do Mundo do Trabalho

A revolução tecnológica, a globalização da economia e a reestruturação dos modos de produzir e vender estão provocando um rápido encolhimento do mundo do emprego, e uma forte expansão do mundo do trabalho, em especial, do trabalho independente. No Brasil, há 57% da força de trabalho na informalidade. A metade tem vínculo empregatício; a outra, é povoada pelas mais variadas formas de trabalho independente.

2. A Convivência dos dois Mundos como Vasos Comunicantes

A realidade do mercado de trabalho atual impede que grande parte das pessoas passem, de forma definitiva, do mundo do trabalho para o mundo do emprego. Hoje em dia, é cada vez mais comum o caso de pessoas que ziguezagueiam entre o mundo do emprego e o mundo do trabalho. Devido à inflexibilidade das leis atuais, elas são fadadas a viver, ora protegidas, ora desprotegidas. As leis existentes ignoram que a dinâmica do mundo do trabalho é muito mais acentuada do que no mundo do emprego.

3. A Impotência das Leis do Emprego para Proteger o Mundo do Trabalho

É enorme a quantidade de brasileiros que trabalham por conta própria, por tarefa e por projeto (que têm começo, meio e fim). A maioria está na informalidade por falta de lei que possa acomodar a sua vida às peculiaridades do trabalho existente, uma vez que o velho emprego fixo, em tempo integral, com salário fixo e durante toda a carreira está ficando cada vez mais para trás.

4. A Interpenetração dos Setores e as Transformações das Profissões e Modos de Trabalhar

Assiste-se no mundo inteiro a uma mesclagem dos setores produtivos. Muitas indústrias realizam serviços da mesma maneira que lojas produzem bens outrora industriais. Com isso, vão se fundindo os segmentos do mercado de trabalho, tradicionalmente subdividido em agricultura, indústria, comércio e serviços. A composição da força de trabalho vai se modificando. Algumas profissões morrem, outras nascem e a maioria se transforma. No novo mercado de trabalho, passam a ser fundamentais a versatilidade, a competência e a conduta social adequada.

5. As Mudanças nos Sistemas de Negociação Coletiva

O mundo inteiro assiste a uma profunda mudança no papel da negociação coletiva centralizada. Para atender as necessidades de uma produção descentralizada e individualizada – quase sob medida – e às mudanças nas profissões e formas de trabalhar, as negociações trabalhistas se deslocam do nível nacional para o regional e, deste, para o das empresas.

6. O Ressurgimento da Negociação Individual

Mas as mudanças vão mais longe. Em muitos casos, a própria negociação coletiva passa a ser substituída pela negociação individual. É isso o que acontece com trabalhadores autônomos, subcontratados, terceirizados, os que trabalham por tarefa e por projeto, etc. – que, aliás, estão se tornando maioria no mercado de trabalho.

7. A Erosão das Leis e dos Contratos Abrangentes

A centralidade da lei e dos contratos como fundamento da ordem social mostra sinais de erosão. Muitos juristas, políticos e dirigentes sindicais continuam considerando a lei e os contratos coletivos como centrais. Mas isso não diminui em nada a sua obsolescência. A maioria das proteções trabalhistas do mundo do emprego sofre de grave fadiga institucional. E pouco ajudam na proteção do mundo do trabalho.

8. A Encruzilhada dos Sindicatos

Os sindicatos, que nasceram em um outro tempo e que apreenderam a trabalhar no mundo do emprego, estão sendo desafiados a sobreviver e contribuir no mundo do trabalho. É uma mudança profunda. Poucos sabem como fazer essa travessia, considerando-se, ainda, que ela vem cercada de desemprego, de desconcentração do operariado industrial e do aumento da participação da mulher no mercado de trabalho. Com raras exceções, a filiação sindical e a saúde financeira dos sindicatos despencam no mundo inteiro. O mundo tem assistido à morte *de facto* de muitos sindicatos. No Brasil, a mortandade sindical só não é maior porque as entidades têm a sua receita garantida por uma lei que dispensa a opinião e a vontade do contribuinte e o bom desempenho dos sindicatos.

9. A Reação dos Sindicatos Sobreviventes

Mas muitos sindicatos estão respondendo positivamente às mudanças do mercado de trabalho. As pesquisas mostram que as entidades sobreviventes, envolvem-se cada vez mais com educação, treinamento e sistemas de seguridade social. Ademais, vários sindicatos já perceberam a importância de participarem ativamente na reformulação das atuais instituições trabalhistas e providenciárias. Está em formação uma nova ideologia sobre o papel e o destino dos sindicatos.

10. O Abalo na Questão da Isonomia

No novo mercado de trabalho, no qual a produção é cada vez mais individualizada e descentralizada, e as atividades são intermitentes e focadas em tarefas e projetos, diminuem de importância os critérios de isonomia entre os trabalhadores. Não há a menor razão, hoje em dia, para se acreditar que a produtividade de um trabalhador seja exatamente igual à de seu companheiro de trabalho se ambos têm competências diferentes. Não tem o menor cabimento, nos dias atuais, fixar por lei o valor dos salários ou dos pisos salariais das diferentes profissões. No mundo inteiro, reduz-se o peso do sa-

lário fixo e aumenta o peso da remuneração variável, do pagamento por tarefa e por projeto, dos prêmios de produtividade, da participação nos lucros, e benefícios relacionados à qualidade e bom atendimento dos clientes. As formas de remunerar vão se tornando uma verdadeira constelação de procedimentos. Fica cada vez mais para trás a rigidez salarial e a centralidade do salário como forma de remuneração do trabalho humano.

OS EFEITOS COLATERAIS DAS MUDANÇAS ECONÔMICAS

Essas são, em linhas gerais, as grandes tendências dos mercados de trabalho das sociedades contemporâneas. Para uma boa parte das sociedades, essas mudanças têm ocorrido no meio de muita prosperidade. Para outras, elas ocorrem no meio do retrocesso econômico.

Mas, nos dois casos, as mudanças estão deixando como seqüelas inúmeros problemas de segunda geração, que precisam ser equacionados. Os efeitos colaterais no campo social têm sido dramáticos. Ora falta trabalho para quem precisa trabalhar. Ora falta proteção para quem consegue trabalhar.

É claro que, como seres humanos e racionais, preferimos uma vida marcada pela estabilidade, previsibilidade e acesso certo às formas convencionais de proteção na hora do desemprego, da doença, da velhice e da viuvez.

Mas as instituições de proteção atuais foram criadas na Europa nos anos dourados, quando o crescimento era forte, o emprego era o modo de trabalhar dominante e a composição demográfica da população era favorável.

Naquele tempo, um grande grupo de pessoas empregadas sustentava um pequeno grupo de pessoas desempregadas. Um grande grupo de pessoas saudáveis mantinha um pequeno grupo de pessoas doentes. Um grande grupo de pessoas jovens financiava a aposentadoria de um pequeno grupo de pessoas idosas.

Hoje tudo mudou. Um grupo bem menor de pessoas empregadas passou a ser demandado a sustentar um enorme grupo de pessoas desempregadas. Um grupo relativamente pequeno de pessoas saudáveis tem de arcar com as despesas de um grupo colossal de pessoas doentes. Um grupo declinante de pessoas jovens está ficando com a responsabilidade de financiar a aposentadoria de um grupo explosivo de pessoas idosas.

A capacidade das atuais instituições trabalhistas e providenciárias realizarem a necessária proteção ficou severamente abalada. As receitas dos Estados diminuíram na hora em que eram mais necessárias. Os governos tornaram-se impotentes para manter os compromissos estabelecidos em um contexto de emprego fixo, em tempo integral, de base contínua, e de salário fixo.

O Brasil e o mundo têm de criar novas instituições. Instituições essas que sejam capazes de manter um mínimo de proteção em uma sociedade que exige um máximo de flexibilização. De nada adianta gritar "parem o mundo porque eu quero descer". Os

ponteiros do relógio não voltarão para trás. A tentativa de se transferir a maior parte das pessoas do mundo do trabalho para o mundo do emprego é irrealista.

Não há outra saída. Temos de criar novas instituições de proteção social.

As políticas econômicas das últimas décadas buscaram garantir o crescimento através do controle rigoroso da inflação, a redução dos déficits públicos, a liberalização do comércio internacional, os investimentos em tecnologia e a elevação da eficiência produtiva. Tudo indica que essas políticas vão continuar e que as reformas pró-mercado avançarão ainda mais nas próximas décadas.

Tudo indica também que as décadas serão marcadas pela prosperidade econômica – o que será alegremente comemorado pelos seres humanos. Mas eles lamentarão, na mesma época, a escalada da intranqüilidade.

O novo século começa com esse enorme desafio, ou seja, o de combinar prosperidade com tranqüilidade, o de demonstrar que a competição global é compatível com a coesão social.

A redução das receitas das atuais instituições de proteção social dificilmente poderá ser compensada através de mecanismos que subvertam o objetivo das políticas de contração.

A realidade tem sido cruel. O Estado reduz a sua capacidade de proteger. As empresas se despem das responsabilidades de amparar seus empregados ou limitam os benefícios a um núcleo central de profissionais cada vez menor ou passam a utilizar o trabalho de quem não mais pertence aos seus quadros.

O Estado e a empresa se retiram e os trabalhadores ficam no ar. É como se a sociedade dissesse: agora o problema é de vocês. Cuidem da sua proteção. É um jogo perigoso porque a frustração e a incerteza são os mais eficazes detratores da coesão social.

Temos de reconhecer. Vivemos uma fase de grave impotência política. Nas suas reações espasmódicas, o Estado [ainda] tenta passar muitas de suas obrigações para as empresas através de medidas legais e referentes ao mundo do emprego. As empresas reagem, e o mundo do emprego se encolhe ainda mais.

OS TRAÇOS BÁSICOS DAS NOVAS INSTITUIÇÕES DO TRABALHO

O mundo está pedindo instituições portáteis, que acompanham as pessoas nos seus ciclos de vida e no ziguezague entre os dois mundos.

As redes de proteção social atual têm severos limites para realizar essa tarefa mesmo porque a maioria está "quebrada", não dando conta, nem mesmo, de atender o mundo do emprego.

A criação de novas instituições de proteção é urgente também para a manutenção da coesão social. Pelo fato de os seres humanos valorizarem a segurança e a previsibilidade, eles estão sempre prontos a aderir à sociedade que oferece instituições que

desempenham bem essas funções. Ao se verem desamparados, eles se tornam inseguros e frustrados, o que compromete severamente a coesão social.

É ilusório esperar que a globalização e o mercado gerem automaticamente instituições capazes de resolver esses problemas. Competirá aos seres humanos e às organizações construir as novas instituições.

Nessa empreitada, porém, há um sério perigo. Os desprotegidos, *via de regra*, constituem grupos de pouco poder de pressão. Por isso, as mudanças institucionais, quando realizadas, tendem a atender os compromissos *anteriormente assumidos* com grupos de forte poder de pressão, dentre eles as corporações e os sindicatos.

No caso do Brasil, as poucas mudanças realizadas no campo trabalhista atrelaram o destino dos excluídos à vontade dos incluídos e aos respectivos representantes dos grupos de pressão. Resultado: elas ajudaram muito pouco os que *mais precisavam* delas.

Nesse terreno, há uma guerra surda entre os incluídos e os excluídos. Surda, porque os excluídos não têm voz, não têm liderança, estão desarmados, e nem chegam a se aperceber da maldade que os incluídos preparam para eles.

Os incluídos, municiados com argumentos e dados, com franco acesso às autoridades, e com lideranças bem articuladas, acabam afastando sistematicamente as mudanças que poderiam trazer para o mundo dos incluídos uma boa parte dos excluídos.

Nessa guerra, os governos tornam-se cada vez menos capazes de atender os que mais necessitam da sua ajuda, enquanto as transferências e proteções destinadas às corporações permanecem intactas.

No caso do Brasil, *por exemplo, todos sabem* que os grandes beneficiados da previdência social são as minorias das classes médias e os que recebem aposentadorias com base no último salário integral (servidores públicos), e que os grandes prejudicados são a esmagadora maioria de pobres de baixa renda e os que estão no mercado informal.

Ocorre que essa brutalidade é garantida pelos dispositivos constitucionais que os grupos *privilegiados tiveram sucesso ao inseri-los na Carta* Magna em 1988. Quanto menor era a proteção requerida, maiores foram as pressões para tornar os mecanismos de apoio mais generosos, atendendo, assim, os que menos precisavam deles.

Não há a menor dúvida de que a principal fonte de desigualdade social do Brasil atual está na *Constituição Federal e nas várias leis trabalhistas e providenciárias* que foram feitas – e continuam sendo feitas – para atender os interesses de grupos corporativistas.

O atual quadro legal que sustenta os mecanismos de proteção social no Brasil não oferece firmeza para apoiar os que mais precisam, tudo indicando que, no futuro, esse hiato será maior se nada for feito agora.

Na busca de instituições portáteis, tudo indica que os trabalhadores do futuro, gradualmente, embutirão no preço do seu trabalho os recursos necessários para fazer

contribuições diretas a fundos e sistemas de seguros individuais e coletivos para, com eles, enfrentar as horas de incerteza na doença, no desemprego e na velhice.

Mas, para os mais pobres, será inevitável ao governo complementar as contribuições individuais. Isso exigirá um novo cálculo tributário de modo a se gerar "overheads" para se manterem as proteções básicas dos desprotegidos, enquanto continuarem como tal.

O desenho da transição do sistema convencional para o sistema novo é ainda uma grande incógnita. Nos países que compreenderam melhor a necessidade dessas mudanças, expandem-se os sistemas de seguros privados.

Nos países que insistem em evitar o problema, explodem as finanças públicas e, no desespero, os governos aumentam cada vez mais os impostos e procuram enquadrar a realidade através da ação dos tribunais. Eles não se deram conta que os problemas estão com a obsolescência das instituições de proteção atuais que, como vimos, foram construídas para um outro mundo – o mundo do emprego – que garantia suas receitas através dos vínculos empregatícios.

O grande desafio é o de saber se teremos de construir instituições separadas para o mundo do trabalho ou se devemos aperfeiçoar as existentes para que possam cobrir o mundo do emprego e do trabalho.

Tendo a considerar mais viável a segunda alternativa mesmo porque, ao longo da história, o mais comum foi sempre as instituições se sucederem, guardando parte do passado e introduzindo elementos do futuro.

Noto uma certa lógica, por exemplo, nas várias denominações que teve o Ministério do Trabalho no Brasil. O órgão foi criado em 1930 como "Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio"[1], com o propósito de garantir a paz social onde o capitalismo começava a ser gestado – nas cidades – que, na época, eram povoadas por desordens de sindicalistas anarquistas.

A busca da paz social urbana se manteve como objetivo central até os anos 60. Em 1960, o órgão teve o seu nome mudado para "Ministério do Trabalho e Previdência Social"[2]. As instituições providenciárias foram criadas na Europa nos anos 50, todas elas atreladas e financiadas por recursos decorrentes da relação de vínculo de emprego. Como, no Brasil, os vínculos de emprego eram fiscalizados pelo Ministério do Trabalho, nada mais lógico do que ligar, como vasos comunicantes, o trabalho e a previdência.

Em 1974, vislumbrando-se a crise da previdência social, houve separação dos dois organismos. O ministério passou a ser denominado simplesmente "Ministério do Trabalho". Em 1990, voltou-se ao Ministério do Trabalho e Previdência Social"[3].

---

1. Decreto 19.433, de 26/11/30, assinado pelo Presidente Getúlio Vargas, assumindo a pasta o Ministro Lindolfo Leopoldo Boeckel Collor.
2. Lei nº 3.782, de 22/07/60
3. Pela lei no. 6.036, de 01/05/74. O órgão passou a ser denominado Ministério do Trabalho. Pela lei 8.020, de 12/04/90, o órgão voltou a ser Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Pela lei 8.422, de 13/05/92 o órgão passou a ser denominado Ministério do Trabalho e da Administração Federal.

Agora, no final da década de 90, o órgão tem o seu nome novamente modificado para Ministério do Trabalho e do Emprego[4].

Parece ter havido um reconhecimento de que o século XXI será aberto com a urgente necessidade de se construírem instituições capazes de proteger o mundo do trabalho e o mundo do emprego.

A sociedade moderna está pedindo as ações dos Poderes Públicos para os dois mundos mas, de modo muito particular para o mundo do trabalho, ainda desamparado.

Qual será o papel do Ministério do Trabalho e do Emprego, então? Deverá o órgão liderar um movimento de criação de instituições inteiramente novas para o mundo do trabalho? Ou apresentar inovações da legislação atual para que ela possa cobrir, de maneira flexível, o mundo do emprego e o mundo do trabalho?

Esta é uma questão complexa. Gostaria de ter uma resposta segura. Tenho apenas uma inclinação, aliás, já relatada, e que se baseia na análise das mudanças institucionais ao longo da história. Nas sociedades contemporâneas, as mudanças institucionais ocorrem, com raras exceções, através de um processo evolutivo, sem destruição das antigas, e atendendo as necessidades dos novos tempos. Nesse processo, as novas instituições não são inteiramente iguais ou diferentes das antigas. Elas guardam partes do passado e introduzem inovações no território do futuro.

Deixo esta sugestão para a apreciação mais avalizada dos competentes especialistas que participam deste Seminário.

4. Medida Provisória 1.799, de 01/01/99.

A ESCOLA DA MAGISTRATURA NA REFORMA DO JUDICIÁRIO*

Roberto A. O. Santos**

Sumário: O panorama das escolas judiciais; A formação do juiz no Substitutivo Zulaiê Cobra; Estrutura do "processo de vitaliciamento"; Perfil do Jurista Juiz; O magistrado brasileiro em face do perfil ideal; Outras considerações.

O PANORAMA DAS ESCOLAS JUDICIAIS

1. O debate e os ensaios de escolas judiciais no Brasil datam de antes da Lei Orgânica da Magistratura. Creio que a experiência mais antiga e sólida nesse campo é a da Escola de Magistratura do Rio Grande do Sul, vinculada ao Tribunal de Justiça gaúcho. Na esfera trabalhista, a experiência pioneira foi a do Curso de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados do Pará e Amapá, que, vinculado ao TRT-8ª Região, funcionou em nível de pós-graduação por vários anos, em convênio com a Universidade Federal do Pará na década de oitenta.

Mas os anos passaram e a experiência brasileira avançou, com a difusão das escolas por grande parte da rede urbana de nosso imenso país – umas, ligadas aos Tribunais de Justiça, outras a associações de magistrados, algumas até instaladas em sede própria e equipadas. Constata, no entanto, o ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA que não há "uma metodologia uniforme e um planejamento bem estruturado, não obstante algumas escolas já tenham atingido um grau de funcionamento relativamente satisfatório. O que prepondera são os cursos rápidos de atualização e outros preparatórios, com certa duração. Os primeiros ... representam, na realidade, meras reciclagens de temas mais afeitos à atividade jurisdicional; ... os segundos, a saber, os cursos de preparação, em regra são mais deficientes ..."[1]

Em parte, a debilidade das escolas e cursos se deve a operarem fora de um sistema que articule a seleção à formação, o estágio à escola, o vitaliciamento à qualificação, de modo que a elevação a juiz só ocorra num contexto de aprendizagem e treinamento pós-graduados ou de esmerada e rigorosa qualidade após sucessivas provas teóricas e práticas. É assim que acontece em países de maior experiência de ensino superi-

---

* Conferência de abertura do XV Encontro de Magistrados Trabalhistas, VIII de Procuradores do Trabalho da 8ª Região, III Encontro da AMATRA VIII – Belém, 29.11.99.

** *O autor foi magistrado, presidente do TRT 8ª Região. Aposentou-se como professor de Sociologia do Direito e de Economia da UFPA. É advogado, mestre em Economia pela USP, prof/pesq associado da FLACSO-Brasil, consultor do CNPq.*

1. TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. "A Escola Judicial", em *O Judiciário e a Constituição*, obr. col. coordenada pelo mesmo autor, Saraiva, S. Paulo, 1994, p. 184.

or e academias judiciais, como a Espanha, em que a escola de magistrados funciona dentro do *campus* da Universidade de Madrid, a Itália, a França e a Alemanha.

Por isso, os estudiosos do problema têm sugerido a adoção de um sistema unindo formação, ingresso e carreira, com o abandono da prática anacrônica da simples concorrência de provas e títulos, autorizada pelo atual art. 93, item I, da Constituição. É ainda o ministro SÁLVIO TEIXEIRA quem diz: "Não mais se pode contentar com a aferição do conhecimento dos candidatos através do concurso de provas e títulos e das condições pessoais dos mesmos mediante simples informações, nem sempre prestadas com o necessário rigor, ou mediante entrevistas no momento da argüição. Convenhamos que tal sistema é acientífico, primário e de pouca eficiência, há muito superado nos países mais desenvolvidos, sendo imprescindível que se dê prioridade à busca de autênticas vocações".[2]

O concurso deve representar o primeiro passo, para franquear um estágio acadêmico teórico e prático na escola, com direito a remuneração, orientado, fiscalizado e com aplicação de exames sucessivos. A tomada de posse da jurisdição deve ser um alvo, um objetivo dourado que o aluno persegue e para o qual terá que se mostrar capaz, tanto do ponto de vista intelectual como sob os demais aspectos.

A FORMAÇÃO DO JUIZ NO SUBSTITUTIVO ZULAIÊ COBRA

2. Nesse sentido, parece-me que a Proposta de Emenda à Constituição sob o nº 96-A, de 1992, na versão do Substitutivo, abrigou alguns dispositivos importantes para a formação e o aperfeiçoamento de magistrados. Em minha avaliação, ela tende, finalmente, a implantar um sistema articulado de seleção de candidatos, formação inicial obrigatória, progressividade controlada das atribuições jurisdicionais de cada um, processo de vitaliciamento progressivo e processo de formação continuada ao longo da carreira, sob estímulo da aferição objetiva de mérito prático e acadêmico para as promoções por merecimento.

Essas parecem ser as cinco características do conjunto de dispositivos sugeridos a respeito, no Substitutivo da Comissão Especial incumbida do parecer sobre o voto da relatora, na referida Proposta de Emenda Constitucional, a Deputada Zulaiê Cobra. Leiamos as contribuições reunidas no art. 93 e 95, mas numa ordem diferente da numérica. (Os números de artigos que citarei são os da Constituição, atuais ou propostos.)

> ***Sobre seleção*** – "ingresso na carreira, cujo cargo inicial será o de juiz substituto, com comprovado exercício efetivo de, no mínimo, três anos de atividade privativa de bacharel em direito, mediante concurso público de provas e títulos, com a participação da Ordem dos Advogados do Brasil em todas as suas fases, obedecendo, nas nomeações, à ordem de classificação" (art. 93, I).

2. Obr. cit., p. 187.

Formação – "previsão de cursos oficiais de preparação, aperfeiçoamento e promoção de magistrados ..." (art. 93, IV).

Processo de vitaliciamento progressivo (e formação inicial obrigatória) - "... 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"* (art. 93, IV);

"vitaliciedade, que, no primeiro grau, só será adquirida após três anos de exercício, observado o disposto no art. 93, IV, dependendo a perda do cargo, nesse período, de deliberação do tribunal a que o juiz estiver vinculado, e, nos demais casos, de sentença judicial transitada em julgado ou de decisão do Conselho Nacional de Justiça" (art. 95, I).

Progressividade controlada das atribuições jurisdicionais – "A competência do juiz em estágio probatório será limitada, na forma da lei" (§ 3º do art. 95).

Processo de formação continuada na carreira – "aferição do merecimento conforme o desempenho e pelos critérios objetivos de produtividade e presteza no exercício da jurisdição e pela freqüência e aproveitamento em cursos reconhecidos de aperfeiçoamento" (art. 93, II, *c*).

3. O sistema do Projeto mostra-se muito mais completo e articulado do que o das toscas diretrizes da LOMAN ou da Constituição de 1988. Seu cerne está na idéia de que a vitaliciedade não é uma conquista do concurso gerando a imediata investidura em todas as competências da função jurisdicional, o estágio probatório sendo pouco mais que uma formalidade. Hoje, ultrapassados os dois anos, a vitaliciedade funciona como se fosse a afetação perpétua de um espaço público ao indivíduo magistrado, que fica para sempre dispensado de quaisquer novas demonstrações formais de competência, eficácia e qualidades humanas especiais. E ali, no nicho invulnerável do poder jurisdicional do Estado, o indivíduo magistrado consolida a certeza de uma estabilidade perigosamente tranqüilizadora, porque desestimulante.

Comenta a propósito o ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA: "... tal sistema não desenvolve a formação deontológica nem proporciona o acompanhamento do novo magistrado no início de sua carreira, ensejando que sejam vitaliciados, pelo simples decurso dos dois anos, profissionais sem vocação, desidiosos e até de conduta reprovável, circunstâncias que poderiam ser apuradas naquele período se eles, no início da carreira, fossem submetidos a estágios sob orientação e fiscalização da escola judicial (...) até mesmo para evitar o fenômeno conhecido por "juizite", ou seja – ensina o ministro – a tendência de grande número de novos juízes à prepotência, à arrogância, ao complexo da autoridade".[3]

3. Obr. cit., p. 187.

O *vitaliciamento* de que trata a Proposta da Comissão não é essa vitaliciedade outorgada de uma vez só e imutável. Trata-se bem mais de um *processo* de aproximação realista entre o candidato aprovado, o Estado e a sociedade, uma etapa de enriquecimento e amadurecimento, em que, durante três anos, o juiz irá observar o desempenho de tarefas jurisdicionais por colegas experientes e em situações que lhe permitam assumir progressivamente os deveres da jurisdição, conforme a lei dispuser e a pedagogia aconselhar. Ao longo do triênio, a escola da magistratura, ou ao menos cursos oficiais e reconhecidos, promoverão revisões de seus conhecimentos e procurarão atualizar seu saber teórico e sua eficiência prática, bem como ajudá-lo a desenvolver suas qualidades propriamente humanas. Somente se demonstrar freqüência e aproveitamento adequados nesses estudos e práticas, será o juiz aprovado. Caso contrário, perderá o cargo por deliberação do tribunal a que estiver vinculado, mediante exoneração administrativa.

4. Com esse sistema, a Proposta da Comissão indica um caminho para superar o questionamento da legitimidade política dos juízes. Desde há muito o credo democrático incorporou a teoria de que nenhum homem pode mandar em outro e que só a eleição livre por homens reunidos em sociedade pode investir alguém de autoridade legítima para exercer o mando. Assim, qualquer poder do Estado deriva da eletividade da função e da temporariedade dos mandatos; e os agentes do Estado, nos casos em que a reeleição é permitida, submetem-se de tempo em tempo à prova eleitoral.

Ora, a vitaliciedade, tal como tradicionalmente concebida e praticada, contraria ambas as condições, porque nem o juiz é eleito pelo povo, nem seu mandato está sujeito a prazo. Em tese, portanto, o processo de designação dos juízes é ilegítimo à luz da teoria democrática. Não obstante, em vários países tradicional ou atualmente democráticos, como a França, a Itália e a Alemanha, os juízes são recrutados mediante concurso público e, apesar disso, sua legitimidade não é geralmente discutida fora dos debates teóricos. Isso leva o jurista e magistrado italiano SALVATORE SENESE a reconhecer aos juízes uma legitimidade de gênero diferente, que dá expressão a um *excedente de soberania popular*, que se manifesta (diz ele) "nos dados culturais como cimento do pacto social e nos grandes princípios de civilização que constituem os valores fundamentais de que esse pacto se alimenta".[4]

No Brasil, essa legitimidade é outorgada pela Constituição. Em outras palavras, a legitimidade dos juízes é *legitimidade derivada* e não originária. Os inconvenientes da cooptação político-partidária no âmbito da magistratura são um bom argumento para a Constituição preferir o concurso, mas não justificariam, por exemplo, a isenção de provas de qualificação para as promoções ou mesmo para manter-se no cargo depois de certo tempo.

O concurso inicial não decreta a qualificação perpétua de ninguém, dentro ou fora do Estado. Assim, a vitaliciedade, já que admitida na Constituição, deve ser enca-

4. SENESE, Salvatore. "La Magistrature et l'État: quelle légitimité pour les juges?", na coletânea reunida por JEAN-PIERRE ROYER, *Être juge demain*, Presses Universitaire de Leille, 1983

rada, não como franquia dos deveres do aperfeiçoamento intelectual e ético do magistrado, mas como convite à renovação pessoal e à demonstração pública de que a sociedade não está sendo induzida em erro ao reconduzir diariamente um magistrado ao mandato que lhe outorgou após o concurso.

ESTRUTURA DO "PROCESSO DE VITALICIAMENTO"

5. Como deve compor-se a estrutura de apoio ao processo de vitaliciamento e à formação continuada dos juízes? Como veremos, o Substitutivo esboça uma estrutura genérica e deixa para a lei, ou para a criatividade prática dos tribunais, os desdobramentos desse esboço.

Em primeiro lugar, o Substitutivo adotou o modelo descentralizado, composto de uma estrutura nuclear e orientadora, de caráter nacional, e de vários cursos "oficiais" ou "reconhecidos". Mas a própria estrutura nuclear operará com duas e não uma escola nacional para magistrados. A primeira, funcionando junto ao Superior Tribunal de Justiça, será a Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados (art. 105, I); e a segunda, funcionando junto ao Tribunal Superior do Trabalho, chamar-se-á Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados do Trabalho (art. 112, I). A cada uma delas caberá, entre outras funções, como diz o texto, "regulamentar os cursos oficiais para o ingresso e promoção na carreira".

Vejo a regulamentação como esforço de coordenar os vários cursos oficiais e os que vierem a ser reconhecidos no País, de modo a que se exerça em relação a todos um papel análogo ao do Ministério da Educação em relação aos cursos jurídicos em geral, inclusive fixando diretrizes curriculares e o conteúdo mínimo dos cursos de formação, aperfeiçoamento e promoção de magistrados, bem como rumos gerais para atividades de observação e treinamento. Algo capaz de ir além, se possível, da Portaria do MEC nº 1.886, de 30-12-94.

6. Dividir a estrutura nuclear entre duas escolas separadas não me parece a solução pedagogicamente adequada, uma vez que ignora a unidade fundamental do Direito e perde as vantagens da adoção de programas com disciplinas-tronco comuns, do emprego de recursos comuns, do conhecimento mútuo e da troca de experiências heterogêneas entre juízes federais e juízes do trabalho, e de ficarem a escola (e os cursos) disponíveis também para juízes de Direito estaduais. Além disso, contribui para perpetuar velhos preconceitos culturais e falsas distinções de *status* no interior da magistratura. Seria provavelmente melhor uma estrutura básica unitária, vinculada a um órgão misto de membros indicados pelo STJ e o TST, o qual funcionaria como corpo diretivo e teria um conselho pedagógico unitário.

PERFIL DO JURISTA JUIZ

7. O desenho detalhado do sistema de vitaliciamento e formação continuada, compreendendo estrutura e processos, dependerá, primeiro, de respondermos à grande questão: que perfil queremos para o magistrado brasileiro?

Na discussão acadêmica alemã iniciada em 1968, as diversas correntes do ensino jurídico defendiam os "tipos de juristas" que julgavam mais adequado se formarem: o "jurista sábio e cientista", o "técnico-funcional" e o "jurista político e crítico" (WOLF PAUL).[5] No Brasil, sob a influência de autores weberianos e talvez principalmente neomarxistas, certas experiências de pós-graduação têm permitido ensaiar a formação do "jurista político e crítico", que doravante chamarei de *jurista crítico*, por brevidade. E algumas vanguardas estudantis puseram na mesa a demanda de se estender ao curso de graduação a experiência. Mas, além de extremamente improvável atingir esse objetivo quando os postos do professorado continuam preenchidos pelos mesmos indivíduos e os manuais e tratados disponíveis no mercado permanecem essencialmente iguais, cabe perguntar se seria democrático e desejável impor aos estudantes e à sociedade civil uma orientação ideológica única e, portanto, um perfil único de jurista.

O jurista crítico, enquanto tipo ideal (no sentido de WEBER), oferece vantagens indiscutíveis para o interesse dos grupos sociais dominados: como sua visão do Direito e da sociedade é contextualizada, sua postura perante as classes dominantes tende a ser mais independente, surgindo daí uma inclinação a empreender as mudanças econômicas, políticas e legais necessárias. Mas, tipicamente (ainda WEBER), sua inquietação o leva à impaciência com relação ao direito oficial, que despreza e por isso não estuda ou estuda mal e superficialmente. Daí sua insuficiência em lidar com as instituições reais, que deriva facilmente para uma retórica acusatória e de poucas perspectivas imediatas, quase sempre apoiada num maniqueísmo tanto mais ardente quanto mais privado de propostas concretas. Por outro lado, a procura oficial de juízes constitui o que os economistas chamam *mercado monopsônico* ou no máximo *oligopsônico*, e as características exigidas dos candidatos ao emprego oferecem poucas oportunidades ao jurista crítico. (Não quero dizer que o juiz não possa e muito menos que não deva ser um jurista crítico.)

O jurista "técnico-funcional", apesar de sua visão ingênua do Direito e da sociedade, consegue a vantagem de um saber simbolicamente poderoso (PIERRE BOURDIEU), que consiste na posse intelectual da Ciência do Direito e do direito oficial vigente, das regras interpretativas, dos procedimentos administrativos e judiciais. Lidar com as instituições e os organismos torna-se com facilidade o seu ofício, assentado nas técnicas de argumentação racional que o Direito moderno desenvolveu amplamente. Por seu turno, o mercado oligopsônico para serviços judicantes lhe abre chances que vão muito além das oferecidas ao jurista crítico.

Claro, o jurista técnico-funcional, na medida em que rapidamente é absorvido pelo mercado, é cooptado também pelo pensamento de classe das elites que prevaleceu em sua formação e que agora vivencia como *praxis*. Esta *praxis* recondiciona ou refor-

5. WOLF PAUL, "La formación de los juristas en España y Alemania: aspectos comparativos", em *La Enseñanza del Derecho* , Seminario de Professores de la Facultad de Derecho de Zaragoza, 1985. Ver também MANUEL JESUS GARCIA GARRIDO e FRANCISCO EUGENIO, *Estudios de Derecho y Formación de Juristas*, Dykinson, S.L., Madrid, 1988.

ça a lógica em que foi educado e cria vínculos mais sólidos entre o interesse pessoal e as concepções jurídicas e éticas do profissional, vizinhas de suas convicções políticas e em geral de seus juízos avaliativos. Daí a freqüência com que o jurista técnico-funcional transpõe os engajamentos meramente "técnicos" para assumir posturas especificamente políticas, em defesa decidida do *establishment*, acusando de malícia seus colegas da esquerda, como bom maniqueísta que também passa a ser.

Parece-me que o papel das escolas de magistratura seria bem desempenhado se lograssem propor como perfil do jurista a formar um tipo ideal capaz de combinar as vantagens do jurista crítico com as do técnico-funcional, evitando ao máximo, para os candidatos, as armadilhas das respectivas desvantagens. Isto far-se-ia providenciando um currículo com disciplinas bem delineadas visando a propiciar aos alunos uma visão desingenuizada do Direito e da sociedade, servida por sólidos conhecimentos epistemológicos e sociológicos, mas complementadas por um estudo tecnicamente competente do direito oficial, das instituições, dos procedimentos, da jurisprudência e da ética das profissões jurídicas. Caberia, porém, ao candidato, não ao curso, decidir acerca de seu futuro engajamento e de suas inclinações políticas enquanto jurista. O importante – e democrático – é que o profissional recém-formado assuma conscientemente seu engajamento: poderá ser um jurista crítico como, digamos, professor e escritor, ou poderá ser um jurista técnico-funcional como juiz, mas com pleno conhecimento das conseqüências políticas e sociais de sua atividade. Nenhum curso superior tem o direito de "fazer a cabeça" dos alunos e resolver politicamente e intelectualmente por eles: eles, só, são detentores da plena responsabilidade moral de seus atos.

O MAGISTRADO BRASILEIRO EM FACE DO PERFIL IDEAL

8. Está o magistrado brasileiro perto ou distante desse perfil – isto é, um profissional que combina as vantagens do jurista crítico com as do técnico-funcional e evita as desvantagens de ambos? A magistratura passa presentemente por uma transformação, mas parece não haver ainda uma aproximação ao tipo profissional que combina as vantagens do crítico com as do técnico-funcional.

Uma pesquisa encomendada pela Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB) e publicada no livro *Corpo e Alma da Magistratura Brasileira*, de LUIZ WERNECK VIANNA e sua equipe do Instituto Universitário de Pesquisas do Rio de Janeiro (IUPERJ), conclui que o magistrado brasileiro médio está vivendo uma transição. Diz o texto: "... o retratado [isto é, a coletividade de juízes] é surpreendido em meio a um vigoroso processo de mudança na sua identidade, que vem alterando, a um só tempo, a composição social dos seus quadros e a forma de inscrição da sua corporação na sociedade brasileira".[6] Os autores registram, de início, a crescente juvenilização e feminização da magistratura. (Enquanto na Inglaterra o ingresso na magistratura ocorre de 50 anos para cima, no Brasil a idade média dos juízes no concurso está em torno de

6. VIANNA, Luiz Werneck e col., *Corpo e alma da magistratura brasileira*, IUPERJ/Editora Revan, Rio de Janeiro, 1997, p. 321.

33 anos, e, nos concursos de 1991 e 92, 52% deles tinham menos de 30 anos. A participação da mulher na atividade judicante vem aumentando, destacando-se o Pará, com 38,7%.)

Registram também WERNECK VIANNA e colegas a "apropriação da profissão de magistrado pelos estratos superiores das camadas médias".[7] Mais importante, no entanto, parece-lhes a instituição ainda em curso de um "novo padrão de articulação entre os Poderes republicanos, e que vem sinalizando para o abandono, por parte do Judiciário, do seu tradicional papel de instituição 'passiva' ".

Embora reconheçam que a mudança da magistratura não está consolidada, assinalam "uma transição no seu *corpus* e na sua função, no contexto inclusivo de uma outra transição, também em pleno curso: a do autoritarismo para a democracia política". Isso requer do Judiciário, entre outras coisas, a ampliação e agilização das vias de acesso à Justiça, "lugar social recém-descoberto pela multidão sem direitos como de aquisição de cidadania."

Aduzem WERNECK VIANNA e colegas que no marco das recentes alterações da magistratura notam-se idéias-força orientadas para os ideais de uma cidadania igualitária. A primeira consistiria na "intenção de atribuir ao Poder Judiciário maior atividade nos processos de mudança social, tendo como base a vida associativa dos magistrados" em vez da hierarquia; e a segunda, consistindo na convicção de que a mudança social depende mais do juiz enquanto agente, do que do Judiciário enquanto instituição.[8]

9. Embora eu reconheça que a magistratura está em transição, tenho receio de ser dirigido pela simpatia profissional e de adotar por isso uma imagem talvez demasiado retocada do estado presente do magistrado típico. As conclusões da pesquisa comentada sobre as atitudes dos juízes, apesar do grande mérito do trabalho, basearam-se na auto-reportagem dos magistrados que responderam aos questionários, e não em uma avaliação objetiva de seus atos (como seria a análise de sentenças ou artigos publicados, depoimentos colhidos de estranhos à magistratura, etc.).[9] É possível, pois, que as perguntas tenham influenciado as respostas e que os resultados expressem um otimismo exagerado.

10. Assim mesmo, não creio que os magistrados atuais estejam, em geral, indiferentes e muito menos resistentes a um trabalho de dinamização de seu potencial de reflexão e atividade. O próprio engajamento associativista da magistratura nos últimos tempos[10] e a criação associada de escolas de magistratura refletem a disposição de suas

---

7. VIANNA e col., obr cit., pp. 59-69.
8. Id., ibid., p. 322-323.
9. Dos 12.847 questionários enviados, só 436 não chegaram aos juízes destinatários. Responderam às perguntas 3.927 juízes, isto é, pouco mais de 30%. O discurso destes respondentes sobre "não-passividade diante da lei" e "protagonismo" institucional do magistrado é que seduziu as conclusões da pesquisa, sem o emprego de qualquer controle analítico.
10. Sobre associativismo da magistratura tratamos com certa extensão em "Grupo de pressão de magistrados e governabilidade democrática", na *Revista do Instituto de Estudos Brasileiros*, USP, São Paulo, nº 40, 1996, pp. 91-117.

lideranças e alguma predisposição dos associados ordinários nesse sentido. Daí a possibilidade de contar nas escolas com um tipo de aluno não relutante à mudança, inclusive à mudança nos hábitos de estudo e aprofundamento do saber, consolidação e ampliação de virtudes técnicas e morais.

OUTRAS CONSIDERAÇÕES

11. A partir da aprovação da Emenda, deve-se pensar em tirar proveito das novas diretrizes. Alguns magistrados, como o ministro CARLOS MÁRIO DA SILVA VELLOSO, do Supremo Tribunal Federal, e o ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, do STJ, além de outros juristas interessados, vêm há muitos anos refletindo e estudando o tema das escolas de magistratura, no Brasil, e observando *in loco* as experiências estrangeiras de organização do treinamento qualificado de magistrados. Seus trabalhos a respeito em livros e artigos são conhecidos e devem desde logo ser revisitados. Podemos ver nesses trabalhos que o plano do atual Substitutivo da Comissão reflete a influência da escola de magistratura da França e incorpora alguma inspiração do modelo espanhol e do alemão.

Poderia ser um pouco melhor se o candidato aprovado, em vez de ser empossado de imediato na jurisdição, mesmo limitadamente, como juiz substituto, entrasse, por exemplo, como "auditor de justiça", isto é, um assistente qualificado do juiz verdadeiro. Seria menos complicado lidar com alguém que não pertencesse ainda ao Poder Judiciário, e certamente seria muito mais barato para os cofres públicos manter o aluno em treinamento, já que sua remuneração poderia ser a metade ou um terço da que ganha um juiz substituto. Os usos italianos a esse respeito são antigos. O candidato aprovado é nomeado "uditore giudiziario"; depois de certo tirocínio, não antes de dois anos passa a "aggiunto". E, após três anos no cargo de adjunto, pode ser nomeado "pretor", com função jurisdicional, desde que aprovado.

12. Quanto ao desenvolvimento da estrutura docente no País, as escolas e cursos hoje existentes possuem um arquivo rico de informações e contactos. Agora, porém, vamos precisar de bases físicas para aulas e treinamento não improvisados ou episódicos. Parece-me inviável dispor delas sem a colaboração estreita das universidades. Uma boa programação de orçamentos e a realização de negociações com as universidades, públicas ou particulares – as que servirem melhor, sem preconceito – deverão propiciar as condições para esse passo importante no preparo e requalificação dos magistrados, em função de chegarmos ao objetivo pelo qual lutam no mundo todos os juristas de boa vontade: tornar mais fácil aos mais necessitados o acesso à Justiça, e a todos os homens oferecer uma melhor qualidade de juízes.

TRABALHO VOLUNTÁRIO E TRABALHO RELIGIOSO

Alice Monteiro de Barros*

Sumário: TRABALHO VOLUNTÁRIO; Introdução; Conceito; Termo de adesão; Ressarcimento de Despesas; O trabalho voluntário e a legislação italiana; TRABALHO RELIGIOSO; Introdução; Serviços religiosos prestados ao ente a que pertence o religioso; Serviço não religioso prestado por sacerdotes ou freiras ao ente a que pertencem; Nova tendência doutrinária e jurisprudencial sobre o trabalho religioso prestado em favor de terceiro; Sacristães, organistas e campanários; Colportor.

TRABALHO VOLUNTÁRIO

Introdução

O termo trabalho deriva do latim vulgar *tripaliare*, que significa martirizar com o *tripalium* (instrumento de tortura), segundo alguns dicionários etimológicos.

Sustenta-se que os primeiros trabalhos foram os da Criação. É o que se infere do Pentateuco, mais precisamente do livro Gênesis, que narra as primeiras origens do mundo: "Deus acabou no sétimo dia a obra que tinha feito; e descansou ..." (Gen. 2,2). O trabalho não tem aqui conotação de fadiga e o repouso é desprovido do sentido de recuperação de esforços gastos. Do mesmo livro Gênesis consta que "...o Senhor Deus tomou o homem e o colocou no paraíso de delícias para que o cultivasse e guardasse..." (Gen. 2:15). Verifica-se dessa passagem que mesmo antes do pecado original, Adão já trabalhava; o trabalho é uma possibilidade de continuar a obra criadora de Deus. Com o pecado original, a doutrina cristã destaca não o trabalho em si, mas a fadiga, o esforço penoso nele contido[1], como se constata do mesmo livro Gênesis, 3, 17-19: "Porque destes ouvido à voz de tua mulher, e comeste da árvore, de que eu tinha te ordenado que não comesses, a terra será maldita por tua causa; tirarás dela o sustento com trabalhos penosos, todos os dias da tua vida. Ela te produzirá espinhos e abrolhos, e tu comerás a erva da terra. Comerás o pão com o suor do teu rosto até que voltes à terra, de que foste tomado; porque tu és pó, e em pó te hás de tornar"[2]. O homem está, pois, condenado a trabalhar para remir o pecado original e resgatar a dignidade que

---

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

1. GARCÍA, Manuel Alonso. Derecho del Trabajo. Tomo I. Barcelona: José Mª Bosch, 1960, p. 19.
2. Os textos do livro Gênesis foram extraídos da Bíblia Sagrada Edições Paulinas. São Paulo, 1987.

perdera diante de Deus. O trabalho tem um sentido reconstrutivo. É, sem dúvida, na visão hebraica de trabalho que ele adquire uma valorização como atividade humana.

Na antigüidade clássica, no mundo greco-romano, o trabalho possuía um sentido material, era reduzido a coisa, tornando possível a escravidão. Nesta forma de trabalho, o homem perde a posse de si mesmo, sendo o principal responsável pelo trabalho manual, considerado vil, enquanto aos homens livres eram confiados o pensamento e a contemplação, para os quais os escravos mostravam-se incapazes. A escravidão se explica pelas particulares condições econômicas da época e pela falta de um conceito autêntico de liberdade[3]. O mundo grego apresenta duas teorias antagônicas sobre o trabalho: uma o considera vil, opressor da inteligência humana e outra o exalta como essência do homem. Na realidade, essas teorias resultam de duas concepções de vida, com origens diferentes. Os pensadores que exaltam o trabalho vêm do povo, participam da religião dos mistérios, das classes deserdadas e os que o consideram vil, pertencem às classes mais favorecidas[4].

Na Idade Média, as seitas heréticas partem do pressuposto de que prover a subsistência com o próprio trabalho assegura a independência, mas deve ser repelido todo esforço além do necessário.

O Renascimento, por sua vez, exalta o homem em ação, livre e responsável pelo seu destino; o trabalho é visto como a verdadeira essência humana.

Pelo que se pode constatar, durante longos anos e desde a sua origem etimológica, o trabalho encerra valores ora penosos, ora depreciativos.

Encarado sob o prisma da concepção humana, o trabalho tem um caráter pessoal, constituindo um ato da vontade livre do homem; tem um caráter singular, na medida em que traduz uma expressão do valor e da personalidade de quem o executa. Atua como meio de subsistência, de acesso à propriedade e cumpre um conjunto de funções sociais. Em conseqüência, o trabalho representa um ponto de reflexão singularmente característico pela sua transcendência social. E exatamente por isto constitui objeto de diversas áreas do conhecimento humano, entre outras a Teologia, a Filosofia, a Economia, a Sociologia e o Direito; ele é uma atividade humana, que pressupõe esforço físico ou mental. Do ponto de vista filosófico vem sendo conceituado como "uma atividade consciente e voluntária do homem, dependente de um esforço"; já sob o prisma econômico, o trabalho é considerado como "toda energia humana empregada, tendo em vista um escopo produtivo". Finalmente, sob o aspecto jurídico, ele é encarado como "objeto de uma prestação devida ou realizada por um sujeito em favor de outro" e, mais precisamente do ponto de vista jurídico-trabalhista, o trabalho é uma prestação de serviço não eventual, subordinada e onerosa devida pelo empregado em favor do empregador. O trabalho pressupõe atividade que se manifesta através de variados aspectos, os quais reclamam atenção diversa por parte do ordenamento jurídico.

3. BATTAGLIA, Felice. Filosofia do Trabalho. São Paulo. Saraiva, 1958, p. 30. Trad.: Luis Washington Vita e Antonio D' Elia.
4. BATTAGLIA, Felice. Op. cit., p. 37.

Nesse artigo vamos nos referir ao trabalho voluntário disciplinado pela Lei 9.608, de 1998, e não àquele em sentido amplo, objeto de várias áreas do conhecimento, realizado em contraposição ao trabalho forçado, prestado em caráter de pena, ou ao trabalho obrigatório, com o significado de dever, como, por exemplo, o serviço militar.

O trabalho voluntário, objeto desse estudo, não se encontra sob o domínio do direito do trabalho; ele tem um caráter de benevolência. Entretanto, como, em regra, o direito desconfia desses atos gratuitos, porque geralmente são realizados com escopo fraudulento, o legislador veio disciplinar essa forma de trabalho, que constitui o conteúdo de um contrato de serviços gratuitos.

O trabalho voluntário existe no Brasil há cinco séculos[5], apontando-se como marco inicial dessa atividade a fundação da Santa Casa de Misericórdia da então vila de Santos, capitania de São Vicente, em 1543. Nos séculos XVII e XVIII, a maioria das entidades filantrópicas era ligada à Igreja Católica e a presença do Estado só se tornou significativa a partir de 1930, fortalecendo-se, em 1942, com a criação da LBA (Legião Brasileira de Assistência). Em 1995, cria-se a Comunidade Solidária para substituir a extinta LBA. Mais da metade (58%) dos voluntários são vinculados à instituições religiosas.

Conceito

O Brasil, à semelhança da Itália, disciplinou o trabalho voluntário, na década de noventa, através da Lei 9.608, de 18 de fevereiro de 1998 e de seu Decreto 2.536 do mesmo ano. Por força da referida lei, considera-se serviço voluntário a atividade não remunerada prestada por pessoa física a entidade pública de qualquer natureza, ou a instituição privada sem fins lucrativos, que tenha objetivos cívicos, culturais, educacionais, científicos, recreativos ou de assistência social, inclusive mutualidade. Verifica-se que a lei não estabelece qualquer tipo de distinção quanto à função a ser executada pelo voluntário, tampouco quanto à existência ou não de subordinação jurídica, quando é sabido que mesmo "na organização de trabalho voluntário também se exige um mínimo de ordens para dividir o trabalho e elaborar a escala de comparecimento"[6]. Logo, a qualificação do trabalhador e o fato de ser ou não fiscalizada a sua atividade são irrelevantes à configuração do trabalho disciplinado pela Lei 9.608/98[7]. O que interessa é que o trabalho seja prestado gratuitamente às entidades públicas de qualquer natureza, aí compreendidos os órgãos da administração direta e indireta ou à instituição privada, sem fins lucrativos. Estes serviços devem ser prestados à pessoa jurídica em atividades de proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhi-

5. Reportagem da Folha de São Paulo de 18.09.99, pp. 2 e 6 – Equipe de *Trainees*.
6. DALLEGRAVE NETO, José Affonso. Contrato Individual de Trabalho – uma visão estrutural. São Paulo: LTr, 1998, p. 95.
7. RIBEIRO DE VILHENA, Paulo Emílio. Trabalho voluntário. Revista Trabalho e Doutrina, n. 18, set.98, p. 44.

ce, no amparo às crianças e aos adolescentes carentes, em ações de prevenção, habilitação e reabilitação de pessoas portadoras de deficiências, assim como em promoções gratuitas de assistência educacional ou de saúde, além da integração ao trabalho (art. 2º, incisos I a V do Regulamento).

O parágrafo único do art. 1º da Lei 9.608/98, que estabelece essa conceituação, dispõe, expressamente, que o serviço voluntário não gera vínculo empregatício, tampouco obrigação de natureza trabalhista, previdenciária ou afim.

Apesar de a Lei nº 9.608/98 ter "estremecido os alicerces"[8] do art. 2º, § 1º, da CLT, que estendia o vínculo empregatício aos que prestassem serviços em entidade de beneficência, entendemos, entretanto, que à semelhança da lei italiana, o legislador brasileiro não exauriu todas as hipóteses de trabalho gratuito e voluntário que possam ocorrer, entre os quais o serviço religioso.

Termo de adesão

A teor do disposto no art. 2º da Lei 9.608/98, o serviço voluntário será exercido mediante a celebração de um termo de adesão entre a entidade, pública ou privada, e o prestador do serviço voluntário, dele devendo constar o objeto e as condições do seu exercício. Comungamos no entendimento de que o ato de adesão é requisito substancial à configuração do trabalho voluntário, ou seja, ausente essa formalidade, o trabalho nessas condições deixa de ser disciplinado pela lei em questão[9].

Nada impede, entretanto, às pessoas que já prestem serviços voluntários, de forma gratuita, a entidades sem fins lucrativos, anteriormente à vigência da Lei 9.608, de 1998, que assinem o termo de adesão, formalizando-se esse tipo de relação jurídica que se encontra fora da égide do Direito do Trabalho.

Ressarcimento de despesas

No art. 3º, o legislador estabeleceu que o prestador de serviço voluntário poderá ser ressarcido pelas despesas que, comprovadamente, realizar no desempenho das atividades voluntárias, à semelhança do que prevê a lei italiana. Essas despesas deverão estar expressamente autorizadas pela entidade a que for prestado o serviço voluntário (parágrafo único do art. 3º da Lei 9.608/98), exatamente para coibir abusos do prestador de serviços. Alguns autores vêem nesse dispositivo, principalmente quando o serviço for prestado a um ente público, a possibilidade de ser "ele transformado num ralo onde sairão polpudas importâncias"[10].

---

8. RIBEIRO DE VILHENA, Paulo Emílio. Op. cit., p. 43.
9. No mesmo sentido Eduardo Gabriel Saad. Temas trabalhistas. Do serviço voluntário. Nova lei – Suplemento trabalhista LTr 42/98, p. 174.
10. SAAD, Eduardo Gabriel. Op. cit., p. 174.

A nossa lei assemelha-se, e muito, à Lei taliana nº 266, de 1991, a qual introduziu no ordenamento jurídico deste país o trabalho voluntário, distinguindo-o do trabalho subordinado e do trabalho autônomo. Um aspecto louvável da legislação italiana e que não consta de nossa legislação é a obrigatoriedade de o credor de trabalho fazer seguro contra infortúnio e doenças profissionais, como veremos a seguir.

O trabalho voluntário e a legislação italiana

Por força do art. 2º da Lei italiana 266, considera-se atividade voluntária aquela prestada pessoalmente, de forma espontânea ou gratuita, à organização a que o trabalho voluntário se insere, sem fins lucrativos, ainda que indireto e exclusivamente por solidariedade. O voluntário poderá ser reembolsado pelas despesas realizadas, nos limites estabelecidos pela organização. Desse conceito extraem-se os seguintes pressupostos: pessoalidade, espontaneidade e gratuidade, todos guardando conexão com o pressuposto da solidariedade, que, a rigor, é a causa distintiva desta atividade; é necessário, ainda, que o trabalho seja executado em favor de uma organização de voluntariado. Essa organização poderá assumir a forma jurídica mais apropriada para atingir o seu fim, que é a solidariedade, sempre dentro dos limites compatíveis com esta última. Os acordos dos voluntários, bem como a constituição e o estatuto da organização deverão prever a ausência de fins lucrativos, a democraticidade da estrutura, a efetividade e a gratuidade dos cargos associativos, e da prestação de serviços, os critérios de admissão, exclusão destes últimos, suas obrigações e direitos, como também deverá ser estabelecida a obrigação do balanço. As organizações de voluntariado podem ter também empregados ou trabalhadores autônomos, mas só dentro dos estreitos limites previstos no art. 3º, § 4º, da Lei nº 266/91, ou seja, nos limites de seu regular funcionamento ou quando ocorrer a qualificação ou especialização da atividade a ser desenvolvida. Já a condição de voluntário é incompatível com qualquer forma de relação de trabalho subordinado ou autônomo e com outras relações de conteúdo patrimonial com a organização da qual faça parte. O único traço comum entre ele e os trabalhadores subordinados diz respeito ao seguro contra infortúnio e doenças profissionais, além da responsabilidade civil em relação a terceiro. Este seguro tem natureza privada, não sendo gerido pelo órgão previdenciário.

A doutrina italiana[11] deixa claro que a situação regulada pela Lei 266/91 não exaure todas as hipóteses de trabalho gratuito configurável no ordenamento jurídico, entre outros o trabalho prestado no âmbito da família, o trabalho solidário desenvolvido singularmente, sem estar vinculado a organizações específicas e o trabalho religioso, que vem tratado em capítulo próprio, mesmo após a edição da citada lei. O importante é o sentimento fraterno gerador do trabalho voluntário.

11. GALANTINO, Luisa. Diritto del Lavoro. Torino: Giappichelli Editore, 1992, p. 12.

TRABALHO RELIGIOSO

Introdução

As religiões são consideradas "sistemas unificados de crenças e práticas relacionadas com coisas sagradas"[12], que se projetam na vida social, por meio de comunidades morais, chamadas Igrejas. Essas comunidades contêm normas de conduta religiosa emanadas da Divindade, visando a regular as relações entre o homem e Deus e normas de caráter positivo criadas pela hierarquia de autoridades religiosas reguladoras das condutas exteriores dos diversos elementos da comunidade. Essa autoridade concreta é exercida pelos sacerdotes, ministros de culto, eclesiásticos, pastores, freis e freiras, entre outros, que são os intermediários entre os homens e os deuses.

A violação das normas de conduta religiosa implica castigo extraterreno e a infração às normas de caráter positivo autoriza a aplicação de sanções religiosas. Essas normas não se confundem com aquelas criadas pelo Estado, para disciplinar o fenômeno associativo religioso. Cumpre verificar, portanto, se o ordenamento estatal, mais especificamente o jurídico-trabalhista, estende-se aos religiosos, pois nem toda a atividade humana que se projeta no mundo exterior é objeto do Direito do Trabalho. E para isso é necessário enumerar alguns perfis distintos, em relação ao trabalho executado pelos religiosos.

Em primeiro lugar, cumpre perquirir qual a natureza jurídica da atividade religiosa.

A doutrina francesa tem realizado estudo profundo sobre o assunto; asseveram os autores[13] que desde o início do século XVIII até os nossos dias, a natureza jurídica da atividade religiosa é a de um "estado eclesiástico" e os tribunais se mostram prudentes antes de aplicar à atividade dos religiosos a natureza profissional, recusando firmemente a hipótese de um contrato de trabalho entre uma ordem religiosa e seus membros. Em consonância com a jurisprudência, parte da doutrina afirma que o engajamento do religioso em torno da diocese e o seu estilo de vida não possuem relação com a profissão, mas correspondem à doação de si próprio com um sentido desinteressado, comunitário e a submissão à autoridade hierárquica do grupo lhe imprime características, as quais se aproximam mais de um estado do que de uma função, pois a fé se integra à sua personalidade[14].

Outros, ao contrário, sustentam: "mesmo que, por caridade ou por dever de confraternidade, o ministro de culto não perceba nenhuma remuneração, sua atividade desinteressada deve ser considerada como profissional"[15].

---

12. DURKHEIM, *apud* BOTTOMORE. Introdução à Sociologia, Rio: Zahar, 3. ed., p. 190/191.
13. DOLE, Georges. *La qualification juridique de l'activité religieuse.* Droit Social. nº 04, avril 1987, p. 381.
14. A Lavagne, Droit Social, 1950, p. 133 e s. No mesmo sentido, M. Jean Savatier. Rép. dr. soc. trav. II, nº 13, Encycl. Jur. Dalloz, Paris.
15. DURAND, M. Paul. Traité de droit du travail. Note 4, p. 110.

A disponibilidade em favor do empregador ou do cliente parece ser o critério decisivo de atividade profissional[16]. Afirma-se que na profissão liberal há oferecimento permanente ao público, aos usuários, de um serviço determinado, que poderá ser, inclusive, de ordem espiritual. O modelo da profissão liberal coincide, mais ou menos, com o perfil sociológico do ministério eclesiástico que a história traçou. Caracterizado pela independência moral, ele remonta à antigüidade romana e corresponde a funções, em princípio gratuitas, reservadas aos homens livres, como ocorria com a assistência judiciária gratuita aos demandantes. Após a separação entre o Estado e a Igreja, os ministros de culto guardam a imagem da profissão liberal. Após a Segunda Guerra Mundial, a instituição da seguridade social francesa incluiu na sua esfera normativa os ministros de culto católico como sujeitos do seguro velhice e a jurisprudência considera a noção de profissão eclesiástica indispensável para conferir legalidade aos sindicatos constituídos entre os clérigos[17].

O direito positivo francês reserva a noção de estado à condição permanente das pessoas, estendendo-a, contudo, às atividades transitórias de uma função, no art. 378 do Código Penal e a duas carreiras caracterizadas pela vocação: o "estado militar" e o "estado eclesiástico". O legislador faz reaparecer uma antiga mas sempre atual discussão entre profissão e estado. O citado art. 378 do Código Penal, quando enumera as atividades sujeitas à obrigação de segredo profissional, faz referência a "estado, profissão ou função", donde se infere que o mister do culto não é uma profissão. Por outro lado, a jurisprudência das Câmaras Criminais, quando estende ao ministro de culto a obrigação do segredo profissional, limita esta apreciação ao exercício e à razão de seu mister, sem precisar o título que o qualifica (se estado, profissão ou função).

Como se vê, persiste a discussão no direito francês sobre a natureza da missão religiosa.

Serviços religiosos prestados ao ente a que pertence o religioso

O religioso, dentro de uma análise dogmática, desfruta de uma condição particular no ordenamento da Igreja Católica, corporificada na Santa Sé, a qual é pessoa jurídica de direito público externo. Compreendem-se nesse conceito os ministros de ofício, os eclesiásticos (entre eles, os clérigos) e os religiosos no sentido próprio, ou seja, aqueles que ao entrar para as comunidades religiosas proferem votos, desenvolvendo profissão evangélica segundo as regras do Ente.

Ademais, saliente-se que as atividades religiosas podem ser do tipo espiritual, carismático, ou então secular, prestadas internamente ao ente eclesiástico ou a favor de terceiro (entes públicos ou privados).

Consideram-se atividades tipicamente espirituais as que consistem na celebração de sacramentos como: realizar batizados, crismas e ordenações, receber confissão,

16. DURAND, P et Vitu. Droit du Travail, p. 6.
17. DOLE, Georges. Op. cit., p. 387.

dar comunhão, celebrar casamento e dar extrema-unção. A estas atividades religiosas poderão ser incluídas outras, como celebrar missa ou outro culto e pregar o evangelho. Essas atividades são deveres da religião, inerentes aos objetivos da igreja e conferidos aos que, por motivos pessoais ligados à intimidade da consciência, ingressam na vida religiosa, abdicando dos bens terrestres.

O trabalho de cunho religioso não constitui objeto de um contrato de emprego, pois sendo destinado à assistência espiritual e à divulgação da fé, ele não é avaliável economicamente. Ademais, nos serviços religiosos prestados ao ente eclesiástico, não há interesses distintos ou opostos, capazes de configurar o contrato; as pessoas que os executam, o fazem como membros da mesma comunidade, dando um testemunho de generosidade, em nome de sua fé. Tampouco se pode falar em obrigação das partes, pois, do ponto de vista técnico, aquela é um vínculo que nos constrange a dar, fazer ou não fazer alguma coisa em proveito de outrem. Esse constrangimento não existe no tocante aos deveres da religião, aos quais as pessoas aderem, espontaneamente, imbuídas do espírito de fé. Em conseqüência, quando o religioso, seja frei, padre, irmã ou freira, presta serviço por espírito de seita ou voto, ele desenvolve profissão evangélica à comunidade religiosa a que pertence, estando excluído do ordenamento jurídico-trabalhista, ou seja, não é empregado. Isto porque há uma relação causal direta com o cumprimento dos votos impostos pela ordem religiosa e uma presunção de gratuidade da prestação, que é disciplinada pelo direito canônico, no caso da Igreja Católica Apostólica Romana.

Essa é a orientação doutrinária que predominou no passado e persiste nos dias atuais:

> "... As prestações dos sacerdotes ou membros de ordens religiosas, tanto masculinas como femininas, não enquadram no contrato de trabalho se correspondem à sua específica missão"[18].

Se a atividade for de natureza tipicamente espiritual, de celebração de sacramentos, desenvolvida no interior do Ente eclesiástico, a que pertence o religioso, não há dúvida de que a *fattispecie* é disciplinada pelo direito canônico, não se lhe aplicando a legislação trabalhista[19].

Em consonância com essa posição doutrinária, tem-se manifestado a jurisprudência brasileira:

> ***RELIGIOSA – NÃO RECONHECIMENTO.*** *Vínculo empregatício. Religiosa. A religiosa que se dedica durante 28 anos, na condição de noviça e depois de freira, às atividades próprias da Congregação das Irmãs Filhas de Caridade de São Vicente de Paula, não pode ser considerada empregada da congregação da qual também é parte. A ausência de pagamento de salário durante quase três décadas, a natureza do trabalho desenvolvido, não configura a presença dos requisitos do art. 3º da CLT. Relação de emprego não reconhe-*

18. CABANELLAS. Compendio de Derecho Laboral. Omeba, 1968, v.1, p. 274.
19. GALANTINO, Luisa. Diritto del Lavoro. Torino: Giappichelli Editore, 1992, p. 13.

cida. Recurso da reclamante a que se nega provimento. TRT – PR-RO-1.716/92 (Ac. 2ª T. 10.277/93) – Rel.: Juiz Ernesto Trevizan, DJPR, 17.09.93, p. 239. Julgados Trabalhistas Selecionados. v. III. Irany Ferrari e Melchíades Rodrigues Martins. São Paulo: LTr, p. 610.

O mesmo raciocínio se aplica ao pastor, pregador, missionário ou ministro do culto religioso, quando atuam na divulgação do evangelho, na celebração do culto, orientando e aconselhando os membros da Igreja, como se infere dos seguintes arestos:

VÍNCULO EMPREGATÍCIO – PASTOR. *Estando evidenciado nos autos a inexistência de qualquer relação empregatícia e que a Igreja sobrevive dos dízimos e donativos arrecadados, não há que se falar em vínculo empregatício, mormente quando o próprio recorrente afirma que trabalhava como Pastor em razão de convicções ideológicas e na utilização de um dom concedido por Deus. (TRT – 10ª Reg. – RO – 4.625/93, Ac. 1ª T 227/94 – Rel.: Juiz Franklin de Oliveira – DJU 23.3.94). Coletânea de Jurisprudência Trabalhista. Cristiano Paixão Araújo Pinto e Marco Antônio Paixão. Porto Alegre: Síntese, 1996, p. 452.*

"Colaborador religioso. Ausência de requisitos legais. Não configuração. Pregador de entidade religiosa, que se oferece para, como colaborador, realizar os serviços próprios da igreja, como cultos e visitas com a finalidade de conversão de pessoas para a religião, e outros, não pode ser tido como empregado. Nenhum dos requisitos legais para tal configuração está presente nessa referida hipótese." (TRT- 8ª Reg., RO 589/91 (Ac. 1.517/91). 13.5.91. Rel. Lygia Simão Luiz Oliveira. Rev. do TRT da 8ª Reg. nº 47, p. 228). Julgados Trabalhistas Selecionados. Irany Ferrari e Melchíades R. Martins. V. 1. São Paulo: LTr, 1992, p. 441.

"Impossível o reconhecimento de pacto laboral entre o pastor e sua Igreja. O trabalho do chamado ministro da confissão religiosa tem peculiaridades próprias e está baseado fundamentalmente na fé decorrente da vocação para as coisas de Deus. Hipótese de carência de ação". TRT – 13ª Reg. RO-1.710/92 – 10.2.93. Rel.: Juiz Francisco de Assis Carvalho e Silva. Rev. LTr 57-8/972.

"Relação de emprego. Ministro evangélico. A subordinação hierárquica ministro ao pastor da Igreja, como no caso do reclamante, trata de vocação religiosa e não tem as mesmas características materiais que envolvem a subordinação hierárquica do trabalhador comum. O pastor ou o ministro, na verdade, não prestam serviços em proveito da pessoa jurídica da Igreja, mas sim em proveito da comunidade religiosa, ou seja, para cada um daqueles fiéis freqüentadores do templo, não se caracterizando, assim, a relação de emprego desejada." (TRT – 15ª Reg. – 3ª T. Ac. nº 35.391/98. Rel.: Juiz Luiz Carlos de Araújo. DJSP – 19.10.98, p. 86). Revista do Direito Trabalhista. nº 11, nov. 98, Brasília: Consulex, p. 55.

"Relação de emprego. Pastor evangélico. Não caracterização. O liame de trabalho existente entre o pastor e a igreja à qual serve é de natureza espiritual e regido pelos postulados da fé e não contratual, no sentido de que se possa reverter em obrigações e vantagens econômicas para o autor, sobretudo aquelas do trabalho subordinado. Vínculo empregatício que não se reconhece, por falta dos requisitos essenciais (art. 3º da CLT)". TRT – 18ª Reg. – RO 415/96. Ac. 186/98, 21.1.98, Rel.: Juiz Luiz Francisco Guedes de Amorim. Revista LTr 62-09/1249.

No mesmo sentido pronunciou-se a jurisprudência francesa, através da Corte de Cassação (Câmara Social), em decisão de 20 de novembro de 1986. Afirmou a Corte que os pastores da Igreja protestante, quando no exercício de seu ministério, não celebram um contrato de trabalho com as associações culturais da Igreja. E com esta conclusão, a Corte de Cassação julgou incompetente a Justiça do Trabalho (*juridiction prud'homale*) para apreciar ação proposta pelo pastor M. Caldier contra a União Nacional de Associações Culturais de Igrejas Protestantes da França, reivindicando diferença salarial[20].

À mesma conclusão chegou a Corte de Douai, em decisão de 30 de maio de 1984, J.C.P. 1986, II, 20, 628. Naquela oportunidade, destacou-se que "os cargos do ministério pastoral dizem respeito a tudo o que concerne à preparação do reino de Deus sobre a terra" e que "a finalidade espiritual" desta atividade exclui a aplicação do Código do Trabalho[21].

Não desconhecemos que os ministros de cultos religiosos evangélicos obtiveram o registro de seu sindicato[22]. Ocorre, porém, que tal circunstância não muda o enfoque relatado, mesmo porque países europeus também o autorizam, mas na condição de profissionais liberais e nunca como integrantes de uma categoria profissional reunindo um grupo de empregados.

Serviço não religioso prestado por sacerdotes ou freiras ao ente a que pertencem

Segundo a doutrina italiana mais recente[23], na hipótese de trabalho prestado por sacerdotes e freiras, na condição de professores, enfermeiros ou assistentes junto a colégios e hospitais, o *status* de eclesiástico não impede a possibilidade de se firmar um contrato de trabalho, como qualquer outro trabalhador subordinado laico.

Essa posição doutrinária não encontra eco na jurisprudência da Suprema Corte Italiana, que, frente a estas situações, apresenta questões prejudiciais à aplicabilidade da normativa estatal. Ressalta a jurisprudência que a configuração da relação de em-

20. Droit Social. Avril 1987, p. 379.
21. SAVATIER, Jean. La situation au regard du droit du travail, des pasteurs de l'Église reformée. Droit Social, n. 04, avril 1987, p. 375.
22. Revista Veja de 09.06.99.
23. GALANTINO, Luisa. Op. cit., p. 14.

prego subordinado pressupõe, de um lado, ausência de uma relação causal direta com o cumprimento dos votos impostos pelas regras da ordem a que pertence e, de outro lado, que o Ente a que pertença o religioso não seja o beneficiário das prestações. Em outras palavras, convém demonstrar que a prestação laboral não se desenvolveu exclusivamente *officii vel religionis causa* e que foi prestada fora do Ente eclesiástico a que pertence, em favor de particulares ou Entes públicos.

Em consonância com esse entendimento, a jurisprudência italiana negou a relação de emprego a uma religiosa chamada a desenvolver atividade didática – do tipo secular – junto a um instituto escolástico gerido pela congregação a que pertence (Cass. 18 nov. 1985, nº 5.674 *in* Giur. it, 1988, I, 1484). Em tal caso, embora estivessem objetivamente configurados os elementos típicos da relação de trabalho subordinado, a Suprema Corte Italiana considerou a prestação laborativa interna como "mera obra de evangelização *religionis causa*", com conseqüente subtração da normativa estatal. As múltiplas funções confiadas aos religiosos constituem um único ministério sacerdotal, pois a vocação se concebe em uma perspectiva capaz de englobar, por sua finalidade, uma atividade profissional.

Já a jurisprudência francesa admitiu a relação de emprego entre a União Nacional das Associações Culturais da Igreja Protestante da França e Mlle. Fischer, que ocupava o cargo de professora assistente de História da Igreja Moderna e Contemporânea na Faculdade Livre de Teologia Protestante de Montpellier. Alegou a instituição que todos os professores da referida faculdade têm o *status* de pastor; em contrapartida, a autora afirma que "a disciplina da Igreja não impunha aos professores de Teologia receber a consagração-ordenação, logo suas funções não eram relevantes para o ministério pastoral". O contrato de trabalho foi admitido pela Corte de Cassação (Câmara Social), em decisão de 20 de novembro de 1986, por entender que as funções de professor de uma faculdade de Teologia não consistiam em ministério pastoral, podendo ser confiada a um laico e que a relação de emprego não foi afetada pelo fato de ela ter se ordenado pastora antes da cessação.

A decisão tem sido objeto de críticas pela doutrina, a qual assevera que o fato de uma tarefa poder ser confiada a um laico não parece significar que, quando ela é confiada a um clérigo, esteja fora do Ministério pastoral[24]. Examinando a decisão, sustenta-se haver dúvidas sobre a existência de um contrato de trabalho entre a faculdade livre de Teologia e o pastor que lá ensina, pois a situação se assemelha a de um padre que atua como professor em um seminário de sua congregação, ao qual não se reconhece o liame empregatício. Em ambas as situações, ou seja, tanto em relação ao pastor como no tocante ao padre, há obrigação de aceitar as missões confiadas pela autoridade eclesiástica, em função de pertencerem à mesma comunidade, mas entre eles não há um contrato disciplinado pelo Direito do Trabalho[25].

24. SAVATIER, Jean. La situation au regard du droit du travail, des pasteurs de l'Église réformée.
25. SAVATIER, Jean. Op. cit., p. 376.

Mesmo que essas tarefas consistam em trabalhos administrativos ou impliquem responsabilidade de tesoureiro ou de economista da instituição religiosa, por exemplo, não haverá contrato de trabalho se ele é conferido ao clérigo, por seu superior religioso como um ofício da Igreja[26].

A doutrina e a jurisprudência brasileiras demonstram também uma tendência a unificar as diversas formas em que o trabalho religioso é desenvolvido em um único fenômeno, o da presunção da gratuidade, ainda que prestado em favor de outrem. Entende esta corrente que a pessoa, ao ingressar na comunidade religiosa, obriga-se perante o ente eclesiástico a realizar não só serviços religiosos, mas de outra natureza também, sempre com a característica de gratuidade. Vejamos:

> "... não há contrato de trabalho na prestação de serviços religiosos ou de qualquer outra natureza quando prestados por membros da igreja ou de irmandades ou confrarias, se esses membros estão vinculados a tais instituições por votos próprios de dedicação exclusiva, num plano espiritual.
>
> **Não importa que espécie de trabalho se preste e é irrelevante também verificar se a prestação se desenvolve no próprio seio da instituição ou fora dela, a terceiros, que com aquela contrataram serviços de assistência social, religiosa ou hospitalar.**
>
> O que define a inexistência da relação de emprego é a condição especial, segundo a qual a pessoa prometeu servir, de corpo e alma, à sua congregação, pois tal relação escapa ao direito secular"[27].

Veja-se, a propósito, também a jurisprudência:

*Inexiste contrato de trabalho entre um pastor e sua Igreja. Apesar da atividade **intelectual e física**, o traço de união é a fé religiosa decorrente da vocação, sem a conotação material que envolve o trabalhador comum. (TRT 11ª Reg. – RO-445/88 – Ac. 216/89, 21.3.89 – Rel.: Juíza Vera Lúcia Câmara de Sá Peixoto). Ementário LTr 53-10/1.229 (destaques nossos).*

***PASTOR EVANGÉLICO – NÃO RECONHECIMENTO.** O pastor evangélico, mesmo que exerça **atividades administrativas** em sua Igreja ou templo, além daquelas próprias do seu voto religioso, não é um empregado. A ele não se aplicam os preceitos trabalhistas. Sua função é a obra do Evangelho e a ela se entregou livremente e por vocação religiosa. No dizer de São Apóstolo, esta entrega deve ser como "contristado, mas, sempre alegre; como pobre, mas enriquecendo a muitos; como nada tendo, e possuindo tudo". TRT – 3ª Reg. – RO-12735/91 (Ac. 3ª T.) – Rel.: Juiz Michel Francisco Melin Aburjeli. DJMG 01.08.92, p. 50. Julgados Trabalhistas Selecionados. v. II. Irany Ferrari e Melchíades Rodrigues Martins. São Paulo: LTr, p. 499 (destaques nossos).*

---

26. SAVATIER, Jean. Op. cit., p. 376.
27. ALMEIDA, Isis. Curso de legislação do trabalho. 4. Ed. São Paulo: Sugestões Literárias S/A, 1981, p. 60.

Isto não significa que a organização religiosa não possa ser considerada empregadora. Poderá, sim, ser o pólo passivo na relação de emprego, mas em relação a alguém que não pertença à sua congregação, por meio de votos. Por outro lado, o religioso também poderá ser empregado, de uma pessoa física, jurídica ou entidade, mas desde que não pertença à congregação a que se vincula o prestador de serviços.

Nova tendência doutrinária e jurisprudencial sobre o trabalho religioso prestado em favor de terceiro

Como vimos, se a **atividade desenvolvida for de natureza tipicamente espiritual**, de celebração de sacramentos, desenvolvida **no interior do Ente eclesiástico**, a que pertence o religioso, é incontroverso que a hipótese rege-se pelo direito canônico, **não se lhe aplicando a legislação trabalhista**.

Outro aspecto diz respeito às prestações laborativas carismáticas, desenvolvidas pelo religioso em favor de terceiro, como, por exemplo, celebração de sacramentos ou de assistência espiritual em domicílio, mediante correspondente soma em dinheiro. Reconhece a doutrina italiana[28] que no passado negava-se a existência de uma relação contratual nessa hipótese, considerando-se prestação juridicamente insuscetível de avaliação econômica, por causa do caráter sobrenatural do rito religioso. O *spicendum missae* era equiparado a uma esmola, não descaracterizando a gratuidade da prestação.

Hoje, entretanto, considerando a obrigação do religioso do ponto de vista do emprego de energias psicofísicas, a doutrina passou a reconhecer um contrato de trabalho, com caráter presumidamente oneroso na situação relatada no parágrafo anterior. Controvertida, todavia, é sua natureza. Segundo uma corrente doutrinária, a hipótese configura um contrato de empreitada cujo objeto são as prestações profissionais. Outros afirmam tratar-se de um típico contrato de trabalho subordinado, sujeito às regras do Direito do Trabalho. Nesse último sentido, parece orientar-se também a Suprema Corte italiana, com referência àquelas situações em que o particular ou ente beneficiário da atividade tenha o poder de impor ao religioso os conteúdos modais das prestações, como os requisitos espaciais e temporais da celebração, sua freqüência e tipologia (Cass. 20 ott. 1984, nº 5.324, *in* Giur. it., 1986, I, 1, 299).

Sacristães, organistas e campanários

Completamente diferente é, entretanto, a posição dos trabalhadores laicos, por exemplo sacristães, organistas e campanários, que prestam serviços em favor de entes eclesiásticos. Doutrina e jurisprudência italiana já consolidadas, vencendo a presunção segundo a qual as prestações destes seriam realizadas gratuitamente, *devotionis causa*, concordam que elas configuram uma normal relação de trabalho subordinado, a qual vem aplicada a normativa do ordenamento estatal. Nesta mesma linha, expressa-se também o novo código de direito canônico (Can. 231.7).

---

28. GALANTINO, Luisa. Op. cit., p. 13.

O mesmo ocorre no Brasil. O sacristão zela pela guarda, conservação e limpeza do templo e, além disso, auxilia o pároco no culto, registrando e marcando os ofícios. Este retira da sacristia o seu principal meio de subsistência e acata as ordens do pároco. Logo, não se vinculando à ordem por votos, ele reúne os pressupostos do art. 3º da CLT, prestando serviços à associação religiosa, que, no caso, atua como empregadora por equiparação (art. 2º, § 1º, da CLT).

A jurisprudência brasileira, há muitos anos, inclina-se nesse sentido:

> *"Não é empregado doméstico o sacristão de paróquia que não presta serviço no âmbito residencial do vigário, mas executa trabalho relacionado com o exercício do culto religioso, cuidando da limpeza do templo e auxiliando nas cerimônias, sem haver prestado voto de pobreza, achando-se, assim, amparado pelas leis trabalhistas, embora deva ser considerado de confiança o seu cargo, sendo demissível a qualquer tempo, mediante indenização simples". (TRT – 3ª Região. 16/67. Rel.: Juiz Cândido Gomes de Freitas). Ac. 19.5.67 – Rev. LTr 32/63.*

No citado acórdão, o relator acolheu a tese sustentada pelo Prof. Célio Goyatá, em artigo inédito sobre o tema[29]. Vejamos:

> *"O sacristão, desde que não esteja ligado a ordens, confrarias e irmandades por votos religiosos, é desenganadamente empregado, sujeito, pois, ao* imperium *das leis social-trabalhistas. A enunciação da proposição deriva do texto do § 1º do artigo 2º da Consolidação das Leis do Trabalho..."*

Situação que também tem merecido tratamento semelhante é a do chamado "obreiro cristão" que trabalha sem qualquer formação teológica, angariando donativos em favor da igreja. Nesse caso, a jurisprudência tem-lhe reconhecido o vínculo empregatício[30], como também na hipótese de o trabalhador laborar fora da pregação do evangelho, na área técnica[31].

A jurisprudência tem afastado a relação de emprego com a pessoa que, de forma voluntária e sem salário, presta serviços à comunidade religiosa local, como se infere desta ementa:

> ***TRABALHO VOLUNTÁRIO A COMUNIDADE RELIGIOSA.*** *Não é empregada a pessoa que, de forma espontânea e voluntária, presta serviços à comunidade religiosa local. O fato de trabalhar sem remuneração durante o período já constitui fator relevante para se rejeitar a pretensão de ver reconhe-*

29. Os Sacristães e a Legislação Social Trabalhista. Revista do Trabalho, set./out. 1953, p. 333.

30. É empregado a pessoa simples que, sem qualquer formação teológica e intitulada "obreiro cristão", sob a máscara de um pseudo e incipiente sacerdócio, trabalha exclusivamente para arrecadar donativos em prol da Igreja (TRT - PR, RP 1.329/92, João Oreste Dalazen, Ac. 3ª T. 7.817/93).

31. **VÍNCULO RELIGIOSO. RECONHECIMENTO.** Existência de relação de emprego. Se o trabalho do empregado se fazia na área técnica, fora da pregação evangélica, como mero eletricista, sob regime de subordinação, inegável a existência de relação de emprego. TRT - 3ª Reg. - RO 15.657/93 - (Ac. 1ª T). Rel.: Juiz Agenor Ribeiro. DJMG, 18.2.94, p. 78. Julgados Trabalhistas Selecionados. v. III. Irany Ferrari e Melchíades Rodrigues Martins. São Paulo: LTr, p. 615.

cido um vínculo empregatício. TRT – 3ª Reg. 3ª T. RO 786/91. Rel.: Juíza Ana Etelvina Lacerda Barbato. MT 7.2.92. Revista TRT 3ª Reg., v. 22, nº 51, julho 91/92, p. 342.

Colportor

A função do colportor (termo trasladado da palavra inglesa *corportor*) consiste em distribuir livros religiosos e outras publicações editadas pela Igreja Adventista do 7º dia, revendendo-os ao público por preço estipulado, o qual poderá ser alterado pelo colportor, que não está sujeito a horário, tampouco possui dias certos para aquisição e revenda dos livros.

O engajamento no missionismo da Igreja Adventista é feito com a finalidade de propagar seus ideais filantrópicos e religiosos, através de literatura impressa.

Os colportores recebem instrução geral da Igreja para orarem nos lares e sempre que possível realizarem estudos bíblicos, pois o objetivo final deste trabalho de colportagem é a pregação do evangelho, é divulgar a doutrina cristã-adventista, onde a pregação de seus pastores não tem alcance. E mais: o colportor, ao ingressar na Igreja, assina uma declaração contendo o seguinte teor: "Declaro, de espontânea vontade e livre de qualquer constrangimento, que, como membro da Igreja Adventista do 7º dia, sentindo-me chamado por Deus, desejo como missionário dedicar-me por conta própria à disseminação da literatura por ela impressa, distribuindo-a para a propagação de seus ideais filantrópicos e religiosos, seus princípios cristãos, antialcoólicos e higiênicos nos quais eu creio, contribuindo assim para o bem de meus semelhantes".

Assim, o colportor, ao realizar vendas, não o faz com fins lucrativos, mas como membro da Igreja e membro professo, que fez juramento e proferiu votos manifestados pela declaração citada e exigida para o ingresso na seita, pouco importando constar da declaração "a dedicação por conta própria". Em se tratando de atividade religiosa está fora da égide do Direito do Trabalho.

É certo que o colportor sujeita-se à elaboração de relatórios, fixação de área aproximada para exercitar seu ministério e subordinação a um coordenador, como, aliás, ocorre com os pastores. Acontece que essas regras são impostas no interesse de seu culto, não se identificando com a subordinação jurídica, pressuposto do conceito de empregado, pois integram deveres comuns do sacerdócio.

Também a venda de livros religiosos ou todos os aspectos comerciais da missão do colportor não descaracterizam o sentido de difusão do culto religioso. Trata-se de propagador de crédito religioso, de um subordinado à disciplina religiosa.

As ajudas de custo, as ajudas hospitalares e médicas e demais vantagens concedidas são dadas como compensação pecuniária, como reembolso pelas desobrigas, não assumindo feição salarial, no sentido de contraprestação de trabalho. Trata-se de "pagamento de um serviço comumente prestado por quem comparte iguais sentimentos religiosos" (cf. Cabanellas – Compêndio de Derecho Laboral).

Em se tratando de trabalho de natureza espiritual e vocacional, com a finalidade de propagar a fé, ele não se situa dentro dos limites fixados pelos arts. 3º e 442 da CLT.

Esta é a doutrina de Dorval de Lacerda, manifestada através de parecer transcrito por J. Antero de Carvalho, em obra deste último intitulada "Direito e Jurisprudência do Trabalho", 1958, p. 184, em artigo intitulado: "Os colportores e a Igreja Adventista":

> "O propósito religioso da atividade de colportor evangelista, a sua missão de semeador da doutrina cristã-adventista, através de publicações religiosas – em uma atividade não menos importante que a do próprio pastor, em sua pregação no púlpito -, retira-lhe, de início, outro intuito que não o de prestar valiosa colaboração na propagação do culto, sem outro secundário interesse, qual o de fim lucrativo, ou benefício econômico. E a Igreja Adventista visa, mediante esses missionários, a estender o alcance de sua fé, dilatar o campo dos conversos evangélicos, divulgar onde não possa chegar a pregação dos seus pastores, a doutrinação dos seus objetivos religiosos e dos propósitos morais. A circunstância de que a atividade de colportor depende economicamente do serviço que presta, serviço esse, acentuemos, de cunho essencialmente missionário, nem só por isso caracteriza um contrato de trabalho, dado que aquele empreendimento se opera em caráter puramente espiritual, sem o ânimo de mercancia ou finalidade lucrativa. A compensação pecuniária acordada em base de participação comissionada na venda dos impressos editados pela Associação reclamada, destina-se a atender a subsistência do colportor, dar-lhe o amparo material, visível, aliás, em qualquer outra classe de sacerdócio, que também tem exigências econômicas a cumprir fisicamente.
>
> A vinculação entre o colportor reclamante e a Organização Adventista não preenche as condições de um pacto empregatício. Não estava o reclamante sujeito à fiscalização de suas atividades, que as exercia livremente, nem tinha horário de trabalho, havendo completa ausência de poder diretivo ou disciplinar por parte da Associação Adventista. Afigura-se-nos classificável o reclamante como trabalhador autônomo, pela inexistência daqueles requisitos próprios do contrato de trabalho."

Em consonância com esse ponto de vista é a doutrina mais recente:

> "O contrato de trabalho, como se sabe, é sinalagmático e comutativo, dele resultando para as partes prestações e contraprestações em nível de equivalência. Essa reciprocidade, entre os direitos e obrigações ajustadas no ato bilateral, afasta, evidentemente, a idéia de que a relação estabelecida entre a entidade religiosa e o sacerdote ou o colportor possa configurar um contrato de trabalho, porquanto o elo que os vincula não gera obrigações recíprocas. A subordinação do membro integrante da Igreja à sua disciplina resulta, não de um contrato, mas do seu voto de obediência, proferido solenemente ao incorporar-se à entidade religiosa." Arnaldo Süssekind e Luiz Inácio B. Carvalho. Pareceres. Direito do Trabalho e Previdência Social. v. VIII, 1995, São Paulo: LTr, p. 30 (Este parecer foi emitido em 02.8.94).

Nesse sentido têm se orientado os Tribunais Regionais:

> "Atividade de natureza religiosa, como a de colportagem, exercida em virtude de voto feito em público, não gera relação de emprego, pois se esgota

fora da comutatividade contratual." (TRT – 5ª Reg. RO 935/78, prof. em 11.10.78, tendo como Relator o MM. Juiz Hylo Gurgel).

Igual direção seguiu o TRT de Santa Catarina, mais recentemente:

"Vínculo empregatício. Missionário evangélico. Inexistência. Inexistentes os requisitos do art. 3° da CLT, não há como reconhecer o vínculo empregatício entre o colportor-missionário e a corporação evangélica à qual fez voto de fé, pregando espontaneamente a palavra divina em horário flexível, entregando folhetos, e vendendo assinatura das revistas da congregação ao tempo em que fazia orações com assinantes ou não das revistas, com o objetivo de divulgar a palavra evangélica, sem sofrer fiscalização ou penalidades". TRT – SC-RO 921.096 – Ac. 2ª T. 12.185/97. Rel.: Juíza Licélia Ribeiro. Rev. Genesis, jan.99, p. 136.

Não diverge deste entendimento o colendo TST, em sua composição plena, quando há muito, no Proc. TST – 7.963/55, tendo como relator o Min. Carvalho Júnior, manifestou:

"Mérito – Conhecidos os embargos, dou-lhes provimento para absolver a Embargante da condenação imposta, entendendo não haver qualquer relação de emprego entre a Embargante e o Embargado.

Realmente, ao exame dos autos observa-se que na organização religiosa da reclamada, a função exercida pelo Embargado, denominada "colportor", é prevista expressamente: "Colportor" evangelista – É assim denominado aquele que, depois de haver demonstrado, no período de prova, que Deus o chamou e que tem capacidade para a obra de ganhar almas por meio da disseminação de nossa literatura, é aceito para consagrar-se inteiramente à colportagem, como vocação de sua vida, dedicando todo o seu tempo a esse trabalho. Existe mais, nos autos, a prova de que o colportor se obriga a fazer depósito de determinada importância para receber os livros. Ele não os vende por conta da missão; conseqüentemente esta não tem o risco da venda. O colportor é que corre esse risco. Em determinados casos, quando a venda é de maior importância, os livros são remetidos por reembolso postal. O dever de o colportor enviar relatório semanal das atividades de sua função, vale não como subordinação ou dependência hierárquica entre as partes, mas significando o empenho que a Missão Adventista tem em acompanhar o resultado alcançado pela divulgação dos seus livros, em saber se a semente dos seus preceitos medrou em solo fecundo e que possibilitasse a fixação definitiva de um pastor – completando, assim, a etapa missionária.

A finalidade da Igreja dos Adventistas do Sétimo Dia, a de pregação evangélica, envolve um ciclo de atividades amplas por intermédio de pastores, pregadores, professores, médicos e colportores-evangelistas. Estes últimos são missionários voluntários que se mantêm com a distribuição da literatura adventista. O colportor integra, de modo irrecusável, como que hierarquia eclesiástica e a do culto adventista, sendo um dos agentes mais ativos da disseminação evangélica, propagando, como missionário leigo, os ideais filantrópicos e religiosos da Igreja. As obrigações assumidas pelo colportor resultam do chamado

de uma vocação religiosa, do apelo que sente em sua alma para dedicar-se a uma nobre missão espiritual. E é nesse sentido místico que assume o encargo, sem outro objetivo senão o de servir à sua religião, comprometendo-se nesta declaração: "Declaro, de espontânea vontade, que como membro da Igreja Adventista do Sétimo Dia, desejo trabalhar, como missionário voluntário, com a literatura impressa por essa igreja, distribuindo-a para a propagação de seus ideais filantrópicos e religiosos, suas doutrinas cristãs, antialcoólicas e higiênicas, contribuindo assim para o bem de meu semelhante.

Reconheceu o Embargado em seu depoimento que o declarante é membro, associado, participante da Associação da União Este Brasileira dos Adventistas do Sétimo Dia; que a finalidade dessa Associação é a de difundir o ensino religioso, moral e intelectual, defendendo a religião cristã, como salvaguarda da moral."

Eis, então, configurada a atividade propagandista do culto religioso adventista, por parte do Embargado, através do seu mister missionário feito pela venda de livros e revistas contendo essa fé evangélica. Nenhuma relação de emprego surgiu entre o embargado e a Associação Embargante, diversa desse nexo religioso.

Os relatórios semanais que se obrigou a enviar o colportor, bem como a fixação da área territorial que lhe foi designada, para exercitar seu ministério, não implicam reconhecimento de qualquer subordinação jurídica, pois integram deveres comuns do sacerdócio, inclusive na Igreja Católica, onde os padres exercitam sua missão espiritual em sua respectiva paróquia.

A venda dos livros praticada pelo colportor e da qual este auferia algum lucro, visava a sua subsistência já que este membro da Igreja Adventista deveria dedicar à colportagem o maior empenho, consagrando nesse trabalho todo o seu tempo.

Nessa venda da literatura adventista, assumiu o Embargado plena autonomia ou independência da Associação Embargante sem horário de trabalho, fiscalização ou qualquer interferência diretiva – nada havendo que comprovasse uma relação de emprego.

Pela excelência e como homenagem justa ao seu autor, transcrevo neste acórdão o voto que o Ministro Astolfo Serra proferiu e que me parece equacionar e dirimir perfeitamente a hipótese" (ref. TST 7.963/55). Op. citada de J. Antero de Carvalho, 194/196 – Grifou-se.

Concluindo este artigo, invocamos aqui o pensamento da doutrina francesa, segundo a qual *"le droit n'est fait ni pour les herós, ni pour les saints, mais pour les hommes médiocres que nous sommes"*[32].

32. "O direito não foi feito nem para os heróis, nem para os santos, mas para os homens medíocres que somos". In: J. Carbonnier. Théorie des obligations, PUF, Paris, 1969, nº 86, p. 55.

CONFLITOS COLETIVOS DO TRABALHO

Márcio Túlio Viana*

Sumário: 1. Introdução; 2. Conflitos trabalhistas; 3. Conflitos, controvérsias, dissídios; 4. Conflitos abertos e regulamentados; 5. Conflitos e interesses individuais e coletivos; 6. Conflitos coletivos econômicos e jurídicos; 7. Os conflitos como rotina; 8. Lutas coletivas operárias: seus vários tipos; 9. A Greve; 9.1. Etimologia; 9.2. As greves através do tempo; 9.3. Conceito de greve; 9.4. Natureza jurídica; 9.5. Função e importância; 9.6. Caracteres gerais; 9.7. Tipos de greves mais conhecidos; 9.7.1. Greve geral; 9.7.2.Greve de solidariedade; 9.7.3. Greve de ocupação passiva (*lock-in*); 9.7.4. Greve de ocupação ativa; 9.7.5. Greves com trabalho parcialmente arbitrário; 9.7.6. Greve das horas extras; 9.7.7. Greve rotativa; 9.7.8. Greves intermitentes; 9.7.9. Greve-trombose; 9.8.Efeitos jurídicos das greves; 9.9.Eficácia das greves; 9.10. Peculiaridades e estratégias; 10. Outros Tipos de Conflitos; 10.1. Meios de luta preliminares; 10.2. "Label"; 10.3. Extorsão sindical (*"racketeering"*); 10.4. Bloqueio de mercadorias; 10.5.Boicotagem; 10.6. Sabotagem; 10.7. *Ratterning;* 10.8. *Ludismo;* 10.9. Formas inominadas; 10.10. Lutas dirigidas contra os colegas; 11. Tratamento legal das lutas coletivas; 11.1. Licitude das greves atípicas e de outros meios de luta; 11.2. Algumas lições de Direito Comparado; 12. Outros aspectos polêmicos da lei ordinária; 13. O que há em comum nos conflitos trabalhistas; 14. Ações e reações patronais; 14.1. Pressões; 14.2. Meios secundários; 14.3. "Lock-out"; 14.4. Listas negras e brancas ; 14.5. Prêmios antigreve; 14.6. Contratações de outros trabalhadores; 15. Meios de solução de conflitos; 16. Conflitos e convênios coletivos: um olhar acadêmico; 17. Conflitos e convênios coletivos: um olhar crítico; 18. Os convênios transnacionais e os acordos tripartites; 19. Algumas idéias para um momento de crise; Bibliografia.

1. INTRODUÇÃO

No princípio... era o Verbo. Estávamos ainda *por fazer*. Simples possibilidades de vida, todos nós – homens, estrelas, samambaias e formigas – nos comprimíamos num minúsculo ponto de energia, muitíssimas vezes menor do que a cabeça de um alfinete[1]. De repente, o Verbo se fez carne: não se sabe como nem por quê, o pequeno núcleo se expandiu e explodiu, dando à luz o Universo.

Essa nossa origem – comum e *explosiva* – talvez tenha algo de simbólico. Ela parece indicar que a Natureza é harmonia, mas também conflito; mais propriamente, *é harmonia que nasce do conflito...*

Mesmo a aparente placidez das florestas esconde terríveis combates. Insetos se alimentam de plantas. Há plantas que comem insetos. Pássaros disputam vermes. Trepadeiras sugam o sangue das árvores. Alguns tipos de abelhas saqueiam outras

* *Juiz do TRT da 3ª Região. Professor de Direito do Trabalho da UFMG. Membro do Instituto Brasileiro de Direito Social Cesarino Junior.*

1. BOFF, Leonardo. "O despertar da águia", Vozes, Petrópolis, 1998, p. 14.

colméias. As formigas-amazonas escravizam outras formigas[2]. FERRI aponta 22 causas de agressões praticadas por animais, que vão da cobiça à vingança, da malvadez ao canibalismo, da autodefesa à demência senil[3].

Como observa BOFF, a Natureza nem sempre é dócil, suave e boa: é mistura de beleza e dor, união e rupturas, desacertos e reajustes. São incontáveis os óvulos, espermas, sementes e flores que morrem no mesmo instante em que nascem. No subsolo das matas, raízes se atacam com venenos e bactérias, numa verdadeira guerra química em busca de mais espaço.[4]

Até o rio, em seu caminho para o mar, abre feridas na terra. E a própria Terra, às vezes, parece insatisfeita consigo, *reacomodando*-se com terríveis tremores, ou vomitando fogo por seus enormes vulcões. Para além do que nos mostram as fotografias, a Natureza "produz tudo e também tudo devora. Nela, há vida e morte em profusão.[5]" A busca de equilíbrio é eterna – não importa o preço.

Disputando o nosso próprio espaço na tênue película de vida que cobre o planeta, também nós, seres humanos, somos a prova dessa dualidade. A diferença é que – ao contrário das abelhas e samambaias – podemos escolher as nossas lutas, dirigindo-as para o justo ou para o injusto, para oprimir ou para libertar.

2. CONFLITOS TRABALHISTAS

Como os sabiás e as flores do campo, o homem "é um ser para a liberdade"[6]. Mas tal como as formigas-amazonas, é também um ser que oprime. O sistema capitalista mostra muito bem essa contradição, ao inventar o trabalho *livre* e ao mesmo tempo *subordinado*.

Através do contrato, o trabalhador cede o domínio de seus gestos: é como se usasse a sua própria liberdade para perdê-la. Na verdade, porém, mesmo *antes* do contrato a liberdade tem algo de ficção: não detendo em suas mãos o capital e a matéria-prima, quem nasceu para ser empregado simplesmente *não tem como* escolher a autonomia, vale dizer, *o seu contrário*. Ainda assim – ou talvez por isso – o contrato é peça-chave do sistema, posto que o legitima.

Se fosse realmente livre para vender (ou não) a sua liberdade, o trabalhador a manteria – e o sistema seria outro. Desse modo, para que as relações de produção se perpetuem, é preciso não só que *haja* liberdade formal para contratar, mas que *falte* liberdade real para não contratar.

---

2. Incapazes de cuidar de seus formigueiros e até de se alimentar, elas atacam outros formigueiros, fazem escravas e vivem às custas delas (cf. BOGEA, Antenor. "Do concurso de agenes na suposta criminalidade animal", *in* "Estudos de Direito e Processo Penal em Homenagem a Nelson Hungria", Forense, Rio, 1962, p. 428)
3. BOGEA, Antenor. Op.cit., p. 429
4. BOFF, Leonardo. Op. cit., p. 14.
5. BOFF, Leonardo. Op. cit., p. 15.
6. A expressão é de Pierre Clastres.

Sem opção real para decidir se será ou não empregado, o trabalhador perde, por conseqüência, o poder de influir no conteúdo do contrato – e é então que entra em cena o legislador. Note-se que ele não questiona o mito da liberdade de contratar – pois de outro modo afrontaria o próprio sistema. Assim, embora recrie algumas regras do jogo, não altera a sua lógica, ou o seu resultado final.

Mas o legislador não regula *todo* o contrato. Parte dele não é passível de previsão antecipada. Como saber, por exemplo, a ferramenta exata que o empregado usará amanhã? O legislador só regula o que poderia ter sido previsto (e imposto) pela empresa, não fosse a presença dele – como é o caso, por exemplo, da jornada de trabalho. No mais, o que há são espaços em branco, e é nessa faixa que transita o comando.

Note-se que todo ato humano, ao entrar no mundo jurídico, paga uma espécie de tributo – representado pela perda de uma porção de liberdade.[7] No contrato de trabalho, porém, há um *algo mais*: já não se trata *apenas* de assumir uma obrigação, mas de cumpri-la *segundo as especificações do outro. Assim, a perda de liberdade prossegue e se acentua para além do momento do ajuste: é por entre* as cláusulas pactuadas que o empregador se movimenta. Sob esse ponto de vista, talvez se possa dizer que nem tudo no contrato é contratado: embora fundado num ajuste, o poder diretivo se concretiza onde o ajuste nada previu.[8]

Note-se que o legislador, aqui, já não se limita a dar força de lei à vontade das partes – e nem a criar conteúdos obrigatórios, como tem feito, por exemplo, nas leis do inquilinato. Ele *recua* para dentro de suas fronteiras, de certo modo permitindo que um homem ocupe o seu lugar, com poder de definir comportamentos de outros homens. Teoricamente, o empregado cede apenas a sua energia; mas, como disse alguém, *não se pode vender um braço: um homem vem sempre junto* ... Assim, é ele "pessoalmente atingido"[9].

Mas há outro dado importante: o empresário quer *acumular*. E como este objetivo é estranho ao trabalhador, sua vontade deve ser – a cada momento – estimulada. É aí que entram em cena as variadas técnicas de organização empresarial, que fracionam o trabalho, mecanizam os gestos, premiam esforços e castigam falhas, ocupando todos os tempos e espaços disponíveis. Cada braço se torna, então, um prolongamento da máquina; e esse conjunto de carne e ferro passa a trabalhar numa única cadência.

Tudo isso faz com que, no campo do trabalho, os conflitos não sejam patológicos, como supõe certa corrente[10], mas naturais. Estão no próprio coração do sistema. Além disso, como afetam *o grupo*, tendem a se expressar coletivamente – o que também aumenta a sua eficácia. Em geral, quando coletivos, não buscam a aplicação, mas

---

7. ANDRADE, Vasco de. "Atos unilaterais no contrato de trabalho", Procuradoria do Trabalho, Rio, 1943.
8. Para um estudo mais amplo do tema, cf. o nosso "Direito de Resistência", LTr, S. Paulo, 1996, págs. 134-135 e 190-234.
9. CATHARINO, J. Martins. "Compêndio de Direito do Trabalho", vol. I, Saraiva, S. Paulo, 1982, p. 206.
10. Trata-se da chamada "teoria do consenso", segundo a qual a estrutura social é uma ordem que tende à estabilidade.

a (re) construção do Direito. Assim, em princípio, rejeitariam a solução pelo juiz[11], mas não a do legislador.

O problema é que – aberto o conflito – o choque de interesses é tão presente, tão intenso e tão *urgente* que raras vezes há tempo para que o legislador intervenha; e a conseqüência, inusitada nos outros ramos jurídicos, é a sua *substituição* pelas partes, que criam, elas próprias, o Direito que lhes convém.

Desaparece, assim, a mediação do Estado. Já não há uma separação entre os agentes que *produzem* a norma e aqueles que a *consomem*. Na mesma medida, dilui-se a distinção entre o fato que faz a norma nascer (fonte material) e o modo pelo qual esta se revela (fonte formal). Do mesmo modo que a crisálida traz em seu corpo o DNA da borboleta, o conflito carrega nas entranhas os elementos formadores do novo Direito: quando tudo corre bem, ele próprio – o conflito – se *transforma* em convenção. Os mesmos trabalhadores que, ao se pôr em greve, dizem que "a regra *terá de ser esta!*", se vitoriosos dirão, no ajuste com os patrões, que "a regra, agora, *é esta*". Naturalmente, também a reação patronal pode conter elementos da futura norma.

3. CONFLITOS, CONTROVÉRSIAS, DISSÍDIOS

Alguns autores se referem, indistintamente, a *conflitos*, *controvérsias* e *dissídios* coletivos. Mais técnico, MAGANO prefere distinguir: *conflito* tem sentido amplo de contraste de interesses; *controvérsia* é o conflito em via de solução; e *dissídio* o conflito levado a juízo. Assim, a greve seria: um *conflito*, se analisada em si mesma; uma *controvérsia*, se levada à arbitragem; um *dissídio*, se submetida a julgamento.[12]

4. CONFLITOS ABERTOS E REGULAMENTADOS

Os conflitos ou são *abertos,* ou *regulamentados. Dentre os abertos,* nem todos são *ilícitos,* já que a mera omissão da lei não implica proibição. Sob outro aspecto, podemos dividi-los em três grupos, tendo em vista a estratégia usada: a) recusa ao trabalho; b) recusa à subordinação; c) recusa à propriedade.[13] Exemplos: de *(a), a greve típica; de (b),* a prática do "trabalho arbitrário"; de *(c),* os atos de sabotagem. Voltaremos ao tema mais adiante.

5. CONFLITOS E INTERESSES INDIVIDUAIS E COLETIVOS

No início, os conflitos eram caóticos, dispersos, individualizados. Aos poucos, sufocados pela opressão, os operários aprenderam a pensar e a agir em grupo: o capita-

11. Como se sabe, o nosso modelo mantém a solução judicial dos conflitos. Sobre o tema falaremos adiante.

12. MAGANO, Octávio Bueno. "Manual de Direito do Trabalho", vol. III (Direito Coletivo do Trabalho), LTr, S. Paulo, 1984, p. 161.

13. VIANA, Márcio Túlio. "Direito de Resistência", cit., p. 283.

lismo forjara uma nova classe, que partilhava angústias e esperanças. Mas ainda hoje, naturalmente, há conflitos individuais, convivendo ao lado dos coletivos. Como distinguir uns dos outros?

Do mesmo modo que vários homens isolados não caracterizam um grupo, a existência de múltiplos conflitos individuais não os torna – só por isso – coletivos. Às vezes, os interesses de um trabalhador são até *opostos aos do grupo, ou seja, podem estar eles próprios* em conflito... Costuma-se dizer, por isso, que os interesses coletivos são mais uma *síntese* do que uma *soma* de interesses individuais.

É verdade que no corpo do grupo pulsam corações de homens, e são estes que provocam a adesão de cada vontade. Por isso, o que se vê, quase sempre, é um movimento de *ida e volta*: o conflito sobe à esfera coletiva, mas - se resolvido com sucesso – desce ao pequeno mundo de cada um. O caminho de volta se dá através dos contratos de trabalho, que atuam como *canais de individuação*[14].

Outra diferença entre os conflitos coletivos e os individuais é o fato – já observado – de que, em geral, os primeiros buscam *renegociar* as condições de trabalho, ao passo que os últimos alteram, *por si próprios*, o modo pelo qual o trabalho se executa. Não é por outra razão que, em regra, aqueles se dirigem à parte *ajustada* da relação de emprego (ou seja, às cláusulas do contrato), enquanto estes reagem ao *comando* (unilateral) do empregador. E como esse comando é pontual, o conflito individual tende a *repeti*-lo: é fragmentado, circunstancial, individualizado. Se o patrão, com o seu *ius variandi,* modula a prestação do empregado, agora é este que tenta *re-modular* o próprio *ius variandi,* sem alterar, no entanto, o próprio contrato – como veremos melhor no item seguinte.

Em geral, o conflito coletivo traduz uma luta *para* o direito – ao contrário do que acontece em nível individual, quando usualmente se combate *pelo* direito. Naturalmente, por detrás de um conflito coletivo há um interesse do mesmo gênero, e é possível identificá-lo quando a sua realização afeta ao grupo de forma *indistinta* (por ex., um certo índice de reajuste salarial) ou *indivisível* (como a melhoria das condições de higiene).[15]

6. CONFLITOS COLETIVOS ECONÔMICOS E JURÍDICOS

Há os conflitos *jurídicos,* ou de *interesse,* que discutem a melhor interpretação de uma norma já existente. E há os *econômicos,* que por assim dizer se insurgem contra a própria existência da norma coletiva, tentando trocá-la por outra.

---

14. A expressão é de Ribeiro de Vilhena.

15. Na lição de Mazzoni, é coletivo o interesse quando "uma situação favorável não pode determinar-se senão em conjunto com outras idênticas situações favoráveis dos restantes membros de um certo grupo"(Manuale di Diritto del Lavoro", v. II, 1977, Milão, p. 1080-1081. Para Monteiro Fernandes (op. cit., p. 210), o interesse coletivo é elástico: pode se formar a partir de pretensões individuais. Deduz-se, por isso mesmo, de vários fatores: a *via* (sindical) escolhida, o *método* (a negociação), os *efeitos* (fixação de um padrão geral), etc.

Os conflitos econômicos – que são os mais freqüentes e importantes – podem envolver o ajuste em si (o contrato *proclamado*), ou a sua subseqüente adequação, por parte do empregador (o contrato *executado*). Em outras palavras, referem-se a cláusulas contratuais ou a aspectos do poder diretivo – como ritmos de trabalho, faltas disciplinares, etc.

Em geral, o que se quer, na primeira hipótese, é *excluir* do contrato a cláusula antiga, trocando-a por outra; e, na segunda, *incluir* nele o que estava à parte, tornando bilateral o que era unilateral. Em ambos os casos, porém, é no contrato que se quer tocar e, por isso se tenta pressionar a vontade *do outro* – ao contrário do que costuma se dar nos conflitos individuais, em que o empregado, como vimos, já *realiza* – se bem que brevemente - o seu projeto de mudança.[16] Só raras vezes este último modo de luta se realiza em nível coletivo.

7. OS CONFLITOS COMO ROTINA

Ainda que pouco notados, os conflitos individuais estão presentes na rotina da fábrica. De um lado, o empregador tenta por todos os meios domar a força de trabalho; de outro, os operários aproveitam cada oportunidade para fugir um pouco à dominação. A resistência é muitas vezes oculta; e, tal como a opressão, acompanha o modo de produzir, *fracionando*-se. Assim é, por exemplo, que os operários tentam inserir pequenas pausas em suas tarefas, enquanto o empregador procura regular ao máximo cada pequeno gesto – seja através da própria máquina, seja instituindo micropenalidades, como censuras ou advertências. De certo modo, cada prestação envolve uma luta – ainda que, muitas vezes, em estado latente.

Tal como os conflitos individuais, as lutas coletivas foram se moldando, ao longo dos tempos, às transformações da fábrica – e vice-versa. No início, eram freqüentes as depredações de máquinas, a sabotagem, a contestação radical ao sistema. Pouco a pouco, não só a agressividade como as ambições diminuíram. A própria ordem jurídica absorveu a luta mais importante – a greve – e, ao proclamá-la como *direito,* de certo modo a domou.

No passado, eram comuns os conflitos com objetivo marcadamente político, como a greve geral que ajudou os aliados a reconquistarem Paris. Ainda durante a II Guerra, a CGT da França e os estivadores espanhóis se prepararam para resgatar Olga Benário, mulher de Prestes, caso o navio que a levava à Alemanha tocasse em algum porto; mas o navio atravessou o Atlântico, passou pelo Canal da Mancha, penetrou no Mar do Norte e entrou no Rio Elba, sem escalas. Olga morreu na câmara de gás, na Páscoa de 1942.[17] No Brasil, pode-se citar como exemplos as lutas pelo monopólio do petróleo e criação da Petrobrás.

---

16. Não queremos dizer, com isso, que essa "realização" seja definitiva: como já dissemos, deve ser renovada a cada dia – como, por ex., no caso do empregado que insere frações ocultas de descanso em sua prestação.
17. BRASIL, Murilo e GONÇALVES, Vilma. "3000 anos de sindicalismo", Ed. Trabalhistas S/A, Rio, 1992, p. 78.

Em geral, mesmo nos conflitos com forte conteúdo político, o interesse de classe está presente: ora se refere ao *salário*, ora ao *trabalho*, ou a ambos – como aconteceu em 1978, na *Volks*, quando os grevistas exigiam, além de reajustes, o direito de suspender *os próprios chefes*, caso cometessem injustiças...[18]

Em si mesmos, os conflitos encerram um paradoxo – ou, com o perdão da blague, um *conflito*... À primeira vista, instabilizam; mas querem re-estabilizar. DAHRENDORF chega a dizer que são "indispensáveis como fator do processo universal de mudança social".[19] E IHERING já ensinava que o próprio Direito é resultado de uma eterna luta.

Para CORDEIRO, os conflitos têm até papel psicológico: são válvulas que aliviam o trabalhador da carga constante de subordinação.[20] Ainda assim – e apesar da retórica oficial – o Estado não os vê com bons olhos: é que, no fundo, eles questionam a sua autoridade, afirmando a existência de outros centros (difusos) de poder.

8. LUTAS COLETIVAS OPERÁRIAS: SEUS VÁRIOS TIPOS

Há lutas *preliminares*, ou *preparatórias*, como a panfletagem, as assembléias, o *boca-a-boca. Naturalmente, também elas exigem certa organização, seja episódica (como no caso das coalizões)*, seja perene (como as associações profissionais). Não foi por acaso que por longo tempo, na Europa, os líderes operários eram enviados à guerra, às galés ou à prisão.

Entre as formas de luta *propriamente ditas* temos as greves típicas e atípicas, a sabotagem, o *ratterning*, as listas negras, o boicote e outras tantas, que estudaremos a seguir.

9. A GREVE

9.1. Etimologia

Em Paris, às margens do Sena, havia uma praça onde os operários esperavam ofertas de emprego. Como o rio despejava ali areia e cascalho (= *grève*, em francês), todos a chamavam de *Place de la Grève. Com o tempo, estar naquela praça*, vale dizer, *em Grève*, passou a ter o sentido de ficar sem trabalhar, ou seja, *em greve.*

Em Espanhol, *huelga* tem a mesma raiz de *huelgo*, que significa *tomar fôlego, respirar.* Já em Inglês – decerto refletindo o espírito da época – a greve passou a ser chamada de *strike – sinônimo de ataque, assalto, agressão.*

---

18. MARONI, Amnéris. "A estratégia da recusa", Brasiliense, 1982, p.108.
19. *Apud* Palomeque-Lopez. Op. cit, p. 253
20. CORDEIRO, A . Menezes. "Manual de Direito do Trabalho", Alamedina, Coimbra, 1998, p. 362.

9.2. As greves através do tempo

Dentre as origens mais remotas da greve, alguns lembram a fuga dos hebreus para o Egito. É que eles também escapavam de trabalhos pesados e humilhantes: para Moisés, aquele era o "país da servidão". Já no próprio Egito, os escultores da tumba de Ramsés III várias vezes pararam, pois o salário – pago *in natura* – se atrasava. Como eram especializados, não podiam ser substituídos por escravos – daí seu poder de fogo.[21] Em 2100 aC, em Tebas, as mulheres dos que construíam o templo de Mut convenceram os maridos a exigir dois pães extras por dia. Como o faraó não os atendeu, resolveram parar... e foram enforcados.[22] A Grécia não conheceu greves, nem outros sobressaltos sociais. Em Roma, no Baixo Império, elas não eram raras, especialmente no serviço público; mas os grevistas sofriam punições.[23]

Antes da concentração operária nas cidades, as greves eram isoladas e desorganizadas. Na França, nasciam de associações clandestinas. Eram chamadas de *monopoles* ou *cabales* (= conspirações). A repressão era violenta. E algumas vezes se fez greve... pelo direito de fazer greve. Com o tempo, a própria disciplina da fábrica ajudou a disciplinar as lutas operárias. Na história das greves, papel importante teve o sufrágio universal, ao dar peso político à classe trabalhadora. Mas houve ainda a contribuição marcante da doutrina social da Igreja, dos pensadores socialistas, da Revolução Russa.[24]

Uma das poucas greves *só de mulheres* aconteceu em março de 1857, em Nova Iorque, quando as tecelãs exigiam o mesmo salário dos homens e redução da jornada de 14 para 10 horas. A repressão foi violenta. A fábrica se incendiou e 129 tecelãs morreram queimadas. Por decisão da ONU, o 8 de março se tornou o Dia Internacional da Mulher.

Não menos famosa foi a greve de 1º de maio de 1886, em Chicago. A jornada usual era de 16 horas diárias, e a pressão operária tinha conseguido reduzi-la para 8. Mas os patrões, em contrapartida, haviam diminuído os salários. Uma central, à época minoritária – a *Federation of Organized Trades and Labor – marcou greve geral; houve violenta repressão e dispensas em massa, seguidas de novos protestos e várias mortes. Em nova manifestação, no dia 4, uma bomba matou 8 policiais e mais de 80 operários. Cinco líderes sindicais foram condenados à morte, dois à prisão perpétua e um a 15 anos de reclusão. Em 1889, no centenário da Revolução Francesa, o Congresso Internacional Socialista proclamou o 1º de maio como Dia Internacional do Trabalho, em homenagem aos "mártires de Chicago".*[25]

---

21. SINAY, Hélène. "La grève", *in* "Traité de Droit du Travail", coord. Camerlyinck, G. H., Dalloz, Paris, 1966, p. 13.
22. CASTRO, Pedro. "Greve: fatos e significado", Ática, S. Paulo, 1986, p. 11.
23. SINAY, Hélène. Op. cit., p. 15.
24. SINAY, Hélène. Op. cit., p. 14.
25. BRASIL, Murilo e GONÇALVES, Vilma. "3000 anos de sindicalismo", Ed. Trab. S/A, Rio, 1992, p. 25-31.

Entre nós, há quem diga que a primeira forma de luta coletiva foram os quilombos. Mas a primeira greve aconteceu em 1791, envolvendo os operários da Fábrica de Armas, no Rio. Em 1858, os gráficos pararam as oficinas do Correio Mercantil e do Jornal do Commercio, e em 1900 os cocheiros cariocas frearam os seus cavalos. Em 1903, também no Rio, houve a primeira greve geral. Naquele tempo, eram comuns espancamentos e prisões.[26] Sempre que a política permitiu, houve surtos de greves (em 1917/19, em 1946/53 e em 1959/63).

A pior fase de repressão veio com a ditadura militar, quando as fábricas repetiam o autoritarismo oficial. Naqueles anos difíceis, uma conversa inocente ou mesmo uma ida ao banheiro podiam valer punições. O poder disciplinar dos patrões tinha o apoio implícito dos órgãos de repressão, e, segundo relatos da época, "até a palavra *greve* era difícil de sair"... Falava-se em *paralisação,* tal como fazem ainda hoje certos setores do funcionalismo.

Mas pouco a pouco, aqui e ali, germinou a resistência.[27] Em maio de 1978, explodiu a maior onda de greves de nossa História. Integrando-se à luta do povo contra o regime[28], elas nasceram a partir de comissões de fábrica, quase sempre clandestinas; seus militantes vinham muitas vezes das oposições sindicais e das pastorais operárias. A onda começou com os operários da *Scania-Vabis*, logo imitados por outros do ABC e de municípios vizinhos. Depois, alastrou-se. Naquela época, como disse um líder operário, "o ato de fazer greve já era, em si, uma estupenda vitória".[29] As lutas coletivas renasciam "da necessidade que o trabalhador tem de respirar"[30]. Mais tarde, muitas empresas implodiram as comissões, dispensando os líderes. Outras se institucionalizaram, mas com perda do potencial de luta.[31]

9.3. Conceito de greve

Há um conceito *comum* e um conceito *jurídico* de greve. Na acepção popular, fazemos greve toda vez que recusamos a cumprir nossas funções normais – como estudar, comer e, naturalmente, *trabalhar*, seja por conta própria ou alheia.[32] Já o conceito jurídico varia de acordo com a opção legislativa de cada país e a postura política do intérprete.

---

26. Cf., por todos, BRASIL, Murilo e GONÇALVES, Vilma. Op. cit., p. 51-52.
27. VIANA, Márcio T. "Direito de Resistência: possibilidades de autodefesa do empregado em face do empregador", LTr, S. Paulo, 1986, p. 287. No particular, o livro se baseia em anotações de Abramo, L. W., *in* "Greve metalúrgica em S. Bernardo", Paz e Terra, S. Paulo, 1991.
28. A propósito, v. o ótimo livro de MARONI, Amnéris: "A estratégia da recusa", Brasiliense, S. Paulo, 1982, p.8.
29. ANTUNES, Ricardo. Op. cit., p. 36.
30. ANTUNES, Ricardo. "A rebeldia do trabalho: o confronto operário no ABC paulista – as greves de 1968 a 1980", Unicamp/Ensaio, Campinas, 1988
31. Sobre o tema, cf. o excelente livro de Amnés Maroni, "A estratégia da recusa", Brasiliense, S. Paulo, 1982.
32. Em algumas regiões do nordeste, por ex., temos a *greve do balaio,* em que as prostitutas se negam a trabalhar em feriados e dias santos (Castro, Pedro. Op. cit., p. 19).

Em doutrina, costuma-se reduzir a greve à suspensão temporária da prestação de serviços, com o fim de pressionar o empregador a ceder diante de reivindicações profissionais. É o que ensinam juristas como CAEN, OLEA, TREU, MASCARO NASCIMENTO.

Mas – como anota PINHO PEDREIRA – este conceito está em crise.[33] Já não corresponde à realidade social. Por isso, autores como JAVILLIER e PALOMEQUE LÓPEZ tentam aproximá-lo do seu sentido comum, identificando a greve com toda e qualquer *ruptura com o cotidiano. Para nós, a lição parece correta, desde que se acrescente que aquele cotidiano rompido* é o da *prestação de serviços.* Assim, o conceito abrange greves como a de zelo, mas não atos como a sabotagem.[34]

A matéria será melhor examinada adiante. Mas desde logo, para facilitar a nossa exposição, chamaremos de *greve típica* aquela que importa suspensão da prestação de trabalho; *greve atípica* a que implica outro tipo de ruptura com o cotidiano da prestação de serviços; e *outros meios de luta* as demais formas de conflitos coletivos.

9.4. Natureza jurídica

Para uns, como CARNELUTTI, a greve é como a guerra: um ato de violência. Por isso, falar em *direito de greve* é cair em contradição. Outros, como PLANIOL, falam em *direito contra direito.* Para TRINDADE, a greve é o meio mais eficaz de "denunciar uma dose insuportável de injustiça na lei".[35] Nesse sentido, é também um modo de expressão.

Em termos legais, a greve tem sido tratada ora como *delito, ora como liberdade,* ora como *direito*[36] – e nem sempre nessa seqüência histórica. Nos Estados democráticos modernos, a tendência é considerá-la um direito *fundamental.* E é natural que assim seja, já que ela dá vida e eficácia a outros direitos (como o salário) tão fundamentais quanto ela.

Na lição de DEL CASTILLO, a greve comporta três enfoques: do ponto de vista *contratual,* é direito que imuniza o trabalhador contra o poder disciplinar; sob a ótica *sindical,* é mecanismo de pressão contra o empregador; sob o aspecto *social,* é renúncia do Estado ao monopólio da solução de conflitos.[37]

9.5. Função e importância

Já disse alguém, com razão, que as greves se justificam menos por seus resultados do que pelas apreensões que semeiam... É que as apreensões, *por si mesmas,* são

33. PEDREIRA, Luiz de P. "A greve com ocupação de locais de trabalho", S. Paulo, 1993, p. 98.
34. VIANA, Márcio T. "Direito de Resistência", cit., p. 285.
35. TRINDADE, Washington L. da. "O superdireito nas relações de trabalho", De Livros, Salvador, 1982.
36. Na Babilônia, o Talmud já reconhecia o direito de greve, em razão da liberdade individual de cada um; mas era preciso levar antes a causa ao tribunal e esperar pela arbitragem. Caso o patrão a recusasse, a greve se tornava lícita.
37. DEL CASTILLO, Santiago P. "O direito de greve", S. Paulo, LTr, 1994.

capazes de gerar resultados, e quase se poderia dizer que os da greve são *a própria legislação trabalhista.*[38]

Mais que um direito, é a greve "o mais eficiente processo de conquista de direitos da classe trabalhadora". E não é só: atuando como verdadeira *sanção* paralela, reforça a eficácia tanto das convenções coletivas como da própria norma estatal. Para SINAY, é ela "essencialmente inovadora; tende à mutação, à transformação".[39] Nas palavras de LOBO XAVIER, é ação... sem jurisdição.

Ensina ROBERTO A. O. SANTOS que, ao contrário das outras mercadorias, que podem ser trocadas de forma estratégica, o trabalho depende de variáveis sem controle – a começar da taxa demográfica. Com a greve, porém, os trabalhadores afirmam sua intenção de armazenar temporariamente a sua própria mercadoria...[40]. Para RUPRECHT, é ela a conseqüência "dos desequilíbrios econômicos e de seus déficits de justiça".[41] E o que é mais interessante: apesar de sua carga agressiva, leva a uma reaproximação das partes.[42]

A greve é ao mesmo tempo *instrumento de pressão* para construir a norma e *sanção* para que ela se cumpra. Ainda quando não passa de uma simples possibilidade, pode servir ao Direito de três modos sucessivos: primeiro, como fonte material[43]; em seguida, se *transformada* em convenção, como fonte formal; por fim, como modo adicional de garantir que as normas ajustadas efetivamente se cumpram.

Para GARCIA, "o Direito não pode entender nem desejar a greve. Sempre a teme, e sua consagração é um pretexto para conjurá-la, para atraí-la e enganá-la, para apoderar-se dela e desativá-la. Foi por isso, para torná-la sua e poder comprá-la, que fez a greve entrar no reino dos direitos. Sua consagração, cheia de ardis, a realizou seu pior inimigo. Como tantas outras consagrações..."[44] Na verdade, ocupam as greves um lugar tão importante, tão *estratégico,* que sem elas "não é possível entender a História contemporânea".[45]

---

38. VIANA, Márcio T. "Direito de Resistência", cit., p. 297.
39. SINAY, Hélène. Op. cit., p. 142.
40. SANTOS, Roberto A . O . "Uma contribuição sociológica à renovação da teoria jurídica da greve", *in* "Revista da Academia Nacional de Direito do Trabalho", ano I, no. 1, Ltr. S. Paulo, 1993, p. 123-124.
41. RUPRECHT, Alfredo. "Conflitos coletivos de trabalho", LTr, S. Paulo, 1979, p. 57.
42. TREU, Tiziano. "Compiti e strumenti delle relazioni industriali nel mercato globale", *in* Lavoro e Diritto, ano XIII, nº 2, 1999, Bolonha.
43. Para o Leitor que não é bacharel em Direito, esclarecemos que *fontes materiais* são os fatos sociais que fazem nascer a norma, forjando a sua matéria; e *fontes formais* são as formas pelas quais a norma se revela (lei, convenção coletiva, etc.)
44. MARTINEZ GARCÍA, J. Ignácio. Prefácio *in* "La Huelga ante el derecho – conflictos, valores y normas," M. Olga Martínez, Dykinson, Madri, 1997
45. MARTINEZ, M. Olga. Op. cit., p. 14.

9.6. Caracteres gerais

Na lição de TARSO GENRO, a greve se escora num trinômio: "ruptura da normalidade da produção; prejuízo para o capitalista; proposta de restabelecimento da normalidade rompida".[46]

Quem faz greve recusa o contrato posto: nega a sua obrigação, como se naquele momento voltasse a ser um simples candidato a emprego.[47] Em certo sentido, a greve é uma *reavaliação* do contrato, feita coletivamente. Por isso, boa parte da doutrina exclui de seu conceito a auto-satisfação (mesmo coletiva) de interesses, como quando os operários, reivindicando a *Semana Inglesa,* deixam de trabalhar nos sábados. Sob essa ótica – e com razão maior – também não seria greve a recusa de cumprir horas extras não contratadas. O mesmo se pode dizer quando o movimento conta com a adesão oculta do próprio empregador - como às vezes acontece com os concessionários de ônibus, quando querem subir as tarifas. É que a greve tem como um de seus elementos o prejuízo; não pode, logicamente, beneficiar a gregos e troianos.

Observe-se que o trabalhador individual também pode se recusar ao trabalho, para defender um direito *já posto*: é o que acontece, por exemplo, quando o patrão não lhe paga o salário, ou lhe nega equipamentos de segurança. Mas a luta *para se pôr* o direito só imuniza o trabalhador contra o poder disciplinar quando exercida *coletivamente.* Nesse aspecto, é curioso notar como o ato *ilícito*, em termos individuais (recusar-se ao trabalho contratado) pode-se tornar *lícito*, em nível coletivo (participar de greve).

Na França, admite-se não só a greve de uma minoria, como a de um só – quando um único trabalhador da empresa adere à luta da categoria. É que não se trata de privilégio sindical, mas de direito individual – ainda que exercido coletivamente. Não há um pré-aviso, exceto no setor público. Os grevistas devem apresentar suas reivindicações, mas não são obrigados a esperar pela resposta patronal.[48]

9.7. Tipos de greves mais conhecidos

9.7.1. Greve geral

Tem, quase sempre, marcante fundo político. Pode-se dizer que nasceu no *período heróico do sindicalismo revolucionário, entre 1890 e 1914. O ardor da luta se intensificava: de um lado, a caça aos grevistas, de outro, a caça aos fura-greves. Entre 1906 e 1910, os anos de prisão de líderes sindicais somavam 104 nos tribunais franceses.*[49] Como escreveu SOREL, os sindicatos revolucionários viam em cada greve "uma imitação reduzida, um ensaio, uma preparação da grande subversão final".[50] LÊNIN

46. GENRO, Tarso F. Op. cit., p. 18.
47. Talvez tenha sido também por isso que a doutrina, no início, costumava ver na greve uma causa de cessação do contrato de trabalho, com vistas a um novo contrato.
48. TEYSSIÉ, Bernard. "Droit du Travail – Relations Collectives de Travail", Litec, Paris, 1993, p. 419.
49. SINAY, Hélène. Op. cit., p. 21.
50. SOREL, Georges. "Reflexões sobre a violência", Martins Fontes, S. Paulo, 1992, p. 138.

via essas greves como uma "escola de guerra do proletariado".[51] Em 1914 vem a guerra, que, no início, rarefaz os conflitos; mas depois os exarceba, em razão da alta do custo de vida. Aos poucos, depois de sucessivas derrotas, a greve revolucionária vai cedendo passo à reivindicativa.

9.7.2. Greve de solidariedade

É a que mostra, com mais força, a identidade e os interesses que unem a classe trabalhadora.[52] Aqui, os trabalhadores defendem interesses que são *de outros,* embora possam estar (e em geral estão) conectados com os seus próprios interesses.[53]

9.7.3. Greve de ocupação passiva (lock-in)

A primeira greve de ocupação parece sido a de Lyon, na I Revolução Industrial, quando os tecelões se apossaram não só das fábricas, mas do próprio governo da cidade. Acabaram derrotados pelas tropas do governo. Ainda na França, em 1936, essa forma de greve envolveu dois milhões de trabalhadores, que tentavam se aproveitar da vitória das esquerdas para afirmar seu direito à co-gestão.[54]

O objetivo básico dessas greves é impedir que os patrões usem mão-de-obra de reserva; por isso, são mais comuns em tempos de desemprego. Em vez de se usar piquetes para pressionar os não-grevistas, ocupa-se o local onde eles iriam trabalhar. Algumas vezes, usa-se o *lock-in para evitar que a empresa se feche – seja em razão de lock-out*, seja por outro motivo. De certo modo, os trabalhadores usam a recusa ao trabalho como modo de afirmar o emprego: ao contrário do que ocorre nas greves típicas, manifestam-se "exatamente por sua presença".[55] A ocupação serve também para manter a coesão do movimento coletivo.[56]

Para SINAY, o *lock-in* é "o ponto máximo" das lutas coletivas, em termos de organização: além das medidas usualmente adotadas em toda greve, aqui o sindicato tem de exercer poder de polícia, para evitar danos; dirigir todo o ritmo de vida dos grevistas – com repousos, distrações, etc. – e ao mesmo tempo manter alto o moral, já que eles se encontram na situação de "ociosos e voluntariamente prisioneiros".[57]

---

51. CASTRO, Pedro. Op.cit., p. 25.
52. LÓPEZ, M.-Carlos Palomeque. "Derecho sindical español", Tecnos, Madri, 1994, p. 279.
53. Na Espanha, já decidiu a Corte Constitucional que só é lícita a greve quando o grevista "defende reivindicações que se referem à sua própria relação de trabalho com o patrão e que este possa atender".
54. A propósito, Simone Weil dizia: "Independentemente das reivindicações, esta greve é, em si mesma, uma alegria. Uma alegria pura. Uma alegria sem mistura(...) Que alegria, entrar na fábrica com a autorização sorridente de um operário que vigiava a porta. Alegria de encontrar tantos sorrisos, tantas palavras de acolhimento fraterno." ("A condição operária e outros estudos sobre a opressão", Paz e Terra, S. Paulo, 1996, p. 127.
55. Idem, p. 37.
56. LÓPEZ, M.-Carlos Palomeque. Op. cit., p. 280.
57. Ibidem, p. 41.

Às vezes, ao ocupar a fábrica, os operários se "apropriam" de seu instrumental, invertendo a sua lógica - como aconteceu há alguns anos, em S. Paulo, quando operários da *Volks* usaram as sirenes para marcar o horário de suas próprias atividades. Até o espaço – utilizado normalmente pelo empregador, como um apêndice do sistema de dominação – pode passar ao controle operário: numa das greves de julho de 1981, na *Ford*, uma das praças internas foi rebatizada, simbolicamente, de 1º de maio...[58]

9.7.4. Greve de ocupação ativa

Ocorre quando "os trabalhadores tomam o processo de produção em suas mãos e continuam trabalhando, à margem de toda vontade empresarial".[59] Assim, não há recusa *ao trabalho,* mas ao trabalho *subordinado.* Às vezes, abrange a *venda selvagem* de produtos, para alimentar os grevistas ou mostrar que a empresa é viável – e, por isso, não deve se fechar.

Também chamada de *sciopero a rovescio* (=greve às avessas) pelos italianos, essa forma de luta tem suas origens na Revolução Russa, como resposta ao fechamento de 820 fábricas, de março a novembro de 1917. Segundo ARSKY, "os trabalhadores, por instinto de conservação, não tinham outro remédio senão se converterem em patrões".[60] Seguiram-se ocupações na Itália, em 1919-1920, quando as indústrias metalúrgicas se recusaram a negociar salários; e na Espanha, durante a guerra civil. Em Portugal, por volta de 1975, quando eram freqüentes as falências e o *lock-out,* muitos patrões foram expulsos pelos operários, que tentavam assegurar assim a sua própria sobrevivência.

Mas pode o trabalho se tornar apenas *parcialmente* arbitrário: é o que veremos a seguir.

9.7.5. Greves com trabalho parcialmente arbitrário[61]

Se, na *ocupação ativa,* os empregados se recusam a trabalhar por conta alheia, apossando-se dos instrumentos de produção, aqui se limitam a ignorar o poder diretivo, ou partes dele. Às vezes, a hipótese se aproxima ou até se confunde com a *sabotagem.* Outras vezes não chega a isso, como no caso da *operação tartaruga.* É usada com mais freqüência nas atividades essenciais, exatamente para canalizar a impaciência do público como forma de pressão sobre o empregador.

Outros exemplos são a *operação-acidente,* em que se reduz o ritmo a pretexto de cumprir normas de segurança, e a *operação-soluço,* quando grupos de trabalhadores se alternam na lentidão. Na França, tem-se entendido que em todas as hipóteses de greves como essas, de rendimento, o empregador pode baixar o salário, tomando por

58. MARONI, Amnés. Op. cit., p. 52-54.
59. Perrote-Escartin, *apud* Pinho Pedreira, L. de. Op. cit., p. 94.
60. *Apud* PINHO PEDREIRA, Luiz de. Op. cit., p. 95.
61. Parte deste tópico e dos seguintes foi extraída de nossa obra "Direito de Resistência", já citada (págs. 312-314).

base comparativa o rendimento habitual do trabalhador. Às vezes, as próprias partes em conflito firmam acordos provisórios, fixando limites para a quebra do ritmo.

Hipótese também curiosa é a *greve de zelo.* Em regra, acontece nas empresas cujos regulamentos são rígidos em excesso, não se ajustando à realidade. Nesses casos, as coisas só funcionam bem na medida em que os próprios trabalhadores vão *reinterpretando pequenas regras, com base em sua experiência diária. O fenômeno revela que o sistema não é capaz de desapropriar todo* o saber operário e – paradoxalmente – pode ganhar com isso. Assim, em vez de não trabalhar, ou de trabalhar menos, o grevista cumpre o regulamento à risca – o que acaba trazendo problemas, especialmente de atraso, como se dá com o controle de tráfego aéreo. Assim, há uma "recrudescência da atividade".[62] Outras vezes, os trabalhadores passam a executar *sistematicamente* as tarefas que, segundo o próprio regulamento, podiam ser praticadas com certa discricionariedade – como acontece com o pessoal da alfândega, que passa a revistar *todas* as malas. A *greve de zelo* é mais comum no setor público, onde os regulamentos são mais rígidos e o impacto é maior.

9.7.6. Greve das horas extras

Serve não só para protestar contra o trabalho suplementar, como para reivindicar pagamento maior. É comum na Europa, nos serviços públicos.

9.7.7. Greve rotativa

Em vez de afetar todos de uma vez, é praticada por grupos, de forma sucessiva. De certo modo, é uma réplica ao trabalho parcelado[63]. Ataca a racionalidade do sistema produtivo, usando a mesma dose de organização: é preciso planejar cada passo, controlar os movimentos. Lembra uma guerrilha ou guerra de desgaste, com ataques curtos e repetidos.[64] Os grevistas se alternam no prejuízo (salarial) que sofrem, ao passo que o empregador se vê às voltas com uma desorganização crescente da produção. Nesse tipo de greve, e em outras semelhantes, mantém-se uma aparente (e falsa) disponibilidade para o trabalho, por parte de alguns empregados.[65] É como se dissessem: "queremos trabalhar; mas como? "

9.7.8. Greves intermitentes

Os trabalhadores deixam a fábrica antes da hora, ou se atrasam. Às vezes permanecem no local de trabalho: é o que os franceses chamam de *débrayage* (de *débrayer* = interromper a ligação entre o motor e as rodas). Grevistas e não-grevistas se

62. Idem, ibidem.

63. SINAY, Hélène. Op. cit., p. 35.

64. SINAY, Hélène. Op. cit., p. 35. Observa Mallet, citado pela autora, que "um, dois ou três meses de ação repetida, coordenada, desenvolvendo-se segundo um plano bem estabelecido, terão uma repercussão mais importante sobre a marcha da empresa que uma greve ilimitada".

65. MONTEIRO FERNANDES, Antônio. "Direito do Trabalho – II: Relações Colectivas de Trabalho", Alamedina, Coimbra, 1991, p. 254.

colocam então face a face, ao contrário do que acontece na greve clássica (quando os grevistas ficam em casa, e os outros no trabalho) e na greve com ocupação propriamente dita (quando os não-grevistas ficam em casa, e os outros na fábrica)[66]. Em relação ao empregador, essa greve chega de surpresa; para os trabalhadores, exige minucioso planejamento.[67]

9.7.9. Greve-trombose

Trabalhadores paralisam um setor-chave da empresa, ou então, *alternadamente*, setores dos quais dependem os demais: assim, numa empresa de ônibus, um dia param os bilheteiros, outro dia os motoristas, outro dia os cobradores, e assim por diante. Também aqui, a disponibilidade dos que não estão *tecnicamente* parados pode ser apenas aparente.

9.8.Efeitos jurídicos das greves

Como vimos, as greves *imunizam* o trabalhador contra o poder disciplinar. Tal como as excludentes de criminalidade, transformam um ilícito (contratual) em lícito. Ainda assim, não cabem salários – exceto se há ajuste em contrário, ou (a nosso ver) quando o próprio empregador as provoca, ao descumprir normas. Ensina RUPRECHT que os pagamentos devidos pelo Estado devem continuar. Seria o caso do salário-maternidade, pois, embora o empregador faça os pagamentos, pode depois deduzi-los de seus débitos previdenciários.

Conta-se o tempo de serviço? Uns, como ABELLÁN, acham que sim; outros, como RUPRECHT, entendem que é preciso distinguir as greves lícitas das ilícitas. Ora: a suspensão do contrato não gera contagem de tempo; já a interrupção, sim. Assim, quando os salários são devidos, o tempo se contaria. Entre nós, na prática, tem-se computado o tempo. Pergunta-se, ainda: pode a empresa exigir a reposição das horas não trabalhadas? Se não pagou os salários, é negativa a resposta.

Se os grevistas impedem o trabalho dos *fura-greve,* o empregador deve tomar as medidas necessárias, segundo LYON-CAEN. Só se o trabalho se tornar inviável ou muito custoso é que haverá força maior, excluindo aquela obrigação.[68] Entre nós, a força maior autoriza a redução geral de salários, até 25%; mas a doutrina o considera inválido, em face do art. 7°, VI, da CF, que só permite a redução via negociação coletiva.[69]. Assim, são devidos os salários.

66. SINAY, Hélène. Op. cit., p.37.
67. SINAY, Hélène. Op. cit., p. 38. Conta a autora que, na França, uma dessas greves durou 7 meses; as paradas variavam de meia hora a meio dia
68. CAMERLYNCK, G.H. e LYON-CAEN, G. "Derecho del Trabajo", Aguillar, Madri, 1972, p. 395.
69. Nesse sentido, por ex., OLIVEIRA, J. César de. "Factum principis, força maior e temas correlatos", *in* "Curso de Direito do Trabalho – estudos em homenagem a Célio Goiatá", coord. Alice M. de Barros, vol. II, LTr, S. Paulo, 1997, p. 476.

9.9.Eficácia das greves

A eficácia das greves depende do contexto político, jurídico, econômico e social, assim como do apoio (ou desaprovação) da coletividade, quase sempre condicionado pela mídia. Mas há outras variáveis igualmente importantes, como o nível de organização sindical, a homogeneidade da categoria e sobretudo a intensidade do prejuízo que elas podem causar: há alguns anos, por exemplo, 20 trabalhadores de um centro de computação da cidade italiana de Latina atrasaram o pagamento de dois milhões de funcionários públicos...

É interessante notar que as empresas tendem a aceitar mais facilmente as greves da categoria do que as chamadas greves "internas", pois aquelas nivelam os prejuízos, ao passo que estas ajudam a concorrência.

9.10. Peculiaridades e estratégias

Como nas guerras, cada greve tem as suas peculiaridades e estratégias, envolvendo as várias fases do movimento: a) deflagração; b) entrada; c) permanência: d) saída.

Assim é, por exemplo, que muitas greves surgem à revelia dos sindicatos, como expressão de novas fontes de poder – como *comissões* ou *comitês*. Mesmo durante a greve, nem sempre a assembléia geral é o principal foro deliberativo: são comuns as assembléias menores, as decisões de lideranças, etc. Assim, há greves *mais* ou *menos* democráticas.[70]

Por outro lado, quanto mais tempo a greve durar, mais difícil será manter os trabalhadores e suas famílias; assim, têm importância decisiva os *fundos de greve*. E como um dos efeitos da greve é reforçar a solidariedade, pode ser uma boa estratégia desistir, mesmo sem ganhos concretos, apenas para garantir "o saldo organizativo"[71].

10. OUTROS TIPOS DE CONFLITOS

10.1. Meios de luta preliminares

São as reuniões, assembléias, distribuição de panfletos, etc. Em geral, esses meios se fazem acompanhar de um *clima* de insatisfação, com redução da produtividade.[72]

10.2. "Label"

O "label", ou "selo sindical", tanto serve para recomendar um produto – quando a empresa cumpre normas coletivas – como para dificultar sua venda.[73]

---

70. CASTRO, Pedro. Op. cit., p. 28 e segs.
71. Idem, p. 28
72. A propósito, BELTRAN, Ari P. Op. cit., p. 158.
73. Idem, p. 180.

10.3. Extorsão sindical ("racketeering")

Comum nos Estados Unidos. Dá-se quando um sindicato constrange a empresa a celebrar um acordo, em troca de "quota de proteção" - como as velhas quadrilhas da máfia.[74]

10.4. Bloqueio de mercadorias

Com essa forma de luta, descrita por GIUGNI, os trabalhadores tentam evitar a saída dos produtos, seja persuadindo os transportadores, seja impedindo que eles façam o seu trabalho. É lícita na primeira hipótese e ilícita na segunda.[75]

10.5.Boicotagem

A palavra vem de *Jaime Boycott,* capitão irlandês que cuidava das terras de um lorde, no século XVIII. *Boycott* tratava tão duramente os seus empregados que eles convenceram os clientes da fazenda a não comprarem os produtos.

Em regra, a boicotagem pressupõe três sujeitos: o que a incita, o que a exerce e o que a sofre.[76] Pode ser *positiva* ou *negativa:* no primeiro caso, quando não se compra o produto; no segundo, quando se induz a não comprar o do concorrente[77].

10.6. Sabotagem

A palavra vem do francês *saboter,* derivado de *sabot,* que por sua vez vem do dialetal *bot,* espécie de calçado. Mais precisamente, eram *tamancos* que os trabalhadores lançavam dentro das máquinas, para destruí-las. Em termos amplos, é "tudo aquilo que tende a desacreditar, danificar ou prejudicar a empresa".[78] Entre nós, a lei é omissa, razão pela qual, na lição de GOMES e GOTTSCHALKK, não é ilícita.[79]

FREDERICO, citado por ANTUNES[80], alinha as formas de sabotagem mais usadas no Brasil:

> "1. *dar o tranco na máquina:* aumentar a rotação da máquina para quebrá-la com o uso forçado;

74. ABELLAN, J. Garcia. *Apud* BELTRAN, Ari P. Op. cit., p. 191
75. GIUGNI, Gino. Op. cit., p. 277.
76. RUPRECHT, A . Op. cit., p. 160.
77. Na Itália, o art. 507 do Código Penal pune quem "mediante proganda, valendo-se da força de partidos, ligas ou associações, induza uma ou mais pessoas a não estipular pactos de trabalho ou a não fornecer materiais ou instrumentos necessários ao trabalho ou ainda a não comprar produtos agrícolas ou industriais de outros".
78. RUPRECHT, Alfredo. Op. cit., p. 159.
79. GOMES, Orlando e GOTTSCHALK, Elson. "Curso de Direito do Trabalho", Forense, Rio, 1994, p. 640.
80. ANTUNES, Ricardo. Op. cit., p. 15.

2. *trombar a máquina:* mudar a posição da máquina para provocar uma *trombada* quando da entrada de materiais, ou então jogar um corpo estranho para forçar um *crepe;*

3. *matar peças:* fazer a peça com pequenos defeitos para torná-la imprestável;

4. *fazer um gato:* roubar peças para vender nas oficinas particulares;

5. *desgastar as ferramentas:* principalmente as já precárias pelo uso, que poderiam ser utilizadas;

6. *desatenção:* empilhar mal as peças para que elas caiam no chão "sem querer" e fiquem danificadas; não tomar cuidado com os instrumentos mais delicados, etc.

7. *fazer cera:* enviar as peças solicitadas para os locais errados, parar o funcionamento da máquina por algum tempo, alegando defeito inexistente; fazer o serviço mal feito para ter que fazer tudo de novo, etc."

10.7. Ratterning

O vocábulo vem do verto *to ratten,* que significa "privar de ferramentas os trabalhadores, com o objetivo de que as tarefas não se desenvolvam normalmente."[81]

10.8. Ludismo

O nome lembra um líder sindical – *Ned Ludd* – que, nos primeiros tempos da Revolução Industrial, pregava a quebra de máquinas. Para MARONI, nesse tipo de reação se expressa a revolta do trabalho vivo contra o trabalho morto: "ao quebrar máquinas, os operários se diferenciam dos objetos mostrando que não aceitam o processo de reificação que visa a transformar tudo em mercadoria".[82]

10.9. Formas inominadas

Dentre as formas inominadas de resistência, pode-se lembrar o fato descrito por CHAUÍ. Aconteceu na *Cosipa,* nos anos 70. A empresa era "zona de segurança nacional", com regras estritas – inclusive crachás. A greve era sempre tida por ilegal. Usando as portas dos banheiros como jornais para divulgar o movimento, os empregados planejaram chegar sem o crachá. Resultado: identificação difícil, filas imensas e altos-fornos ameaçando apagar. Rapidamente, a empresa negociou. O movimento ganhou o nome de *Dia da Amnésia...*

10.10. Lutas dirigidas contra os colegas

Algumas vezes, para viabilizar as lutas coletivas, os trabalhadores se voltam contra os próprios colegas. É o caso, por exemplo, dos *piquetes.* Pela lei, podem ser

81. RUPRECHT, Alfredo. Op. cit., p. 163
82. MARONI, Amnés. Op. cit., p. 46.

persuasivos, ou de propaganda, mas não coativos. Na Itália, considera-se ilícita a *barreira humana.*[83]

Outro exemplo são as *listas negras*: os sindicatos divulgam nomes de operários não sindicalizados, para forçá-los à sindicalização. No mesmo sentido, um tipo especial de *boicotagem*: o sindicato pede aos associados que não se relacionem com os colegas.[84]

Conta-se que nos EUA, na época da Grande Depressão, líderes sindicais quebraram as mãos de vários músicos que aceitavam tocar a preços vis.

11. TRATAMENTO LEGAL DAS LUTAS COLETIVAS

11.1. Licitude das greves atípicas e de outros meios de luta

Entre nós, a CF trata a greve como *direito fundamental*, cabendo aos trabalhadores decidir sobre a oportunidade de exercê-lo e os interesses a serem defendidos (art. 9º). Quanto aos servidores públicos, o direito de greve "será exercido nos termos e nos limites definidos em lei complementar" (art. 37, VII). Os militares estão excluídos (art. 42, § 5º)

Mas *a que tipo* de greve se refere a Constituição? À sua forma clássica, de *recusa coletiva ao trabalho*? Ou também a outros modos de *ruptura do cotidiano da prestação de serviços*? A maioria prefere a interpretação restritiva – que refutamos.[85] É que, como ensina HESSE, a Constituição "não tem existência autônoma em face da realidade (...)". Sua interpretação se submete ao princípio "da ótima concretização da norma"[86].

Ora: o que nos diz a realidade?

Ela nos diz que o novo modo de acumulação capitalista já não se baseia em fábricas grandes, operários em massa, direitos crescentes e Estado interventor, mas *no contrário de tudo isso,* o que significa fábricas terceirizadas, direitos esfacelados, Estado fragilizado e trabalhadores dispersos. É assim que a nova empresa consegue baixar os custos e aumentar os lucros; é desse modo que resolve a velha contradição de ter de reunir os trabalhadores em volta da máquina e ao mesmo tempo ter de enfrentar a solidariedade nascida dessa mesma união.[87] Com o rompimento do velho *pacto social,* o

---

83. BELTRAN, Ari P. "A autotutela nas relações de trabalho", LTr, S. Paulo, 1996, p. 159.

84. Ibidem, p. 180.

85. É interessante notar que a Constituição portuguesa, que nos inspirou, tem regra expressa impedindo a limitação do direito via legislação ordinária. Em nossa CF, essa regra deve ser considerada implícita.

86. HESSE, Konrad. "A força normativa da Constituição", Sérgio A Fabris, P. Alegre, 1991, p.14.

87. Dedicaremos mais algumas palavras sobre o tema no tópico sobre os meios de solução dos conflitos. Para um estudo mais detalhado, porém, cf. a 1ª parte de nosso "O novo contrato a prazo" (LTr, S. Paulo, 1998, em coautoria com Fernanda M. Dias e Luiz Otávio L. Renault)e especialmente o artigo: "A proteção social do trabalhador no mundo globalizado – o Direito Trabalho no limiar do séc. XXI", *in* Revista LTr de julho/99. "

equilíbrio de forças também se rompeu: hoje, e cada vez mais, *fazer* greve passa a ser um risco muito maior do que *sofrer* greve. Para reequilibrar a balança, só abrindo mais espaço à ação coletiva.

Note-se que a greve típica é o modo de luta menos elaborado de todos: corresponde a um período histórico em que a própria organização fabril era simples. Os meios mais eficazes são os que se valem da racionalidade crescente do sistema, invertendo-lhe os mecanismos.

É verdade que a lei ordinária considera legítimo exercício da greve a *suspensão* dos serviços (art. 2º), o que parece afastar greves atípicas. Mas a lei diz também que a suspensão pode ser *parcial*. Logo, aqui se pode encaixar a *execução defeituosa*, como, por exemplo, a *operação-tartaruga*. Admitimos que não foi esta a intenção do legislador – mas o que importa? De resto, ainda que assim não se entenda, pode-se apelar para a analogia. Ou, mais simplesmente, para a exegese ampla da Constituição...

Em nossa opinião, até a greve de ocupação ativa pode ser *excepcionalmente* lícita, como resposta ao *lock-out*, desde que: a) seja pacífica; b) não impeça a eventual retomada do estabelecimento pelo empregador; c) revele-se indispensável para garantir a subsistência imediata dos trabalhadores.

Quanto à greve política, será lícita se tiver um componente – ainda que indireto – de natureza trabalhista. Mas ainda que isso não se dê, poderá se encaixar no espectro do direito político de resistência, como na hipótese em que os trabalhadores se unem contra uma ditadura. A propósito das greves políticas, é interessante lembrar ainda que o Direito do Trabalho tem dupla fonte – a norma estatal e a negociada, vale dizer, a autonomia e a heteronomia – o que torna tanto o empregador como o legislador passíveis de pressão.

Quanto à *boicotagem*, apenas a *violenta*, entre nós, é criminalizada (art. 198 do CP). Em termos trabalhistas, pode-se concluir, com RUPRECHT, que é lícita quando defende interesses profissionais, como na hipótese em que alguns trabalhadores aceitam trabalhar em condições inferiores às previstas em convenção coletiva. Mas também será lícita em caso de *solidariedade*, quando, por exemplo, toda uma categoria se recusa a adquirir produtos de certa empresa, em protesto contra a falta de equipamentos de segurança.

Quanto à *sabotagem*, o nosso CP pune com reclusão de um a três anos e multa quem, "com o intuito de embaraçar o curso normal do trabalho (...) danificar estabelecimento ou as coisas nele existentes ou delas dispor"(art. 202 do CP). Mesmo sem o dolo específico, às vezes configura crime de dano (art. 163). Ainda assim, em casos raros, pode ser lícita, mesmo em termos *trabalhistas*, como na hipótese em que os empregados cortam os fios elétricos de uma caldeira que ameaça explodir.

Quanto ao *ratterning, não é punível criminalmente – pois caracteriza mero furto de uso*. Mas como atenta contra o direito de propriedade, só será lícito em casos excepcionais – como na hipótese da ocultação de determinada peça da máquina, que a torna extremamente perigosa, até a chegada da fiscalização.

11.2. Algumas lições de Direito Comparado

Como ensina ROBERTO A. O. SANTOS, o contexto em que vivemos, muito mais desigual que o europeu, reclama a elaboração de uma nova teoria da greve, mais ajustada à nossa realidade. De todo modo, é interessante notar como a doutrina estrangeira, às vezes, consegue ser mais aberta que a nossa...

Observa SINAY, por exemplo, que nas greves atípicas o *animus* é o mesmo que nas greves comuns.[88] Por isso, na França, entende-se que, em princípio, toda greve é lícita; mesmo as *intermitentes*, exceto quando há desorganização grave na produção.. Do mesmo modo, as *selvagens*. No caso da *greve rotativa*, a jurisprudência a admite, salvo no setor público ou quando há execução defeituosa do trabalho. A greve com ocupação (*"sur le tas"*) é admitida, pelo menos durante a jornada de trabalho, pois "não importa o lugar onde os grevistas exercitam o seu movimento". Mas não pode impedir o trabalho dos não grevistas. Quando a ocupação se prolonga além da jornada usual, a Corte de Cassação às vezes emite uma *"ordonnance d'expulsion"*.[89] A doutrina francesa considera lícita a greve mesmo na vigência de convenção coletiva, se o seu objetivo é a interpretação de cláusula normativa. Já a greve de zelo tende a ser considerada ilícita: o zelo "é assimilado a uma falta"[90].

Na Itália, entende-se que o trabalhador não pode ser considerado estranho à fábrica; assim, embora a lei criminalize a ocupação[91], a jurisprudência tem entendido que falta o *animus*. Pouco importa a natureza das reivindicações – desde que sejam profissionais, ainda que indiretamente (como a greve para defender o emprego em geral). Não é preciso que a reivindicação se refira à empresa e sua satisfação dependa do empregador. Por tudo isso, a *greve política* (inclusive a geral) pode ser lícita, desde que tenha um componente profissional – como no caso em que se luta em favor de políticas de emprego.

Quanto à *greve de solidariedade,* distingue-se a greve *interna* da *externa*. Se *interna*, será ilícita caso não haja reivindicações próprias dos grevistas; e lícita na hipótese contrária. A greve de solidariedade *externa* já foi julgada lícita, mesmo quando tinha objetivos genéricos, como ampliar o poder de compra ou defender o direito sindical. A jurisprudência tende a excluir da definição de greve a execução das tarefas de forma defeituosa ou em marcha lenta.[92] Costuma-se dizer, ali, que "a greve deve ser franca: a perda do salário podendo ser calculada em função da duração da interrupção do trabalho"[93].

---

88. Sinay, Hélène. Op. cit., p. 39.
89. Lyon-Caen, G.; Pélissier, J.; Supiot, A. "Droit du Travail", Dalloz, Paris, 1996, p. 929 e 943-944.
90. Teyssié, Bernard. Op. cit., p. 417.
91. O código penal italiano pune quem "com o único escopo de impedir ou turbar o normal desenvolvimento do trabalho"invade ou ocupa empresa.
92. Idem, p. 929-930. Assim, por ex., será *ilícita* se tiver por objetivo a dispensa (normal) de um colega, mas *lícita* se tal dispensa se relacionar, de algum modo, com uma reivindicação coletiva, ou se for ilícita.
93. Ibidem, p. 933.

12. OUTROS ASPECTOS POLÊMICOS DA LEI ORDINÁRIA[94]:

1. Seja *total* ou *parcial,* a greve deve ser pacífica; mas a violência capaz de ilegitimá-la não é a individual, e sim a coletiva, como nota com inteligência MASCARO NASCIMENTO.[95]

2. A lei exige que os empregados pré-avisem o empregador com antecedência de 48 e de 72 horas nas atividades não essenciais e essenciais, respectivamente (art. 3º). Mas quanto às atividades não essenciais, sua constitucionalidade é discutível – já que, segundo a CF, cabe aos trabalhadores decidir sobre a *oportunidade* do movimento.

3. A lei proíbe a contratação de substitutos (art. 7º, parágrafo único), mas ela própria excepciona a regra, quando não se chega a um acordo para manter os serviços cuja inexecução acarreta dano irreparável (art. 9º).

4. A lei considera *abusiva* a greve em desacordo com as suas regras, bem como a que se mantém após convênio coletivo ou sentença normativa (art. 14), salvo havendo fato novo ou imprevisto, que modifique substancialmente a relação de emprego. Como ensina ROBERTO A . O . SANTOS, porém, a CF não se refere ao abuso do direito de greve, em si, mas aos abusos periféricos (como piquetes violentos, por ex.). Os praticantes desses abusos poderão ser eventualmente punidos, mas isso não afetará a greve, como um todo.[96] Para BARBAGELATA, a greve menos sensata é tão legal quanto a mais razoável. Só seria ilícita a greve feita numa empresa por sindicatos *marrons, para favorecer a concorrente.*[97]

5. Entende o STF que a simples adesão à greve ilegal não é justa causa (Súmula 316).

6. A lei prescreve o respeito aos outros direitos fundamentais, proibindo ameaça ou dano à propriedade e à pessoa (art. 6º, §§ 1º e 3º)

7. A lei não garante salários aos grevistas – mas deve-se entender que são eles devidos quando a greve decorre do descumprimento do próprio contrato. É que, na verdade, o que haverá na hipótese é o exercício da *exceptio non adimpleti contractus.*

8. A lei protege o *fura-greve* (art. 6º, § 3º). Embora a grande maioria justifique essa proteção, há os que entendem – a nosso ver, com razão – que não se pode privilegiar o *individual,* em detrimento do *coletivo*, especialmente quando este busca a correção de desigualdades sociais.[98]

---

94. Parte das conclusões alinhadas foram extraídas de nosso "Direito de Resistência", cit., pp. 302 e segs.
95. MASCARO NASCIMENTO, A . "Comentários à lei de greve", LTr, S. Paulo, 1989, p. 45.
96. Palestra proferida no II Congresso Brasileiro de D. Processual do Trabalho, promoção da LTr, S. Paulo, 1990
97. *Apud* CAMERLYNCK, G. H. e LYON-CAEN, G. Op. cit., p. 128-129.
98. Nesse sentido, COELHO, Rogério. "A greve, os grevistas e os não grevistas", *in* Revista LTr", 53-11/1341.

13. O QUE HÁ EM COMUM NOS CONFLITOS TRABALHISTAS

Em todas as formas de luta examinadas, nota-se um traço comum: elas negam, de alguma forma, o pressuposto básico da relação de emprego, que é a subordinação. Seja na greve, seja no boicote, seja na sabotagem, o trabalhador se coloca *fora do contrato,* afirmando – ainda que de forma indireta – a sua autonomia. De certo modo, como dizíamos, ele contrata de novo, via sindicato, e para isso acaba nega a própria posição de obrigado – ou de *empregado*. Liberta a si próprio *para que possa lutar por mais liberdade.*

Outro aspecto interessante é que, ao longo da História, os grupos foram se apropriando de várias espécies de lutas individuais – como a sabotagem. Ao mesmo tempo, nasceram novos objetivos (inclusive gestionários) e os trabalhadores se apropriaram de conquistas de seu tempo – como a racionalização científica, a importância da publicidade, etc.[99] Os conflitos foram assumindo também o aspecto de denúncia, de *conversa* com a sociedade.

Note-se que a norma estatal procura enquadrar os conflitos, absorvendo-os. Por outro lado, ao impor conteúdos mínimos, acaba demarcando o seu campo.[100] Assim, quanto menores os conteúdos legais, maior a conflitualidade, pelo menos em termos potenciais.

14. AÇÕES E REAÇÕES PATRONAIS

14.1. Pressões

Relatos das greves no ABC, em 1978, mostram como as empresas se servem dos mais variados meios de pressão para esvaziar a luta operária. Um desses relatos diz que *"os guardas ficavam na porta de cada uma das alas, todos armados, e as chefias na porta perguntando: – Como é, você vai entrar para trabalhar?"* Naturalmente, também se pressionava do outro lado, como se percebe desse relato: *"O operário parado ao lado da máquina ficou entre dois fogos: levantando a cabeça, via a seção inteira de braços cruzados, os olhos cravados nele, à espera de sua reação. A seu lado, protegido por um guarda de segurança, um gerente da fábrica gritava: "- Vamos, trabalhe. Você não quer trabalhar? Vamos, trabalhe! O gerente ligava a maquina e mandava o operário trabalhar".* São comuns as perguntas como: *"Por que você não está trabalhando?"* Também comum é a prática de ligar as máquinas, à revelia dos operários, "quebrando o silêncio".[101]

---

99. SINAY, Hélène. Op. cit., p. 33.

100. MONTEIRO FERNANDES, Antônio de Lemos. Op. cit., p. 244

101. MARONI, Amnéris. Op. cit., p. 100-108.

14.2. Meios secundários

As formas de reação da empresa variam muito. Às vezes, recusa ao diálogo e a qualquer tipo de colaboração com a entidade profissional. Ou se utiliza de ameaças, como a extinção de postos de trabalho. Outras vezes, radicaliza - como na Alemanha em meados do século, quando as fábricas da indústria pesada passaram a investir em outras atividades, para escapar à lei da co-gestão, de 1951; ou nos Estados Unidos, mais recentemente, com a migração das fábricas do norte para o sul[102]

14.3. "Lock-out"

Na definição de GIUGNI, é a "recusa de aceitar a prestação laborativa e, conseqüentemente, de pagar a retribuição".[103] Seus antecedentes remontam a 1890, quando as companhias de navegação alemã reagiram contra os portuários que festejavam o 1° de maio. No início, proclamado o direito de greve, costumava-se justificá-lo pelos princípios (civilistas) de justiça comutativa.[104] Hoje, na Europa, só a Alemanha o permite genericamente: é a "paridade de armas".[105] Essa assimetria de tratamento nos mostra que mesmo em nível coletivo não há, em geral, igualdade de forças. O que as torna mais ou menos equilibradas é um conjunto de fatores: um bom nível de emprego, obstáculos legais à despedida e o estabelecimento de patamares mínimos indisponíveis. Ao contrário da greve, o *lock-out* não fim "progressista", de criar direitos; ao contrário, quer extingui-los.

O *lock-out* pode ser *defensivo*, *preventivo* ou *retorsivo*. Se *defensivo*, é usado contra o *lock-in*. Pode envolver uma ou mais empresas. No primeiro caso, para forçar novas condições de trabalho. No segundo, para pressionar o Estado a adotar ou não certa medida. Às vezes, "supõe despedida coletiva, com proposta de reincorporação através de condições impostas pela empresa".[106] Entre nós, não se pode usá-lo para inviabilizar a greve ou a negociação.

Se ilícito, como quase sempre acontece, o *lock-out* dá ao empregado o direito não só aos salários, mas (em princípio) à chamada "despedida indireta" – não tanto pela falta de oferta de trabalho, mas em razão da ausência de pagamento.

14.4. Listas negras e brancas

Outro modo usual de luta, já citado, são as *listas negras*, contendo, nessa hipótese, nomes e/ou fotografias de grevistas. São ilícitas. Menos comuns são as *listas brancas*, que relacionam os *confiáveis*. Há empresas que trocam entre si os seus cadas-

---

102. BELTRAN, Ari P. Op. cit., p. 194.

103. GIUGNI, Gino. "Diritto Sindacale", Cacucci, Bari, 1997, p. 281.

104. RUPRECHT, A . Op. cit., p. 177.

105. O Tratado de Maastrich o menciona, mas só para sinalizar que, a propósito, deve ser respeitado o ordenamento jurídico de cada país.

106. MARQUEZ, Hernaínz. *Apud* RUPRECHT, Alfredo. Op. cit., p. 169.

tros, como já relatava VIANNA.[107] Mas o modo mais eficaz de luta patronal talvez seja a *terceirização*: ela fragmenta a classe operária, criando segmentos de empregados que não se integram aos que trabalham nas empresas-clientes (pois seus problemas e reivindicações são diferentes), e nem sequer entre si (dada a sua alta rotatividade).

14.5. Prêmios antigreve

Em regra, nos países mais evoluídos, são tidos como discriminatórios. Na França, são expressamente proibidos[108], a não ser quando criados *antes* da greve e concedidos, indistintamente, aos que não faltam ao trabalho de uma forma geral.[109]

14.6. Contratações de outros trabalhadores

A nossa lei não as permite, durante as greves. Pergunta-se: pode a empresa contratar *através de outra,* terceirizando? Na França, a lei responde negativamente[110]. Entre nós, embora a lei seja omissa, a resposta deve ser a mesma, por analogia.

15. MEIOS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS

Os procedimentos-padrão são a *negociação coletiva,* a *conciliação*, a *mediação* e a *arbitragem*. Em todos eles, as partes são as mesmas do conflito. Os três primeiros têm por fim alcançar a *convenção* ou o *acordo coletivo*.[111] Vejamos as características de cada um.

O termo *negociação coletiva* costuma ser usado em acepção ampla, abrangendo também a *conciliação* e a *mediação*. Em sentido mais técnico, distingue-se delas por envolver apenas as partes, sem a participação de terceiros. Em regra, tem forma livre. E serve tanto para os conflitos de interesse como para os jurídicos. Como as partes atuam por si, não há órgãos destinados a esse fim. Às vezes, o Estado lhe impõe certas limitações.

A negociação pode ser *estática* ou *dinâmica*. A primeira, própria dos países continentais europeus, cria regras precisas, bem delineadas; celebrado o convênio, as partes não mais negociam, até o fim de seu prazo. Já a segunda, mais comum na Grã-Bretanha, pressupõe instituições de caráter permanente, que vão adaptando o pacto a cada nova circunstância. É mais um modo de *administração coletiva* do que propriamente de contratação.[112]

---

107. VIANNA, Segadas. Op. cit., p. 86.

108. Art. L.521-1 do Código do Trabalho.

109. JAVILLIER, J. C. "Manual de Direito do Trabalho", LTr, S. Paulo, 1988, p.224.

110. Art. L.124-2-3 do Código do Trabalho.

111. De acordo com a CLT, as convenções e os acordos se distinguem pelo fato de que as primeiras envolvem sindicatos profissionais e econômicos, ao passo que os últimos têm de um lado um sindicato profissional e de outro uma ou mais empresas.

112. A propósito, cf. PALOMEQUE, Manuel-Carlos. "Derecho Sindical Español", Madri, 1986, págs. 229/230.

Já a *conciliação* é negociação assistida: tal como a *mediação,* é meio de aproximação das partes.[113] Com ela, elimina-se um processo por meio de outro processo[114]. O conciliador representa o Estado ou é escolhido livremente. Sua intervenção é variável: pode ir desde o mero apoio procedimental até à formulação de uma ou outra sugestão, com base nos indícios que as partes fornecem quanto a possíveis transigências. A tentativa de conciliação pode ser voluntária ou obrigatória. No Brasil, é indispensável para o dissídio coletivo.

A *mediação* fica a meio caminho. Nela, há também um terceiro, que depois de analisar os fatos e as alegações faz uma proposta. Para DEVEALI, é forma "especialmente intensa de conciliação", já que o mediador não se limita a ouvir: pode exigir dados e informes e atua com freqüência como um árbitro, só que sem laudo obrigatório.[115] Na sua forma mais simples, as partes aceitam ou recusam *em bloco* sua sugestão; quase sempre, porém, forma-se uma rede de propostas e contrapropostas, envolvendo o mediador e as partes. O mediador não se prende a princípios de equidade ou de conveniência econômica; apenas descobre "o ponto exato de maior aproximação possível entre as posições".[116] Esse sistema é pouco empregado; e seu êxito depende, muitas vezes, do prestígio do mediador. Tal como a conciliação, pode ser voluntária ou obrigatória; pública ou privada. A publicidade tem papel relevante: mobiliza a opinião pública, como instrumento de pressão[117]. O mediador expõe informe fundamentado e conclui; em alguns países, a resposta deve ser expressa.

Na *arbitragem*, há também um terceiro, mas o objetivo já não é um convênio, e sim uma decisão vinculante – o *laudo arbitral*, pronunciado com ou sem a audiência das partes e fora de modelos processuais estritos. Como a decisão é por equidade, pode não coincidir inteiramente com qualquer das pretensões. Mas a própria equidade deve ser temperada com razões de viabilidade econômico-social: nesse caso, são introduzidos, no juízo de equidade, "interesses aparentemente exteriores aos que se acham em confronto direto".[118] A arbitragem pode decorrer de lei (como na Austrália), com ou sem a presença do Estado.

No direito comparado, outras soluções existem, como as *decisões administrativas,* as *comissões paritárias,* o *inquérito* e a *investigação de fatos.*[119]

No sistema da *decisão administrativa,* são órgãos públicos que decidem o conflito – sempre com o risco de ingerência do poder executivo. No sistema das *comissões paritárias,* próprio para conflitos de natureza jurídica, essa tarefa fica a cargo de órgãos que representam as partes, criados em convenções coletivas precedentes. Em alguns países, são presididos por autoridade administrativa. O sistema do *inquérito,* pre-

113. RUPRECHT, Alfredo. Op. cit., p. 209.
114. GARCIA, Alonso. *Apud* Ruprecht, op. cit., p. 206.
115. DEVEALI, Mario. *Apud* Ruprecht, op. cit., p. 212.
116. Idem, p. 228.
117. DURAND, Paul. "Traité de Droit du Travail", Dalloz, Paris, vol. III, p. 977.
118. Ibidem, p. 229.
119. A propósito, RUPRECHT, Alfredo. Op. cit., p. 222 e segs.

visto na Lei Taft-Hartley, dos EUA, é usado em países anglo-saxões, nos quais a opinião pública tem peso muito grande. Não depende de autorização ou pedido das partes. O governo toma a iniciativa, convidando-as a fornecer dados. A comissão de inquérito apresenta então um informe com recomendações; e expede uma ordem *(injunction)*, para que a greve não se inicie ou pare, por 80 dias, prazo chamado de "arrefecimento" *(cooling off)*. Caso a trégua seja em vão, a ordem esgota sua eficácia e a greve se torna lícita. Essa intervenção tem ocorrido em média uma vez por ano.

No Brasil, o conflito coletivo pode ser mediado ou conciliado tanto na esfera privada como por meio da Procuradoria ou do Ministério do Trabalho. A arbitragem pode se fazer através de árbitros de livre escolha das partes; o Ministério do Trabalho mantém um cadastro de nomes, para esse fim. Se uma das partes se julga incapaz de negociar por si só, pode requerer também a intervenção do Ministério do Trabalho, por meio de seus agentes.

Existe ainda a possibilidade de intervenção da Justiça do Trabalho, via sentença normativa. Mas o instituto parece em via de extinção: quando escrevíamos essas páginas, tramitava emenda constitucional que a transformava em arbitragem facultativa.[120]

16. CONFLITOS E CONVÊNIOS COLETIVOS: UM OLHAR ACADÊMICO

Como escrevemos em outras paragens, a convenção coletiva substitui a fragilidade do indivíduo pela força sempre maior do grupo.[121] Nos países da *common law*, é virtualmente o único direito escrito; nos outros, tem função complementar, maior ou menor, conforme o caso. Assim, aqui e ali, é exemplo de pluralismo jurídico.

Mas não é só. Ao longo do tempo, tem atuado para além de seus limites formais, seja atuando sobre o legislador[122], seja inspirando outras categorias[123], seja pressionando empregadores não afetados diretamente por seu raio de ação.[124] É o que alguns chamam de *efeitos de contágio* das lutas coletivas.[125]

---

120. Na verdade, os próprios tribunais do trabalho foram minando o seu poder normativo, através da criação de minuciosos precedentes. Em vez de criar a norma para o caso concreto, como deveriam fazer, passaram a julgar quase mecanicamente, aplicando aqueles verdadeiros *códigos*.

121. LYON-CAEN, G.; PÉLISSIER, J.; SUPIOT, A . "Droit du Travail", Dalloz, Paris, 1996, pág. 644.

122. É o caso, por exemplo, do nosso *banco de horas*, que – embora não seja propriamente original – tornou-se texto de lei a partir de (e para respaldar) convenções firmadas por sindicatos da *Força Sindical*, que (ilicitamente) o previam.

123. A "quebra de caixa" dos bancários, por exemplo, serviu de modelo para várias outras categorias com trabalhadores na mesma situação.

124. É o que acontece com frequência nos Estados Unidos, onde o percentual de trabalhadores alcançados pelos convênios é baixo (18%), mas muitas empresas situadas fora de seu campo de abrangência acabam concedendo os mesmos reajustes, exatamente para impedir que os seus empregados se filiem aos sindicatos.

125. ZAPATERO, Ranz J. "Síndicalismo y Evolución: una perspectiva española", *in* "El Nuevo Sindicalismo", de HECKSCHER, Charles C. Ministerio de Trabajo e Seguridad Social, Madri, 1993, pág. 96.

Qualquer que seja a sua espécie, a convenção coletiva expressa um ajuste entre capital e trabalho. É o fiel da balança; o ponto de equilíbrio entre o interesse do empresário em manter ou aumentar a *mais-valia* e a luta dos trabalhadores para conservar ou resgatar porções de dignidade.

Do ponto de vista de sua *estrutura,* é contrato. Em termos de *substância,* é norma.[126] *Por isso, não se concretiza por si mesma: depende dos ajustes individuais.*[127] Analisado em conjunto, o convênio coletivo é ambíguo como uma sereia: tem corpo de contrato e alma de lei, na lição de CARNELUTTI.

Observa MONTEIRO FERNANDES que, quanto maior o conteúdo das convenções, mais se multiplicam as áreas potencialmente litigiosas.[128] Nesse sentido, o convênio coletivo entra em contradição consigo próprio: em vez de superar os conflitos, alimenta as circunstâncias de outros.[129] É harmonia que desarmoniza, para de novo harmonizar.

17. CONFLITOS E CONVÊNIOS COLETIVOS: UM OLHAR CRÍTICO

Quando o jogo de forças é favorável, os conflitos coletivos têm papel decisivo não só para *criar* a norma, como para *mantê-la viva e atuante.* É que o Direito não se completa no momento de sua proclamação: é afirmado, negado e transformado a cada dia, pelas mãos dos homens que o operam. Para que ele tenha eficácia real, as fontes materiais que o fizeram brotar *devem continuar atuando.*

Na mesma hipótese – ou seja, em conjuntura favorável – os conflitos coletivos elevam o *contrato mínimo* legal[130], permitindo a renegociação coletiva de contratos individuais. Tudo aquilo que as partes haviam ajustado individualmente passa a ser objeto de novo olhar, em ambiente oposto. Se o empregado não pôde discutir, o sindicato, agora, discute por ele. A pressão silenciosa que o empregador - pelo simples fato de deter os postos de trabalho – exerceu ao firmar o contrato é agora utilizada contra ele, na medida em que o grupo assume, de certo modo, o controle dos mesmos postos e ameaça negar – ou nega, efetivamente – a prestação de serviços.

O problema é que, hoje, aquela *correção coletiva* dos contratos individuais está virando pelo avesso. Graças à ameaça latente de uma espécie de *lock-out* disfarçado – a migração da unidade produtiva – os empresários já não se limitam a se defender: são

---

126. Para uns, como Mazzioti, é norma também no sentido de obrigar pessoas diversas das que o firmaram ("Diritto del Lavoro", Jovene, Napoles, 1983, págs. 420 e segs.).

127. Se pensarmos a lei como resultado de um *pacto,* ainda que implícito, e observarmos que os parlamentos compõem, quase sempre, interesses em conflito, serão ainda menores as diferenças entre lei e convênio coletivo.

128. MONTEIRO FERNANDES, A. "Direito do Trabalho – III. Relações colectivas de trabalho", Almedina, Coimbra, 1991, p. 201.

129. WEISS, D. *Apud* Monteiro Fernandes. Op. cit., p. 202.

130. A expressão é de La Cueva.

eles, agora, que exigem *reajustes* em suas taxas de lucro, através da precarização crescente dos contratos.

Esse novo papel dos convênios coletivos é viabilizado pela ordem jurídica, ao transformar normas imperativas em normas dispositivas em nível coletivo – como é o caso, por exemplo, daquela que permite a redução salarial. Infelizmente – e tal como a greve, que vale mais pelo *temor* que semeia – reações patronais desse tipo são muito eficazes.

Naturalmente, essas transformações não acontecem por acaso. Como dizíamos, elas se encaixam no novo modo de acumulação capitalista, que tem como peça-chave a fragmentação do universo operário, seja desempregando, seja terceirizando, seja reorganizando o trabalho. No limite, esse novo modelo tende a expulsar não só a lei, mas o próprio sindicato e – por conseqüência – todos os meios clássicos de luta coletiva. Note-se que a convenção coletiva é mais do que um processo de conquista de direitos: é meio de adaptar regras. Por isso, suas crises são também "crises de certeza do Direito"[131]

Se, na Europa, os sindicatos conservam boa parte da força antiga, há pelo menos dois bons motivos para isso. O primeiro é o de que a sociedade, ali, os valoriza: sabe que foram eles os principais construtores de sua estrutura social e de sua própria democracia. O outro é o de que se vai costurando *um novo pacto,* em que os sindicatos trocam sua própria sobrevivência por dois tipos de concessões: a) quanto aos trabalhadores de baixa qualificação, uma certa dose de precarização dos contratos individuais; b) quanto aos mais qualificados, um grau crescente de envolvimento nas novas técnicas produtivas, como exigem os teóricos do *just in time.* Assim, a idéia de que a negociação coletiva é *sempre* mais justa ou adequada do que a lei, tem hoje algo de mito - mesmo nos países de ponta.

18. OS CONVÊNIOS TRANSNACIONAIS E OS ACORDOS TRIPARTITES

Com a globalização da economia, tem-se tentado globalizar também as convenções coletivas, especialmente em nível de União Européia. O objetivo é reduzir o *dumping* social. Mas a tarefa não é fácil. De um lado, atuam fatores como a diversidade legislativa, a falta de interesse patronal (quando a convenção transnacional é mais favorável) e a crise que afeta os sindicatos.[132] De outro, a dificuldade de se globalizarem *os próprios conflitos*, exatamente porque as reivindicações se baseiam em realidades diferentes. Assim, o ideal para uma negociação desse porte seria o nivelamento prévio das condições de trabalho – o que nos levaria a um círculo vicioso.[133]

131. MONTEIRO FERNANDES, Antônio de Lemos. Op. cit., p. 225.

132. Cf., a propósito, FRANCO FILHO, Georgenor de Sousa. "Globalização & desemprego: mudanças nas relações de trabalho", LTr, S. Paulo, 1998, p. 65-79.

133. Ainda assim, aqui e ali, há sinais encorajadores – como uma recente ameaça de greve de rendimento de operários alemães, quando a filial de uma multinacional de automóveis ameaçou se deslocar da Espanha para a Alemanha, caso os espanhóis persistissem em greve.

Ao mesmo tempo, a União Européia tem tentado valorizar os acordos tripartites. A idéia é fazer com que os atores sociais participem da reconstrução (ou, em certo sentido, da *desconstrução*) das normas trabalhistas e das políticas públicas. O objetivo é aumentar a dose de legitimidade e o grau de eficácia das reformas, pois elas implicam perdas e sua execução depende de Estados cada vez mais fragilizados pelo poder do capital.

Aliás, a própria UE, também às voltas com um certo déficit de legitimidade[134], criou para si um interessante mecanismo: antes de emitir uma diretiva,[135] consulta os que serão por ela atingidos, através de entidades representativas. Caso o queiram, esses interessados podem suspender e mesmo evitar a diretiva, adotando em seu lugar um convênio.[136]

Também a OIT tem tentado incentivar os convênios coletivos, mas sem dar grande importância ao conteúdo que possam ter: basta que obedeçam às suas próprias convenções, que em geral comportam uma leitura ampla. Ao mesmo tempo, procura *afiar as garras* dos líderes sindicais, ensinando-lhes novas técnicas de negociar, e divulgando as experiências mais positivas. Outra preocupação da OIT tem sido a de fomentar o aparecimento de sindicatos no setor informal da economia, já existentes em alguns países.[137]

19. ALGUMAS IDÉIAS PARA UM MOMENTO DE CRISE

Concluiu certa vez a OIT[138] que a convenção coletiva exige pré-requisitos fáticos – como instrução básica, certo grau de industrialização e razoável estabilidade da força de trabalho. Hoje, entre nós, esses pré-requisitos parecem cada vez mais distantes. Já não se trata, por isso, de lutar *apenas* pela liberdade sindical. O grande problema do sindicato já não é a liberdade, mas a igualdade – e igualdade *real*. Repete-se, no plano coletivo, a *hipossuficiência* de que nos falava CESARINO JUNIOR, quando se referia ao trabalhador.

Como já escrevemos em outras paragens...

> "... a nova realidade econômica exige, mais uma vez, que o Estado arregace as mangas, mas não para legitimar o trabalho precário (como vem fazen-

134. Nesse sentido, dentre outros, Romagnoli, esclarecendo que as diretivas dependem prioritariamente não do Parlamento, eleito pelos europeus, mas do Conselho.

135. *Diretivas* são normas genéricas, que obrigam os Estados a alcançar certos resultados, deixando a critério deles a escolha dos instrumentos necessários para isso.

136. Se referendado pela UE, este convênio pode: a) ser aplicado, diretamente, em cada Estado, através dos mecanismos que ali existirem; ou b) ser transformado, ele próprio, em diretiva, hipótese em que será mais correto falar em "lei negociada" do que em "convênio" ou "convenção".

137. Informações prestadas pelo Prof. Tayo Fashoyin, representante do órgão, no último curso para expertos latinoamericanos sobre negociações coletivas, realizado em setembro/99, em Turim-Bolonha-Toledo.

138. RUPRECHT, A . Op. cit., p. 219.

do), nem *apenas* para libertar o sindicato das amarras legais (como está ensaiando), mas para permitir, *efetivamente,* a ação coletiva. A lógica é a mesma que justificou, ao longo da História, a tutela *individual* do trabalhador: quando a balança se desequilibra, é hora de acrescer-lhe alguns pesos. Aliás, é o que tem acontecido até na Europa, especialmente a partir dos anos 80.[139]

É preciso – dentre outras medidas – garantir ao sindicato liberdade de ação e de acesso no interior da empresa; tirar da Justiça do Trabalho o poder de pôr fim às greves; e disciplinar e punir, com rigor, os atos anti-sindicais[140]. E é preciso ainda que, ao invés de legislar a torto e a direito por medidas provisórias, eternizando-as com sucessivas reedições, o governo leve a negociação para o centro do poder, discutindo com os sindicatos toda norma que se refira a relações de trabalho. É a solução da *lei negociada,* também praticada pelos europeus.

Em suma: mesmo sendo, como é, *coletiva,* a negociação deve expressar uma *transação*, ou seja, concessões recíprocas, e não uma simples *renúncia.* Se a justificativa ideológica para a nova política legislativa é a de que a norma feita pelo grupo é mais justa e adequada que a do Estado, não se pode utilizá-la às avessas. Nesse sentido – de *troca* – a convenção coletiva pode vir a ser extremamente útil para garantir melhor qualidade de vida no trabalho, menor instabilidade no emprego e uma dose mínima de democracia na empresa, através de instrumentos de co-gestão. Assim, o importante não é tanto *incentivá*-la, mas possibilitá-la *concretamente.*"

BIBLIOGRAFIA

ANDRADE, Vasco de. "Atos unilaterais no contrato de trabalho", S. Paulo, Procuradoria do Trabalho, 1943.

ANTUNES, R. "A Rebeldia do trabalho", Unicamp/Ensaio, Campinas, 1988

ABRAMO, L. W. "Greve metalúrgica em S. Bernardo", Paz e Terra, S. Paulo, 1991.

AVILÉS, Antonio Ojeda. "Derecho Sindical", Tecnos, Madri, 1995.

BELTRAN, Ari P. "A autotutela nas relações de trabalho", LTr, S. Paulo, 1996.

BOFF, Leonardo. "O despertar da águia", Vozes, Petrópolis, 1998.

---

139. Essa política de promoção do movimento sindical passa pelas negociações tripartites e, de um modo geral, pela *contratualização* progressiva do processo legislativo, que revaloriza a ação coletiva e ao mesmo tempo restitui ao próprio Estado um pouco da legitimidade perdida. Sobre o tema, cf., dentre outros, VENEZIANI, B. "Stato e Autonomia Collettiva – Diritto Sindacale Italiano e Comparato", Cacucci, Bari, 1992.

140. Na Argentina, lei recentíssima prevê até a divulgação de atos anti-sindicais, como modo de constranger e pressionar o empregador (relato oral de delegados no Congresso "Globalización economica y negociacion colectiva", realizado em Santiago do Chile, novembro/98)

BOGEA, Antenor. "Do concurso de agenes na suposta criminalidade animal", *in* "Estudos de Direito e Processo Penal em homenagem a Nelson Hungria", Forense, Rio, 1962.

BRASIL, Murilo e GONÇALVES, Vilma. "3000 anos de sindicalismo", Ed. Trab. S/A, Rio, 1992

CAMERLYNCK, G.H. e LYON-CAEN, G. "Derecho del Trabajo", Aguillar, Madri, 1972.

CASTRO, Pedro. "Greve: fatos e significado", Ática, S. Paulo, 1986

CATHARINO, J. Martins. "Compêndio de Direito do Trabalho", vol. I, Saraiva, S. Paulo, 1982.

CHAUÍ, Marilena. "Conformismo e resistência", Brasiliense, S. Paulo, 1994

COELHO, Rogério. "A greve, os grevistas e os não grevistas", Revista LTr nº 53-11/1341, S. Paulo

CORDEIRO, A . Menezes. "Manual de Direito do Trabalho", Alamedina, Coimbra, 1998.

DEL CASTILLO, S. Pérez. "O direito de greve", LTr, S. Paulo, 1994

DELMANTO, C. "Código penal comentado", Renovar, Rio, 1991

DURAND, Paul. "Traité de Droit du Travail", Dalloz, Paris, vol. III.

FRANCO FILHO, Georgenor de Sousa. "Globalização & desemprego: mudanças nas relações de trabalho", LTr, S. Paulo, 1998.

GENRO, Tarso F. "Contribuição à crítica do direito coletivo do trabalho", S. Paulo, LTr, 1985.

GIUGNI, Gino. "Diritto Sindacale", Cacucci, Bari, 1997.

GOMES, Orlando e GOTTSCHALK, Elson. "Curso de Direito do Trabalho", Forense, Rio, 1994

HECKXCHER, Charles C. "El Nuevo Sindicalismo", Ministerio de Trabajo e Seguridad Social, Madri, 1993.

HESSE, Konrad. "A força normativa da Constituição", Sérgio A Fabris, P. Alegre, 1991

INGRAO, Pietro. "Appuntamenti di fine secolo", Roma, Manifestolibri, 1990.

JAVILLIER, J. C. "Manual de Direito do Trabalho", LTr, S. Paulo, 1988.

LÓPEZ, M.-Carlos Palomeque. "Derecho sindical español", Tecnos, Madri, 1994.

LÓPES-MONIS, C. "O direito de greve", LTr, S. Paulo, 1986

LYON-CAEN, G.; PÉLISSIER, J.; SUPIOT, A . "Droit du Travail", Dalloz, Paris, 1996.

MAGANO, Octávio Bueno. "Manual de Direito do Trabalho", vol. III (Direito Coletivo do Trabalho), LTr, S. Paulo, 1984.

MARONI, Amnéris. "A estratégia da recusa", Brasiliense, 1982.

MARTINEZ, J. Ignácio García. Prefácio *in* "La Huelga ante el derecho – conflictos, valores y normas," M. Olga Martínez, Dykinson, Madri, 1997

MARTINEZ, M. Olga. "La Huelga ante el derecho – conflictos, valores y normas," Dykinson, Madri, 1997

MONTEIRO FERNANDES, Antônio. "Direito do Trabalho – II: Relações Colectivas de Trabalho", Alamedina, Coimbra, 1991.

NASCIMENTO, Amauri M. "Comentários à lei de greve", LTr, S. Paulo, 1989

OLIVEIRA, J. César de. "Factum principis, força maior e temas correlatos", *in* "Curso de Direito do Trabalho – estudos em homenagem a Célio Goiatá", coord. Alice M. de Barros, vol. II, LTr, S. Paulo, 1997.

PEDREIRA, L. de Pinho. "A greve com ocupação de locais de trabalho", *in* Revista da

Academia Nacional de Direito do Trabalho, no. 1, ano 1, LTr, S. Paulo, 1993.

POTOBSCKY, G. "Ensayo sobre un futuro anunciado", *in* "Ensayos sobre el futuro del Derecho del Trabajo", Zavalia, B. Aires, 1997.

ROCCELLA, M. ; TREU, T. "Diritto del Lavoro della Comunità Europea", Cedam, Padova, 1995..

RUIZ, Maria L. Veja. "Sistema de relaciones laborales: concepto, análisis comparativo y actores", *in* "Curso Introductorio de Relaciones Laborales", FCU, Montevidéu, 1996

RUPRECHT, Alfredo. "Conflitos coletivos de trabalho", LTr, S. Paulo, 1979.

RUSSOMANO, Mozart V. e CABANELLAS, G. "Conflitos coletivos de trabalho", RT, S. Paulo, 1979

SANTOS, Roberto A . O . "Uma contribuição sociológica à renovação da teoria jurídica da greve", *in* "Revista da Academia Nacional de Direito do Trabalho", ano I, no. 1, Ltr, S. Paulo, 1993

SINAY, Hélène. "La grève", *in* "Traité de Droit du Travail", coord. Camerlyinck, G. H., Dalloz, Paris, 1966

SMURAGLIA, Carlo. "Diritto Penale del Lavoro", CEDAM, Padova.

SOREL, Georges. "Reflexões sobre a violência", Martins Fontes, S. Paulo, 1992

SPYROPOULOS, G. "El sindicalismo frente a la crisis: situación actual y perspectivas", *in* "Curso introductorio de Relaciones Laborales", org. Oscar Ermida Uriarte, FCU, Montevideu, 1996.

SUSSEKIND, Arnaldo L. e VIANNA, S. "Organização Sindical", *in* "Instituições de D. do Trabalho", LTr, S. Paulo, 1999.

TEYSSIÉ, Bernard. "Droit du Travail – Relations Collectives de Travail", Litec, Paris, 1993

TREU, Tiziano. "Compiti e strumenti delle relazioni industriali nel mercato globale", *in* Lavoro e Diritto, ano XIII, nº 2, 1999, Bolonha

TRINDADE, Washington L. da. "O superdireito nas relações de trabalho", De Livros, Salvador, 1982

URIARTE, O. Ermida. "Sindicatos en Libertad Sindical", FCU, Montevideo, 1988

VENEZIANI, B. "Stato e Autonomia Collettiva – Diritto Sindacale Italiano e Comparato", Cacucci, Bari, 1992.das

VIANA, Márcio T. "Direito de Resistência: possibilidades de autodefesa do empregado em face do empregador", LTr, S. Paulo, 1996.

VIANA, Márcio T. "A proteção social do trabalhador no mundo globalizado – o Direito do Trabalho no limiar do séc. XXI", *in* Revista LTr, julho/99

VIANA, Márcio T. "Convenção coletiva: realidade e mito", *in* Informativo IOB, agosto/99

VIANA, Márcio T. "As andanças da economia e as mudanças no direito", *in* "O novo contrato a prazo" (obra coletiva), LTr, S. Paulo, 1998.

VIANNA, Segadas. "Greve: direito ou violência? ", S. Paulo, Freitas Bastos, 1959

VIANNA, Segadas e LIMA TEIXEIRA, J. "Negociação coletiva de trabalho", *in* "Instituições de Direito do Trabalho", LTr, S. Paulo, 1999.

WEIL, Simone. "A condição operária e outros estudos sobre a opressão", Paz e Terra, S. Paulo, 1996.

A TRANSFERÊNCIA OBREIRA NO BRASIL: REGRAS E EFEITOS JURÍDICOS*

Mauricio Godinho Delgado**

Sumário: I. Introdução; II. Distinções Pertinentes; 1. Remoções Relevantes e Não Relevantes; 2. Remoções Lícitas e Remoções Ilícitas; III. Efeitos da Remoção/Transferência; IV. Adicional de Transferência; 1. Pontos Consensuais; 2. Critérios de Incidência do Adicional; 3. Adicional: Valor e Repercussões Contratuais; V. Ajuda de Custo por Transferência; VI. Empregados Intransferíveis; 1. Empregados Estáveis e Dirigentes Sindicais; 2. Outros Obreiros Relativamente Protegidos.

I. INTRODUÇÃO

As alterações de local de trabalho ocorridas no país são regidas pela CLT (artigos 469 e 470). Em seus preceitos o diploma consolidado chega a permitir, em alguns casos, a consumação da transferência até mesmo sem a concordância obreira. As regras celetistas, contudo, não se aplicam a remoções do empregado para o exterior – as quais somente podem se concretizar se contarem com inequívoca aquiescência do trabalhador.

II. DISTINÇÕES PERTINENTES

As alterações de local de trabalho podem se classificar em distintos grupos, segundo critérios da CLT: em primeiro lugar, pode-se falar em *remoções (ou transferências) relevantes* e *remoções não relevantes*; em segundo lugar, há as *remoções (ou transferências) lícitas* e *remoções ilícitas*.

1. Remoções Relevantes e Não Relevantes

As alterações de local de trabalho resultam, em geral, da aplicação de critérios de gestão trabalhista por parte do empregador, movimentando a força de trabalho contratada segundo conveniência da estrutura e dinâmica da empresa e seus estabelecimentos. Do ponto de vista do empresário, as remoções visam a atender a necessidades da organização do serviço; do ponto de vista do empregado, entretanto, as remoções

---

* O presente texto é extraído do livro deste autor *Alterações Contratuais Trabalhistas*, LTR, São Paulo, 2000, em seu capítulo VI ("Alterações Objetivas do Tipo Circunstancial").

** *Doutor em Filosofia do Direito (UFMG) e Mestre em Ciência Política (UFMG). Juiz do Trabalho em Belo Horizonte. Professor na área de Ciência Política da UFMG (1978-1992) e na área de Direito do Trabalho (graduação e pós-graduação) da Faculdade de Direito da UFMG (1993-2000) e da Faculdade de Direito da PUC-MINAS (desde fevereiro de 2000).*

determinadas podem causar certo desconforto pessoal e, se implicarem a mudança da residência obreira, podem ensejar profundo desgaste para o trabalhador e sua família.

No contraponto entre dois valores conflitantes (as necessidades empresariais de organização e dinamização do serviço e a estabilização contratual em favor do empregado), a ordem jurídica preferiu diferenciar as modificações de local de trabalho segundo o nível e intensidade de desconforto provocados no trabalhador. Assim, presume *relevantes* apenas as transferências que impliquem em efetiva alteração da própria residência do trabalhador (porque neste caso o nível de desconforto e distúrbio pessoal e familiar produzido pela alteração terá sido muito elevado). Por outro lado, presume *não relevantes* as remoções de local de trabalho que não impliquem efetiva alteração da própria residência do trabalhador e sua família

As *alterações não relevantes de local de trabalho serão, portanto, aquelas que não provoquem mudança na residência obreira* – a CLT chega a afirmar que não se considera tal alteração circunstancial como remoção ou transferência (art. 469, *caput*, CLT). Desse modo, esta alteração circunstancial menor (que não importe em mudança de residência) é tida, a princípio, como lícita, pois situada dentro do *jus variandi* empresarial (art. 469, *caput*).

Há, contudo, limites a essa irrelevância presumida: é que se tal alteração produzir aumento nas despesas com transporte (por ampliar a distância entre o novo local laborativo e a residência obreira), o empregador terá de suprir tais gastos suplementares (Enunciado 29, TST; Leis 7.418/85 e 7.619/87).

Alterações relevantes do local de trabalho, para o modelo celetista, serão, como visto, aquelas que implicarem a modificação do local de residência do trabalhador. Estas últimas alterações são as que a CLT considera efetivas remoções ou transferências, submetendo-as a certos requisitos (art. 469, CLT).

A Consolidação vale-se da expressão *domicílio* ("não se considerando transferência a que não acarretar necessariamente a mudança de seu domicílio": *caput* do art. 469). Porém, na verdade, quer a lei se referir preferivelmente à noção de residência, já que este é o dado fático que importa aos objetivos do critério celetista em exame (domicílio é conceito jurídico, ao passo que a lei está preocupada é com o dado fático da residência do trabalhador e sua família).

A Consolidação refere-se também à expressão *localidade* ("Ao empregador é vedado transferir o empregado, sem a sua anuência, para localidade diversa da que resultar do contrato": *caput* do art. 469). Localidade interpreta-se aqui como *município* (desde que não envolva extensa área rural) ou como *cidade* ("espaço urbano"). No máximo, pode-se acolher, nesta interpretação, o conceito de *região metropolitana*, desde que a nova distância não provoque alteração da residência do trabalhador.

2. Remoções Lícitas e Remoções Ilícitas

As alterações de local de trabalho podem ser lícitas ou ilícitas, segundo sua harmonia ou desajuste à ordem jurídica. A CLT confere clara importância à presente dife-

renciação, uma vez que faculta ao trabalhador medida judicial pronta e célere (com liminar, inclusive) para opor-se às tentativas de transferência ilícita (art. 659, IX, CLT).

As transferências lícitas englobam os seguintes exemplos: remoções não relevantes (que não impliquem mudança da residência obreira); remoções relevantes com aquiescência ou comprovado interesse obreiro; remoções relevantes excepcionalmente situadas dentro do *jus variandi* empresarial.

As primeiras de tais transferências (*remoções não relevantes*) já foram examinadas.

As *remoções relevantes com aquiescência do trabalhador ou seu comprovado interesse* merecem exame particularizado. Efetivamente, tais remoções são tidas, em regra, como lícitas. Contudo há importante ressalva a ser efetuada. Embora a expressão celetista seja, de fato, *anuência* (diz o *caput* do art. 469: "Ao empregador é vedado transferir o empregado, sem a sua anuência..."), tem-se produzido interpretação distinta do sentido meramente gramatical desse dispositivo. É que em face da natural restrição à vontade obreira que caracteriza o contrato de trabalho, a licitude da alteração circunstancial enfocada dependerá, nesses casos, de atender a interesse obreiro. Tais remoções seriam obviamente lícitas (para atender interesse familiar, como casamento, proximidade da família, presença de melhor estrutura urbana para a família, etc.). Sem evidência desse interesse obreiro na transferência, tende-se a inferir virtual coação econômica sobre a manifestação de vontade.

Finalmente, há as *remoções relevantes excepcionalmente situadas dentro do jus variandi empresarial.* Trata-se, como se percebe, de remoções que implicam a mudança da residência obreira, mas que, ainda assim, podem se processar sem expressa anuência ou interesse obreiros. São quatro situações-tipo excepcionadas pela CLT: quando ocorrer extinção do estabelecimento a que se vincula o empregado (§2° do art. 469, CLT); quando se tratar de empregado exercente de cargo de confiança (§1°, art. 469, CLT); quando se tratar de empregado que tenha no contrato cláusula explícita ou implícita de transferibilidade (§1°, art. 469, CLT). Finalmente, segundo a CLT, será lícita a transferência unilateral, desde que provisória e existindo real necessidade de serviço (§3° do art. 469). Aqui, entretanto, deve ser ressaltado que a jurisprudência (Enunciado 43, TST) já estendeu a noção de *real necessidade do serviço* para todas as hipóteses autorizativas de transferência (assimilando a *parte* da quarta situação-tipo nas outras três, portanto). Note-se, a propósito, que a regra geral da CLT é na direção da ilicitude das remoções relevantes sem firme anuência ou interesse obreiros. Contudo, a mesma lei de fato introduz inúmeras e significativas exceções à regra geral que enuncia.

III. EFEITOS DA REMOÇÃO/TRANSFERÊNCIA

As *remoções lícitas* produzidas pelo empregador geram, a princípio, a obrigação de cumprimento pelo empregado. É o que se passa com as remoções não relevantes (que não impliquem mudança da residência obreira); remoções relevantes com aquies-

cência ou comprovado interesse obreiro; remoções relevantes excepcionalmente situadas dentro do *jus variandi* empresarial (as quatro situações-tipo ressalvadas pela CLT).

Não há qualquer dúvida de que a remoção por comprovado interesse obreiro *não* produz a incidência do adicional de transferência (art. 469, §3°, CLT).

Registre-se que *parte* da jurisprudência também entende que não implica o pagamento de adicional as remoções excepcionalmente autorizadas pela CLT: as que envolvem empregado exercente de cargo de confiança; as que envolvem contrato empregatício com cláusula implícita ou explícita de transferibilidade; as derivadas da extinção do estabelecimento.

A tendência jurisprudencial majoritária, hoje, tem insistido que o *adicional* seria efeito exclusivo das *remoções provisórias*, independentemente de se estar perante as demais situações-tipo identificadas pela CLT (a respeito, Precedente 113 da SDI/TST).

As *remoções ilícitas* são, como visto, aquelas situadas fora das hipóteses autorizativas da CLT. Verificado o intento de remoção irregular, poderá o obreiro propor ação buscando sustar a transferência (em cujo corpo prevê-se, inclusive, medida liminar: art. 659, IX, CLT).

Por equidade, não se pode negar o pagamento do adicional de transferência (§ 3°, art. 659) em casos de remoção ilícita não sustada judicialmente. É que a correção do ato ilícito deve ser fazer, no Direito do Trabalho, mediante a produção de todas as repercussões legais retificadoras, sob pena de enriquecimento sem causa. Como não se pode mais retroagir-se à situação anterior à transferência, corrige-se o vício consumado através do pagamento do adicional compensatório previsto para situações congêneres.

IV. ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA

Adicional de transferência é a parcela salarial suplementar devida ao empregado submetido a remoção de local de trabalho que importe em mudança de sua residência.

O critério celetista concernente à incidência do presente adicional ainda tem se mantido impreciso na doutrina e jurisprudência, em virtude das distintas interpretações acerca de seu real sentido.

1. Pontos Consensuais

Há, contudo, dois pontos efetivamente consensuais a respeito deste tema: o primeiro reside na conclusão de ser esse adicional jamais devido em remoções circunstanciais que *não* impliquem a efetiva mudança da residência obreira – as chamadas romoções não relevantes (*caput* do art. 469, CLT). Isso significa que a remoção dentro da mesma localidade, que apenas provoque o distanciamento do estabelecimento laboral em contraponto com a residência obreira, pode ser unilateralmente determinada, sem repercussões salariais (embora a jurisprudência, por equidade, tenha aduzido caber ao

empregador, como visto, pagar as despesas de acréscimo de transporte obreiro: Enunciado 29, TST).

O segundo ponto consensual reside na conclusão de ser o adicional de transferência jamais devido em remoções efetivadas em atendimento a inequívoco interesse pessoal obreiro – interesse extracontratual, esclareça-se (casamento, interesse familiar, etc.). Embora se saiba que qualquer remoção somente será concretizada caso também se harmonize ao interesse empresarial, o aspecto aqui distintivo será o fato de que a transferência visou também a atender a significativo interesse pessoal do trabalhador ou sua família.

2. Critérios de Incidência do Adicional

Em que situações de transferência pertinirá, desse modo, o adicional previsto pelo art. 469, §3°, da CLT? São controvertidas as respostas à presente indagação.

Há uma *primeira vertente interpretativa* que entende *não* ser cabível o adicional celetista nas três primeiras das quatro situações-tipo de transferência unilateral válida previstas pela CLT (art. 469, §§ 1° e 2°). Ou seja: a) quando a remoção envolver empregado exercente de cargo de confiança (§1° do art. 469); b) quando envolver empregado cujo contrato tenha cláusula implícita ou explícita de transferibilidade (§1° do art. 469); c) quando houver extinção do estabelecimento (§2° do art. 469). É bem verdade que exigem os tribunais (Enunciado 43, TST), quanto às duas primeiras situações, que a transferência se faça por real necessidade do serviço (embora não seja fácil provar-se o mero capricho na transferência perpetrada), já que na terceira a real necessidade é suposta, por razões óbvias.

Ao reverso da conclusão acima, caso o obreiro transferido ou a circunstância envolvida com a transferência não se enquadrem nas três situações-tipo acima, seria pertinente falar-se na aplicação do adicional previsto pela ordem jurídica.

Há uma *segunda vertente interpretativa* a respeito do problema em destaque. De fato, entende parte ponderável da doutrina e jurisprudência que o fator condicionante à percepção do adicional de transferência seria outro, um fator singular, independente dos aspectos já mencionados: a *provisoriedade* (ou não) da remoção efetivada. Sendo provisória a mudança, caberia o pagamento do adicional previsto pela CLT (mesmo em se tratando de empregado ocupante de cargo de confiança ou existindo cláusula de transferibilidade no contrato, insista-se). Ao revés, sendo definitiva a transferência, não incidiria o mencionado adicional. Esta interpretação decorre do fato de o art. 469, §3°, *in fine*, ter-se utilizado da frase *enquanto durar essa situação* (ressaltando a idéia de provisoriedade) no instante em que instituiu o mencionado adicional.

A presente linha interpretativa recebeu o reforço jurisprudencial do Precedente 113 da Seção de Dissídios Individuais do TST.

Registre-se que esta interpretação traz uma inquestionável dificuldade teórico-prática: estimar-se a provisoriedade ou não da transferência perpetrada. Embora haja decisões considerando provisórias apenas as remoções que tenham ocorrido nas proximidades do final do contrato, resultam de leitura claramente restritiva do texto legal. O

melhor critério – por transparente e objetivo – parece-nos aquele que contrapõe a noção de provisoriedade à de definitividade: *definitiva* é aquela alteração que se estabilizou plenamente no contrato, de modo que sua causa, conteúdo e validade não podem mais ser sequer questionados e aferidos; em contraponto, *provisória* é aquela mudança ainda precária na história do contrato, uma vez que sua causa, conteúdo e validade podem ser questionados e aferidos. Assim, definitiva será a modificação circunstancial que tenha se produzido já no período prescrito do contrato, ao passo que provisória será aquela transferência que tenha ocorrido no período contratual não prescrito. Efetivando-se a remoção no período imprescrito, será, desse modo, considerada provisória para os fins do art. 469, §3°, da CLT.

Há, por fim, uma *terceira vertente interpretativa* a respeito do tema em análise. Esta última linha pondera que a remoção relevante (provisória ou definitiva) tende a provocar o surgimento de circunstâncias mais gravosas ao exercício do contrato para o trabalhador, em especial pela radical mudança que produz em sua inserção individual e familiar no plano da comunidade. Por essa razão, o adicional de transferência previsto no mesmo artigo celetista deveria ser pago, sim, ao empregado transferido – *exceto se a remoção relevante tiver se concretizado em derivação de comprovado interesse extra-contratual obreiro*. Esta vertente acrescenta que a distinção entre licitude e ilicitude da transferência (e mesmo seu caráter provisório ou definitivo) não afetaria, necessariamente, a percepção do adicional, mas, sim, a prerrogativa obreira de obstar, judicialmente, a efetiva realização da mudança. Desse modo, apenas as remoções ilícitas poderiam ser sustadas pelo Judiciário, na forma prevista pelo art. 659, IX, da CLT. Porém, todas elas, inclusive as lícitas (exceto se ocorridas por interesse obreiro), deveriam ensejar o pagamento do adicional, já que este se define como a parcela contraprestativa devida ao empregado em virtude do exercício do contrato em circunstâncias tipificadas mais gravosas.

3. Adicional: Valor e Repercussões Contratuais

O adicional de transferência corresponde a 25% do salário contratual obreiro no instante de implemento de sua remoção (§3° do art. 469, CLT). Incidindo sobre o salário mensal, sofrerá, evidentemente, os mesmos reajustes a este aplicáveis ao longo da prestação laborativa.

Tratando-se de parcela salarial, integra-se à remuneração do trabalhador para todos os fins, inclusive cálculo das demais verbas que incidam sobre o salário do contrato.

Na qualidade de *salário condição*, entretanto, a verba desaparecerá no momento em que o trabalhador retornar à localidade original de prestação dos serviços.

Ressalte-se, finalmente, que a existência de remoções sucessivas não propicia a cumulação de adicionais de transferência, conforme entendimento sedimentado na jurisprudência.

V. AJUDA DE CUSTO POR TRANSFERÊNCIA

A ordem jurídica prevê, ainda, o pagamento ao obreiro de uma parcela indenizatória, voltada a repor as despesas de transferência do trabalhador e sua família: trata-se da ajuda de custo especificada pelo art. 470 da CLT.

Tal verba, como visto, tem induvidosa natureza indenizatória (reparação ou antecipação de gastos). Por esta razão, paga-se mediante uma ou poucas parcelas – e não uma série indeterminada ao longo do contrato de trabalho. Pela mesma razão não se integra ao salário ou contrato obreiros.

O objeto da verba abarca despesas de transferência não somente individuais do trabalhador, mas, também, obviamente, de sua família.

VI. EMPREGADOS INTRANSFERÍVEIS

Há empregados que a ordem jurídica imanta de inquestionável garantia no tocante às remoções circunstanciais relevantes propiciadas pelo empregador. Por exceção, tais trabalhadores são tidos como intransferíveis, ainda que configurada real e comprovada necessidade de serviço. A intransferibilidade é tamanha que às vezes pode abarcar até as situações fáticas de extinção do estabelecimento, como ocorre com o antigo estável celetista (arts. 497 e 498, CLT).

A exceção da intransferibilidade abrange, entretanto, somente as *remoções relevantes*, é claro (isto é, aquelas que impliquem a efetiva mudança da residência obreira). *Tratando-se, pois, de remoção não relevante (que não envolva, pois, modificação da residência obreira) inexistem, a princípio, restrições às alterações circunstanciais do contrato de trabalho.*

1. Empregados Estáveis e Dirigentes Sindicais

Há obreiros que se enquadram, induvidosamente, no grupo dos intransferíveis: trata-se do empregado *estável celetista* (figura em extinção, como se sabe, dado que a Carta de 1988 inviabilizou novas aquisições de estabilidade desde 05.10.1988); do empregado *estável constitucional* (servidor celetista da administração direta, autárquica e fundacional, conforme art. 19 ADCT-CF/88, e, ainda, art. 41, *caput*, CF/88 – caso se considere aplicável esta última estabilidade também ao servidor celetista); e, finalmente, do *dirigente sindical* (art. 543, CLT; art. 8º, II e VIII, CF/88).

No tocante à situação do *empregado estável celetista*, as garantias legais são muito amplas. Ao lado da intransferibilidade, prevê a lei que havendo extinção do estabelecimento esse trabalhador fará jus à indenização celetista na forma dobrada (art. 497, CLT). Ocorrendo extinção por força maior, a indenização pagar-se-á na forma simples (arts. 497, 498 e 502, CLT).

No tocante ao *servidor público celetista estável* (art. 19, ADCT, CF/88 e, caso se considere aplicável, art. 41, *caput*, CF/88), a garantia de intransferibilidade, que protege contra as chamadas remoções relevantes, é também imanente à vantagem estabilitária.

É claro que a extinção do órgão administrativo (e mesmo da pessoa jurídica contratante do servidor) não poderá impedir a transferência contratual deste para outro órgão ou entidade – desde que não implicando mudança na residência do trabalhador. Afinal, a sucessão trabalhista não é restringida no que concerne aos trabalhadores estáveis.

No tocante ao dirigente sindical, a intransferibilidade resulta não só da garantia de emprego que lhe é própria como também de uma característica inerente ao modelo sindical do país: a base territorial. Por isso, prevê a lei, ao lado da intransferibilidade, a perda do mandato pelo dirigente que requerer ou aceitar transferência para fora da base territorial (§ 1º, art. 543; art. 8º, II, CF/88).

Há um debate importante na prática desta garantia legal: ocorrendo extinção do estabelecimento, que efeito produz-se na garantia de emprego? Se inviabilizada esta, que indenização reparatória assegurar-se-ia ao dirigente sindical?

A resposta à primeira indagação parece induvidosa: o fato concreto da extinção da atividade empresarial na base territorial do respectivo sindicato torna inviável a continuidade da garantia de emprego, já que é vedada a transferência obreira. Nesta linha, a uniformização jurisprudencial nº 86 da SDI/TST.[1]

No que concerne à indenização reparatória, três posições podem ser ressaltadas. Uma vertente aponta o pagamento, a título indenizatório, das verbas contratuais devidas até *final de garantia de emprego*, isto é, um ano após o término previsto para o mandato, por aplicação analógica dos arts. 497 e 498 da CLT (preceitos referentes ao estável celetista). A dobra indenizatória incidente em favor do estável celetista também incidiria? Aqui pode se responder, com segurança, de modo negativo, uma vez que norma punitiva (dobra) não se estende, no direito, nem é passível de aplicação analógica. O resultado, portanto, desta vertente seria a *indenização simples* pelo restante do período de garantia de emprego.

Uma segunda linha interpretativa reduz essa indenização apenas ao *período remanescente do mandato obreiro*. Argumenta que a frustração do papel social e profissional do dirigente (seu papel representativo, pois) abarcaria, na prática, apenas o período real de seu mandato. A extensão da garantia para um ano após o mandato somente teria sentido em casos de efetiva continuidade do estabelecimento ou da empresa no local da representação e não em situações de sua extinção.

Uma última vertente elimina qualquer repercussão indenizatória específica à situação em exame (incidindo, pois, apenas as verbas da dispensa injusta). Esta vertente, entretanto, não parece consistente com o conjunto da ordem jurídica. Ora, se a extinção da atividade resulta do exercício do poder diretivo empresarial (e isto é reconhecido pela jurisprudência: ver, a propósito, o Enunciado 44 do TST), o ato potestativo empresarial deveria responder pela frustração de garantias trabalhistas em curso, como ocorre, afinal, em qualquer situação de afronta a direitos e garantias na sociedade contemporânea (art. 159, Código Civil). Ou seja, deveria provocar, pelo menos, a *indenização simples*

1. Eis o texto do referido precedente: "Dirigente sindical. Extinção da atividade empresarial no âmbito da base territorial do sindicato. Insubsistência da estabilidade".

pelo período remanescente do mandato obreiro, isto é, o período em que pelo ato unilateral empresário frustrou-se o papel social e representativo do dirigente.

2. Outros Obreiros Relativamente Protegidos

Há obreiros, finalmente, cujo enquadramento no grupo dos intransferíveis não é inteiramente pacífico na doutrina e jurisprudência (à falta de texto legal expresso em seu favor), embora se possa inferir, interpretativamente, a incidência de semelhante proteção em seu favor. Trata-se dos casos envolventes aos demais empregados revestidos de garantia de emprego (cipeiro, gestante, acidentado, diretor de cooperativa obreira, etc.) e dos casos envolventes ao menores.

No que concerne aos *demais empregados revestidos de garantia de emprego* (cipeiro, gestante, acidentado, diretor de cooperativa obreira, etc.) não pode haver dúvida razoável de que também se encontram imantados pela proteção da intransferibilidade (isto é, desde que consideradas apenas as transferências relevantes, é claro). É que tal efeito é imanente à própria idéia de garantia de emprego, sob pena da vantagem especial poder se voltar contra os próprios interesses daquele a quem visou proteger.

Acolhidos tais efeitos protetivos especiais sobre o empregado favorecido por garantia de emprego, há que se estender também a ele as mesmas observações já expendidas acima no que tange à extinção da empresa ou estabelecimento empresarial.

Contudo, no tocante àqueles trabalhadores cujas garantias de emprego tenham *causa* essencialmente *personalíssima* e não comunitária (casos da gestante e do acidentado do trabalho, por exemplo, em contraponto ao cipeiro, ao diretor de cooperativa e ao dirigente sindical) não pode subsistir qualquer mínima dúvida de que a extinção do estabelecimento ou da empresa deverá provocar, sim, a incidência da *indenização simples pelo período remanescente da garantia de emprego* (um ano desde o retorno ao labor, no caso do acidentado, e cinco meses após o parto, no caso da gestante), isto é, o exato período correspondente à frustação da vantagem privada obreira em vista do ato unilateral empresário.

No que concerne aos *empregados menores de 18 anos*, prevê a ordem jurídica uma tutela especial, dirigida a garantir a tais trabalhadores a prevalência de seus direitos à formação física, moral e educacional, inclusive *com acesso e freqüência ao ensino regular* (art. 227, *caput*, e §3°, III, CF/88). Ora, tais objetivos enfatizados pela ordem jurídica restringem, inevitavelmente, o *jus variandi* empresarial no que diz respeito às transferências de tais empregados, em face dos prejuízos significativos que tais alterações contratuais poderiam ensejar à formação do menor.[2]

Belo Horizonte, maio de 1999.

---

2. Sobre a transferência obreira para o exterior consultar Paulo Emílio Ribeiro de Vilhena, *Direito e Processo do Trabalho – Estudos*, Del Rey, Belo Horizonte, 1994, p. 225-65 (Parte III, item 8, "Trabalho Brasileiro no Estrangeiro"). Também Mauricio Godinho Delgado, *Alterações Contratuais Trabalhistas*, LTR, São Paulo, 2000, p. 108-113.

Orientação Jurisprudencial do TST

ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DA SUBSEÇÃO I ESPECIALIZADA EM DISSÍDIOS INDIVIDUAIS*

ÍNDICE TEMÁTICO

01. Ação rescisória. Réu sindicato. Legitimidade passiva *ad causam*. Admitida. 80. Ação rescisória. Réu sindicato. Substituto processual na ação originária. Inexistência de litisconsórcio passivo necessário.

02. Adicional de insalubridade. Base de cálculo. Mesmo na vigência da CF/88: salário mínimo.

03. Adicional de insalubridade. Base de cálculo na vigência do DL 2.351/87: Piso Nacional de Salários.

153. Adicional de insalubridade. Deficiência de iluminamento. Limitação.

102. Adicional de insalubridade. Integração na remuneração. Enquanto percebido o adicional de insalubridade, integra a remuneração para todos os efeitos legais.

04. Adicional de insalubridade. Necessidade de classificação da atividade insalubre na relação oficial elaborada pelo Ministério do Trabalho, não bastando a constatação por laudo pericial. CLT, art. 190. Aplicável.

103. Adicional de insalubridade. Repouso semanal e feriados. O adicional de insalubridade porque calculado sobre o salário mínimo legal já remunera os dias de repouso semanal e feriados.

05. Adicional de periculosidade. Exposição permanente e intermitente. Inflamáveis e/ou explosivos. Direito ao adicional integral.

113. Adicional de transferência. Cargo de confiança ou previsão contratual de transferência. Devido desde que a transferência seja provisória.

06. Adicional noturno. Prorrogação em horário diurno. Cumprida integralmente a jornada no período noturno e prorrogada esta, devido é também o adicional quanto às horas prorrogadas. Exegese do art. 73, § 5º, da CLT.

07. Advogado. Atuação fora da seção da OAB onde o advogado está inscrito. Ausência de comunicação. (Lei nº 4.215/63, § 2º, art. 56). Infração disciplinar. Não importa nulidade.

90. Agravo de instrumento. Traslado. Não exigência de certidão de publicação do acórdão regional. Res. 52/96 – IN. 06/96.

132. Agravo regimental. Peças essenciais nos autos principais.

---

* Os acórdãos precedentes dos temas estão disponíveis na *home page* do Tribunal Superior do Trabalho: www.tst.gov.br

133. Ajuda alimentação. PAT. Lei nº 6.321/76. Não integração ao salário.

08. Alçada. Ação rescisória. Não se aplica a alçada em ação rescisória.

09. Alçada. Decisão contrária à entidade pública. Cabível a remessa de ofício. DL 779/69 e Lei nº 5.584/70.

10. Alçada. Mandado de segurança. Não se aplica a alçada em mandado de segurança.

11. Alçada. Vinculação ao salário mínimo. Duplo grau. Recorribilidade. O art. 5º, LV, e o art. 7º, IV, da CF/88 não revogaram o art. 2º, § 4º, da Lei nº 5.584/70. (Convertido no En. 356 – Res. 75/97, DJ 19.12.97).

91. Anistia. Art. 8º, § 1º, ADCT. Efeitos financeiros. ECT.

12. Anistia. Emenda constitucional 26/85. Efeitos financeiros da promulgação. FUB.

13. APPA. DL 779/69. Depósito recursal e custas. Não isenção.

81. Art. 462 do CPC. Fato superveniente. É aplicável de ofício aos processos em curso em qualquer instância trabalhista.

154. Atestado médico – Inamps. Exigência prevista em instrumento normativo.

134. Autenticação. Pessoa jurídica de direito público. Dispensada. Medida Provisória nº 1.360, de 12.03.96.

82. Aviso prévio. Baixa na CPTS. A data de saída a ser anotada na CPTS deve corresponder à do término do prazo do aviso prévio, ainda que indenizado.

14. Aviso prévio cumprido em casa. Verbas rescisórias. Prazo para pagamento. Até o 10º dia da notificação de demissão. (CLT, 477, § 6º, *b*).

135. Aviso prévio indenizado. Superveniência de auxílio-doença no curso deste.

122. Aviso prévio. Início da contagem. Art. 125 do Código Civil.

83. Aviso prévio. Prescrição. Começa a fluir no final da data do término do aviso prévio. Art. 487, § 1º, CLT.

84. Aviso prévio proporcional. A proporcionalidade do aviso prévio, com base no tempo de serviço, depende da legislação regulamentadora, posto que o art. 7º, XXI, da CF/88 não é auto-aplicável.

15. Bancário. Gratificação de função superior a 1/3 e inferior ao valor constante de norma coletiva. Inexistência de direito às 7ª e 8ª horas. Direito à diferença do adicional, se e quando pleiteada.

123. Bancários. Ajuda-alimentação.

16. Banco do Brasil. ACP. Indevido.

17. Banco do Brasil. AP e ADI. Os adicionais AP, ADI ou AFR, somados ou considerados isoladamente, sendo equivalentes a 1/3 do salário do cargo efetivo (art. 224, § 2º, CLT), excluem o empregado ocupante de cargo de confiança do BB da jornada de 6 horas.

18. Banco do Brasil. As horas extras não integram o cálculo da complementação de aposentadoria.

19. Banco do Brasil. Complementação de aposentadoria. Média trienal.

20. Banco do Brasil. Complementação de aposentadoria. Proporcionalidade somente a partir da Circ. FUNCI 436/63.

136. Banco do Brasil. Complementação de aposentadoria. Telex Direc 5.003/87. Não assegurada.

21. Banco do Brasil. Complementação de aposentadoria. Teto. Cálculo. AP e ADI. Não integração.

137. Banco Meridional. Circular 34.046/89. Dispensa sem justa causa.

155. BANRISUL. Complementação de aposentadoria.

22. BRDE. Entidade autárquica de natureza bancária. Lei nº 4.594/64, art. 17. Res. BACEN 469/70, art. 8º. CLT 224, § 2º. CF 173, § 1º.

23. Cartão de ponto. Registro. Não é devido o pagamento de horas extras relativamente aos dias em que o excesso de jornada não ultrapassa de cinco minutos antes e/ou após a duração normal do trabalho.

24. Cigarro não é salário-utilidade.

25. CIPA. Suplente. Antes da CF/88. Não tem direito à estabilidade.

26. Competência da Justiça do Trabalho. Complementação de pensão requerida por viúva de ex-empregado.

138. Competência residual. Regime Jurídico Único.

156. Complementação de aposentadoria. Diferenças. Prescrição.

157. Complementação de aposentadoria. Fundação Clemente de Faria. Banco Real.

27. Conab. Estabilidade concedida por norma interna. Não assegurada. Aviso DIREH 02/84. (Convertido no En. 355)

85. Contrato nulo. Efeitos. Devido apenas o equivalente aos salários dos dias trabalhados.

124. Correção monetária. Salário. Art. 459 da CLT.

28. Correção monetária sobre as diferenças salariais. FUB. Devida. Lei nº 7.596/87.

104. Custas. Condenação acrescida. Inexistência de deserção quando não expressamente calculadas, e não intimada a parte, devendo então ser pagas ao final.

158. Custas. Comprovação de recolhimento. DARF eletrônico. Validade.

29. Custas. Mandado de segurança. Recurso ordinário. Exigência do pagamento.

30. Custas. Prazo para comprovação. (convertido no En. 352 – Res. 69/97, DJ 30.05.97)

159. Data de pagamento. Salários. Alteração.

139. Depósito recursal. Complementação devida. Aplicação da IN 03/93, II.

140. Depósito recursal e custas. Diferença ínfima. Deserção. Ocorrência.

31. Depósito recursal e custas. Empresa em liquidação extrajudicial. Enunciado nº 86. Não pertinência.

32. Descontos legais. Sentenças trabalhistas. Contribuição previdenciária e Imposto de Renda. Devidos. Provimento nº 03/84.

141. Descontos previdenciários e fiscais. Competência da Justiça do Trabalho.

160. Descontos salariais. Autorização no ato da admissão. Validade.

33. Deserção. Custas. Carimbo do banco. Validade. O carimbo do banco recebedor na guia de comprovação do recolhimento das custas supre a ausência de autenticação mecânica.

92. Desmembramento de municípios. Responsabilidade trabalhista.

125. Desvio de função. Quadro de carreira.

114. Dirigente sindical. Despedida. Falta grave. Inquérito judicial. Necessidade.

34. Dirigente sindical. Estabilidade provisória. Indispensável a comunicação, pela entidade sindical, ao empregador, na forma do § 5º do art. 543 da CLT.

86. Dirigente sindical. Extinção da atividade empresarial no âmbito da base territorial do sindicato. Insubsistência da estabilidade.

35. Dirigente sindical. Registro de candidatura no curso do aviso prévio. Não tem direito à estabilidade provisória (art. 543, § 3º, CLT).

36. Documento comum às partes (instrumento normativo ou sentença normativa), cujo conteúdo não é impugnado. Validade mesmo em fotocópia não autenticada.

93. Domingos e feriados trabalhados e não compensados. Aplicação do En. nº 146.

142. Embargos declaratórios. Efeito modificativo. Vista à parte contrária.

94. Embargos. Exigência. Indicação expressa do dispositivo legal tido como violado.

115. Embargos. Nulidade por negativa de prestação jurisdicional. Conhecimento por violação. Art. 458 CPC ou art. 93, IX, CF /88.

95. Embargos para SDI. Divergência oriunda da mesma Turma do TST. Inservível.

37. Embargos. Violação do art. 896 da CLT.

38. Empregado que exerce atividade rural. Empresa de reflorestamento. Prescrição própria do rurícola. (Lei nº 5.889/73, art. 10 e Decreto nº 73.626/74, art. 2º, § 4º).

143. Empresa em liquidação extrajudicial. Execução. Créditos trabalhistas. Lei nº 6.024/74.

126. En. 239. Empresa de processamento de dados. Inaplicável.

39. Engenheiro. Jornada de trabalho. Lei nº 4.950/66.

144. Enquadramento funcional. Prescrição extintiva.

87. Entidade pública. Exploração de atividade eminentemente econômica. Execução. Art. 883 da CLT. É direta a execução contra a APPA, Caixa Econômica do Estado do RS, ECT e Minascaixa (§ 1º do art. 173 da CF/88).

40. Estabilidade. Aquisição no período do aviso prévio. Não reconhecida.

145. Estabilidade. Dirigente sindical. Categoria diferenciada.

41. Estabilidade. Instrumento normativo. Vigência. Eficácia. *Preenchidos todos os pressupostos* para a aquisição de estabilidade decorrente de acidente ou doença profissional, *ainda durante a vigência do instrumento normativo*, goza o empregado de estabilidade mesmo após o término da vigência deste.

105. Estabilidade provisória. Acidente de trabalho. É constitucional o art. 118 da Lei nº 8.213/91.

106. Estabilidade provisória. Pedido de reintegração. Concessão do salário relativo ao período de estabilidade já exaurido. Inexistência de julgamento *extra petita*.

116. Estabilidade provisória. Período estabilitário exaurido. Reintegração não assegurada. Devido apenas os salários desde a data da despedida até o final do período estabilitário.

161. Feriado local. Prazo recursal. Prorrogação. Comprovação. Necessidade.

96. Férias. Salário substituição. Devido. Aplicação do En. nº 159.

42. FGTS. Multa de 40%. Devida inclusive sobre os saques ocorridos na vigência do contrato de trabalho. Art. 18, § 1º, da Lei nº 8.036/90.

107. FGTS. Multa de 40%. Saques. Atualização monetária. Incidência.

146. FGTS. Opção retroativa. Concordância do empregador. Necessidade.

43. Fundação do Serviço Social do DF. DL 2.284/86. A conversão de salários de cruzeiros para cruzados nos termos do DL 2.284/86 não afronta direito adquirido dos empregados.

88. Gestante. Estabilidade provisória. O desconhecimento do estado gravídico pelo empregador, salvo previsão contrária em norma coletiva, não afasta o direito ao pagamento da indenização decorrente da estabilidade. (Art. 10, II, "b", ADCT).

44. Gestante. Salário-maternidade. É devido o salário maternidade, de 120 dias, desde a promulgação da CF/88, ficando a cargo do empregador o pagamento do período acrescido pela Carta.

45. Gratificação de função percebida por 10 ou mais anos. Afastamento do cargo de confiança sem justo motivo. Estabilidade financeira. Manutenção do pagamento.

46. Gratificação semestral. Congelamento. Prescrição parcial.

47. Hora extra. Adicional de insalubridade. Base de cálculo.

127. Hora noturna reduzida. Subsistência após a CF/88.

97. Horas extras. Adicional noturno. Base de cálculo.

117. Horas extras. A limitação legal (Art. 59 da CLT) da jornada suplementar a duas horas diárias não exime o empregador de pagar todas as horas trabalhadas.

48. Horas extras pactuadas após a admissão do bancário não configura pré-contratação. Enunciado nº 199. Inaplicável.

89. Horas extras. Reflexos. O valor das horas extras habitualmente prestadas integra o cálculo dos haveres trabalhistas, independentemente da limitação prevista no *caput* do art. 59 da CLT.

49. Horas extras. Uso do bip. Não caracterizado o "sobreaviso".

50. Horas *in itinere*. Incompatibilidade de horários. Devidas. Aplicável o EN. 90.

98. Horas *in itinere*. Tempo gasto entre a portaria da empresa e o local do serviço. Devidas. Açominas.

51. Legislação eleitoral. Aplicável a pessoal celetista de empresas públicas e sociedades de economia mista.

147. Lei estadual ou norma regulamentar. Conhecimento indevido da revista por divergência jurisprudencial não justifica o conhecimento dos embargos por divergência.

148. Lei nº 8.880/94, art. 31. Constitucionalidade. Dispensa sem justa causa. Indenização.

149. Mandato. Art. 13 do CPC. Regularização. Fase recursal. Inaplicável.

108. Mandato expresso. Ausência de poderes para substabelecer. Válidos os atos praticados pelo substabelecido. (art. 1.300, §§ 1º e 2º, do CCB)

52. Mandato. Procurador da União, Estados, Municípios e DF, suas autarquias e fundações públicas. Dispensável a juntada de procuração.

53. Médico. Jornada de trabalho. Lei nº 3.999/61.

109. Minascaixa. Legitimidade passiva *ad causam* enquanto não concluído o procedimento de liquidação extrajudicial.

128. Mudança de regime celetista para estatutário. Extinção do contrato. Prescrição bienal.

162. Multa. Art. 477 da CLT. Contagem do prazo. Aplicável o art. 125 do Código Civil.

54. Multa estipulada em cláusula penal, ainda que diária, não poderá ser superior ao principal corrigido. Aplicação do art. 920 do Código Civil.

150. Multa prevista em vários instrumentos normativos. Cumulação de ações.

55. Norma coletiva. Categoria diferenciada. Abrangência. Empregado integrante de categoria profissional diferenciada não tem o direito de haver de seu empregador vantagens previstas em instrumento coletivo no qual a empresa não foi representada por órgão de classe de sua categoria.

163. Norma regulamentar. Opção pelo novo regulamento. Art. 468 da CLT e Enunciado nº 51. Inaplicáveis.

56. Nossa Caixa – Nosso Banco (Caixa Econômica do Estado de São Paulo). Regulamento. Gratificação especial e/ou anuênios. Direito reconhecido apenas àqueles empregados que tinham 25 anos de efetivo exercício prestados exclusivamente à Caixa.

164. Oficial de justiça *ad hoc*. Inexistência de vínculo empregatício.

57. PCCS. Devido o reajuste do adiantamento. Lei nº 7.686/88, art. 1º.

165. Perícia. Engenheiro ou médico. Adicional de insalubridade e periculosidade. Válido. Art. 195 da CLT.

166. Petrobrás. Pensão por morte do empregado assegurada no manual de pessoal. Estabilidade decenal. Opção pelo regime do FGTS.

58. Plano Bresser. IPC jun/87. Inexistência de direito adquirido.

59. Plano Verão. URP de fev/89. Inexistência de direito adquirido.

167. Policial militar. Reconhecimento de vínculo empregatício com empresa privada.

60. Portuários. Hora noturna de 60 min (entre 19 e 7 horas do dia seguinte). Art. 4º da Lei nº 4.860/65.

61. Portuários. Horas extras. Base de cálculo: ordenado sem o acréscimo dos adicionais de risco e de produtividade. Lei nº 4.860/65, art. 7º, § 5º.

99. Preposto. Exigência da condição de empregado.

151. Prequestionamento. Decisão regional que adota a sentença. Ausência de prequestionamento.

118. Prequestionamento. Havendo tese explícita sobre a matéria, na decisão recorrida, desnecessário contenha nela referência expressa do dispositivo legal para ter-se como prequestionado este. Inteligência do En. 297.

119. Prequestionamento. Inexigível. Violação nascida na própria decisão recorrida. En. 297. Inaplicável.

62. Prequestionamento. Pressuposto de recorribilidade em apelo de natureza extraordinária. Necessidade, ainda que a matéria seja de incompetência absoluta.

129. Prescrição. Complementação da pensão e auxílio funeral.

130. Prescrição. Ministério público. Argüição. *Custos legis*. Ilegitimidade.

63. Prescrição total. Horas extras pré-contratadas e suprimidas. Termo inicial. Data da supressão.

64. Probam. En. 239. Inaplicável. Não são bancários seus empregados.

65. Professor adjunto. Ingresso no cargo de professor titular. Exigência de concurso público não afastada pela CF/88 (art. 37, II, e 206, V).

66. Professor. Repouso semanal remunerado. Lei nº 605/49, art. 7º, § 2º, e art. 320 da CLT. (convertido no En. 351 – Res. 68/97, DJ 30.05.97)

67. Radiologista. Salário profissional. O salário profissional dos técnicos em radiologia é igual a dois salários mínimos e não a quatro (Lei nº 7.394/85). (Convertido no En. 358)

120. Razões recursais sem assinatura do advogado. Válidas se assinada a petição que apresenta o recurso.

100. Reajustes de salários de empregado previstos em legislação federal. Incidência sobre as relações contratuais trabalhistas do estado-membro e suas autarquias.

68. Reajustes salariais. Bimestrais e quadrimestrais (Lei nº 8.222/91). Simultaneidade inviável.

69. Reajustes salariais previstos em norma coletiva. Prevalência dos Decretos-Leis nºs 2.283/86 e 2.284/86. "Plano Cruzado".

111. Recurso de revista. Divergência oriunda da mesma Turma do Regional. Servível ao conhecimento.

70. Recurso ordinário. Cabimento. Não cabe recurso ordinário contra decisão de agravo regimental interposto em reclamação correicional.

101. Reintegração convertida em indenização dobrada. Efeitos. Aplicação do En. nº 28.

71. Remessa *ex officio*. Ação rescisória. Decisões contrárias a entes públicos (art. 1º, V, do Decreto-Lei nº 779/69 e inc. II do art. 475 do CPC). Cabível.

72. Remessa *ex officio*. Mandado de segurança concedido. Impetrante e terceiro interessado pessoas de direito privado. *Incabível*, ressalvadas as hipóteses de matéria adminstrativa, de competência do Órgão Especial.

73. Remessa *ex officio*. Mandado de segurança. Incabível. Decisões proferidas pelo TRT e favoráveis ao impetrante ente público. Inaplicabilidade do art. 12 da Lei nº 1.533/53.

110. Representação irregular. Procuração apenas nos autos de agravo de instrumento.

74. Revelia. Ausência da reclamada. Comparecimento de advogado. A reclamada ausente à audiência em que deveria apresentar defesa, é revel, ainda que presente seu advogado munido de procuração.

152. Revelia. Pessoa jurídica de direito público. Aplicável. (Art. 844 da CLT).

75. Substabelecimento sem o reconhecimento de firma do substabelecente. Inválido (anterior à Lei nº 8.952/94).

76. Substituição dos avanços trienais por qüinqüênios. Alteração do contrato de trabalho. Prescrição total. CEEE.

121. Substituição processual. Diferença do adicional de insalubridade. Legitimidade.

168. SUDS. Gratificação. Convênio da União com Estado. Natureza salarial enquanto paga.

77. Testemunha que move ação contra a mesma reclamada e/ou com o mesmo objeto. Não há suspeição. (Convertido no En. 357 – Res. 76/97, DJ 19.12.97).

169. Turno ininterrupto de revezamento. Fixação de jornada de trabalho mediante negociação coletiva. Validade.

78. Turnos ininterruptos de revezamento. Jornada de 6 horas. Art. 7º, XIV, da CF/88 (convertido no En. 360 – Res. 79/97, DJ 13.01.98).

79. URP de abril e maio de 1988. DL 2.425/88.

112. Vacância do cargo. Salário do sucessor. En. 159. Inaplicável.

131. Vantagem *in natura*. Hipóteses em que não integra o salário.

ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DA SEÇÃO ESPECIALIZADA EM DISSÍDIOS COLETIVOS*

ÍNDICE TEMÁTICO

33. Ação rescisória. Ministério Público. Legitimidade restrita. hipóteses do art. 487, incisos I e III, do CPC.

01. Acordo coletivo. Descumprimento. Existência de ação própria. Abusividade da greve deflagrada para substituí-la.

34. Acordo extrajudicial. Homologação. Justiça do Trabalho. Prescindibilidade.

02. Acordo homologado. Extensão a partes não subscreventes. Inviabilidade.

03. Aresto. Apreensão. Depósito. Pretensões insusceptíveis de dedução em sede coletiva.

17. Contribuições para entidades sindicais. Inconstitucionalidade de sua extensão a não associados.

27. Custas. Ausência de intimação. Deserção. caracterização.

18. Descontos autorizados no salário pelo trabalhador. Limitação máxima de 70% do salário-base.

04. Disputa por titularidade de representação. Incompetência da Justiça do Trabalho.

19. Dissídio coletivo contra empresa. Legitimação da entidade sindical. Autorização dos trabalhadores diretamente envolvidos no conflito.

05. Dissídio coletivo contra pessoa jurídica de direito público. Impossibilidade jurídica.

06. Dissídio coletivo. Natureza jurídica. Imprescindibilidade de realização de assembléia de trabalhadores e negociação prévia.

07. Dissídio coletivo. Natureza jurídica. Interpretação de norma de caráter genérico. Inviabilidade.

08. Dissídio coletivo. Pauta reivindicatória não registrada em ata. Causa de extinção.

35. Edital de convocação da AGT. Disposição estatutária específica. Prazo mínimo entre a publicação e a realização da assembléia. Observância obrigatória.

28. Edital de convocação da AGT. Publicação. Base territorial. Validade.

29. Edital de convocação e ata da assembléia geral. Requisitos essenciais para instauração de dissídio coletivo.

36. Empregados de empresa de processamento de dados. Reconhecimento como categoria diferenciada. Impossibilidade.

---

* Os acórdãos precedentes dos temas estão disponíveis na *home page* do Tribunal Superior do Trabalho: www.tst.gov.br.

37. Empregados de entidades sindicais. Estabelecimento de condições coletivas de trabalho distintas daquelas às quais sujeitas as categorias representadas pelos empregadores. Impossibilidade jurídica do pedido. Art. 10 da Lei nº 4.725/65.

20. Empregados sindicalizados. Admissão preferencial. Condição violadora do art. 8º, V, da CF/88.

09. Enquadramento sindical. Incompetência material da Justiça do Trabalho.

30. Estabilidade da gestante. Renúncia ou transação de direitos constitucionais. Impossibilidade.

31. Estabilidade do acidentado. Acordo homologado. Prevalência. Impossibilidade. Violação do art. 118, Lei nº 8.213/91.

10. Greve abusiva não gera efeitos.

11. Greve. Imprescindibilidade de tentativa direta e pacífica da solução do conflito. Etapa negocial prévia.

12. Greve. Qualificação jurídica. Ilegitimidade *ad causam* do sindicato profissional que deflagra o movimento.

38. Greve. Serviços essenciais. Garantia das necessidades inadiáveis da população usuária. Fator determinante da qualificação jurídica do movimento.

21. Ilegitimidade *ad causam* do sindicato. Ausência de indicação do total de associados da entidade sindical. Insuficiência de quórum (art. 612 da CLT).

13. Legitimação da entidade sindical. Assembléia deliberativa. Quórum de validade. Art. 612 da CLT.

22. Legitimidade *ad causam* do sindicato. Correspondência entre as atividades exercidas pelos setores profissional e econômico envolvidos no conflito. Necessidade.

23. Legitimidade *ad causam.* Sindicato representativo de segmento profissional ou patronal. Impossibilidade.

24. Negociação prévia insuficiente. Realização de mesa-redonda perante a DRT. Art. 114, § 2º, da CF/88. Violação.

32. Reivindicações da categoria. Fundamentação das cláusulas. Necessidade. Aplicação do PN 37 do TST.

25. Salário normativo. Contrato de experiência. Limitação. Tempo de serviço. Possibilidade.

26. Salário normativo. Menor empregado. Art. 7º, XXX, da CF/88. Violação.

14. Sindicato. Base territorial excedente de um município. Obrigatoriedade da realização de múltiplas assembléias.

15. Sindicato. Legitimidade *ad processum*. Imprescindibilidade do registro no Ministério do Trabalho.

16. Taxa de homologação de rescisão contratual. Ilegalidade.

Notas e Comentários

MANDADO DE SEGURANÇA – CUMPRIMENTO DE MANDATO POR CLASSISTA

Pedro Henrique Chaves Antero e outros impetraram mandado de segurança contra ato do Excelentíssimo Senhor Corregedor-Geral da Justiça do Trabalho, consubstanciado no Provimento nº 5/99, postulando a permanência nos cargos até o final de seus mandatos de juízes classistas. O Excelentíssimo Senhor Ministro Ursulino Santos Filho, prestando informações ao Excelentíssimo Senhor Ministro Relator, no citado mandado de segurança apresentou as informações abaixo transcritas.

Observações: o Excelentíssimo Senhor Ministro Relator, Valdir Righetto, indeferiu a liminar pretendida, gerando o agravo regimental dos impetrantes em 17.02.2000.

Referência: Processo TST-MS-626.480/2000.6

Assunto: Informações

Brasília, 21 de fevereiro de 2000.

Exmº Sr. Ministro-Relator,

Atendendo solicitação de V. Exª, passo a prestar as informações que julgo pertinentes.

Diante dos termos da exordial do Mandado de Segurança, os Impetrantes alegam que o Provimento nº 05/99 desta Corregedoria-Geral padece de vícios de inconstitucionalidade diversos, porquanto até a data da publicação da Emenda Constitucional nº 24, em 10 de dezembro/1999, somente a lei poderia dispor sobre a constituição, investidura, garantia e condições de exercício dos órgãos da Justiça do Trabalho, nos quais se integrava a representação paritária, jamais ato normativo de hierarquia inferior, na forma do art. 113 da Carta Magna.

Prosseguem, aduzindo que a lei ordinária, especificamente, a Consolidação das Leis do Trabalho, ao dispor sobre a matéria, nos seus arts. 660 a 667, contém o ordenamento relativo aos *"juízes classistas das juntas". Neles se verifica que aqueles juízes eram designados (**recitasi**: nomeados, pois o verbo corretamente usado nos atos respectivos e na Lei Fundamental é "nomear" ou "reconduzir", quando se trata de renomeado) pelo presidente do Tribunal Regional da respectiva jurisdição (art. 660 da CLT, em consonância com o parágrafo único do art. 116 da Constituição) e mais, uma vez investido no cargo temporário (na verdade, não se cogita de função, da qual é o servidor remissível **da mutum**), o juiz classista somente poderia ser dispensado (**rectius**: exonerado) a pedido (art. 663 da CLT), por força de contestação à sua nomeação*

(art. 662, §§ 3º, 4º e 5º da CLT), por parte de outro interessado, ou, enquanto não vencido o prazo de duração de sua investidura (três anos, de acordo com o art. 117 da Carta Magna), demitido, "em virtude de sentença judicial transitada em julgado" ou "mediante processo administrativo em que lhe seja assegurada ampla defesa", tudo segundo prescreve o § 1º do art. 41, incisos I e II, da Constituição Federal." (fl. 7)

Dizem, ainda, que o Provimento nº 05/99 ofendeu, também, o art. 114, da CF, ao extinguir a representação paritária, antes da vigência da Emenda Constitucional nº 24/99, eliminando o direito adquirido a um mandato de 3 (três) anos dos ocupantes dos cargos atingidos pelo Provimento em questão.

Asseveram que *"os vícios do ato coator são de ordem formal, oriundos da norma (mero provimento) utilizada para veicular a deliberação da Autoridade, da sua incompetência para decretar a medida, e de ordem material, porque antes da Emenda produzida pelas Casas Legislativas com atribuição política e constitucional para tanto, substitui-as, ele próprio, alterando a Constituição."* (fl .8)

Sobre o direito líquido e certo a ser amparado pela presente ação de Mandado de Segurança, invocam o art. 117 da Lei Maior e o art. 2º da Emenda Constitucional nº 24/99, c/c o art. 663 da CLT, sustentando a existência de estabilidade provisória como prerrogativa do titular do cargo de juiz classista, como no caso presente, em que *"nomeados e empossados regularmente, encontravam-se os Interessados no pleno exercício de suas investiduras quando afastados pelo Provimento citado."* (fl. 11). É o que sustentam.

Afirmam os Impetrantes que o direito adquirido e esse vínculo e, bem assim, *"o aperfeiçoamento do ato jurídico de suas nomeações e investiduras assegurou-lhes o direito líquido e certo à continuidade de seus mandatos, conforme assegurado pela própria Constituição, na sua Emenda nº 24/99, art. 2º, atrás transcrito. Tanto pela magnitude de tais garantias fundamentais, como pelo próprio princípio da irretroatividade da lei, reconhecido na Emenda."* (fl. 11-12)

Resumidamente, é o que alegam, com respaldo doutrinário.

No entanto, a leitura dos termos da presente Ação impõe profunda reflexão sobre a participação da representação classista na Justiça do Trabalho, uma vez que, pelas palavras dos Impetrantes, denota-se total alheiamento à realidade do tempo em que vivem ou ao espírito da ordem jurídica que lhes cumpria aplicar, com lúcida visão e grave responsabilidade, em conformidade com a moral da Instituição e no sentido do interesse público.

Assim vejo, porque demonstram sequer compreender o alcance da atividade correicional, como jurisdição extraordinária permanente sobre os juízes e serventuários de hierarquia inferior, com a atribuição de emendar-lhes erros, corrigir-lhes irregularidades, suprir-lhes omissões, bem como cassar os abusos de autoridade, por meio de decisões ou provimentos, sendo estes últimos atos administrativos regulamentares, necessários ao regular funcionamento da Justiça, ao seu prestígio e à disciplina forense.

Portanto, como órgão de cúpula da organização judiciária, à Corregedoria-Geral compete, intrinsecamente, o cuidado, a fiscalização e a adoção das providências destinadas a padronizar a organização e o funcionamento dos juízos locais.

A correição, indiscutivelmente, em seu aspecto geral, não se dirige ao exercício da atividade jurisdicional, pois o Juiz só se subordina à lei.

Mas, jamais poderia ser considerado atentatório da magnitude e independência da Magistratura ou à lei, ato de natureza censória, capaz de conter equívocos na administração da Justiça, pois, os Juízes, homens que são, nem sempre pautam seus atos pela prudência, e no interesse dos jurisdicionados.

Por isso, não podem pairar dúvidas quanto à legitimidade e oportunidade da intervenção desta Corregedoria-Geral, consubstanciada no Provimento nº 5/99, sobre as inadmissíveis nomeações de juízes classistas, às vésperas da extinção dessa representação no âmbito da Justiça do Trabalho, a fim de impedir a extensão e os nefastos efeitos que produziriam ao Erário, com sérios gravames à boa prestação jurisdicional.

As árduas tarefas que pesam sobre os nossos ombros, quer no julgamento dos feitos, quer na atividade administrativa exige, cada vez mais, que o Magistrado esteja imbuído de espírito público.

Assim, qualquer inversão, desvio ou descumprimento aos princípios da economia, concentração e celeridade processuais se contrapõem ao ideal de Justiça, e precisam ser prevenidos ou corrigidos, por intermédio da atuação correicional.

Ademais, sob essa mesma ótica, entendo que ao Juiz não é dado ficar indiferente diante dos esforços nacionais que se venham operando conjugadamente entre os Poderes da República.

Desse modo, não menos certo é que o exercício da Magistratura requer lúcida visão da responsabilidade perante o País.

Firma-se, cada vez mais, a convicção de que as atividades públicas pressupõem o desempenho de poder, com conteúdo moral.

Será apenas quixotesca aspiração tal exigência quanto aos atos de administração da coisa pública?

Não o é, porquanto condição à validade do próprio ato, de acordo com a melhor doutrina.

Logo, conter as nomeações para cargos em processo de extinção na Justiça do Trabalho, enquanto um dever para o Corregedor-Geral, assim foi exercido, como medida imbuída de conteúdo ético, pois a liberdade autêntica acata a autoridade, uma vez que a ordem jurídica, ou seja, a legalidade no seu sentido amplo, não se traduz apenas em um corpo de normas. Há também uma legitimidade na ordem jurídica, que se verifica em sua dinâmica de aplicação.

É mister que nos voltemos à tradicional lição de Hely Lopes Meirelles, em sua obra "Direito Administrativo Brasileiro", que nos ensina o seguinte: "*A moralidade administrativa constitui hoje em dia pressuposto da validade de todo ato da Administração Pública. Não se trata – diz HAURIOU, o sistematizador de tal conceito – da*

moral comum, mas sim de uma moral jurídica, entendida como 'o conjunto de regras de conduta tiradas da disciplina interior da Administração'. Desenvolvendo a sua doutrina, explica o mesmo autor que o agente administrativo, como ser humano dotado da capacidade de atuar, deve, necessariamente, distinguir o Bem do Mal, o honesto do desonesto. E, ao atuar, não poderá desprezar o elemento ético de sua conduta. Assim não terá que decidir somente entre o legal e o ilegal, o justo e o injusto, o conveniente e o inconveniente, o oportuno e o inoportuno, mas também entre o honesto e o desonesto. Por considerações de direito e de moral, o ato administrativo não terá que obedecer somente à lei jurídica, mas também à lei ética da própria instituição, porque nem tudo que é legal é honesto, conforme já proclamavam os romanos: – ***nom omne quod licet honestum est****. A moral comum, remata HAURIOU, é imposta ao homem para sua conduta externa; a moral administrativa é imposta ao agente público para sua conduta interna, segundo as exigências da instituição a que serve, e a finalidade de sua ação: o bem comum.*

Desenvolvendo o mesmo conceito, em estudo posterior, WELTER insiste em que 'a moralidade administrativa não se confunde com a moralidade comum; ela é composta por regras de boa administração, ou seja: pelo conjunto das regras finais e disciplinares suscitadas, não só pela distinção entre o Bem o Mal, mas também pela idéia geral de administração e pela idéia de função administrativa'. Tal conceito coincide com o de LANCHERRIÉRE, segundo o qual a moral administrativa 'é o conjunto de regras que, para disciplinar o exercício do poder discricionário da Administração, o superior hierárquico impõe aos seus subordinados'.

O certo é que a moralidade do ato administrativo, juntamente com a sua legalidade e finalidade, constituem pressupostos de validade, sem os quais toda atividade pública será ilegítima. Já disse notável jurista luso – ANTÔNIO JOSÉ BRANDÃO – que 'a atividade dos administradores, além de traduzir a vontade de obter o máximo de eficiência administrativa, terá ainda de corresponder à vontade constante de viver honestamente, de não prejudicar outrem e de dar a cada um o que lhe pertence – princípios de direito natural já lapidarmente formulados pelos jurisconsultos romanos. À luz dessas idéias – são palavras do mesmo autor – tanto infringe a moralidade administrativa o administrador que, para atuar, foi determinado por fins imorais ou desonestos, como aquele que desprezou a ordem institucional e embora movido por zelo profissional invade a esfera reservada a outras funções, ou procura obter mera vantagem para o patrimônio confiado à sua guarda. Em ambos os casos os seus atos são infiéis à idéia que tinham de servir, pois violam o equilíbrio que deve existir entre todas as funções, ou, embora mantendo ou aumentando o patrimônio gerido, desviam-no do fim institucional, que é o de concorrer para a criação do bem-comum."

Outra não é a posição do Min. Demócrito Reinaldo do Superior Tribunal de Justiça, ao tratar da moralidade na Administração Pública, quando afirma:

> *"A crise da sociedade hodierna, para usar expressão em voga na imprensa, está jungida à noção deturpada de progresso: "Ser mais é ter mais" – não importam os meios para a aquisição. O individualismo exacerbado conduz a que os bens materiais – que levam à satisfação de todas as necessidades e*

prazeres do indivíduo – constituam o objetivo exclusivo do homem, sempre ávido na concentração de riquezas. A convivência social se torna insuportável: a violência do Estado, da empresa e do indivíduo, a miséria crescente, o desprezo pela vida humana em todos os estamentos sociais – do individual ao coletivo.

A corrupção – mazela dos nossos tempos – introjetada nos órgãos do poder público fomenta, em cada um, a crença num Estado falido, e a impunidade consectária traduz a certeza de impotência do judiciário para solver as querelas entre os cidadãos.

Os atos de improbidade de seus órgãos, os escândalos redimensionados pela publicidade repetida e permanente e a inação do governo no refreamento da violência diuturna resultam numa situação de insegurança generalizada e a inquietação social, a ponto de criar um estado pré-revolucionário.

Em tempos como os de agora, torna-se cada vez mais evidente o interesse pelo estudo do fenômeno "moral", em virtude de sua íntima ligação com a ética do Estado e da Administração Pública e de suas implicações psicossociais e jurídicas. A moralidade é, hoje, inseparável do jurídico e, conseqüentemente do "justo". Explicável, pois, nos dias de hoje, não só a relevância, como a atualidade da tese sobre a moralidade, em qualquer área do serviço público, compreendendo-se esta na exata medida em que o ato administrativo corresponda adequada e estritamente ao fim que lhe é inerente e ao interesse público – que é, em essência, a consecução do bem coletivo.

A legalidade – e nisso estão consones os juristas – a começar dos albores da doutrina francesa do "abuso de poder", de Hauriou, não basta para justificar, em abrangência, a totalidade das ações do poder administrativo. Na esteira da moderna conceituação, não se pode afirmar, numa posição sobranceira, ser a administração uma cumpridora da lei. A parêmia prevalecente durante algumas décadas, de que "administrar é aplicar a lei de ofício", da lavra de Seabra Fagundes, ou definições como a de autoria de Cirne Lima, de que a "atividade administrativa jaz debaixo da lei que assinala uma atividade a cumprir" ou que, a "relação de administração somente se nos depara no plano das relações jurídicas quando a atividade a que ela se propõe encontra-se defendida, não apenas contra terceiros, mas, também, contra o próprio administrador", perderam, pelo menos no Brasil de hoje, a valia de concepção doutrinária de aceitação indiscutível. A atividade administrativa não é somente "infralegal, sublegal".

Afiançavam os juristas que a "legalidade" é a forma sacramental de proteger a igualdade, porque a lei, sendo geral, impessoal e abstrata impedia os desvios de conduta, estimulando o administrador a pautar os seus atos no viso de alcançar a todos e favorecer à coletividade. O abuso de poder "caracterizar-se-ia por toda violação da 'legalidade', extrínseca ou intrínseca, na prática dos atos administrativos pela qual se romperia o equilíbrio ditado pela

ordem jurídica. Nesse sentido, constituiriam abuso de poder os vícios de legalidade externa, tais como a incompetência (onde se pode incluir a usurpação de poder), o vício de forma e a ilicitude do objeto. Os vícios da legalidade interna do ato administrativo, como a inexistência material ou jurídica dos seus motivos e a imoralidade desses motivos caracterizariam o desvio do poder" (Revista de Direito, fl. 261). Resultariam, com base nesse enfoque, dois tipos de abuso de poder: "o excesso e o desvio". No primeiro, estão incursos os casos de violação da "legalidade" administrativa, quer externa, quer interna, com exceção do "desvio" de poder, que se reserva a uma forma de ilegalidade "intrínseca" demarcada pela ilicitude moral dos motivos que conduzem o administrador público ao cometimento do ato.

De conseqüência, nas hipóteses em que a competência é vinculada, o motivo do ato administrativo estará regrado e definido na lei e estabelecida a diretriz a ser seguida, sem margem ao desvio de poder, pela via dos deslizes de ordem moral. Todavia, quando se tratar de atividade "discricionária", em que se possibilita ao administrador valorar no pertinente ao motivo e ao conteúdo do ato – sobressai à necessidade da presença do elemento "moral". O ato discricionário seria sempre inatacável do ponto de vista da "legalidade", mas, a sua anulação será mera conseqüência da relevância da "moralidade" administrativa.

Prevalecente essa concepção placitada pela doutrina com, apenas, diferenciações irrelevantes na teorização dos tratadistas, promulgou-se a Constituição Federal de 1988, que "juridicizou a moralidade" administrativa, convertendo-a, ainda, em princípio" de direito (constitucional) positivo (art. 37), sob cuja égide se passou a nortear toda a atividade administrativa. O princípio da "moralidade" é, assim, explicitado, pela primeira vez, em textos constitucionais, cominando-se, aos atos de improbidade administrativa, com a suspensão dos direitos políticos, perda da função pública e o ressarcimento ao erário (art. 37, § 4º).

As constituições modernas, advertem os juristas, ao acolherem as "normas-princípios", ou simplesmente "princípios", ao lado das normas regras tradicionais, ou simplesmente regras como prefere Canotilho, ou normas, tout court, como em maioria se tem preferido, ou, ainda, preceitos dão a flexibilidade necessária para atender a diversidade dos graus de abstração, de generalidade, de endereçamento e de exeqüibilidade demandada pelo ordenamento constitucional. Quanto à exeqüibilidade, porque, os "princípios serão sempre aplicáveis, ainda que o sejam em sua função inibidora e desconstituva de atos que o infrinjam, sejam estes normativos ou concretos, diferentemente dos preceitos, que podem ter toda a sua exeqüibilidade diferida. E, no conteúdo dos princípios se identificam, dentre outras, duas funções essenciais: a função "sistêmica" que permite ligar ou cimentar objetivamente todo o sistema constitucional, com uma identidade irradiante que se dirige a todos, indistintamente, legisladores, administradores e juízes, pois é por ela que se expressa a op-

ção moral do legislador constituinte: a função "inibidora", com eficácia impeditiva de prática de qualquer ato que contrarie o princípio adotado. Dirige-se, igualmente, a todos, sem exceção.

A Constituição Federal, como se afirmou, alhures, elevou de forma explícita, a "moralidade" administrativa ao primado de princípio, cognado ao da "legalidade", erigindo-a em interesse social relevante e juridicamente protegido, ao mesmo tempo em que legitimou o cidadão brasileiro a postular a declaração de nulidade de qualquer ato administrativo violador do princípio ético tutelado. O constituinte, porquanto, estabeleceu nítida distinção: juridicizou a "moralidade", definindo-a como "princípio", para viger, paralelamente, com o da "legalidade". A distinção é evidente e necessária. A moralidade administrativa integra o direito (constitucional) como elemento de observância indeclinável, mas não está ínsita na legalidade, nem desta constitui corolário. O legislador constituinte, ao instituir o princípio, não cuidou ao mero "reenvio" da norma legal à norma moral, mas, atribui à moralidade administrativa relevância jurídica, de eficácia plena e mandamental autônoma – e de vida própria. Nessa linha de raciocínio, há que se distinguir a ordem jurídica positiva, que caracteriza a legalidade, da ordem jurídica positiva, que caracteriza a moralidade – ambas compondo a mesma ordem jurídica integral – porque nem tudo que é "legal é moral". Decorre, daí, que não basta que o administrador se atenha ao estrito cumprimento da legalidade, devendo a sua atividade ser balizada e informada pelo princípio ético, porquanto a declaração de nulidade constitui sanção constitucional à moralidade administrativa (art. 5º, XIX). Cabe, pois, ao administrador, ao firmar o ato, atender a ambos os princípios. Não importa, ainda, que o ato administrativo seja "vinculado" (ou regrado), e que tenha preenchido todas as solenidades exigidas na lei. A moralidade alcança os atos da administração de qualquer natureza, sejam "regrados ou discricionários". O ato poder ser legal e, ao mesmo tempo, imoral, incidindo na eiva da inconstitucionalidade.

MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO, discorrendo sobre a moral administrativa e, diante da inserção da moral no direito positivo, já que, para absorver o desvio de poder "o direito ampliou o seu círculo para abranger matéria que antes dizia respeito apenas à moral", faz a indagação teórica: "será então que se pode identificar o princípio da legalidade com o da moralidade administrativa? Respondendo pela negativa, mostra a autonomia da regra moral no ordenamento jurídico brasileiro, capaz de ser aplicada mesmo quando inexistia qualquer sombra de ilegalidade e prossegue, com abertura ainda maior: mesmo os comportamentos ofensivos da moral comum implicam ofensa ao princípio da moralidade administrativa. Além disso, o princípio dever ser observado não apenas pelo administrador, mas, também, pelo particular que se relaciona com a administração pública. E arremata: embora não se identifique com a legalidade (porque a lei pode ser imoral e a moral pode ultrapassar o âmbito da lei), a imoralidade administrativa produz efeitos jurídicos, porque

acarreta a invalidade do ato, que pode ser decretada pela própria Administração ou pelo Poder Judiciário".

*Ouso pensar que, com o advento da nova ordem constitucional, as teorias sobre o "abuso de poder" perderam, em substância. O que importa, agora, é que a ação do Administrador se componha nos limites da "lei" e da "moral", em cumulação. Não importa indagar, ainda, se o ato é "vinculado ou discricionário", ou, se, em relação ao último, existia ou não, desvio de finalidade (ou outros quaisquer vícios). Havendo afronta à moralidade, o ato se inquina de "nulo", **ipso facto**, por contrariar princípio constitucional. Não há, aí, de perquirir se houve dano à Administração (ou maltrato ao interesse público) porque este é presumido **juris et de jure**. A nulidade independe de verificação do resultado, porque o ato "imoral" é ato "inconstitucional", nulo, ineficaz.*

O princípio da moralidade administrativa, na sua dicção ampla (art. 37), tampouco poderia depender de lei que explicitasse o que é ou não moral. A precisão que se exige da legalidade não tem cabimento quando se trata da moralidade, pois, de outra forma, estar-se-ia subsumindo um ao outro princípio, tornando-se ocioso falar-se em moral administrativa. Sob esse critério, têm eficácia desconstitutiva sobre os atos, contratos e atos administrativos complexos praticados com violação da moralidade administrativa, os preceitos do art. 5º, LXVIII, LXIX e LXXIII e o princípio do art. 37. Serão nulos de pleno direito, ainda que legais, abrangendo a desconstituição todos os efeitos deles esperado.

JOSÉ AFONSO DA SILVA, ao sustentar que a imoralidade administrativa constitui, em si, fundamento da nulidade do ato, esclarece: "poder-se pensar na dificuldade que será desfazer um ato, produzido conforme a lei, sob o fundamento de vício de imoralidade. Mas isso é possível porque a moralidade administrativa não é meramente subjetiva, porque não é puramente formal, porque tem conteúdo jurídico a partir de regras e princípios da administração".

*O reconhecimento do fato moral (atos administrativos), na inteligência do princípio constitucional (art. 37), não se faz, somente, sob a ótica da intenção do administrador, ou mediante a investigação se tenha obrado de boa ou de má-fé. Não são válidos, no processo de avaliação, o resultado, as conseqüências do ato (o dano à administração). A moralidade, portanto, é a condizente à moral comum, a do homem médio, a que está em consonância com a cultura, costumes e hábitos sociais. Atos morais são os acatados pela sociedade, porque se fundam em regras comuns e iguais a todos, são de interesse geral e se afinam com o respeito à ordem natural das coisas. A sociedade repudia, sempre, os provimentos administrativos personalizados, individualizados, que se sabe, **prima facie**, protecionistas de pessoas ou grupos e não isonômicos. Como exemplo tem-se, hoje, a prática do nepotismo execrado pela sociedade. A motivação do interesse público constitui, todavia, elementos informadores e adjutórios na aferição da moralidade administrativa."*

Erigido a princípio constitucional, o requisito da moralidade na administração pública vem explicitado no art. 37 da atual Carta Magna, ***in verbis:***

> *"Art. 37. A administração pública direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e, também, ao seguinte: ..."*

Ora, nomear, dar posse, ou permitir exercício de juízes classistas, após a aprovação no Senado da República e na Comissão Especial da Câmara de Deputados de Emenda Constitucional extinguindo a representação classista na Justiça do Trabalho, a toda evidência, não se coaduna com a moralidade administrativa, porquanto , traduzindo vontade de beneficiar pessoas, em desacordo com a nova ordem institucional.

A partir desse subsídio doutrinário e, sobretudo, do regramento constitucional do tema, resta perfeitamente claro o não cabimento do ***mandamus*** contra o Provimento nº 05/99.

Com efeito, no dizer de Francisco Antônio de Oliveira, em seu trabalho sobre Mandado de Segurança – Ed. Revista dos Tribunais, 1989, direito líquido e certo é aquele comprovado de plano.

À vista dessa conceituação, como admitir líquido e certo o direito a cargo já extinto, ou mantido sob condição, temporariamente, para alguns poucos?

Naturalmente que a resposta é negativa e, sendo assim, o fundamento do MS não sustenta a impetração, pois vê-se que os mandatos referentes ao triênio anterior terminaram em 11/11/1999, conforme certidão anexa, e a posse dos Impetrantes ocorreu em 12/11/1999, tudo quando já aprovada no Senado e na Comissão Especial da Câmara a PEC nº 33/-A, de 1999, que tratava da extinção dos cargos para os quais foram nomeados. Sendo que, na data do ajuizamento da Ação a Emenda Constitucional nº 24/99, já estava promulgada, e, portanto, extinta a representação paritária na Justiça do Trabalho, donde se conclui pelo não cabimento do Mandado de Segurança, porque, ao contrário, o direito invocado está despido de qualquer garantia legal.

Em face do exposto, afirmo que a expedição do Provimento nº 5/99, representou verdadeiro escudo de proteção à suprema regra constitucional da moralidade pública insculpida no no art. 37 da Carta Magna contra as agressões praticadas por Juízes Presidentes de alguns Tribunais Regionais, que em flagrante menosprezo à Carta Magna, nomearam, deram posse e permitiram exercício de juízes classistas, fora dos padrões da ética e até de legalidade, exigidos pela Instituição.

Ursulino Santos – Ministro Corregedor-Geral da Justiça do Trabalho

CARRION FAZ FALTA*

José Luiz Vasconcellos**

Pela mensagem que transmitiram, por seus atos e comportamento; pela atividade exuberante e pela mensagem de otimismo e de irreverência que pautaram todas as suas atitudes, existem pessoas que não possibilitam que se as lembre com tristeza.

Fica a sensação de que está faltando alguém na nossa vida, na nossa Justiça, nos nossos *bate-papos*, mas a impressão de que o ausente está muito próximo e *aprontando mais uma das suas.*

Assim era Carrion, o contemporâneo de faculdade; o companheiro de longos meses de estudo para ingresso na Magistratura; o parceiro dos primeiros passos como juiz.

No seu português oralmente temperado com os condimentos de Murzia e uma leve pitada parisiense, levou Carrion avante uma laboriosa tarefa de professor e conferencista, coroada na sempre atualizada perseguição à legislação variável e multifária.

Como ocorre, todavia, com alguns corpos celestes, cuja energia se concentra de tal forma que culmina com uma explosão que ilumina o Universo, assim morreu Carrion, cuja presença, não obstante, projeta-se com o brilho das centenas de fragmentos brilhantes deixados por sua inteligência.

---

* Homenagem póstuma ao Juiz Valentin Carrion.

** *Ministro togado do Tribunal Superior do Trabalho.*

HOMENAGEM PÓSTUMA AO MINISTRO CLASSISTA JOSÉ ZITO CALASÃS

Lúcia Yolanda da Silva Koury*

Em janeiro deste ano chegou-nos ao conhecimento a triste notícia de falecimento de José Zito Calasãs Rodrigues, ex-Ministro Classista Representante dos Empregados no Tribunal Superior do Trabalho. Esta Corte lamentou a precoce partida do ainda jovem sindicalista de personalidade marcante que deixou registro de sua dignificante atuação jurisdicional.

O sergipano nascido em 26.10.50, na cidade de Itabaianinha, mudou-se ainda criança para Uberaba -MG na companhia de seus pais José Calasãs e Josefa Calasãs. Ainda em Uberaba, após breve carreira militar, José Zito empregou-se na Fosfértil – indústria de fertilizante, como chefe de produção, onde logo enveredou para a atividade sindical. Foi este o marco inicial de sua longa carreira de sindicalista, que o levou à presidência do Sindicato dos Trabalhadores da Indústria de Adubos e Corretivos Agrícolas de Uberaba, e posteriormente à presidência da Federação dos Químicos e Farmacêuticos do Estado de Minas Gerais.

Este cargo, contudo, não foi suficiente para satisfazer o espírito empreendedor do dedicado sergipano de alma mineira, que chegou a exercer ainda as funções de Secretário de Educação e Secretário de Assuntos de Trabalho e Previdência Social da Confederação Nacional dos Trabalhadores da Indústria – CNTI, durante suas sucessivas reeleições na federação e no seu sindicato de base.

Tamanha atividade sindicalista o trouxe ao Tribunal Superior do Trabalho em agosto de 1995, na qualidade de suplente do então Ministro Classista Representante dos Empregados José Calixto Ramos, seu grande amigo e mentor na atividade sindical. O exercício da suplência abriu-lhe as portas para a eleição que lhe conferiu a titularidade do cargo em dezembro do mesmo ano.

No mister de sua função judicante o então Ministro José Zito deixou marca indelével na história desta Casa, atuando com denodo e combatividade na defesa dos ideais de classe, e com singular conhecimento jurídico decorrente não só da cultura empírica, mas também de sua formação como bacharel em Direito pelo Centro de Ensino Unificado de Brasília – CEUB, concluída em junho de 1995.

Sua breve passagem por esta Casa deixou muitos amigos que hoje se lembram com saudade do espírito enérgico e do largo e carismático sorriso do companheiro José Zito.

---

* *A autora é ex-assesora do Ministro José Zito Calasãs.*

Jurisprudência

AÇÃO RESCISÓRIA. DECADÊNCIA. AMPLIAÇÃO DO PRAZO

Ação rescisória. Decadência. Ampliação do prazo. Pessoa jurídica de direito público. Direito intertemporal.

Hipótese em que o trânsito em julgado da decisão rescindenda ocorreu em 1994, exaurindo-se em 1996 o prazo decadencial para a propositura de ação rescisória.

Regra ampliativa do prazo para ajuizamento de ação rescisória por pessoa jurídica de direito público, de dois para quatro anos, sobrevindo apenas em 1997, com a edição da Medida Provisória nº 1.577/97.

Aplicação do princípio geral da irretroatividade das leis, segundo o qual as leis são de efeito imediato frente aos feitos pendentes, mas não são retroativas, de modo a ser respeitada a decadência já consumada sob a égide da lei anterior, por consubstanciar-se em direito adquirido.

Recursos ordinário e de ofício a que se nega provimento.

PROCESSO Nº TST-RXOFROAR-488.361/98 – (Ac. SBDI2)

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Remessa de Ofício e Recurso Ordinário em Ação Rescisória nº TST-RXOF-ROAR-488.361/98, em que é Recorrente Município de Alegrete e Recorrido Sindicato dos Trabalhadores em Educação do Município de Alegrete e Remetente Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região.

Município de Alegrete ajuizou ação rescisória com o intuito de desconstituir decisão proferida pela MMª JCJ de Alegrete no que reconheceu aos substituídos pelo ora Requerido diferenças salariais resultantes do IPC de março de 1990.

A ação rescisória, fundamentada no art. 485, V, do CPC, apontou como violado o artigo 5º, incisos II e XXXVI, da Constituição da República e a Lei nº 8.030/90.

O Eg. Regional da Quarta Região, declarando a decadência do direito de rescisão, extinguiu o processo, com julgamento do mérito, sob o fundamento estampado na ementa de fl. 291:

> "Ação rescisória. Ampliação do prazo para interpor a ação. MP 1.577/97. Decadência. Diz o art. 495 do CPC, verbis: "O direito de propor ação rescisória se extingue em 2 (dois) anos, contados do trânsito em julgado da decisão". Ajuizada a presente ação rescisória apenas em 19.11.97, portanto, mais de três anos e cinco meses depois do trânsito em julgado da decisão, resta pronunciar a decadência do direito de intentar ação. A MP nº 1577/97, que ampliou para quatro (4) anos o prazo para a propositura de Ação Rescisória por parte de ente público, foi editada quase dois anos depois do trânsito em julgado da decisão rescindenda, não aproveitando ao autor, sob pena de violação ao disposto no art. 6º da LICC."

Inconformado, o Autor interpôs recurso ordinário (fls. 296/303), pugnando pela reforma do acórdão recorrido sob o argumento de haver a MP 1.577/97 possibili-

tado ao ente público prazo maior para insurgir-se mediante rescisória contra decisões em matérias pacificadas, *"evitando assim, o desperdício do dinheiro público a favor de alguns, em detrimento de toda a sociedade"* (fl. 302). Reitera, ainda, os argumentos alinhados na petição inicial da ação rescisória acerca da inexistência de direito adquirido às diferenças salariais deferidas na sentença rescindenda.

Sem contra-razões (certidão, fl. 307).

A douta Procuradoria-Geral do Trabalho opina pelo conhecimento e desprovimento do recurso (fls. 310/311).

É o relatório.

CONHECIMENTO

Conheço da remessa de ofício e do recurso ordinário do Autor, visto que regularmente interpostos.

MÉRITO DOS RECURSOS

Analiso conjuntamente o recurso ordinário do Município, bem como o recurso de ofício, em virtude da identidade de matérias.

O venerando acórdão recorrido assim assentou:

> "Ação rescisória. Ampliação do prazo para interpor a ação. MP 1.577/97. Decadência. Diz o art. 495 do CPC, verbis: "O direito de propor ação rescisória se extingue em 2 (dois) anos, contados do trânsito em julgado da decisão". Ajuizada a presente ação rescisória apenas em 19.11.97, portanto, mais de três anos e cinco meses depois do trânsito em julgado da decisão, resta pronunciar a decadência do direito de intentar ação. A MP nº 1577/97, que ampliou para quatro (4) anos o prazo para a propositura de Ação Rescisória por parte de ente público, foi editada quase dois anos depois do trânsito em julgado da decisão rescindenda, não aproveitando ao autor, sob pena de violação ao disposto no art. 6º da LICC."

O ora Recorrente alega que a MP 1.577/97 possibilitou ao ente público prazo maior para insurgir-se, mediante rescisória, contra decisões em matérias pacificadas, *"evitando assim, o desperdício do dinheiro público a favor de alguns, em detrimento de toda a sociedade"* (fl. 302).

Não merece prosperar a sua irresignação.

Para tanto, cabe tecer algumas considerações a respeito de direito intertemporal, a fim de se concluir pela inaplicabilidade da referida Medida Provisória nº 1.577/97.

Com efeito, constitui noção universalmente consagrada a de que as leis são expedidas para disciplinarem situações presentes e futuras – *tempus regit actum*. As

ações pretéritas não podem estar a elas submissas, sob pena de configurar-se um atentado à estabilidade das relações jurídicas, ante a surpresa da modificação legislativa.

Daí o surgimento do *princípio da irretroatividade das leis* que, segundo Washington de Barros Monteiro, "*constitui um dos postulados que dominam toda legislação contemporânea*", assentando-se sobre ele *"a estabilidade dos direitos adquiridos, a intangibilidade dos atos jurídicos perfeitos e a invulnerabilidade da coisa julgada, que, entre nós, constituem garantias constitucionais"* (***in*** *Curso de Direito Civil*, vol. 1, 30ª ed., São Paulo: Saraiva, 1991, p. 30).

Imperiosa, portanto, a aplicação do princípio da não-retroprojeção das leis, insculpido prefacialmente no art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e elevado à categoria constitucional pela redação dada ao art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal.

Na hipótese vertente, a Medida Provisória nº 1.577, de 11 de junho de 1997, estabeleceu no art. 4º a ampliação do prazo decadencial para ajuizamento de ação rescisória de dois para quatro anos, quando figurar como autora a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios, as autarquias e as fundações instituídas pelo Poder Público.

Sucede, todavia, que o município autor não se pode valer da prerrogativa ali prevista, uma vez que já expirado o antigo prazo decadencial à propositura da ação rescisória.

Com efeito, a sentença que se pretende desconstituir transitou em julgado em 03.06.94, conforme certidão de fl. 14.

Aplicando-se a regra geral e inafastável contida no art. 495, do CPC, o exaurimento do biênio ocorreu iniludivelmente em 04.06.96.

Dessa forma, resta evidente a total inaplicabilidade da aludida MP nº 1.577, de 1997, em razão de sua edição haver sobrevindo posteriormente à consumação da decadência, regida ainda pela lei que lhe precedia.

Tratando-se assim de legislação surgida no mundo jurídico posteriormente, esta não deve retrotrair para regular fatos acontecidos sob a égide da lei velha. Como já frisado, a eficácia do novo diploma legal restringe-se exclusivamente aos atos verificados durante o período de sua existência.

Em outras palavras, pode-se dizer que a configuração da decadência antes da entrada em vigor da MP nº 1.577/97 caracteriza um direito adquirido, tal como conceituado no § 2º do art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil.

Dessa maneira, possibilitar a aplicação de uma regra normativa a um ato cuja eficácia já se consumou anteriormente à sua edição constituiria violação ao art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal.

Por fim, vale acenar o posicionamento ora vigorante no Eg. Supremo Tribunal Federal no tocante à referida medida provisória.

Submetida à apreciação do Plenário daquela Col. Corte a ADIMC nº 1.753-DF, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – OAB, em que fi-

gurou como Relator o Exmo. Ministro Sepúlveda Pertence, deferiu-se o pedido de medida cautelar para suspender até a decisão final da ação direta os efeitos do art. 4° da Medida Provisória (DJ de 12.06.98).

Posteriormente, houve a prolação de decisão de mérito nesse processo, cassando a liminar, porque prejudicada a própria ação, tendo em vista a reedição daquela medida provisória, que mudou substancialmente a legislação impugnada, ressaltando-se aí a necessidade de propositura de nova ação direta contra a nova medida provisória editada (DJ de 23.10.98).

Daí o ajuizamento da ADIMC-1.910-1 pelo mesmo Requerente, insurgindo-se contra o teor do art. 5° da Medida Provisória n° 1.703-18 – reedição da MP n° 1.577/97 aqui referida –, que alterou o art. 188, do CPC, deferindo prazo em dobro para o ajuizamento de ação rescisória por pessoas jurídicas de direito público.

A liminar também restou deferida em 22.04.99, como o fim de suspender a eficácia do art. 188 do Código de Processo Civil, na redação dada pelo art. 5° da Medida Provisória n° 1.703-18, de 27.10.98, em sua reedição no art. 1° da Medida Provisória n° 1.798-03, de 08.04.99, restando ainda pendente o julgamento da ação direta pelo colendo STF, aguardando o julgamento final da ação direta até a presente data.

De toda sorte, vale trazer à baila a fundamentação de que se utilizou o Excelso Pretório para suspender a eficácia da medida provisória no que tange à prerrogativa do prazo em dobro para ajuizar ação rescisória:

> "Medida provisória: excepcionalidade da **censura jurisdicional da ausência dos pressupostos de relevância e urgência à sua edição**: raia, no entanto, pela irrisão a afirmação de urgência para as **alterações questionadas à disciplina legal da ação rescisória** quando, segundo a doutrina e a jurisprudência, sua **aplicação à rescisão de sentenças já transitadas em julgado**, quanto a uma delas – a criação de novo caso de rescindibilidade – é pacificamente inadmissível e quanto à outra – a **ampliação do prazo de decadência – é pelo menos duvidosa.**
>
> 2. A igualdade das partes é imanente ao procedural *due process of law*; **quando uma das partes é o Estado**, a jurisprudência tem transigido com alguns **favores legais** que, além da vetustez, tem sido reputados não arbitrários por visarem a compensar dificuldades da defesa em juízo das entidades públicas; se, ao contrário, **desafiam a medida da razoabilidade ou da proporcionalidade, caracterizam privilégios inconstitucionais: parece ser esse o caso das inovações discutidas, de favorecimento unilateral** aparentemente não explicável por diferenças reais entre as partes e que, somadas a outras vantagens processuais da Fazenda Pública, **agravam a conseqüência perversa de retardar sem limites a satisfação do direito do particular já reconhecido em juízo.**" (Liminar deferida na ADIMC-1.753-DF, Plenário, 16.04.98, DJ de 12.06.98)

Ante o exposto, correto o venerando acórdão recorrido no que extinguiu o processo, com julgamento equivalente à decisão de mérito, com fulcro no art. 269, inciso IV, do CPC.

Nego, pois, 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 e à Remessa de Ofício.

Brasília, 26 de outubro de 1999. *Ursulino Santos*, Corregedor-Geral da Justiça do Trabalho, no exercício da Presidência. *João Oreste Dalazen*, ministro relator.

AÇÃO RESCISÓRIA. REINTEGRAÇÃO

Ação rescisória. Violação de lei. Lei nº 8.632/93. Reintegração.

Configurou-se, na hipótese, violação da Lei nº 8.632/93, que determinou fosse concedida a anistia aos dirigentes sindicais que, durante o período de 5/10/88 a 5/3/93, sofreram punições em decorrência de motivação política, de participação em movimento reivindicatório ou outra modalidade de exercício de mandato ou representação sindical, garantindo a estes o pagamento dos salários do período de suspensão disciplinar e, aos demitidos, a reintegração no emprego, com todos os direitos.

PROCESSO Nº TST-ROAR-363.823/97 – (SBDI2)

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso Ordinário em Ação Rescisória nº TST-ROAR-363.823/97, em que é recorrente Genoir Risson e recorrida Unesul de Transportes Ltda.

RELATÓRIO

Genoir Risson propôs Ação Rescisória pretendendo rescindir o venerando Acórdão de fls. 46/48, prolatado pelo egrégio 4º Regional, no julgamento do Recurso Ordinário nº 95-015382-6, que, ao dar provimento ao Apelo, julgou procedente o Inquérito para apuração de falta grave, autorizando a rescisão contratual.

A Ação Rescisória veio sob o fundamento insculpido no inciso V do art. 485 do CPC.

Sustentou o Autor que houve julgamento "extra petita" e conseqüente violação do art. 128 do CPC, além de ofensa aos arts. 853 da CLT e 1º da Lei de Anistia nº 8.632/93.

O E. 4º Regional, por meio do venerando Acórdão de fls. 90/93, julgou improcedente o pedido de rescisão.

Dessa decisão, interpõe o Autor Recurso Ordinário, às fls. 96/103, reiterando as razões expendidas na petição inicial.

Apelo recebido à fl. 105, houve contra-razões às fls. 109/114.

A D. Procuradoria-Geral opina pelo prosseguimento do feito, fl. 118.

VOTO

Apelo tempestivo, representação regular (fls. 13 e 104), custas dispensadas (fl. 93).

JULGAMENTO *EXTRA PETITA*

Sustentou o Autor que o venerando Acórdão rescindendo, em vez de ater-se à falta grave ocorrida durante a greve dos rodoviários, buscou outros motivos justificadores da rescisão contratual, que sequer haviam sido cogitados pela Empresa, no Inquérito para apuração de falta grave.

Concluiu, assim, que houve julgamento *extra petita* e, portanto, violação do art. 128 do CPC.

Sem razão o autor recorrente.

Verifica-se na petição inicial do Inquérito para apuração de falta grave que a Empresa, além de narrar a falta supostamente grave ensejadora do Inquérito (praticada durante a greve dos rodoviários), fez menção a outras punições aplicadas ao então Requerido, na vigência do contrato que, ao seu ver, revelavam antecedentes da conduta funcional do Empregado.

E foi nesse contexto que o venerando Acórdão rescindendo reconheceu como falta grave a conduta praticada pelo então Requerido, à época dirigente sindical, sopesando, mediante as provas documentais acostadas aos autos, os antecedentes funcionais do então Requerido, que demonstravam o acúmulo de atos faltosos.

Ora, se o E. Regional considerou os elementos constantes dos autos para concluir que o Requerido era reincidente em atos faltosos, não há como configurar-se julgamento "extra petita" e, por conseguinte, a alegada violação do art. 128 do CPC.

Se estes fatos poderiam ter sido considerados, é matéria que será ainda apreciada.

Nego provimento.

DECADÊNCIA. ART. 832 DA CLT

Sustentou, o Autor, que o E. Regional considerou, para a rescisão do contrato por justa causa, fatos anteriores à conduta que levou à sua suspensão, decorrendo daí a

decadência do direito de propor o inquérito para apuração de falta grave a que se refere o art. 832 da CLT.

Também sem razão o Recorrente.

O fato que motivou a suspensão do Empregado e a instauração do Inquérito foi devidamente narrado na petição inicial daquele Processo. Assim, não há falar em decadência se observado o prazo de 30 (trinta) dias entre a suspensão do Empregado pela prática de falta grave e a instauração do Inquérito.

As demais faltas a que alude o venerando Acórdão rescindendo não constituíram causa em si para a instauração do Inquérito, mas elementos de convicção que, somados aos fatos ocorridos no período de greve, deram ensejo à procedência do pedido de rescisão contratual.

Correta, portanto, a decisão regional que afastou a alegada decadência do direito de propor o Inquérito, consubstanciada na suposta violação do art. 832 da CLT.

Nego provimento ao Recurso.

Art. 1º da Lei nº 8.632/93

O Autor alegou que a Lei nº 8.632/93 concedeu anistia aos dirigentes ou representantes sindicais que sofreram punições em virtude de participação em greve, razão por que não poderia o Inquérito ter sido julgado procedente, ainda que houvesse sido cometida alguma conduta prevista no art. 462 da CLT. Neste ponto, aponta violação do art. 1º da Lei nº 8.632/93.

O venerando Acórdão rescindendo asseverou que a Lei nº 8.632/93, equivocadamente consignada como 8.612/93, seria aplicável ao caso apenas se o motivo do pedido de rescisão contratual se restringisse ao fato de o Requerido ter participado de greve, ainda que abusiva, o que não ocorreu nos autos, em face da reincidência em atos faltosos, classificados no art. 462 da CLT, como ensejadores de justa causa e rescisão contratual.

Posta a questão, não há dúvida de que é lícito, para fins de dosimetria da pena, considerar fatos ocorridos anteriormente ao episódio que deu ensejo à instauração do Inquérito, a pretexto de verificar eventual reincidência.

Tal exame, como acima revelado, serve para dar o grau da pena, mas o fato ensejador do Inquérito foi, precisamente, a participação do Empregado, dirigente sindical, no movimento grevista.

E quanto a este fato não houve menção de algum ato praticado pelo então Empregado, capaz de caracterizar falta grave.

Decorre daí que, ao contrário do asseverado pelo E. Regional, o motivo que deu ensejo à instauração do Inquérito para apuração de falta grave foi a participação do então Empregado no movimento grevista, deflagrada pelo Sindicato dos Trabalhadores em Transportes Rodoviários de Erechim, no período de 1º/11 a 15/11/90.

Ora, a hipótese vertente amolda-se aos termos da referida Lei, a qual determinou fosse concedida a anistia aos dirigentes sindicais que, durante o período de 5/10/88 a 5/3/93, sofreram punições em decorrência de motivação política, de participação em movimento reivindicatório ou outra modalidade de exercício de mandato ou representação sindical, garantindo a estes o pagamento dos salários do período de suspensão disciplinar e, aos demitidos, a reintegração ao emprego, com todos os direitos.

É neste contexto, pois, que entendo violado o art. 1º da Lei nº 8.632/93, devidamente prequestionado no venerando Acórdão rescindendo.

Logo, dou provimento ao Recurso para julgar procedente o pedido de rescisão e, proferindo novo julgamento, deferir a reintegração do Autor no emprego, com todos os direitos, conforme a Lei nº 8.632/93, tal como inicialmente postulado (fl. 11, letra "a").

Isto posto,

Acordam os Ministros da Subseção II Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, negar provimento ao apelo no tocante aos temas "julgamento extra petita e decadência" e, quanto à violação do art. 1º da Lei nº 8.632/93, dar provimento ao Recurso Ordinário para, julgando procedente a Ação Rescisória, desconstituir a veneranda decisão rescindenda e, em juízo rescisório, proferindo novo julgamento, deferir a reintegração do Autor no emprego, com todos os direitos, conforme Lei nº 8.632/93, tal como inicialmente postulado (folha 11, letra "a").

Brasília, 8 de novembro de 1999. *Ronaldo Lopes Leal*, no exercício eventual da Presidência. *José Luciano de Castilho Pereira*, relator.

ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ELETRICIDADE.

Adicional de periculosidade. Eletricidade. Devido apenas no caso de trabalho com sistema elétrico de potência.

A Lei nº 7.369/85 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 estas atividades são sempre e tão-somente aquelas em contato com sistema elétrico de potência, conforme expressamente consta do quadro anexo ao Decreto nº 93.412/86. Assim, embora a Lei não limite direito a este adicional apenas aos empregados de empresa de geração e distribuição de energia elétrica, limita-o, no entanto, apenas à hipótese do trabalho com sistema elétrico de potência.

Embargos conhecidos e providos.

PROCESSO Nº TST-E-RR-262.792/96 – (Ac. SBDI1)

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos em Recurso de Revista nº TST-E-RR-262.792/96, em que é Embargante Albarus Transmissões Homocinéticas Ltda. e Embargado Osmar Rodrigues Medeiros.

Adoto o relatório do Exmo. Ministro Rider de Brito, Relator originário, aprovado à unanimidade:

"A Eg. 3ª Turma conheceu do recurso de revista interposto pela reclamada, quanto ao adicional de periculosidade, por divergência jurisprudencial, e, no mérito, negou-lhe provimento, sob o argumento de que o trabalho desenvolvido pelo reclamante foi classificado pelo perito oficial como perigoso, assim como entendeu ser irrelevante a discussão sobre sistema elétrico de consumo ou de potência ou se se trata de empresa geradora ou não de energia, diante do que dispõe o artigo 2º, § 1º, do Decreto 93.412/86. Concluiu, portanto, que, independentemente do ramo da empresa, ocorre o risco oriundo da operação com aparelhos ou redes energizados ou com possível energização (fls. 445/449).

Irresignada, a reclamada interpõe embargos, às fls. 451/457, com fulcro no artigo 894 da CLT. Aponta violação dos artigos 1º, da Lei nº 7.369/85; 1º, do Decreto nº 93.412/86 e 5º, inciso II, da CF/88. Traz julgados que entende conflitantes.

Pelo despacho de fl. 464, admitiram-se os embargos, por divergência jurisprudencial.

Não oferecidas contra-razões.

Os presentes autos não foram remetidos à douta Procuradoria Geral do Trabalho.

É o relatório".

VOTO

Adicional de periculosidade. Empresa de consumo

Acompanho as razões de decidir do Ministro Rider de Brito quanto ao conhecimento dos embargos:

"A Eg. 3ª Turma negou provimento ao recurso de revista interposto pela reclamada, relativamente ao adicional de periculosidade, sob os seguintes fundamentos:

'(...)

O perito oficial, ouvido pelo Tribunal Regional, chegou à conclusão de que ele estava enquadrado dentro das hipóteses de montagem de transformadores energizados ou com risco de energização, e reparos com transformador.

O Regional trata do serviço que o reclamante fazia e define, exatamente, as funções desempenhadas que serviram ao perito para qualificar como perigoso o trabalho desenvolvido.

A discussão sobre sistema elétrico de consumo ou de potência ou se se trata de empresa geradora ou não de energia se mostra irrelevante eis que o Decreto 93.412/86 estipula no art. 2°, § 1°: ...'Independentemente do cargo, categoria ou *ramo da empresa*...' Evidentemente, se independentemente do ramo da empresa, estamos, obviamente, nos desviando do ramo de produção e distribuição de energia elétrica.

Sabemos, perfeitamente, que o problema de obediência às normas técnicas não é o forte do nosso legislador. Assim, considerando o que diz o § 1° do art. 2° do Decreto; considerando que a Lei cometeu ao Decreto a explicitação das atividades em que incidiria; considerando que em face da prova produzida o Tribunal Regional chegou à conclusão de que o reclamante estava enquadrado na situação de risco, não cabe, nesta instância, tal reexame.

Assim, considerando que efetivamente o risco oriundo da operação com aparelhos ou redes energizados ou com possível energização ocorre em 'qualquer ramo de empresa', não podemos excluir aqueles que, correndo o mesmo risco estariam sofrendo uma discriminação que não encontra amparo na lei.' (fls. 448/449)

A demandada interpõe embargos à SDI, apontando violação dos artigos 1°, da Lei n° 7.369/85; 1°, do Decreto n° 93.412/86, e 5°, inciso II, da CF/88. Sustenta que a referida Lei criou o adicional de periculosidade para o eletricitário, isto é, para o empregado que exerce sua atividade no setor de energia elétrica e não para qualquer eletricista, como o reclamante que trabalha no setor de consumo. Apresenta arestos ao confronto de teses.

Os julgados transcritos às fls. 456 revelam o pretendido dissenso de teses, ao aludirem que os empregados de empresa de consumo de energia elétrica não fazem jus ao adicional de periculosidade previsto no artigo 1° da Lei n° 7.369/85.

Ante o exposto, conheço dos embargos por divergência jurisprudencial."

MÉRITO

Discute-se, nos presentes autos, se é possível a percepção de adicional de periculosidade por empregado que não trabalhe diretamente com sistema elétrico de potência.

O que muito se questionou e deu origem a inúmeros precedentes nesta Corte foi se só os empregados de empresas que produzem e/ou distribuem energia elétrica podem ter direito à percepção do adicional de periculosidade ou se a possibilidade se estende também àqueles que trabalham em empresas que não produzem e/ou distribuem energia.

A discussão foi intensa e deu origem ao entendimento de que, se a Lei n° 7.369/85 não limita este direito apenas aos empregados de empresas geradoras ou dis-

tribuidoras de energia elétrica, é possível, sim, que o referido adicional seja devido a empregado que trabalhe em empresa que não gere ou distribua energia elétrica.

Há orientação jurisprudencial da E. SDI no sentido de que "é irrelevante a natureza da atividade empresarial e a não-exploração da energia elétrica" para efeito de reconhecimento do direito ao adicional de periculosidade em pauta (E-RR-45.432/92 e E-RR-63.800/92).

Nestes precedentes jurisprudenciais não se discutiu a existência ou não ao direito ao adicional de periculosidade quando se trabalha ou não com sistema elétrico de potência.

O que se discutiu e se decidiu neste processo é que não são só os empregados de empresas que produzem ou distribuem energia elétrica que podem ter o direito a este adicional.

Inclusive porque é comum empresas prestadoras de serviços serem contratadas por empresas geradoras e distribuidoras de energia elétrica para executarem serviço de apoio. E, muitas vezes, os empregados destas empresas prestadoras de serviços trabalham com sistema elétrico de potência.

E não se olvide também a hipótese de empresas que geram energia elétrica para autoconsumo. Nestas, há o sistema elétrico de potência e seus empregados também podem, eventualmente, fazer jus ao adicional em tela. Embora, repita, não se trate de empregados de empresas de geração e distribuição de energia elétrica.

Isto só vem ratificar a tese no sentido de que o direito a este adicional não se limita a empregados de empresas geradoras e distribuidoras de energia elétrica.

O que se discute nestes autos, diferentemente do que relatado acima, é *se é possível ou não a percepção de adicional de periculosidade por empregado que não trabalhe diretamente com sistema elétrico de potência.*

Os artigos 1º e 2º da Lei nº 7.369/85 assim dispõem:

> "Art. 1º O empregado que exerce atividade no setor de energia elétrica, em condições de periculosidade, tem direito a uma remuneração adicional de trinta por cento sobre o salário que perceber.
>
> Art. 2º No prazo de noventa dias o Poder Executivo regulamentará a presente Lei, especificando as atividades que se exercem em condições de periculosidade."

Os dois outros artigos desta Lei só estabelecem a data de sua entrada em vigor e a revogação das disposições legais em contrário.

Então, temos que atentar, em primeiro lugar, para o que a lei diz: "empregado que exerce atividade no setor de energia elétrica, em condições de periculosidade..." e não empregado que trabalha em contato com energia elétrica.

Já por isto, o seu artigo 2º atribuiu ao Regulamento a especificação das atividades que se exercem em condições de periculosidade.

Se assim é, a existência das atividades que se exercem em condições de periculosidade são exclusivamente aquelas especificadas no Regulamento.

A lei foi regulamentada através do Decreto nº 93.412 de 14 de outubro de 1986, o qual, em seu art. 1º, estabeleceu que: "São atividades em condições de periculosidade de que trata a Lei nº 7.369, de 20 de setembro de 1985, aquelas relacionadas no Quadro de Atividades/Área de Risco, anexo a este Decreto".

E por sua vez, taxativamente, o seu art. 2º estabelece: "É exclusivamente suscetível de gerar direito à percepção da remuneração adicional de que trata o artigo 1º da Lei nº 7.369, de 20 de setembro de 1985, o exercício das atividades constantes do Quadro anexo, desde que o empregado, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa...".

Então, enfatiza-se, se a atividade exercida pelo empregado não se enquadra nas previstas no "Quadro anexo" ao Decreto, não é suscetível de gerar direito à percepção do adicional em pauta, pois tal é exclusividade das atividades constantes desse Quadro.

Para maior clareza, transcrevem-se as cinco atividades constantes desse Quadro:

> "1- construção, operação e manutenção de redes de linhas aéreas de alta e baixa tensão, *INTEGRANTES DE SISTEMA ELÉTRICO DE POTÊNCIA*, energizadas mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional;
>
> 2- construção, operação e manutenção de redes de linhas subterrâneas de alta e baixa tensão, *integrantes de sistema elétrico de potência,* energizadas ou desenergizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional;
>
> 3- inspeção, testes, ensaios, calibrações, medições, reparos, em equipamentos e materiais elétricos, eletrônicos, eletromecânicos e de segurança individual e coletiva, em *sistema elétrico de potência*, de alta e baixa tensão;
>
> 4- construção, operação e manutenção de usinas, unidades geradoras, subestações e cabines de distribuição em operação, *integrantes de sistema elétrico de potência*, energizado ou desenergizado com possibilidade de voltar a funcionar ou energizar-se acidentalmente ou por falha operacional;
>
> 5- treinamento em equipamento ou instalações energizadas ou desenergizadas com possibilidade de energização acidental ou por falha operacional."

Vê-se, pois, claramente, que só se pode falar em atividade em área de risco, quando se trata de trabalho pertinente a sistema elétrico de potência.

Só para melhor entendimento, registre-se que a Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT) estabeleceu a definição de sistema elétrico de potência como sendo "aquele que compreende instalações para geração, transmissão e/ou distribuição de energia elétrica".

Se não se trabalha com ou em sistema elétrico de potência, não se trabalha em área de risco, tal como expressamente define a norma legal.

Em conseqüência, não há direito ao adicional de periculosidade fora desta hipótese.

É de se lembrar que, originariamente, o direito ao adicional de periculosidade era reconhecido apenas para o trabalho em contato com inflamáveis. Depois de algum tempo, estendeu-se também ao trabalho em contato com explosivos.

Assim, historicamente, o direito ao adicional de periculosidade limitava-se ao trabalho em contato com inflamáveis e explosivos.

Só em 1985 é que sobreveio norma legal instituindo o adicional de periculosidade para uma outra atividade, qual seja o trabalho em setor de energia elétrica, mas limitado a sistema elétrico de potência.

Poderia não fazê-lo. Poderia fazê-lo, amplamente. Poderia fazê-lo, limitadamente. Adotou, pois, o legislador, esta última hipótese, não cabendo ao intérprete aplicar a norma de maneira diversa.

Desta forma, conclui-se pela tese no sentido de que o direito a este adicional não se limita a empregados de empresas geradoras e distribuidoras de energia elétrica; no entanto, limita-se aos que trabalham em contato com sistema elétrico de potência.

Essa limitação imposta pelo legislador, quanto ao adicional de periculosidade, é similar àquela existente em relação ao adicional de insalubridade. É jurisprudência assente entre nós que só há o direito ao adicional de insalubridade quando a atividade está classificada como insalubre na relação oficial elaborada pelo Ministério do Trabalho, não bastando a conclusão de laudo pericial no sentido de ser insalubre a atividade do empregado (Precedente nº 4 da Orientação Jurisprudencial da SDI). Aliás, neste mesmo sentido a Súmula nº 460 do STF:

> "Insalubridade. Perícia e enquadramento.
>
> Para efeito do adicional de insalubridade, a perícia judicial, em reclamação trabalhista, não dispensa o enquadramento da atividade entre as insalubres, que é ato da competência do Ministro do Trabalho e Previdência Social."

É verdade que este posicionamento refere-se a adicional de insalubridade, mas *ubi eadem ratio, ibi eadem legis*. Também o direito ao adicional de periculosidade para o trabalho em setor de energia elétrica só pode ser reconhecido se se tratar de exercício de atividade ligada diretamente a sistema elétrico de potência, tal como prevista no Quadro anexo ao Decreto nº 93.412/86, ao qual a Lei nº 7.369/85 expressamente atribuiu a definição das hipóteses em que existem o trabalho perigoso, para efeito desse adicional.

Não se entendendo assim haveria um risco muito grande no sentido de se estender ilimitadamente o direito ao adicional de periculosidade, bastando, para isto, que o trabalhador tivesse algum contato com energia elétrica. Como, nesta circunstância, naturalmente, sempre há algum risco, a perícia, normalmente, iria concluir pelo direito ao adicional; e como o juiz, geralmente, acolhe as conclusões do laudo, as condenações seriam indiscriminadas, muito além do que pretendeu a norma.

Nem se alegue, por outro lado, existir similitude com a situação em que a jurisprudência entendeu "aplicável à telefonista de mesa de empresa que não explora o serviço de telefonia, o disposto no art. 227 e seus parágrafos, da CLT" – (Enunciado nº 178/TST).

É que, aqui, sim, havia razão para esta interpretação extensiva, porquanto, à época em que editada a Consolidação das Leis do Trabalho, só mesmo empresas que exploravam a telefonia é que tinham empregados exercendo a função de operadores de "mesa telefônica". Como mais tarde empregados de empresas de outras áreas passaram a exercer igualmente função de operadores de mesa, reconheceu-se a estes o mesmo direito daqueles. Com a matéria objeto desta ação não se verifica circunstância semelhante.

Registre-se, por fim, a existência de precedentes jurisprudenciais desta Corte neste sentido, de só ser devido o adicional de periculosidade para o trabalho efetivo em sistema elétrico de potência. (RR-86.692/93, Ac. 2ª T, Relator Min. José Francisco da Silva; RR-85.603/93, Ac. 3ª T, Relator Min. Roberto Della Mana; RR-238.842/96, Ac. 2ª T, Relator Min. José Luciano Pereira; RR-103.203/94, Ac. 3ª T, Relator Min. Calixto Ramos).

Em conclusão, como o exercício da atividade do reclamante, *in casu*, conforme laudo pericial e afirmado pelo Regional, nada tinha a ver com sistema elétrico de potência, não faz ele jus ao adicional de periculosidade.

Dou provimento para excluir da condenação o adicional de periculosidade e consectários.

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 e, no mérito, por maioria, dar-lhes provimento para excluir da condenação o adicional de periculosidade e consectários, vencidos os Excelentíssimos Senhores Ministros Rider Nogueira de Brito, relator, Maria de Fátima Montandon Gonçalves (Suplente), revisora, e José Luiz Vasconcellos.

Brasília, 20 de setembro de 1999. *Almir Pazzianotto*, vice-presidente, no exercício da Presidência. *Vantuil Abdala*, redator designado.

AGRAVO REGIMENTAL. LIMINAR NEGADA EM AÇÃO CAUTELAR

Agravo regimental. Liminar negada em ação cautelar.

É princípio processual que as matérias fáticas devem ser objeto de apreciação das instâncias ordinárias e que cabe às partes produzir toda a matéria de defesa na primeira instância, in casu, na Junta de Conciliação e Julgamento. Portanto qualquer matéria de defesa contra a reclamação trabalhista ajuizada

deve ser produzida na contestação (artigos 300 e 301 do CPC). É exatamente essa a tese esposada pelo acórdão rescindendo, que, data venia, *não foi confrontada com os argumentos expendidos nem na cautelar nem na ação rescisória, pelo quê entendo não estar presente o pressuposto do fumus boni iuris, indispensável à sua procedência. Outrossim, não se pode cogitar da aplicação do efeito erga omnes de uma decisão em relação a outra, quando não é comprovada a existência dos mesmos fatos jurígenos entre as duas situações. Por outro lado, a fundamentação relativa à fase de execução é imprópria, tendo em vista que o juízo competente para rescindir sentença em embargos à execução e/ou, como requer a autora, em agravo de petição é o Tribunal Regional.*

PROCESSO Nº TST-AG-AC-538.043/99 – (Ac. SBDI2)

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo Regimental em Ação Cautelar nº TST-AG-AC-538.043/99, em que é Agravante Companhia de Pesquisas de Recursos Minerais – CPRM e Agravado Paulo Afrânio Freire.

A Companhia de Pesquisas de Recursos Minerais – CPRM veicula o presente agravo regimental de fls. 94/140 contra o despacho que indeferiu a liminar em autos de ação cautelar incidente em ação rescisória nº 537.663/99.7, que visava ao sobrestamento da execução da reclamação trabalhista nº 287/92, em tramitação na Junta de Conciliação e Julgamento de Poços de Caldas/MG, até o trânsito em julgado da demanda rescisória interposta.

O despacho de indeferimento da liminar pleiteada encontra-se às fls. 90/91.

Irresignada, a empresa veicula o presente agravo regimental (fls. 94/140), sustentando que a discussão dos autos gira em torno das perdas salariais decorrentes do IPC de junho de 1987 e da URP de fevereiro de 1989, questão de índole constitucional. Alega a ofensa aos artigos 5º, inciso XXXVI, e 7º, inciso XXVI, da Lei Fundamental, tendo em vista que a coisa julgada, no aspecto do IPC de junho de 1987, se configurou com a celebração dos acordos coletivos de trabalho e, com a decisão da SBDC, que, na AR – 278.566/96.8, ajuizada pela empresa contra a Federação Nacional dos Trabalhadores no Comércio de Minérios e Derivados de Petróleo, cuja cópia está anexada nos autos da ação rescisória, se desconstituiu a decisão rescindenda para julgar improcedente o pedido de diferenças salariais derivantes do IPC de junho de 1987, o que atinge o agravado em face do artigo 103, inciso I, da Lei nº 8.878. Outrossim, no que tange à URP de fevereiro de 1989, insiste que, no processo nº 1.388/89, julgou improcedente a ação, sob o argumento de que a MP nº 32, transformada na Lei nº 7.730/89, não havia violado o direito adquirido dos trabalhadores. No mais, repisa os mesmos fundamentos trazidos na exordial.

É o relatório.

VOTO

A empresa ajuizou ação cautelar inominada incidente na AR-537.663/99.77, objetivando a suspensão da execução nos autos da reclamação trabalhista nº 287/92, em tramitação na JCJ de Poços de Caldas, até o trânsito em julgado da demanda rescisória.

Afirmou que a controvérsia instalada nos autos da rescisória aforada diz respeito à aplicação das diferenças salariais relativas ao IPC de junho de 1987 e à URP de fevereiro de 1989, bem como à liquidação que se processa nos autos da reclamatória, em face da afronta à coisa julgada.

Sustentou que o *periculum in mora* residia no fundado receio de grave lesão e de difícil reparação, em face da designação da praça dos bens penhorados para o dia 9 de março de 1999, às 13h5min, além de a liquidação da sentença ter-se operado ao arrepio da lei, apontando vultosa diferença, conforme cópia dos cálculos elaborados por perito contratado para esse fim.

À guisa de *fumus boni iuris*, alegou, no item 3, que: "O acórdão rescindendo, de lavra desse C. TST, entendeu de adotar a tese da decadência, em relação a URP de fevereiro/89, conforme fundamentado, e, em relação ao IPC de junho/87, não acolher a tese da "transação", sob o equivocado argumento de que a ora Autora não tivesse comprovado que os Acordos Coletivos de Trabalho tivessem sido apresentados por ocasião da propositura da Ação Rescisória, por ocasião do julgamento da mesma, o que não é verdade, pois todos os instrumentos normativos foram juntados à ocasião, conforme se depreende da citação dos mesmos na inicial, que ora se junta, em evidente erro de julgamento, e que acompanham a rescisória aforada nesse Eg. Tribunal."

Mediante a decisão de fls. 90/91, indeferi a liminar requerida, em face da ausência de comprovação do *fumus boni iuris*. Desta decisão a empresa veicula o presente agravo regimental (fls. 94/140), alegando ofensa aos artigos 5º, inciso XXXVI, e 7º, inciso XXVI, da Lei Fundamental, tendo em vista que a coisa julgada, no aspecto do IPC de junho de 1987, se configurou com a celebração dos acordos coletivos de trabalho e, com a decisão da SBDC, que, na AR – 278.566/96.8, cuja cópia está anexada nos autos da ação rescisória, se desconstituiu a decisão para julgar improcedente o pedido de diferenças salariais derivantes do IPC de junho de 1987, o que atinge o agravado em face do artigo 103, inciso I, da Lei nº 8.878. Outrossim, no que tange à URP de fevereiro de 1989, insiste que no processo nº 1.388/89, julgou improcedente a ação, sob o argumento de que a MP nº 32, transformada na Lei nº 7.730/89, não havia violado o direito adquirido dos trabalhadores. No mais, repisa os mesmos fundamentos trazidos na exordial.

Conforme já consignado no despacho, a fundamentação da ação rescisória (fls. 8/24) está calcada em violação da coisa julgada, consubstanciada nos acordos coletivos de trabalho celebrados com as entidades representativas de classe dos empregados da Companhia, e este Tribunal, ao examinar a primeira demanda rescisória, incorreu em erro de julgamento, pois consignou que não comprovara a empresa que esses acor-

dos coletivos tivessem sido apresentados no julgamento da decisão rescindenda e judicialmente homologados.

Por outro lado, verifica-se que a rescisória objetiva, também, rescindir a decisão de embargos à execução e/ou de agravo de petição cujo trânsito se operou no âmbito do TRT da 3ª Região.

No que tange à rescisão do acórdão proferido no TST-RO-AR-295.380/96.6, é importante considerar que, na ocasião de sua propositura, foi ajuizada cautelar incidental, a exemplo do que se verifica hoje, visando à suspensão da execução e da praça dos bens penhorados, o que foi deferido, conforme se verifica do Despacho de fls. 64. O acórdão rescindendo concluiu que a transação não foi comprovada na reclamação trabalhista, fato diverso do alegado pelo autor, que afirma ter sido comprovada na ação rescisória.

Destarte, o acórdão proferido pela SBDI 2 indica que a decisão arrimou-se no fato de que as alegadas transações não haviam sido sequer ventiladas nas instâncias ordinárias, não tendo constado nem da contestação apresentada na reclamação trabalhista. Ora, a admissão da rescisória por erro de fato (art. 485, IX, do CPC) e não por erro de julgamento leva em consideração a existência de erro quando a sentença admitir um fato inexistente, ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido.

É princípio processual que as matérias fáticas devem ser objeto de apreciação das instâncias ordinárias e que cabe às partes produzir toda a matéria de defesa na primeira instância, *in casu*, na Junta de Conciliação e Julgamento. Portanto qualquer matéria de defesa contra a reclamação trabalhista ajuizada deve ser produzida na contestação (artigos 300 e 301 do CPC). É exatamente essa a tese esposada pelo acórdão rescindendo, que, *data venia*, não foi confrontada com os argumentos expendidos nem na cautelar nem na ação rescisória, pelo quê entendo não estar presente o pressuposto do *fumus boni iuris*, indispensável à sua concessão.

Por outro lado, a fundamentação relativa à fase de execução é imprópria, tendo em vista que o juízo competente para rescindir sentença em embargos à execução e/ou, como requer a autora, em agravo de petição é o Tribunal Regional.

Finalmente, quanto à premissa trazida no agravo regimental, segundo a qual viola coisa julgada a decisão proferida pela SBDC, que julgou procedente a ação rescisória ajuizada pela Companhia de Pesquisa de Recursos Minerais – CPRM contra a Federação Nacional dos Trabalhadores no Comércio de Minérios e Derivados de Petróleo para, desconstituindo o acórdão rescindendo, julgar improcedente o reajuste salarial decorrente do IPC de junho de 1987, não socorre a agravante, na medida em que não se pode cogitar da aplicação do efeito *erga omnes* de uma decisão em relação a outra, quando não é comprovada a existência dos mesmos fatos jurígenos entre as duas situações.

Em relação à URP de fevereiro de 1989, o acórdão rescindendo concluiu pela decadência da ação, e os fundamentos trazidos no agravo regimental não infirmam a decisão.

Destarte, conforme o relato acima, nego provimento ao agravo regimental.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Subseção II Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Regimental.

Brasília, 20 de setembro de 1999. *Ronaldo Lopes Leal*, ministro no exercício eventual da Presidência e relator.

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. RECURSO DE MUNICÍPIO

Recurso do município de Osasco. Competência da Justiça do Trabalho.

O art. 106 da Carta Magna de 1967 bem como o Enunciado nº 123/TST não se aplicam à hipótese em análise, uma vez que o reclamante foi contratado sob a égide da Constituição Federal de 1988, que não renovou a previsão anterior. Arestos inespecíficos.

Nulidade do contrato de trabalho.

O legislador constituinte, ciente da existência, na administração pública, de necessidade de mão-de-obra periódica, fixou a norma do inciso IX do art. 37 da Constituição Federal, que permite a contratação imediata de servidores para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público, o que constitui exceção às regras do inciso II do art. 37 e do art. 39 da Carta Magna, os quais preconizam que o ingresso em cargo ou emprego público depende de aprovação em concurso público.

É descabida, no entanto, a pretensão obreira em relação ao pagamento de verbas rescisórias, uma vez que o contrato de trabalho válido foi firmado por prazo determinado, afastando o deferimento dessas parcelas.

Recurso conhecido e provido parcialmente.

Recurso do Ministério Público. Negativa de prestação jurisdicional.

Se não houve questionamento anterior a respeito do inciso II e § 2º do art. 37 da Constituição Federal, não pode o Ministério Público inquinar de nula a decisão que deixou de apreciar esse dispositivo.

Nulidade do contrato de trabalho.

Prejudicado em face do exame do recurso anterior.

PROCESSO Nº TST-RR-316.297/96 – (Ac. 1ª Turma)

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº TST-RR-316.297/96, em que são Recorrentes município de Osasco e Ministério Público do Trabalho e é Recorrido Victor Francisco dos Santos.

O Tribunal da 2ª Região, em Acórdão de fls. 95/98, rejeitou a preliminar de incompetência da Justiça do Trabalho e, no mérito, negou provimento ao recurso da reclamada, mantendo a condenação de primeiro grau em relação às verbas decorrentes do reconhecimento do contrato de trabalho celetista e da injusta despedida.

O Ministério Público opôs embargos de declaração a fls. 99/106, pretendendo esclarecimentos a respeito da contratação irregular do reclamante pela ausência de concurso público e o exame da afronta à literalidade do art. 37, II, da Constituição Federal.

Em acórdão de fls. 108/110, os embargos foram rejeitados.

Inconformados, o reclamado e o Ministério Público recorrem de revista. O Município, a fls. 111/122 e 153/165, reitera a preliminar de incompetência da Justiça do Trabalho e, no mérito, argúi a nulidade do contrato de trabalho e postula a exclusão da condenação do pagamento das verbas rescisórias e demais consectários legais. Traz jurisprudência para confronto e aponta violação dos arts. 106 da Constituição Federal e 145 do Código Civil e 798 da CLT.

O Ministério Público, a fls. 166/185, argúi nulidade do acórdão por negativa de prestação jurisdicional e, no mérito, pretende a reforma do julgado para a decretação da nulidade do contrato de trabalho e conseqüente absolvição da condenação imposta ao reclamado. Ampara seu recurso em afronta aos arts. 832 da CLT; 37, II, e § 2º, 93, IX, da Carta Magna e 460, II, do CPC, além de trazer jurisprudência para confronto.

O recurso foi recebido pelo despacho de fls. 192.

Não houve contra-razões.

A Procuradoria-Geral do Trabalho, a fls. 197, manifestou-se considerando não haver justificativa de intervenção como *custos legis* por já estar concretizada a defesa do interesse público nas próprias razões recursais.

É o relatório.

VOTO

RECURSO DO MUNICÍPIO DE OSASCO

Incompetência da Justiça do Trabalho

O Regional deixou assentado que:

"Rejeito a preliminar argüida, porque a contratação e a relação de trabalho se deram nos moldes consolidados. Supostamente contratado nos termos da Lei Municipal nº 2.094/89, que deu nova redação à Lei nº 1.770/84, seus requisitos não foram observados pela reclamada, especialmente frente à declaração de inconstitucionalidade das Leis nºs 2.237/90 e 2.428/91, sendo certo que o contrato de trabalho vigeu de 6.7.89 até 22.1.93, como comprova o documento de

fls. 10. Assim, não comprovou a ora recorrente que o vínculo tivesse decorrido de regime administrativo." (fls. 96/97)

Sustenta o reclamado que o empregado foi admitido sob a égide do Regime Administrativo, disposto pela Lei Municipal nº 1.770/84, editada nos termos da Constituição Federal então vigente (art. 106), sendo este recepcionado pelo artigo 39 da atual Lei Maior, o que acarretaria a incompetência desta Justiça Especializada, por se tratar de contratação temporária sob o regime jurídico especial. Aponta violação do art. 106 da Constituição Federal, contrariedade ao Enunciado nº 123/TST e traz jurisprudência para confronto.

O art. 106 da Carta Magna de 1967 bem como o Enunciado nº 123/TST não se aplicam à hipótese em análise, uma vez que o reclamante foi contratado sob a égide da Constituição Federal de 1988, que não renovou a previsão anterior.

Ademais, ao contrário do afirmado pelo recorrente, o art. 39 da Constituição Federal de 1988, ao prever a instituição do Regime Jurídico Único, não recepcionou a norma ínsita no art. 106 da Constituição Federal anterior.

De outra parte, a jurisprudência trazida para confronto não espelha a mesma situação dos presentes autos, uma vez que se refere a empregados contratados de acordo com a Lei nº 1.770/84, conseqüentemente, sob a égide da Carta Magna anterior. *In casu*, o reclamante foi contratado nos termos da Lei nº 2.094/89, na vigência da Constituição de 1988.

Assim, não conheço do recurso, no particular.

Nulidade do contrato de trabalho

Constou do acórdão recorrido:

"Supostamente contratado nos termos da Lei Municipal nº 2.094/89, que deu nova redação à Lei nº 1.770/84, seus requisitos não foram observados pela reclamada, especialmente frente à declaração de inconstitucionalidade das Leis nºs 2.237/90 e 2.428/91, sendo certo que o contrato de trabalho vigeu de 6.7.89 até 22.1.93, como comprova o documento de fls. 10. Assim, não comprovou a ora recorrente que o vínculo tivesse decorrido de regime administrativo.

(...)

No mérito, insiste na contratação nos termos da Lei nº 1.770/84. Razão não lhe assiste, no entanto. Como já apreciado na preliminar, os requisitos ali previstos não foram observados pela reclamada quando da contratação. Na verdade, as leis que fundamentam a defesa da reclamada, como bem observado pela r. decisão de origem, não declararam a nulidade dos contratos de trabalho. Apenas burlaram a previsão constitucional quanto à implantação do regime jurídico único, ao estabelecer a prorrogação por prazo determinado daqueles contratos de trabalho havidos, tentando, na certa, burlar a legislação trabalhista.

Devidas, pois, as verbas decorrentes do reconhecimento do contrato de trabalho celetista e da injusta despedida, conforme reconhecido pela r. sentença de primeiro grau."

O aresto transcrito a fls. 116 e trazido na íntegra a fls. 140/143 apresenta tese diametralmente oposta ao concluir que a declaração de inconstitucionalidade das Leis nºs 2.237 e 2.428/91, as quais autorizavam a prorrogação dos contratos temporários firmados sob a égide da Lei nº 2.094/89, tornou sem efeito as ditas contratações, anulando o contrato de trabalho com efeitos *ex tunc*.

Conheço do recurso por dissenso de julgados.

MÉRITO

Nulidade do contrato de trabalho

Discute-se *in casu* contratação, pelo Município de Osasco, de trabalhador sob a égide da Lei nº 2.094/89, nos termos do artigo 37, IX, da Constituição Federal, para prestação de serviços em caráter temporário.

Através de legislação posterior (Leis nºs 2.237/90 e 2.428/91), houve prorrogação do referido contrato de trabalho, o que foi declarado sem efeito pelo Decreto nº 7.565/93, diante da inconstitucionalidade verificada.

Com efeito, por fundamentos diversos, concordo parcialmente com a tese regional. O texto constitucional em vigência trouxe várias inovações em relação ao texto anterior, entre as quais a exigência – inclusive para os servidores públicos contratados de forma permanente – de concurso público dentro das unidades políticas da federação. O legislador constituinte, no entanto, ciente da existência, também na administração pública, de necessidade de mão-de-obra periódica, fixou a norma do inciso IX do art. 37 da Constituição Federal, que permite a contratação imediata de servidores para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público, o que constitui exceção às regras do inciso II do art. 37 e do art. 39 da Carta Magna, os quais preconizam que o ingresso em cargo ou emprego público depende de aprovação em concurso público.

Assim, o constituinte, prevendo essa forma de contrato temporário no art. 37, inciso IX, da Constituição Federal, admitiu a possibilidade de que seja realizada nos termos da CLT, de maneira excepcional, já que a regra estabelecida no art. 37, II, da Constituição Federal exige a realização de concurso público.

No caso *sub judice*, o reclamante, contratado em 6/7/89, na função de braçal, desempenhava trabalho de excepcional interesse público.

Observa-se que a necessidade decorrente de interesse público deve ter em vista o bem comum da sociedade ou o interesse geral. Não se justifica, assim, contratar servidores concursados para realizar atividades que, embora importantes, exijam pouca qualificação técnica.

Ressalte-se também que o servidor temporário contratado exerce função pública desvinculada de emprego ou cargo público. Ademais, a exegese prevista no inciso IX do art. 37 da Constituição Federal alcança não só a administração pública direta, como também a indireta e fundacional, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, que estão inseridas no *caput* do referido artigo 37, o qual direciona o alcance e a abrangência da citada norma constitucional.

Dessa forma, considerando a existência de previsão constitucional (art. 37, IX), em que se enquadra a presente hipótese, e o preenchimento dos requisitos exigidos para a sua caracterização, quais sejam, *contratação temporária do trabalhador, necessidade* temporária das atividades desenvolvidas e excepcional interesse público, o contrato de trabalho realizado sob o pálio da CLT não deve ser declarado nulo. Considera-se nula a prorrogação do contrato de trabalho celebrado, mas, conquanto não se possa reconhecer que a extrapolação do prazo transmutou a contratação para o caráter indeterminado, por vício na contratação – inexistência de concurso público -, a prestação de serviços é incontroversa, pois o esforço foi despendido pelos contratados, e os benefícios dele advindos foram obtidos pelo tomador dos serviços.

A nulidade da prorrogação do contrato, no entanto, não acarreta a invalidação do ato de admissão dentro dos requisitos legais e constitucionais.

Partindo daí, é descabida a pretensão obreira em relação ao pagamento da verbas rescisórias, uma vez que o contrato de trabalho válido foi firmado por prazo determinado, o que afasta o deferimento dessas parcelas.

É devido, portanto, apenas o pagamento dos salários eventualmente não pagos.

Pelo exposto, dou provimento para declarar a nulidade apenas da prorrogação do contrato de trabalho e restringir a condenação aos dias trabalhados e não pagos.

RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO

CONHECIMENTO

Preliminar de nulidade por negativa de prestação jurisdicional

Sustenta o Ministério Público ser imprescindível o debate em torno do art. 37, II, e § 2º, da Constituição Federal, mas, mesmo tendo sido ventilada a matéria, a corte *a quo* não emitiu pronunciamento a respeito.

O exame dos autos nos mostra que o Regional examinou a questão da nulidade da contratação do reclamante, dentro dos limites apresentados pelas partes, ou seja, se nulo ou não o contrato de trabalho ante à declaração de inconstitucionalidade das Leis nºs 2.237/90 e 2.428/91, que o prorrogou.

Com efeito, se não houve questionamento anterior a respeito do inciso II e § 2º do art. 37 da Constituição Federal, não pode o Ministério Público inquinar de nula a decisão que deixou de apreciar esse dispositivo.

Há de se salientar que os embargos declaratórios têm regra própria em que não consta a imposição de prequestionamento de matéria não articulada no momento oportuno.

Assim, não vislumbro afronta aos arts. 832 da CLT, 93, IX, da Constituição Federal e 460, II, do CPC, razão pela qual não conheço da prefacial.

Nulidade do contrato de trabalho

Prejudicada em face do exame do recurso anterior.

Isto posto,

Acordam os Ministros da 1ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho, unanimemente, conhecer do recurso do Município de Osasco, apenas em relação à nulidade do contrato e, no mérito, dar-lhe provimento parcial para, reconhecendo a nulidade apenas da prorrogação do contrato de trabalho, restringir a condenação ao pagamento dos dias efetivamente trabalhados e não pagos; quanto ao recurso do Ministério Público, unanimemente, não conhecer da preliminar de nulidade do acórdão por negativa de prestação jurisdicional e, no mérito, julgar prejudicado o exame do recurso no que se refere à nulidade da contratação.

Brasília, 6 de outubro de 1999. *Almir Pazzianotto Pinto*, presidente. *Ronaldo Lopes Leal*, relator.

DANO MORAL. COMPETÊNCIA DA JUTIÇA DO TRABALHO

Competência da Justiça do Trabalho. Dano moral.

Já decidiu o Supremo Tribunal Federal que é competente a Justiça do Trabalho para conciliar e julgar Ação de Reparação de Danos que objetive a reparação de dano moral decorrente da relação de emprego (no caso, da forma do desfazimento desta relação – dispensa por justa causa não comprovada em reclamação trabalhista).

Recurso de Revista conhecido, em parte, mas não provido.

PROCESSO Nº TST-RR-548.532/99 – (Ac. 3ª Turma)

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº TST-RR-548.532/99, em que é recorrente Banco Bamerindus do Brasil S/A (em liquidação extrajudicial) e recorrido José Carlos Lins de Matos.

O egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Vigésima Primeira Região, pelo acórdão de fls.175/181, negou provimento ao recurso ordinário do reclamado. Consigna a ementa da decisão:

> "Dano moral – 1. Em sendo o dano moral resultante da relação de emprego, é competente a Justiça do Trabalho para apreciar o pedido formulado. 2.

Não há que se falar em prescrição quando a presente ação foi ajuizada dentro do biênio legal após o trânsito em julgado da reclamação trabalhista que discutiu a justa causa. Inteligência do Enunciado 268 do colendo TST. 3. Quando a suposta falta que ensejou a demissão por justa causa não restar comprovada, podendo trazer conseqüências irreparáveis para o trabalhador quando da obtenção de um novo emprego, caracterizado está o dano moral. 4. No âmbito doutrinário, é pacífico o entendimento de que o valor da indenização por dano moral deve ser arbitrada pelo Juízo, objetivando-se com isso, desestimular a reincidência do ato por parte do ofensor. Na determinação de tal valor, o Juízo deverá levar em consideração os aspectos vinculados à gravidade do fato, o bem moral protegido e a capacidade econômica do agressor. Tendo a sentença primária decidido em conformidade com os aludidos preceitos, conclui-se pelo conhecimento e improvimento do recurso patronal, para que seja mantida a sentença inferior por seus próprios fundamentos" (fl. 175).

Irresignado, o reclamado interpôs o Recurso de Revista de fls.183/193, com fulcro na alínea "a" do art. 896 da CLT. Insiste em que seria incompetente esta Justiça Especializada, transcrevendo farta jurisprudência.

Despacho de admissibilidade à fl. 195.

Contra-razões às fls. 197/203.

Inexistindo obrigatoriedade, o feito não foi encaminhado à douta Procuradoria-Geral.

É o relatório.

VOTO

CONHECIMENTO

Foram preenchidos os pressupostos recursais genéricos e/ou extrínsecos.

Competência da Justiça do Trabalho. Dano moral

Diferentemente do que de ordinário ocorre, não se trata de reclamação trabalhista, mas sim de ação de reparação de dano, em decorrência da imputação ao Autor, no curso do contrato de trabalho, da prática de ato de improbidade (art. 482, "a", da CLT), em que se postula a condenação do ex-empregador ao pagamento de indenização por danos morais.

O egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 21ª Região, interpretando os arts. 5º, incisos V e X, e 114 da Constituição de 1988, concluiu – negando provimento ao Recurso Ordinário do Reclamado – ser competente esta Justiça Especializada para dirimir a controvérsia. Entendeu, contudo, ser necessário que "a origem da demanda decorra da relação empregatícia, o que resulta da inteligência do art. 114 da Constituição Federal vigente, conforme bem definiu o Juiz de Direito da 3ª Vara Cível da Comarca

de Mossoró, quando concluiu ser o presente caso da competência da Justiça do Trabalho, remetendo os autos a uma das Juntas de Conciliação e Julgamento" (fl.177).

A r. decisão recorrida cita trechos de doutrina e de jurisprudência, segundo os quais:

> "Corroborando a tese de que a Justiça Laboral é competente para dirimir a presente contenda, argumenta Valdir Florindo: '... resulta claro que a ofensa de ordem moral origina-se também na relação de subordinação decorrente do contrato de trabalho, atraindo a indiscutível competência da Justiça Especializada nas relações de trabalho, ante a dicção clara do multimencionado artigo 114 da Lex Maior' (in 'Dano Moral', Revista do Direito do Trabalho, nº 03, março de 1996, Consulex, p.33/35).
>
> No mesmo diapasão, lapidar é a lição de Jorge Pinheiro Castelo: 'Quando uma pessoa ofende outra em decorrência de seu relacionamento civil, o dano moral tem origem numa situação estranha à relação de emprego e seria reclamado perante a Justiça Comum. Todavia, quando a empregadora acusa o empregado de ímprobo e despede por justa causa, o reclamante não foi acusado de improbidade enquanto cidadão. O empregado foi acusado de desonesto em face de fatos relacionados com o seu labor, em razão de situação inerente ao contrato de trabalho. Assim, pode a empresa dizer que o autor era um empregado desonesto. Por conseqüência, o dano moral existente na situação ilustrativa não pode ser cobrado perante a Justiça Comum (Jorge Pinheiro Castelo, apud Gislene A. Sanches, in 'Dano Moral e suas implicações no Direito do Trabalho', LTr, 1997, p.44).
>
> .....
>
> Para deslindar a polêmica, oportuno trazer à lume os seguintes arestos:
>
> 'No que se refere à indenização por danos morais, não há falar-se em incompetência desta Justiça Especializada na matéria. Se a questão decorre de litígio oriundo do contrato de trabalho, cabe ao julgador trabalhista, e somente a este dirimir a controvérsia' (TRT 4ª Região, REO/RO 94.011783-5, Seção Especializada, Rel. Juiz José Fernando Ehlers de Moura).
>
> 'Dano Moral – Competência. Incrusta-se nos contratos de trabalho a inviolabilidade da honra e da imagem dos contratantes, como quer e determina a Carta de 1988 (art. 5º, inciso X) cujas raízes espraiam-se e refletem-se neles, mesmo após a respectiva extinção. A campanha difamatória encetada pelo empregador em face de seu ex-empregado, maculando a sua moral, rende ensejo à ação reclamatória no foro trabalhista, visando à reparação do dano por se tratar de controvérsia que decorre da relação de emprego (TRT – 23ª Região – RO 1084/95, Ac. TP 2.348/95, Rel. Juiz Roberto Benatar).
>
> Assim, se a presente lide decorreu justamente de relação de trabalho entre José Carlos Lins de Matos e Banco Bamerindus S/A, devida sua apreciação nesse Juízo" (fls.176/177).

No Recurso de Revista, pede o Reclamado seja modificada a r. decisão, tendo em vista divergir de inúmeras outras que transcreve (fls.189/192).

Não se prestam à configuração de divergência arestos prolatados pelo Superior Tribunal de Justiça ou por Turmas do TST (art. 896, alínea "a", da CLT). É o caso dos dois últimos arestos de fl.190 e do segundo de fl.191.

O primeiro aresto de fl.189, validamente transcrito, consigna que "A indenização por danos morais, além de não conter previsão na legislação obreira, foge à competência da Justiça do Trabalho, devendo a matéria ser levada ao crivo da Justiça Comum, se assim entender aquele que se sentiu lesado moralmente".

O segundo aresto de fl.189 aduz que "falece competência à Justiça do Trabalho para apreciar e julgar pedidos de ressarcimento de danos morais, ainda que exsurgente de responsabilidade no âmbito da relação de (sic) empregatícia – exatamente porque, a uma, não se reveste a matéria de índole trabalhista (e sim de natureza ineludivelmente civil); e, a duas, porque só uma lei, de plano ordinário, poderia atribuir competência à Justiça Especializada, diante do permissivo constitucional extraído do termo e outras controvérsias oriundas da relação de trabalho, na forma da lei, colocado no corpo do art. 114, da Constituição Federal" (fls.189/190).

Conheço, portanto, da revista por divergência (fls.189/190).

Do direito à indenização por dano moral

Argumenta mais o Reclamado: "mesmo que se tenha por consideração que o ato atentatório à imagem e à moral do Recorrido tenha se originado numa relação de trabalho, porém com repercussões após a extinção do vínculo, ainda assim, a decisão do Juízo de Primeiro Grau diverge de outros julgados" (fl.191). A seguir transcreve o seguinte aresto:

> "Dano moral. Indenização. Acréscimo de 40% na multa do FGTS. O dano moral decorrente da ruptura imotivada do contrato de trabalho tem natureza trabalhista e a Constituição Federal para criar a obrigação de indenizá-lo, o fez, pela elevação do acréscimo rescisório do FGTS, de 10 para 40. Assim, não há amparo legal para o pagamento de outra verba a este título, salvo se decorrente de dano causado após a extinção do contrato de trabalho, em uma relação de ex-empregado e ex-empregador, em que ela, por sua natureza civil, deve ser requerida na Justiça Comum" (fl.192).

O aresto não diverge da decisão recorrida, porquanto esta não analisa o acréscimo de 40% na multa do FGTS. Vale dizer, são diferentes os pressupostos fáticos. Aplicável, pois, o Enunciado nº 296/TST.

Além disso, a decisão recorrida, dentre outros motivos, apóia-se no Código de Hamurabi, fundamento que não encontra eco no único aresto apontado como divergente. Há incidência do Enunciado nº 23/TST.

Não conheço.

MÉRITO

Competência da Justiça do Trabalho. Dano moral

Segundo decisão do Supremo Tribunal Federal, relatada pelo eminente Ministro Sepúlveda Pertence, é competente a Justiça do Trabalho para julgar ação de reparação de danos decorrente da relação de trabalho, nos termos do art. 114 da Constituição da República.

Fazendo referência a voto divergente, proferido no CC 6.959, aduz o eminente Ministro que o "fundamental é que a relação jurídica alegada como suporte do pedido esteja vinculada, como o efeito à sua causa, à relação empregatícia..." (STF-RE-238.737-4 (SP), Ac. 1ª Turma do STF, 17/11/98, Revista LTr 62-12/1621).

A ementa desta decisão consignou que *verbis*:

> "Justiça do Trabalho – competência: ação de reparação de danos decorrentes da imputação caluniosa irrogada ao trabalhador pelo empregador a pretexto de justa causa para a despedida e, assim, decorrente da relação de trabalho, não importando deva a controvérsia ser dirimida à luz do Direito Civil" (DJ 05/02/99, pág. 47).

No caso específico destes autos, salienta a r. decisão recorrida que a controvérsia teve origem em rescisão por justa causa "sob a alegação de que o autor cometeu falta grave ao subtrair valores constantes resultantes das aplicações dos clientes do Banco, depositando-os na sua própria conta, situação que não ficou reconhecida pela Junta de Mossoró quando do julgamento da Reclamação Trabalhista nº 560/90" (fl.178).

Dúvida não há, portanto, na espécie, de que decorrente o pedido de indenização da relação de trabalho havida entre as partes. Melhor dizendo, decorrente da forma como foi desfeita esta relação jurídica.

Indiscutível, assim, a competência da Justiça do Trabalho, quando o objeto da ação constitui decorrência do vínculo empregatício, como já decidiu o Supremo Tribunal Federal e vem decidindo também esta Corte. Do TST, podem ser citadas:

> "Dano moral. Competência da Justiça do Trabalho.
>
> De acordo com a decisão do Supremo Tribunal Federal, proferida no julgamento do proc. nº RE-238.737-UF:SP, a Justiça do Trabalho é competente para julgar as ações em que se pede indenização por danos morais e físicos, resultante da lesão pela prática de ato ilícito, imputada a empregado, na constância da relação de emprego. Recurso conhecido e provido" (TST-RR 310.030/96, Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira, 2ª T, DJ 30/04/99, pág. 137).
>
> "Dano moral. Competência material. Justiça do Trabalho. 1. Inscreve-se na competência material da Justiça do Trabalho o equacionamento do litígio entre empregador e empregado, agindo nesta condição, por indenização decorrente de dano moral. Trata-se de dissídio concernente à cláusula acessória do

contrato de emprego (CLT , art. 652, IV), pela qual se obrigam empregado e empregador a respeitarem-se a dignidade, a reputação, a honra, o bom nome e, enfim, o valioso e inestimável patrimônio moral que cada pessoa é titular. Inteligência do art. 114, CF/88. Precedente específico do STF (Recurso Extraordinário nº 238.737-4, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, unânime, julg. em 17/11/98, DJU de 05/02/98) [sic]. Inteligência do art. 114 da CF /88. Recurso não conhecido. 2. (...)" (TST-RR-450.338/98.0, Rel. Min. João Oreste Dalazen, 1ª Turma, julgado 14/04/99, DJ 28/05/99, pág. 84).

"Incompetência da Justiça Laboral para julgar pedido de reparação por danos morais.

A lei máxima em seu art. 114 , expressamente, dispõe que é competente esta Justiça especializada para julgar conflitos entre patrão e empregado decorrentes da relação de trabalho. Recurso não conhecido." (TST -RR-156.930/95, Ac. 6.682, Rel. Moacyr R.T. Auersvald, 2ª T, DJ 13/12/96, pág. 50484).

Do exposto, nego provimento.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Terceira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, unanimemente, conhecer da revista, por divergência, quanto à competência da Justiça do Trabalho – dano moral e, não conhecer quanto ao tema direito à indenização por dano moral e, no mérito, quanto ao tema conhecido, após voto de desempate do Sr. Ministro Milton de Moura França, negar-lhe provimento, vencidos os Srs. Ministros revisor Lucas Kontoyanis e José Luiz Vasconcellos, que juntará voto divergente.

Brasília, 29 de setembro de 1999. *José Luiz Vasconcellos*, presidente. *Carlos Alberto Reis de Paula*, relator.

DEPÓSITO RECURSAL. DIFERENÇA ÍNFIMA

Depósito recursal. Diferença ínfima. Deserção.

A jurisprudência mais recente desta Eg. SDI 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.***

E, assim sendo, não cabe ao julgador adotar critério meramente subjetivo para concluir que não há deserção quando se tratar de diferença ínfima.

Portanto, será devido o depósito, desde que o valor respectivo tenha expressão monetária a possibilitar sua efetivação.

Recurso não conhecido.

PROCESSO Nº TST-E-RR-297.094/96 – (Ac. SBDI1)

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos em Recurso de Revista nº TST-E-RR-297.094/96, em que é Embargante Unibanco – União de Bancos Brasileiros S.A e Embargado Osvaldo Scopel.

A Eg. 1ª Turma, às fls. 1.199/1.201, conheceu mas negou provimento ao recurso de revista do reclamado, mantendo o venerando acórdão regional, que considerou deserto o recurso ordinário empresarial, porque efetuado o depósito em quantia inferior ao limite previsto legalmente, embora tratando-se de diferença ínfima.

O demandado opôs embargos declaratórios (fls. 1.203/1.205), que foram rejeitados e considerados protelatórios, com a aplicação da multa prevista no art. 538 do CPC.

Inconformado, o demandado interpõe embargos, às fls. 1.212/1.220, argüindo a nulidade do julgado por negativa de prestação jurisdicional, pleiteando o afastamento da multa aplicada nos embargos declaratórios, e, no mérito, pugnando pela reforma do julgado, sob o fundamento de que a diferença ínfima verificada entre o valor depositado a título de depósito recursal e o valor previsto legalmente não poderia ensejar a deserção do recurso.

Aponta como violados os arts. 832 e 899 da CLT; 535, 538 do CPC, e colaciona arestos.

Despacho de admissibilidade (fls. 1.223).

Os autos não foram à D. Procuradoria Geral do Trabalho.

É o relatório.

VOTO

PRELIMINAR DE NULIDADE POR NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL

Conhecimento

Sustenta o reclamado que o venerando acórdão embargado ressente-se de nulidade, por omitir-se quanto ao exame das questões ventiladas em seus declaratórios, sobre a existência do ânimo de recorrer; que a diferença ínfima relativa ao depósito recursal não prejudica a garantia da execução.

Aponta ofensa aos arts. 5º, XXXV e LV, e 93, IX, da Carta Magna, e art. 832 da CLT.

Sem razão.

A Eg. Turma revelou com precisão o fundamento pelo qual não poderia ser afastada a deserção do recurso do reclamado.

As questões ventiladas nos embargos declaratórios denotavam apenas o inconformismo com decisão que lhe foi desfavorável, não caracterizando negativa de prestação jurisdicional.

Tanto isso é correto, que o reclamado teve oportunidade de recorrer quanto ao mérito, sustentando sua tese sem qualquer prejuízo.

Ilesos, portanto, os dispositivos legais/constitucionais apontados como violados.

Não conheço da preliminar.

MULTA. ART. 538 DO CPC

Conhecimento

A Eg. Turma rejeitou os embargos declaratórios opostos pelo reclamado, e, por considerá-los protelatórios, aplicou a multa prevista no art. 538 do CPC.

Agora, em seus embargos, o reclamado pleiteia o afastamento da multa aplicada, por entender que as questões articuladas nos embargos declaratórios eram relevantes.

Entretanto, como já dito anteriormente, as questões ventiladas nos embargos declaratórios denotavam apenas o inconformismo com decisão que lhe foi desfavorável, não caracterizando negativa de prestação jurisdicional.

Assim, correta a Turma quando aplicou a multa do art. 538 do CPC.

Não conheço.

DESERÇÃO. DEPÓSITO RECURSAL. DIFERENÇA ÍNFIMA

Conhecimento

A Eg. Turma conheceu mas negou provimento ao recurso de revista do reclamado, mantendo o venerando acórdão regional que considerou deserto o recurso ordinário empresarial, porque efetuado o depósito em quantia inferior ao limite previsto legalmente, embora tratando-se de diferença ínfima a menor (R$ 0,09 – nove centavos de real).

Inconformado, o demandado interpõe embargos, pugnando pela reforma do julgado, sob o fundamento de que a diferença ínfima verificada entre o valor depositado a título de depósito recursal e o valor previsto legalmente não poderia ensejar a deserção do recurso.

Aponta como violado o art. 899, § 1º, da CLT.

Colaciona aresto.

O único aresto transcrito às fls. 1.219/1.220 adota tese convergente com a decisão turmária, ao consignar que, se a diferença apurada tiver expressão monetária, deve ser decretada a deserção do apelo.

De outra parte, também não vislumbro ofensa ao art. 899, § 1º, da CLT.

A jurisprudência mais recente desta Eg. SDI tem-se inclinado 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.*

E assim sendo, não cabe ao julgador adotar critério meramente subjetivo para concluir que não há deserção quando se tratar de diferença ínfima.

In casu, na data da interposição do apelo, a diferença depositada a menor foi de R$ 0,09 (nove centavos).

Assim, por qualquer ângulo que se examine a questão, e, considerando que o depósito recursal constitui um pressuposto objetivo de recorribilidade, não há como afastar a deserção do apelo, verificado o depósito a menor da quantia prevista legalmente.

Nesse sentido a Orientação Jurisprudencial nº 140 da SDI:

> "140. Depósito recursal e custas. Diferença ínfima. Deserção. Ocorrência.
>
> Ocorre deserção quando a diferença a menor do depósito recursal ou das custas, embora ínfima, tinha expressão monetária, à época da efetivação do depósito."

O Eg. Supremo Tribunal Federal também já se pronunciou sobre esta matéria, na oportunidade do julgamento do EDRE-156.524-5, e concluiu pela deserção do recurso extraordinário, mesmo considerando insignificante o valor faltante do preparo (doze centavos), tendo em vista que esse valor revestia-se de suficiente expressão monetária para efeito da prática do ato.

O referido acórdão ficou assim ementado:

> "Recurso extraordinário. Preparo. Indispensabilidade. Insignificância do valor devido. Irrelevância. Ausência de pagamento. Deserção do recurso. Embargos recebidos.
>
> . . . . . .
>
> - A eventual *insignificância* do valor correspondente ao preparo não tem o condão de exonerar a parte recorrente do dever de efetivá-lo, desde que o *quantum* devido possua expressão monetária. Precedentes do STF.
>
> - A falta de efetivação do preparo no prazo legal gera, como conseqüência de ordem processual, a deserção do recurso extraordinário interposto."

Consignou o ilustre Relator, Ministro Celso de Mello, na fundamentação do voto que:

> "Ora, no caso presente, evidenciou-se que os ora embargados deixaram de efetivar, dentro do decênio referido, o preparo do recurso extraordinário por eles mesmo deduzido. Esse fato impõe que se julgue deserto o apelo extremo interposto, com todas as conseqüências jurídico-processuais daí decorrentes,

eis que, não obstante a insignificância do valor do preparo – precisamente doze centavos – esse *quantum* revestia-se de suficiente expressão monetária para efeito da necessária prática do ato que, afinal, só veio a ser realizado quando já exaurido o prazo de 10 dias (fls. 813).

A eventual dificuldade na efetivação material do preparo devido não implicava a impossibilidade monetária de realizá-lo, motivo pelo qual se impunha o recolhimento, ainda que mínimo e insignificante, do valor constante de Tabela que se achava em regime de plena vigência."

Esta é mesmo a melhor orientação, pois, do contrário, cair-se-ia em um subjetivismo incompatível com uma indecisão judicial, pois, naturalmente, haveria múltiplas concepções quanto ao que seria diferença ínfima ou insignificante.

Aliás, é de se lembrar que, quando se vai recolher um tributo qualquer em agência bancária, não se aceita qualquer diferença, por menor que seja.

Pelas razões expostas, considero ilesos os dispositivos apontados como violados.

Não conheço dos embargos.

É o meu voto.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por maioria, não conhecer dos embargos, vencido o Exmo. Sr. Ministro Almir Pazzianotto Pinto.

Brasília, 08 de fevereiro de 2000. *Almir Pazzianotto Pinto*, vice-presidente, no exercício da Presidência. *Vantuil Abdala*, relator.

DESCONTOS SALARIAIS. DANOS CAUSADOS. NÃO CONFIGURAÇÃO DE CULPA OU DOLO

Mandado de segurança. Direito líquido e certo. Não configuração. Descontos. Danos causados. Art. 462, § 1º, da CLT.

Não há direito líquido e certo da impetrante de cassar os efeitos concedidos em liminar nos termos dos artigos 798 e 799 do CPC, que suspendeu os descontos efetuados na folha de pagamento do empregado por danos a ela causados, tendo em vista que inexiste no processo sumário administrativo a configuração de culpa ou dolo do empregado.

PROCESSO Nº TST-ROMS-396.908/97 – (Ac. SBDI2)

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº TST-ROMS-396.908/97, em que é Recorrente Caixa Econômica Federal

- CEF e Recorrido Andrelino Batista Mastrocola e Autoridade Coatora Juiz Presidente da 59ª Junta de Conciliação e Julgamento de São Paulo/SP.

Trata-se de mandado de segurança impetrado pela Caixa Econômica Federal (CEF) contra ato de juiz da 59ª Junta de São Paulo, que concedeu liminar, com suporte nos artigos 659, inciso IX, e 769, da CLT combinados com os artigos 798 e 799 do CPC, determinando a suspensão imediata dos descontos salariais efetuados na folha de pagamento do reclamante até solução final da lide ou enquanto for mantido o vínculo empregatício entre as partes.

Na petição inicial, a CEF sustenta que, em dezembro de 1993, instalou-se a comissão de apuração sumária designada pela Superintendência Regional da Caixa Econômica Federal em São Paulo, para apurar irregularidades na concessão de empréstimos havidos na unidade gerenciada pelo reclamante, que resultaram em prejuízo à empresa pública. Aduz que, após a apuração dos fatos, ficou caracterizada a responsabilidade do empregado Adrelino Batista Mastrocola em reparar os prejuízos a que deu causa. Ao empregado foi determinada, sem prejuízo de punição, nos termos do regulamento interno da empresa, a responsabilidade pela composição dos prejuízos advindos à CEF. Com amparo no artigo 462, § 1°, da CLT, na declaração firmada pelo empregado quando de sua admissão na CEF, no regulamento da empresa, na doutrina e na jurisprudência a CEF passou a efetuar descontos mensais na folha de pagamento do empregado a título de ressarcimento dos prejuízos causados ao erário público. Pondera que, em decorrência dos fatos ocorridos, o empregado ajuizou reclamação trabalhista, em que logrou êxito em obter tutela liminar para fazer cessar os descontos.

Alega o cabimento do mandado de segurança, porquanto a decisão concessiva antecipada constitui verdadeira violência ao ordenamento jurídico e ao patrimônio da impetrante, por ser arbitrária, ilegal e abusiva. Diz que o empregado incorreu em negligência e imprudência, sujeitando-se à culpa por todo o ocorrido, de modo a legitimar, por absoluta legalidade, o desconto em folha de pagamento, consoante autorização legal (artigo 462, § 1°, da CLT), contratual (declaração firmada pelo obreiro quando de sua admissão na CEF – cláusula sétima), regulamentar, (regulamento de pessoal da impetrante – RH 10100), jurisprudencial e doutrinária.

Alude que o patrimônio da CEF é público, razão pela qual os prejuízos decorrentes de atos de improbidade de seus empregados devem ser ressarcidos, na forma e gradação prevista em lei, sem prejuízo da ação penal cabível (artigo 37, § 4°, da Constituição Federal).

Quanto à ilegalidade da concessão da liminar, sustenta que inexiste o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*. Finalmente, requer a suspensão de seus efeitos.

A liminar no mandado de segurança foi indeferida pelo relator, mediante o Despacho de fl. 51, no qual, ainda, determinou a notificação do litisconsorte passivo.

As informações encontram-se às fls. 47/49.

O egrégio Décimo Primeiro Regional (fls. 72/73) denegou a segurança, ao fundamento sintetizado de que, "as circunstâncias que levaram a impetrante a proceder mencionados descontos no salário do reclamante, em ressarcimento de empréstimo

concedido pelo mesmo à cliente da impetrante, não restaram induvidosamente esclarecidas, pois decorrem de culpa imputada ao mesmo, que até o momento, não foi demonstrada sua existência, gravidade ou extensão. Logo, somente a partir do esclarecimento da responsabilidade do empregado, é que poderá a impetrante efetuar tais descontos."

Irresignada, a CEF veicula o presente recurso ordinário às fls. 75/80, insistindo na inexistência do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora,* requisitos que ensejaram a liminar.

O despacho de admissibilidade do apelo ordinário encontra-se à fl. 82.

Aos autos não vieram as razões de contrariedade, conforme certidão de fl. 83, verso.

O Ministério Público do Trabalho, mediante o Parecer de fls. 87/88, opina pelo conhecimento e desprovimento do recurso.

É o relatório.

VOTO

Discute-se, no mandado de segurança, a legalidade da determinação imposta por liminar concedida *inaudita altera parte* em reclamação trabalhista, que determinou a suspensão imediata dos descontos salariais efetuados na folha de pagamento do reclamante até a solução da lide ou enquanto for mantido o vínculo empregatício entre as partes.

A autoridade coatora embasou sua decisão em duas premissas: a) "que as circunstâncias que levaram à adoção dos descontos que vêm sendo efetuados na folha de pagamento do obreiro derivam de culpa cuja existência, gravidade e extensão haverão de ser cabalmente demonstrados em juízo, sendo que somente a partir de então estará ele obrigado a ressarcir os prejuízos causados"; e b) "que o reclamado poderá retomar a rotina de descontos após a solução final do litígio, caso a legalidade dos mesmos resulte comprovada, sem risco algum para o seu patrimônio, haja vista tratar-se de empregado concursado e estável."

Na petição inicial, a CEF sustenta a configuração de direito líquido e certo relativo à suspensão dos efeitos da liminar, ao argumento de que é legítimo o desconto em folha de pagamento, por absoluta legalidade, consoante *autorização legal* (artigo 462, § 1º, da CLT), *contratual*, em face da declaração firmada pelo obreiro quando de sua admissão na CEF (cláusula sétima), *regulamentar*, conforme expressamente previsto no regulamento de pessoal da impetrante (RH 10100), *jurisprudencial* e *doutrinária.*

De acordo com as informações prestadas pela autoridade coatora, como o empregado alega na reclamatória que era subordinado ao gerente geral da agência, a quem cabia, em última análise, aprovar ou não o financiamento, está em discussão, na demanda principal, não obstante o processo administrativo sumário, o cabimento dos descontos efetuados e a responsabilidade dele.

Diante dos subsídios factuais e da argumentação perfilhada pela impetrante na petição do mandado de segurança, há de se perquirir a configuração de direito líquido e certo, requisito inarredável em sede do *writ*.

Conforme o artigo 462, § 2º, consolidado " em caso de dano causado pelo empregado, o desconto será lícito, desde que esta possibilidade tenha sido acordado ou na ocorrência de dolo do empregado". No mesmo diapasão, encontra-se a cláusula contratual e os termos do regulamento.

Destarte, o desconto será permitido desde que haja dolo do empregado, vontade de praticar o ato e a demonstração do prejuízo, independente de previsão legal. Outrossim, em caso de culpa (negligência, imprudência ou imperícia), o desconto somente poderá ser feito se tiver sido avençado entre as partes.

Com efeito, vale trazer à baila o trecho inserto no desfecho do documento conclusivo da comissão de apuração sumária, relatada pelo Superintendente Regional, *in verbis*:

> "2.2. Os argumentos evidenciados na defesa demonstram ter ele revelado não uma intenção de descumprir normas, mas uma imprópria avaliação delas. Revelou desconhecer, no rigor e objetivos, as normas às quais estava sujeito, embora se lhes concedendo motivação subjetivamente relevante, o que veio de contribuir para a inadequada interpretação.
>
> 2.3. É certo, porém, que o conhecimento de " ... leis, regulamentos, normas e atos da administração" constitui um dos deveres do empregado, implicando, na falta de seu cumprimento, a pena de advertência.
>
> 2.4 Diante de tais circunstâncias, aplique-se ao empregado a penalidade de ADVERTÊNCIA, com fundamento no subitem 11.1.1.9 do regulamento de Pessoal, combinado com o subitem 11.4.2.1.
>
> 2.4.1 Que fique ciente, outrossim, de que eventual reincidência em comportamentos da espécie serão apreciadas com redobrado rigor, até porque já não mais se presumirá – como legitimamente ora se concedeu – equivocada ou má interpretação de normas.
>
> 3. À GERAR/SP, por cópia, para os fins do subitem 2.4.
>
> 3.1. À GERCO/SP, por cópia, para agilização do levantamento dos prejuízos advindos à CEF, para efeito de composição pelo empregado, obedecida a orientação traçada pelo OC GERCO/JURIS/SP 001/94, sob pena de instauração de competente Tomada de Contas."

Ora, não se vislumbra a configuração de direito líquido e certo da impetrante, porquanto em momento algum ficou caracterizada, pelos documentos juntados aos autos, a culpa ou o dolo do empregado. Conforme previsão da norma inserta no artigo 462, § 2º, consolidado, enseja discussão a controvérsia a ser apreciada na reclamação trabalhista, não configurando o direito líquido e certo da impetrante. Outrossim, as regras contratuais e regulamentares não explicitam o alcance da definição de culpa e dolo trazida em seu bojo.

Finalmente, vale ressaltar que a impetrante não se insurgiu contra o cabimento da medida cautelar pela ótica de ter sido concedida com arrimo nos artigos 659, inciso IX, e 769 da CLT e, muito menos, contra a sua natureza jurídica.

Assim, em face do exposto, nego provimento ao recurso ordinário.

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, 18 de outubro de 1999. *Ronaldo Leal*, ministro no exercício eventual da Presidência e relator.

DEVOLUTIVIDADE. RECURSO

Recurso. Devolutividade. Amplitude.

Se o reclamado em sua defesa articulou mais de um fundamento mas apenas um deles foi acolhido pela sentença de primeiro grau, o recurso ordinário interposto devolverá ao Tribunal o conhecimento dos demais fundamentos da defesa, ainda que não apreciados pela Junta de Conciliação de Julgamento.

Inteligência do art. 515 do CPC.

Recurso conhecido e provido.

PROCESSO Nº TST-E-RR-208.313/95 – (Ac. SBDI1)

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos em Recurso de Revista nº TST-E-RR-208.313/95, em que é Embargante Estado do Rio Grande do Sul e embargados Delvair Froehlich e outros.

A egrégia 1ª Turma, por meio do acórdão de fls. 256/264, dentre outros temas, não conheceu do recurso de revista do reclamado quanto aos temas "Preliminar. Nulidade do venerando acórdão regional por negativa de prestação jurisdicional" e "Prescrição".

Inconformado, o reclamado interpõe embargos à SDI (fls. 266/277), pugnando pela reforma do julgado.

Apelo admitido por meio do despacho de fls. 302.

A douta Procuradoria-Geral do Trabalho opinou pelo conhecimento e provimento do apelo (fls. 306/309).

É o relatório.

VOTO

Apelo tempestivo, subscrito por procurador devidamente identificado. Atendidos os pressupostos extrínsecos.

VIOLAÇÃO DO ART. 896 DA CLT. NÃO-CONHECIMENTO DO RECURSO DE REVISTA QUANTO À PRELIMINAR DE NULIDADE DO VENERANDO ACÓRDÃO REGIONAL

Conhecimento

Insiste o reclamado que seu recurso de revista deveria ter sido conhecido quanto à preliminar de nulidade do acórdão regional, tendo em vista que não foi enfrentado o tema da prescrição, invocado nos embargos declaratórios opostos perante aquela Corte Regional.

Aponta como violado o art. 896 da CLT por entender que a revista merecia conhecimento por afronta aos arts. 832 da CLT; 5º, XXXV, LIV e LV; 7º, XXIX, "a" e 93, IX, da Constituição Federal/88; 127, 131, 165, 458, II e 535, II, do CPC.

Com razão.

Isto porque houve realmente omissão do venerando acórdão regional quanto ao exame do tema prescrição.

Com efeito, a pretensão deduzida pelos reclamantes nesta ação diz respeito a diferenças de adicional de insalubridade, sob o fundamento de que as tarefas por eles realizadas ensejariam o pagamento do adicional em grau máximo, e não apenas em grau médio, como vem sendo pago.

A Junta de Conciliação e Julgamento, apesar de julgar improcedente a reclamação, acolheu a prescrição qüinqüenal, embora tal conclusão não constasse da parte dispositiva da sentença (fls. 111/113).

O egrégio Tribunal Regional do Trabalho deu parcial provimento ao recurso ordinário dos reclamantes apenas para determinar que no cálculo do adicional em grau médio (que já vinha sendo pago) fosse observado o Piso Nacional de Salários e, após a Constituição Federal/88, o salário mínimo (fls. 163/169).

O reclamado opôs embargos declaratórios (fls. 172/176), solicitando pronunciamento sobre a prescrição invocada na defesa e acolhida pela sentença.

E o Regional rejeitou os declaratórios por entender que não havia qualquer omissão a ser sanada, já que não houve, em contra-razões, qualquer referência ao instituto da prescrição e, ainda, que a matéria não foi inserida na parte dispositiva da sentença da Junta de Conciliação e Julgamento.

Como se vê, a Corte Regional ao tangenciar o exame da prescrição, deixou de entregar a prestação jurisdicional de forma clara e completa.

Isto porque, nos termos do art. 515 do CPC, aplicável subsidiariamente ao Processo do Trabalho:

"Art. 515. A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

§ 1° 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.

§ 2° Quando o pedido ou a defesa tiver mais de um fundamento e o juiz acolher apenas um deles, a apelação devolverá o conhecimento dos demais."

Assim, julgada improcedente a reclamação pela Junta de Conciliação e Julgamento, e interposto o recurso ordinário pelo reclamante, cabia ao tribunal regional examinar toda a matéria invocada na defesa, inclusive a prescrição, pouco importando se a sentença de primeiro grau sobre ela não se pronunciou.

Nesse sentido tem-se orientado a jurisprudência desta Corte, como se infere da ementa a seguir transcrita:

"Ampla devolutividade do recurso.

Se a defesa argúi como preliminar a prescrição e, no mérito, a inexistência do direito, e a sentença de primeiro grau acolhe o fundamento de mérito da defesa e julga improcedente a reclamação, deve o regional se pronunciar sobre a prescrição. Não se pode exigir, nesta hipótese, a interposição de recurso da parte que não foi sucumbente na demanda, para que seja renovada a argüição de prescrição. Não se forma nesta circunstância a preclusão , sendo ampla a devolutividade ao tribunal de todas as questões suscitadas pelas partes no processo, nos termos em que dispõe o art. 515, § 2°, do CPC.

Recurso conhecido e provido.

RR-191.128/95, Relator Ministro José Luciano de Castilho Pereira; DJ 28.02.97, pág. 4407.

Assim também decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"Responsabilidade processual civil. Pedido (ou defesa). Pluralidade de fundamentos.

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 (CPC, art. 515) . O réu, na resposta alegara prescrição e ausência do direito postulado. A sentença rejeitou a primeira e julgou o pedido improcedente. Houve recurso apenas do autor. O tribunal acolheu a prescrição, afastando , em conseqüência, pretensão de receber os benefícios. Acórdão incensurável. (Resp.28.459/SP, DJ data:17/05/1993, pág.:09365, Relator Ministro Luiz Vicente Cernicchiaro, STJ, 6ª Turma)

Outro não é o entendimento doutrinário quanto a essa questão.

Vale citar a abalizada lição de José Carlos Barbosa Moreira, que, em seus comentários ao Código de Processo Civil, vol. V, 5ª edição, pág. 431, preleciona:

"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) 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;

b) as questões que, não sendo examináveis de ofício, deixaram de ser apreciadas, a despeito de haverem sido suscitadas e discutidas pelas partes.

. . . . . .

Se o autor invocara dois fundamentos para o pedido, e o juiz o julgou procedente apenas por um deles, silenciando sobre o outro, ou repelindo-o, a apelação do réu, que pleiteia a declaração da improcedência basta para devolver ao tribunal o conhecimento de ambos os fundamentos.

Analogamente, **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 ambos: o pedido poderá ser declarado improcedente, no julgamento da apelação, com base na defesa que o órgão a quo repelira, ou 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.

Em nenhuma dessas hipóteses precisa a parte vencedora interpor, por sua vez, apelação, quer independente, quer "adesiva", para insistir no fundamento do pedido ou da defesa que tenha sido rejeitado, ou a cujo respeito haja silenciado a sentença. A apelação, aliás, seria inadmissível, por falta de interesse. Tampouco é necessário que a parte insista expressamente no fundamento desprezado, ao arrazoar o recurso do adversário: a devolução produz-se de qualquer maneira, *ex vi legis*."

Por conseguinte, entendo que o recurso de revista do reclamado merecia conhecimento quanto à preliminar de nulidade do acórdão regional por negativa de prestação jurisdicional, por afronta aos arts. 93, IX, da Constituição Federal/88 e art. 832 da CLT.

Conheço, pois, dos embargos por afronta ao art. 896 da CLT.

MÉRITO

Nos termos do art. 260 do Regimento Interno desta Corte, passo desde logo ao exame do mérito.

Constatado que o recurso de revista merecia conhecimento quanto à preliminar de nulidade do acórdão regional por negativa de prestação jurisdicional, por afronta aos arts. 93, IX, da Constituição Federal/88 e art. 832 da CLT, a conseqüência lógica é

o provimento dos presentes embargos para anular o acórdão regional e determinar o retorno dos autos àquela Corte a fim de que profira nova decisão, como entender de direito, mas examinando as questões invocadas na defesa, inclusive aquela pertinente à prescrição.

Prejudicado o tema "não-conhecimento da revista quanto ao tema prescrição".

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 violação do artigo 896 da CLT, e dar-lhes provimento para, apreciando desde logo a matéria com base no artigo 260 do Regimento Interno do Tribunal Superior do Trabalho, anular o acórdão regional e determinar o retorno dos autos àquela Corte a fim de que profira nova decisão, como entender de direito, mas examinando as questões invocadas na defesa, inclusive aquela pertinente à prescrição, ficando prejudicado o exame dos embargos no tocante ao tema "não-conhecimento da revista quanto ao tema prescrição".

Brasília, 19 de abril de 1999. *Almir Pazzianotto Pinto*, vice-presidente, no exercício da Presidência. *Vantuil Abdala*, relator.

DISPENSA. IMOTIVAÇÃO. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA

Sociedade de economia mista. Dispensa imotivada.

O artigo 173, § 1º, da Constituição da República é categórico ao afirmar que a empresa pública e a sociedade de economia mista sujeitam-se ao regime próprio das empresas privadas, inclusive quanto às obrigações trabalhistas e tributárias. Este comando constitucional, por outro lado, não sofreu qualquer alteração com o advento da Emenda Constitucional nº 19/98, pelo menos no que tange a estas duas entidades (CF, art. 173, § 1º, inciso II). Logo, depreende-se que o reclamado, sociedade de economia mista, deve observar, para a contratação e demissão de seus empregados, o que estabelece a CLT e a Legislação Complementar.

Embargos não providos.

PROCESSO Nº TST-E-RR-274.517/96 – (Ac. SBDI1)

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos em Recurso de Revista nº TST-E-RR-274.517/96, em que é embargante Francisco Dias Filho e embargado Banco do Brasil S/A.

A e. Primeira Turma desta Corte negou provimento ao recurso de revista interposto pelo reclamante, mantendo o venerando acórdão do Regional, que teve como lí-

cita a sua dispensa imotivada. Para tanto, asseverou inexistir qualquer vedação constitucional ao exercício, pelas sociedades de economia mista, do direito potestativo de despedir imotivadamente seus empregados, ante a regra inserta no artigo 173, § 1º, da Constituição Federal (fls. 206/211).

Os embargos de declaração que se seguiram (fls. 213/214) foram rejeitados pelos fundamentos constantes no venerando acórdão de fls. 217/220.

Inconformado, o reclamante interpõe recurso de embargos (fls. 222/228). Argúi, preliminarmente, a nulidade do venerando acórdão da Turma, por negativa de prestação jurisdicional, apontando como violados os artigos 832 da CLT, 5º, incisos XXXV e LV, e 93, inciso IX, da CF. Diz que, mesmo instada por meio de embargos de declaração, a e. Turma negou-se a prequestionar a matéria relativa aos artigos 37, 39 e 41 da Carta Magna. Quanto ao mérito, aponta como violados os artigos 37 e 41 da CF/88. Sustenta, em linhas gerais, que a sua dispensa somente poderia ter ocorrido ante a presença de justo motivo, tendo em vista o fato de haver ingressado nos quadros do reclamado mediante concurso. Colaciona arestos.

Despacho de admissibilidade à fl. 230.

Contra-razões a fls. 232/236.

Os autos não foram remetidos ao Ministério Público do Trabalho.

Relatados.

VOTO

Os embargos são tempestivos (fls. 221/222), estão subscritos por advogado habilitado nos autos (fls. 23/189) e as custas e o depósito recursal foram efetuados a contento (fl. 121).

CONHECIMENTO

Preliminar de nulidade por negativa de prestação jurisdicional

Argúi o embargante, preliminarmente, a nulidade do venerando acórdão da Turma, por negativa de prestação jurisdicional, apontando como violados os artigos 832 da CLT, 5º, incisos XXXV e LV, e 93, inciso IX, da CF. Diz que, mesmo instada por meio de embargos de declaração, a e. Turma negou-se a prequestionar a matéria relativa aos artigos 37, 39 e 41 da Carta Magna.

Sem razão.

Quanto aos artigos 39 e 41 da Constituição, verifica-se que a e. Turma, de fato, não estava obrigada a se manifestar acerca da matéria a eles pertinente, na medida em que esta, não só deixou de ser enfrentada pelo e. TRT (fls. 160/162), como também não foi, em momento algum, ventilada no recurso de revista (fls. 166/172).

Nesse contexto, verifica-se que sua invocação, apenas em sede de embargos de declaração, caracteriza mera inovação recursal, pelo que não há como se ter por caracterizada, na hipótese, qualquer nulidade.

Já no que se refere ao artigo 37 da Constituição, cabe registrar ter a e. Turma enfrentado, de maneira explícita, a matéria a ele pertinente, tanto que, após invocar a norma inscrita no artigo 173, § 1º, da Carta Magna, conclui que (fl. 211):

> "O ato de dispensa é discricionário e não requer motivação formal. Trata-se do verdadeiro direito potestativo do empregador na condução do seu negócio jurídico.
>
> Assim, nos moldes em que julgada a estabilidade, descabe cogitar de invalidação da dispensa com base no artigo 37 da Constituição Federal."

Nesse contexto, também por essa ótica, não prospera a preliminar de nulidade, pelo que restam incólumes os artigos 832 da CLT, 5º, incisos XXXV e LV, e 93, inciso IX, da CF.

Não conheço.

Dispensa imotivada

A e. Primeira Turma desta Corte negou provimento ao recurso de revista interposto pelo reclamante, mantendo o venerando acórdão do Regional, que teve como lícita a sua dispensa imotivada. Para tanto, asseverou inexistir qualquer vedação constitucional ao exercício, pelas sociedades de economia mista, do direito potestativo de despedir imotivadamente seus empregados, ante a regra inserta no artigo 173, § 1º, da Constituição Federal (fls. 206/211).

Inconformado, o reclamante interpõe recurso de embargos. Aponta como violados os artigos 37 e 41 da CF/88. Sustenta, em linhas gerais, que a sua dispensa somente poderia ter ocorrido ante a presença de justo motivo, tendo em vista o fato de haver ingressado nos quadros do reclamado mediante concurso. Colaciona arestos.

O segundo paradigma de fls. 227/228, oriundo da e. 3ª Turma desta Corte, autoriza o conhecimento dos embargos, ao fixar tese no sentido da impossibilidade de se proceder à dispensa imotivada dos empregados de empresas públicas e sociedades de economia mista, não obstante o que disposto no artigo 173, § 1º, da Carta Magna.

Conheço dos embargos, por divergência jurisprudencial.

MÉRITO

Dispensa imotivada

O artigo 173, § 1º, da Constituição da República é categórico ao afirmar que a empresa pública e a sociedade de economia mista sujeitam-se ao regime próprio das empresas privadas, inclusive quanto às obrigações trabalhistas e tributárias. Este comando constitucional, por outro lado, não sofreu qualquer alteração com o advento da

Emenda Constitucional nº 19/98, pelo menos no que tange a estas duas entidades (CF, art. 173, § 1º, inciso II).

Da exegese do retromencionado preceito constitucional, depreende-se que o reclamado, na qualidade de sociedade de economia mista, deve observar, para a contratação e demissão de seus empregados, o que estabelece a CLT e a legislação complementar.

Ressalte-se que a jurisprudência dominante desta Corte é neste 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. Precedentes: E-RR-113.596/94, Ac. 3.083/96, Rel. Min. Rider de Brito, DJ 7.2.97; E-RR-28.457/91, Ac. 3.341/96, Rel. Min. Armando de Brito, DJ 9.8.96; E-RR-79.441/93, Ac. 2.576/96, Rel. Min. Manoel Mendes, DJ 14.6.96. Desse modo, é notório que a reclamada poderia dispensar imotivadamente ou sem justa causa os seus empregados, pagando-lhes as verbas indenizatórias que o ordenamento jurídico contempla para referida hipótese.

Registre-se, ainda, que os autos não revelam fosse o reclamante, à época da sua dispensa, detentor de qualquer espécie de estabilidade. Com efeito, a simples alegação no sentido de ser funcionário de empresa pública não é suficiente a amparar o seu pleito, concernente à reintegração, não havendo, assim, como se cogitar de qualquer violação ao artigo 37 da Lei Maior.

Ademais, cuidando de matéria idêntica, as Turmas vêm entendendo exatamente pela inexistência de estabilidade. É o que se verifica dos seguintes julgados: RR-43.101/92, Ac. 3ª T. 9.792/96, Rel. Min. Francisco Fausto, DJ 7/3/97; RR-120.952/94, Ac. 1ª T. 3.291, Rel. Juiz Convocado João Cardoso, DJ 30/8/96; RR-72.441/93, Ac. 1.744/94, Rel. Min. José Francisco da Silva, DJ 17/6/94.

Por fim, cumpre destacar que não há como se ter por configurada qualquer violação ao artigo 41 da Constituição.

Realmente, conforme já consignado, a matéria a ele pertinente não só deixou de ser enfrentada pelo e. TRT (fls. 160/162), como também não foi, em momento algum, ventilada no recurso de revista (fls. 166/172), constituindo-se, assim, a sua invocação, mera inovação recursal.

Por outro lado, ainda que assim não fosse, depreende-se do texto constitucional que o mencionado dispositivo tem aplicação restrita aos servidores públicos, nomeados para cargo público de provimento efetivo, o que não é o caso do reclamante, mero empregado público.

Com esses fundamentos, nego provimento aos embargos.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, não conhecer dos embargos quanto à preliminar de nulidade, mas deles conhecer no tocante ao tema " Dispensa

Imotivada – Sociedade de Economia Mista", por divergência jurisprudencial e, no mérito, negar-lhes provimento.

Brasília, 13 de setembro de 1999. *Almir Pazzianotto Pinto*, vice-presidente no exercício da Presidência. *Milton de Moura França*, relator.

EMPRESA SUCESSORA. RESPONSABILIDADE DOS ENCARGOS TRABALHISTAS

O sucessor, a qualquer tempo que suceda, no campo do direito do trabalho, responde pelos encargos trabalhistas ainda que resultantes de relações de trabalho extintas antes da sucessão. Assim, o sucessor não é terceiro, mas a continuidade do próprio empregador com quem se estabeleceu a relação de emprego. Destarte, não se pode dizer que não participou do devido processo legal. Ele sucedeu a outrem que regularmente integrou a relação processual. Ora, a caracterização da sucessão que acarreta tal conseqüência, longe está de sede constitucional. A Consolidação é que estabelece. Se o juízo originário e o de segundo grau deram como existente a sucessão em face dos fatos levados à instrução não é possível pretender que esse enquadramento viole literal e diretamente norma constitucional. A discussão se exauriu no campo da legislação ordinária.

Embargos não conhecidos.

PROCESSO Nº TST-E-RR-475.621/98.2- (SBDI1)

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos em Recurso de Revista nº TST-E-RR-475.621/98, em que é Embargante Banco Bandeirantes S/A e embargado João Luiz Costa.

Vem o Banco Bandeirantes S/A com embargos, inconformado com a decisão da egrégia 4ª Turma desta Corte, constante de fls.139/144, que unanimemente não conheceu integralmente do seu recurso de revista, entendendo que houve a sucessão de empregadores e que a inclusão do sucessor, o ora embargante, no polo passivo da execução se afigura legítima, não resultando qualquer afronta ao art. 5º, incisos LIV e LV da CF, isto porque o direito à ampla defesa e ao devido processo legal teriam restado plenamente assegurados ao sucedido, que teve todas as oportunidades, de impugnar a pretensão do reclamante, nos termos previstos na legislação processual.

Interpusera, já, embargos declaratórios às fls.146/149, que foram unanimemente rejeitados pelo acórdão de fls.164/166.

O reclamado vem com Embargos às fls. 168/171, com fundamento no artigo 894 da CLT, argumentando que a veneranda decisão turmária violou o art. 896 da CLT. Pleiteia a reforma do julgado por entender que não poderia ser o embargante incluído no procedimento executório, eis que não participou do processo de conhecimento e articula com violação do artigo 5º, XXXV, LIV e LV, da Constituição Federal.

O recurso foi admitido pelo r. despacho de fl. 173, e foram oferecidas contra-razões às fls. 175/179.

Sem remessa dos autos à d. Procuradoria Geral, nos termos do artigo 113, II, do RITST.

É o relatório.

VOTO

O recurso é tempestivo (certidão de fl. 167, em 30 de abril de 1999, sexta-feira, e protocolo de fl. 168, em 4 de maio de 1999, terça-feira), o juízo foi garantido pela penhora de fl. 15 e o subscritor da petição está regularmente legitimado (procuração de fl. 154).

CONHECIMENTO

O fundamento dos embargos está na afirmação de que o Banco Bandeirantes S/A não é sucessor do Banco Banorte S/A que se encontra em liquidação, o que não acarreta sua extinção, não havendo como falar de sucessão quando houve mera assunção de parte do passivo e transferência simultânea de parte do ativo.

Afirma-se violação do artigo 5º, XXXV, LIV e LV, da Constituição, com aceno ao 153, § 15.

O sucessor, a qualquer tempo que suceda, no campo do direito do trabalho, responde pelos encargos trabalhistas ainda que resultantes de relações de trabalho extintas antes da sucessão. Assim, o sucessor não é terceiro, mas a continuidade do próprio empregador com quem se estabeleceu a relação de emprego. Destarte, não se pode dizer que não participou do devido processo legal. Ele sucedeu a outrem que regularmente integrou a relação processual.

Ora, a caracterização da sucessão que acarreta tal conseqüência, longe está de sede constitucional. A Consolidação é que estabelece. Se o juízo originário e o de segundo grau deram como existente a sucessão em face dos fatos levados à instrução não é possível pretender que esse enquadramento viole literal e diretamente norma constitucional.

Aliás, o embargante enumera disposições constitucionais mas no seu arrazoado não demonstrou a alegada violação, única forma de ensejar o conhecimento do recurso em fase de execução. Necessário seria que demonstrasse a violação com que acena, o que não foi feito.

A discussão se exauriu no campo da legislação ordinária.

Não conheço.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, não conhecer dos embargos.

Brasília, 27 de setembro de 1999. *Almir Pazzianotto Pinto,* vice-presidente, o exercício da Presidência. *José Luiz Vasconcellos*, relator.

ENUNCIADO 118 DO TST. LIVRE-ARBÍTRIO DURANTE O INTERVALO

Enunciado 118/TST. Livre-arbítrio durante o intervalo.

O Enunciado 118/TST não faz exceções acerca da circunstância de o trabalhador ter livre arbítrio durante o intervalo intrajornada majorado. Assim, ainda que ele vá para casa, esse tempo é contado como se período à disposição do empregador fosse. Aquela circunstância se mostra, portanto, irrelevante, a não ser quando a majoração do intervalo se der em caso de acordo escrito ou contrato coletivo e, mesmo assim, segundo a doutrina mais atual, somente naquelas atividades exploradas por estabelecimentos como restaurantes, bares, clubes e etc., em que o afluxo da clientela diminui de tal forma em determinadas horas do dia que seria por demais oneroso a mantença dos empregados no local.

Embargos a que se nega provimento.

PROCESSO Nº TST-ED-AIRR-446.968/98 – (Ac. 2ª Turma)

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos Declaratórios em Agravo de Instrumento em Recurso de Revista, nº TST-ED-AIRR-446.968/98, em que é Embargante Transerp – Empresas de Transporte Urbano de Ribeirão Preto S/A – e Embargado Eurivaldo Alves da Silva.

A eg. Segunda Turma desta Corte negou provimento ao Agravo de Instrumento do Reclamado para manter o trancamento de seu Recurso de Revista (fls. 408/410).

Embarga de declaração, a Reclamada, às fls. 412/431, asseverando estar omisso e contraditório, nos termos do art. 535 do CPC, o venerando acórdão que julgou o Agravo interposto.

Examinados os autos, determinei sua apresentação em Mesa.

É o relatório.

VOTO

Este eg. Tribunal, em acórdão exarado às fls. 408/410, negou provimento ao Agravo de Instrumento da Reclamada para manter o trancamento de seu Recurso de Revista, uma vez que a decisão regional tenha se aperfeiçoado pela harmonia com o Enunciado 118/TST, *in verbis*:

"Jornada de trabalho. Horas extras.

Os intervalos concedidos pelo empregador, na jornada de trabalho, não previstos em lei, representam tempo à disposição da empresa, remunerados como serviço extraordinário, se acrescidos ao final da jornada."

Embarga de declaração, a Reclamada, às fls. 412/431, aduzindo que o acórdão embargado estaria omisso e contraditório no ponto em que não considerou que, durante o intervalo intrajornada concedido ao empregado, esse se dirigia a sua casa, não ficando, assim, à disposição da empresa. Aduziu, ainda, a Embargante, que essa tese, ao contrário do que afirmou o acórdão impugnado, fora sim prequestionada.

Razão não assiste à Embargante.

Com efeito, primeiramente, deve-se esclarecer que o Agravo de Instrumento é um mero avaliador do preenchimento dos pressupostos de admissibilidade recursal (art. 896 da CLT). Isso porque o Recurso de Revista é um apelo cuja admissibilidade requer o provimento de certos quesitos específicos, alienados no citado preceito consolidado.

Por outro lado, o preenchimento desses quesitos se mostra irrelevante quando a decisão regional encontre coadunância com entendimento que esteja cristalizado por Enunciado desta Corte (parte final da alínea "a" do art. 896 da CLT). Isso se deve ao fato de que o Recurso de Revista não se destina a corrigir injustiças, mas sim à unificação da jurisprudência trabalhista. Assim, se ela já se encontra unificada por Verbete Sumular, perde a finalidade a súplica revisional.

No presente caso, o cerne da questão reside na demonstração da harmonia que há entre a decisão ordinária e o Enunciado 118/TST. Por sua vez, o cerne de tal demonstração reside no fato de que o intervalo concedido pela Reclamada não está previsto em lei. Isso, porque tais intervalos são aqueles previstos no art. 71 da CLT, os quais restaram já descaracterizados pelo texto embargado.

Endosse-se, ainda, o citado texto, no ponto em que ressalta a irrelevância do fato de ter, o Empregado, livre arbítrio sobre o que fazer durante o curso do intervalo. Assim, ainda que ele fosse para casa, circunstância essa não anotada pelo Regional, tal intervalo seria considerado como tempo à disposição da empresa, já que o citado Verbete Sumular não faz exceções. Como asseverado, tal circunstância só terá relevância quando a majoração do intervalo se der em caso de acordo escrito ou contrato coletivo e, mesmo assim, segundo a doutrina mais atual, somente naquelas atividades exploradas por estabelecimentos como restaurantes, bares, clubes e etc., em que o afluxo da clientela diminui de tal forma em determinadas horas do dia que seria por demais oneroso a mantença dos empregados no local. Neste, caso, trata-se de previsão legal (art. 71, CLT), óbice à aplicação do supracitado Enunciado.

Acresça-se que, ainda que a ida, do obreiro, para casa, durante a parada, pudesse corromper a aplicação do supracitado Enunciado, essa tese não foi pronunciada pelo Regional, restando ausente o prequestionamento da argumentação patronal. Deve-se esclarecer, ademais, que, para que haja o prequestionamento é preciso que o Regional expressamente ventile a matéria debatida, não bastando que a parte a tenha argumentado nas suas razões de Embargos Declaratórios. Esse é exatamente o posicionamento do

Enunciado 297/TST. Assevere-se, ainda, que a circunstância de que o laborista ia para casa não foi sequer citada pelo Regional, o que caracteriza, de uma vez por todas, o não-prequestionamento da tese patronal.

É de boa iniciativa aduzir que a reafirmação dessa circunstância constitui-se em revolvimento do contexto fático-probatório, conduta vedada neste grau de jurisdição, nos termos do En. 126/TST. Isso porque, nada tendo o Regional asseverado, a sua constatação só seria viabilizada uma vez reanalisadas as provas.

Destarte, não havendo omissão ou contradição a sanar, nego provimento aos Embargos Declaratórios.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Segunda Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, negar provimento aos Embargos Declaratórios.

Brasília, 04 de agosto de 1999. *Vantuil Abdala*, presidente. *Valdir Righetto*, relator.

ESTABILIDADE. DIREITO INEXISTENTE

Serpro. Estabilidade. Regular opção do empregado pelo novo regulamento. Direito inexistente.

Quando deliberou o reclamante optar pelas novas regras implementadas pelo reclamado, estava ele ao abrigo da estabilidade, de forma que, se não lhe fosse interessante ou conveniente a opção, dispunha do legítimo direito de resistência, sem a possibilidade de sofrer eventual represália que pudesse efetivamente comprometer sua permanência no emprego. É preciso ter presente que o trabalhador não é incapaz, mas cidadão que tem plena consciência dos atos jurídicos que livremente pratica, de forma que, ressalvada a hipótese de vício de seu consentimento, como erro, dolo e coação, etc., não se revela juridicamente correto negar eficácia à sua declaração de vontade.

Recurso provido.

PROCESSO Nº TST-RR-302.092/96 – (Ac. 4ª Turma)

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº TST-RR-302.092/96, em que é recorrente Serviço Federal de Processamento de Dados – Serpro e recorrida Sônia de Lima Souza.

O e. TRT da 1ª Região, por sua 2ª Turma, deu provimento parcial ao recurso da reclamada para determinar a compensação, com os valores a serem pagos em razão da reintegração, dos pagamentos efetuados ao reclamante, resultantes da rescisão contratual, devidamente corrigidos até a data do cumprimento, para evitar o ganho injusto e descabido (fls. 274/277).

Irresignada, recorre de revista a reclamada a fls. 278/282, apontando divergência jurisprudencial em relação ao tema "estabilidade – opção pelo novo regulamento". Traz arestos ao confronto.

A revista foi admitida pelo r. despacho de fl. 313, no duplo efeito.

Contra-razões a fls. 315/325.

Os autos não foram encaminhados à Procuradoria-Geral do Trabalho.

Relatados.

VOTO

PRELIMINAR DE IRREGULARIDADE DE REPRESENTAÇÃO ARGÜIDA EM CONTRA-RAZÕES

A reclamante sustenta que o reclamado não se fez representar validamente em Juízo, uma vez que os documentos comprobatórios de sua representação não estão revestidos de forma prevista em lei, ou seja, do artigo 830 da CLT.

Conclui, assim, que a revista não poderá ser conhecida por inexistente.

Sem razão, no entanto.

A representação técnica do reclamado acha-se regular, consoante revelam a procuração e o substabelecimento apresentados a fls. 267 e 268 com as respectivas autenticações.

Rejeito.

A revista é tempestiva (fls. 277v. e 278), está subscrita por advogado habilitado nos autos (fls. 267/268), custas pagas (fl. 235) e depósito efetuado pelo valor da condenação (fl. 275).

CONHECIMENTO

Estabilidade. Reintegração

O Tribunal de origem considerou nula a alteração contratual havida, em face do que dispõe o artigo 468 da CLT, posto que a opção teria trazido prejuízo à reclamante, haja vista a perda da sua estabilidade.

Entendeu o Regional que, ao optar, livremente, por outro regimento, implantado em 1989, ficou a reclamante vulnerável à despedida, em face da inexistência de qualquer restrição ao despedimento, que a norma anterior fixava expressamente.

Ressaltou que o fato de ter a autora optado pelas novas normas, estas não lhe aproveitam naquilo que lhe seja prejudicial, vindo daí a inteligência do Enunciado nº 51 do c. TST, concluindo que a perda de receita não comprova a desnecessidade do trabalho do autor.

Os paradigmas de fls. 279/280 e 281, com a devida indicação da fonte de publicação, e cujas cópias, em inteiro teor, acompanha a revista, opõem-se à tese regional ao proclamar que inexiste alteração contratual lesiva, se é dado ao empregado optar entre o antigo e o novo regimento, observado que este confere vantagens que o anterior não concedia (fl. 279). Ou, ainda, ao afirmar que, aderindo a recorrente a um novo conjunto de normas e benefícios, abrindo mão de outro, não se pode atingir a noção de prejuízo por um dos aspectos do regime anterior; não se "viabiliza" do regime – estabilidade contratual – prescindindo do conjunto de vantagens e desvantagens de outro sistema, concluindo pela inexistência de estabilidade contratual, integrada ao regime substituído por inovação lícita, de livre e espontânea escolha e opção da reclamante, que de imediato passou a usufruir vantagens e benefícios do novo sistema (fl. 281).

Registro que ambos os paradigmas têm o reclamado como parte.

Conheço, por divergência jurisprudencial.

MÉRITO

Estabilidade. Reintegração

Retratam os autos que a reclamante, no curso da relação empregatícia, optou livremente pelo novo regime de trabalho, que, ao contrário do anterior, não lhe assegura direito à estabilidade.

Referida alteração de normatização de direitos e obrigações é perfeitamente legítima, se considerado que, em momento algum do processo, a reclamante alegou a ocorrência de vício em sua manifestação de vontade ao optar pelo novo regulamento.

Trata-se de ato jurídico perfeito, que não atrai a incidência do artigo 468 e muito menos do artigo 9º, ambos da CLT.

Registre-se que, quando deliberou optar pelas novas regras implementadas pelo reclamado, a reclamante estava ao abrigo da estabilidade, de forma que, se não lhe fosse interessante ou conveniente a opção, dispunha do legítimo direito de resistência, sem a possibilidade de sofrer eventual represália que pudesse efetivamente comprometer sua permanência no emprego.

É preciso ter presente que o trabalhador não é incapaz, mas cidadão que tem plena consciência dos atos jurídicos que livremente pratica, de forma que, ressalvada a hipótese de vício de seu consentimento, como erro, dolo e coação, etc., não se revela juridicamente correto negar eficácia à sua declaração de vontade.

Não se desconhece o princípio da norma mais benéfica; não se olvida o princípio da inalterabilidade contratual e muito menos que, em regra, o empregado encontra-se em posição menos confortável na relação de emprego, dada sua subordinação jurídica aos poderes de mando, fiscalização e punição do empregador (poder hierárquico), característica principal do contrato de trabalho (artigo 3º da CLT).

Entretanto, e como salientado, é preciso analisar esses elementos dentro de um contexto, e não isoladamente, sob pena de incontestável negativa da própria personalidade do empregado, ser humano capaz e, portanto, apto a praticar os atos da vida civil.

Não demonstrado que a opção espontaneamente feita pela reclamante, pelo novo regulamento, tenha sido fruto de manobra fraudulenta por parte da reclamada, que pudesse invalidá-la, por certo que sua fiel observância impõe-se, até mesmo em prestígio à boa-fé que deve nortear as partes contratantes.

Com estes fundamentos, dou provimento ao recurso de revista para julgar improcedente a reclamatória, invertendo-se o ônus da sucumbência, em relação às custas processuais, a cargo da recorrida, que fica isenta do pagamento.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Quarta Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, rejeitar a preliminar de irregularidade de representação argüida em contra-razões, conhecer do recurso de revista quanto ao tema "estabilidade – reintegração", por divergência jurisprudencial, e, no mérito, dar-lhe provimento, para julgar improcedente a reclamatória, invertendo-se o ônus da sucumbência, em relação às custas processuais, a cargo da recorrida, que fica isenta do pagamento.

Brasília, 3 de fevereiro de 1999. *Ermes Pedro Pedrassani*, presidente. *Milton de Moura França*, relator.

EXECUÇÃO. AUTARQUIA EXERCENTE DE ATIVIDADE ECONÔMICA

Autarquia que exerce atividade econômica. Nova redação do art. 173, § 1º, da Constituição Federal. Emenda Constitucional nº 19. Execução direta.

Autarquia que exerce ampla atividade econômica, inclusive em área que não se identifica com o serviço e muito menos é de interesse público , como acontece atualmente com a Administração dos Portos de Paranaguá, sujeita-se ao regime próprio das empresas privadas, inclusive quanto às obrigações trabalhistas (art. 173, § 1º, da Constituição Federal), não havendo razão alguma para gozar do privilégio da execução através de precatório.

Entendimento que se mantém, mesmo após a promulgação da Emenda Constitucional nº 19.

Recurso não conhecido.

PROCESSO Nº TST-E-RR-264.371/96 – (Ac. SBDI1)

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos em Recurso de Revista nº TST-E-RR-264.371/96, em que é Embargante Administração dos Portos de Paranaguá e Antonina – APPA e Embargados Jorge Pereira e outro.

A Eg. 4ª Turma, por meio do acórdão de fls. 396/398, não conheceu do recurso de revista da reclamada quanto ao tema "Forma de execução", consignando que a jurisprudência desta Corte se orientou no sentido de que deve ser direta, e não mediante precatório, a execução promovida contra as entidades públicas que exploram atividade econômica.

Foram opostos embargos declaratórios (fls. 400/403), rejeitados às fls. 435/436.

Em seus embargos (fls. 438/446) a APPA sustenta que seus débitos devem ser requisitados mediante precatório, nos termos do art. 4º da Lei 8.197/91 e arts. 100 e 173 da Constituição Federal/88, este último com a redação alterada pela Emenda Constitucional nº 19.

Apelo admitido por meio do despacho de fls. 449/450.

Impugnação oferecida às fls. 452/461.

Os autos não foram remetidos à D. Procuradoria-Geral do Trabalho.

É o relatório.

VOTO

A Eg. Turma não conheceu do recurso de revista da reclamada por entender que a decisão regional estava em harmonia com a iterativa, notória e atual jurisprudência da SDI no sentido de que a execução do crédito trabalhista contra a APPA deve ser direta e não mediante precatório, tendo em vista que a exploração de atividade econômica não lhe permite gozar das prerrogativas concedidas à Fazenda Pública.

Em seus embargos a APPA sustenta que seus débitos devem ser requisitados mediante precatório, nos termos do art. 4º da Lei nº 8.197/91 e arts. 100 e 173 da Constituição Federal/88, que considera violados, este último com a redação alterada pela Emenda Constitucional nº 19, que suprimiu da redação original a expressão "e outras entidades que explorem atividade econômica".

Não merece prosperar o apelo.

O art. 100 da Constituição Federal e o art. 4º da Lei nº 8.197/91, não foram ofendidos pelo acórdão regional porque a APPA, apesar de se denominar autarquia, exerce ampla atividade econômica, inclusive em área que não se identifica com o serviço público.

Assim, sujeita-se ao regime próprio das empresas privadas, inclusive quanto às obrigações trabalhistas (art. 173, § 1º, da Constituição Federal), não havendo razão alguma para gozar do privilégio da execução através de precatório, outorgado à Fazenda Pública, pelo que não tem sentido que as dívidas dos trabalhadores fiquem ao encargo da Administração Direta, devendo a execução dos débitos trabalhistas ser feita observando o que dispõe a respeito a Consolidação das Leis do Trabalho.

Esta a Orientação Jurisprudencial nº 87 desta Eg. SDI:

"87.Entidade pública. Exploração de atividade eminentemente econômica. Execução. Art. 883 da CLT. É direta a execução contra a APPA, Caixa Econômica do Estado do Rio Grande do Sul, ECT e Minascaixa (§ 1° do art. 173 da CF/88).

Note-se que a nova redação do art. 173 da Constituição Federal introduzida pela Emenda Constitucional n° 19 não justifica a alteração deste entendimento.

Isto porque a nova redação do dispositivo constitucional em comento apenas suprime a expressão "e outras entidades que explorem atividade econômica".

E tal circunstância de forma alguma modifica o entendimento até agora prevalente, de que as autarquias que explorem atividade econômica devam se submeter ao regime jurídico próprio das empresas privadas.

Isto porque o art. 170, § 2°, da Constituição Federal de 1969 também não se referia às autarquias ou a outras atividades que explorem atividade econômica.

Entretanto, mesmo assim, o Supremo Tribunal Federal já vinha decidindo, reiteradamente, que, independentemente de se denominar autarquia, o ente estatal que explora atividade econômica está sujeito às mesmas regras aplicáveis às empresas privadas:

"O Banco Regional de Desenvolvimento do Extremo Sul – BRDE – empresa estatal que explora atividade econômica, não pode valer-se de mecanismo de execução de dívidas de que as empresas privadas se vêem excluídas; independentemente do fato de o Banco se afirmar autarquia.

A norma do § 2° do art. 170 da Constituição de 1967 (Emenda Constitucional n° 1/69) contém garantia civil, por ela concedida a todas as pessoas físicas e jurídicas nacionais ou estrangeiras, que aos Estados não é lícito sequer modificar, muito menos, negar e desconhecer.

Recurso conhecido e provido." (RE-115.062-9, Rel. Min. Célio Borja, DJ 31.03.89).

No mesmo sentido há também no Eg. Supremo Tribunal Federal o RE-115.891-3, Rel. Min. Célio Borja, DJ 24.04.89.

Mais recentemente, na oportunidade do julgamento da ADIN 449/DF, decidiu o Supremo Tribunal Federal que:

"A uma entidade bancária estatal aplica-se, seja ela empresa pública, sociedade de economia mista ou autarquia, na forma do disposto no art. 173 § 1°, da Constituição Vigente, o regime jurídico das empresas privadas, inclusive quanto às obrigações trabalhistas e tributárias.

Sob o pálio da Constituição vigente, a afirmativa é induvidosa. Dir-se-á que a Constituição pretérita, no § 2° do art. 170, referia-se , apenas, às empresas públicas e às sociedades de economia mista. Noutras palavras, sob o pálio da Constituição de 1967, na forma do § 2° do seu art. 170 'na exploração, pelo Es-

tado, da atividade econômica', apenas 'as empresas públicas e as sociedades de economia mista' é que estariam submetidas às 'normas aplicáveis às empresas privadas, inclusive quanto ao direito do trabalho e ao das obrigações'. A Constituição de 1988 é que fez o acréscimo no § 1º do art. 170 – 'e outras entidades'.

O argumento, na minha opinião, prova demais.

O que a Constituição quer – a CF/88 – e a Constituição pretérita queria é que entidades estatais, que exercem atividade econômica, sejam equiparadas às empresas privadas , dado que não compete ao Estado, precipuamente, exercer atividades empresariais.

. . . . . .

O que deve ser entendido é que uma autarquia que exerça atividade econômica não tem natureza de autarquia, mas de empresa pública, assim de direito privado. É que autarquia é de direito público, porque executa serviço público. As distinções assentam-se na natureza das coisas e não no rótulo.

Destarte, a Constituição de 1988, no § 1º do art. 173, ao acrescentar – 'e outras entidades – simplesmente tornou explícito o que estava implícito no § 2º do art. 170 da CF/67."

Dessa forma, não há qualquer motivo para modificar a orientação jurisprudencial até agora adotada por esta Corte, e que se firmou no sentido de que a execução trabalhista promovida contra a APPA deve ser direta, a exemplo do que ocorre com as empresas privadas, e não mediante requisição de precatório.

Por todas essas razões, não conheço dos embargos.

É o meu voto.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, não conhecer dos embargos.

Brasília, 23 de agosto de 1999. *Almir Pazzianotto Pinto*, vice-presidente no exercício da Presidência. *Vantuil Abdala*, relator.

EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL

Execução. Título executivo extrajudicial. Ministério Público do Trabalho. Ajuste de conduta.

O termo de ajuste de conduta ou de compromisso celebrado perante órgão do Ministério Público do Trabalho constitui título executivo extrajudicial passível de execução direta perante a Justiça do Trabalho. Incidência do art. 5º, § 6º, da Lei nº 7.347/85 (Lei da Ação Civil Pública), com a redação conferida pelo art. 113 do Código de Defesa do Consumidor. Solução em sintonia, ademais, com os princípios da economia e celeridade processuais, tão caros ao processo trabalhista.

Provimento ao recurso de revista para determinar o retorno dos autos à MMª JCJ, a fim de que se empreste eficácia de título executivo ao termo de ajuste de conduta.

PROCESSO Nº TST-RR-521.584/98 – (Ac. 1ª Turma)

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº TST-RR-521.584/98, sendo Recorrente Ministério Público do Trabalho da Quinta Região e Recorridos Sindicato dos Trabalhadores em Transportes Rodoviários de Salvador – Sintars e massa falida da Viação Ipitanga.

O Ministério Público do Trabalho, recorrendo da decisão proferida pelo Eg. Quinto Regional (fls. 1046/1048, 1093/1094 e 1101/1102), interpôs recurso de revista (fls. 1107/1123).

O Eg. Tribunal de origem, examinando o recurso ordinário interposto pelo *Parquet*, negou-lhe provimento por entender que título executivo extrajudicial não é suscetível de execução na Justiça do Trabalho, a teor do artigo 876 da CLT.

Aos dois embargos declaratórios interpostos, a C. Corte *a quo* negou-lhes provimento uma vez não configuradas quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535 do CPC (fls. 1093/1094, 1102/1102).

O Recorrente argúi a nulidade do julgado por negativa da prestação jurisdicional. Pugna pela reforma da decisão e, caso rejeitada a nulidade, seja recebida a ação como execução, prosseguindo-se o feito até a satisfação dos créditos trabalhistas dos representados do sindicato. Alega violação dos artigos 1º, III, IV, 3º, 4º, VII, 5º, II, 8º, III, 7º, VI, XIII, XIV, 114, § 2º, da Carta Magna. Colaciona arestos para configuração de divergência jurisprudencial.

Recurso de revista admitido pela decisão de fl. 1175 e não apresentadas contrarazões.

Não houve audiência da Procuradoria-Geral do Ministério Público do Trabalho, na forma da Lei Complementar 75/93 (art. 83) e RITST (art. 113).

É o relatório.

Inicialmente, cumpre examinar a legitimidade do Ministério Público do Trabalho para interpor o presente recurso de revista em razão do tema trazido a exame.

Na hipótese, o Sindicato dos Trabalhadores em Transportes Rodoviários de Salvador ajuizou "Ação de Execução" objetivando executar a última parcela de acordo firmado com a Viação Ipitanga S/A, no qual esta se comprometeu, perante o órgão do Ministério Público do Trabalho mediante termo de ajuste de conduta, a pagar verbas rescisórias relativas aos empregados dispensados em virtude do encerramento das suas atividades.

Inquestionavelmente, a lei confere legitimidade ao MPT para recorrer das decisões da Justiça do Trabalho, quer nos processos em que seja parte, quer naqueles em que oficiar como fiscal da lei (LC 75/93, art. 83, VI; CPC, art. 499, § 2º).

O interesse público a ser tutelado pelo Ministério Público do Trabalho é aquele que "se identifica com o interesse da coletividade em geral ou parcela dela, aí incluídos os interesses difusos, os coletivos, os individuais homogêneos e os individuais indisponíveis, nessa última categoria incluídas as normas de ordem pública" (*in* "Instituições de Direito do Trabalho", ARNALDO SÜSSEKIND E OUTROS, vol. 2, pág. 1293).

Como visto, tratando-se de execução de "termo de ajuste" possui o *parquet* legitimidade concorrente para ajuizar a respectiva ação de execução. Ora, quem pode o mais (ajuizar) obviamente pode o menos (recorrer).

Nesse passo, inevitável a conclusão de que o MPT possui legitimidade para interpor recurso de revista.

CONHECIMENTO

Satisfeitos os pressupostos comuns de admissibilidade, examino os específicos do recurso de revista.

Nulidade. Negativa de prestação jurisdicional

Julgando o recurso ordinário interposto pelo MPT, assentou o Eg. Regional:

"O primeiro ponto a examinar-se em relação aos Recursos formulados diz respeito à adequação da ação.

O Sindicato recorrente promove ação de execução fundada em acordo firmado com a Reclamada e homologado perante o Ministério Público do Trabalho.

A d. Procuradoria sustenta que se trata de título extrajudicial suscetível de execução na Justiça do Trabalho.

Quer a aplicação subsidiária do Código de Processo Civil.

A decisão recorrida se afigura correta ao negar executoriedade ao acordo porque o Ministério Público do Trabalho não se investe de função jurisdicional.

Segundo o artigo 831 – parágrafo único da CLT o acordo que tem eficácia de coisa julgada é o lavrado perante o juiz ou a junta de conciliação e julgamento.

Aliás, a CLT ao tratar da execução estabeleceu no artigo 876 da CLT que são suscetíveis de execução as decisões com trânsito em julgado ou das quais não tenha havido recurso com efeito suspensivo e os acordos não cumpridos.

As hipóteses de execução na Justiça do Trabalho estão delimitadas na legislação consolidada, inexistindo razão para invocar-se o CPC.

A decisão atacada adotou, nesse aspecto, solução que se amolda ao direito aplicável.

Endossamos seus fundamentos, no particular.

O ato jurídico de homologação do acordo firmado entre os litigantes, praticado com a chancela da Procuradoria do Trabalho tem a natureza jurídica daquele previsto no § 1° do artigo 477 da CLT.

Não é função do Ministério Público dizer o direito.

Com efeito, como a transação homologada pelo Ministério Público do Trabalho constitui título executivo extrajudicial, não se pode conferir a tal ato eficácia de coisa julgada, nem lhe emprestar caráter de executoriedade em processo que tramite na Justiça do Trabalho.

Assinale-se, por oportuno, que não colhe valia a tese de que o título extrajudicial pode servir de suporte jurídico para a promoção de ação executória, nesta Justiça.

Além de não haver previsão legal, carece de fomento jurídico a aplicação do direito comum ao caso, quando o direito do trabalho disciplina a matéria.

A doutrina, também, partilha do mesmo entendimento.

O ilustre processualista mineiro Isis de Almeida assim abordou o tema:

'É inexecutável, porém, no juízo trabalhista o título extrajudicial, ainda que resultante de débito trabalhista, e a tal respeito já nos pronunciamos ao tratar do objeto da execução. Não importa a 'causa debendi', portanto. **In** *Manual de Direito Processual do Trabalho* – Editora LTR – 2° volume – 5ª edição – pág. 487 (Obra do Autor).'

O apelo não vinga, nesse aspecto.

No que tange à pretensão a que se receba a ação como reclamatória entendo que há incompatibilidade de ritos, desmerecendo, no caso, aplicação, o princípio da fungibilidade processual.

O pedido é injurídico.

De igual modo, não aproveita ao Recorrente a pretensão a que se aprecie a ação como monitória porque a súplica encontra óbice no art. 295, V – do Código de Processo Civil". (fls. 1047/1048)

Em face do entendimento perfilhado no venerando acórdão recorrido de que o artigo 876 da CLT não permite a execução de título extrajudicial, o Recorrente, nos embargos declaratórios que interpôs (fls. 1052/1083), apontou a existência dos vícios de obscuridade, contradição e omissão na veneranda decisão de fls. 1046/1049. Argumentou que a referida norma não impede a execução de título extrajudicial visto que se refere tão-somente a acordo; que são aplicáveis, por força do artigo 769 da CLT, as regras do processo comum ao Processo do Trabalho no que tange ao direito processual; que a participação do Ministério Público é autorizada por lei (artigo 585, II, do CPC, 5°, § 6°, da Lei n° 7.347/85, 113 da Lei n° 8.078/90).

O Eg. Tribunal negou provimento aos embargos declaratórios consignando que não restaram configuradas as hipóteses de cabimento do recurso (fls. 1093/1094) assentando, em conclusão:

"(...)

Com respeito à justificativa para recebimento do Recurso como ordinário (e não agravo de petição) é decorrência lógica de se entender que o processo era de cognição e não de execução.

O recurso, mormente a pergunta relacionada com preceitos da Lei nº 7.347/85, não se ampara em qualquer hipótese de admissibilidade dos Embargos." (fl. 1094).

Reiterada a interposição de embargos declaratórios (fls. 1096/1098), renovando as mesmas articulações constantes dos primitivos embargos, o Eg. Regional negoulhes provimento pelas mesmas razões já assentadas: não atendidos os requisitos do artigo 535 do CPC (fls. 1101/1102).

O Recorrente, diante da negativa de apreciação dos pontos suscitados nos embargos declaratórios, pede a declaração de nulidade do venerando acórdão por negativa da prestação jurisdicional.

De fato, reconhece-se a negativa de prestação jurisdicional quando do julgamento dos primitivos embargos declaratórios.

Como visto, os argumentos trazidos nos primeiros embargos, por relevantes, deveriam ser apreciados pelo Eg. Regional, especialmente considerando que a MM. Junta entendeu inexistente o título executivo extrajudicial colacionado pelo Autor.

Lamentavelmente, o recurso, neste ponto, funda-se unicamente em divergência jurisprudencial (fls. 1114/1115), circunstância que inviabiliza o conhecimento.

A infeliz peça recursal apenas **alude** aos artigos 832 da CLT; 458 do CPC e 93, IX, da Constituição Federal, sem, entretanto, apontá-los expressamente como violados, consoante exige a jurisprudência iterativa desta Corte, consubstanciada na Orientação nº 94 da Colenda SDI.

De acordo com tal diretriz, inviável o conhecimento do recurso de revista.

Não conheço do recurso pela preliminar.

Execução Título extrajudicial

Reproduzida a íntegra da veneranda decisão recorrida na preliminar de nulidade do julgado, trago à colação apenas excertos que reputo relevantes da decisão prolatada pelo Eg. Tribunal de origem:

"(...)

O Sindicato recorrente promove ação de execução fundada em acordo firmado com a Reclamada e homologado perante o Ministério Público do Trabalho.

A d. Procuradoria sustenta que se trata de título extrajudicial suscetível de execução na Justiça do Trabalho.

(...)

Com efeito, como a transação homologada pelo Ministério Público do Trabalho constitui título executivo extrajudicial, não se pode conferir a tal ato eficácia de coisa julgada, nem lhe emprestar caráter de executoriedade em processo que tramite na Justiça do Trabalho.

Assinale-se, por oportuno, que não colhe valia a tese de que o título extrajudicial pode servir de suporte jurídico para a promoção de ação executória, nesta Justiça.

(...)

É inexecutável, porém, no juízo trabalhista o título extrajudicial, ainda que resultante de débito trabalhista, e a tal respeito já nos pronunciamos ao tratar do objeto da execução. Não importa a 'causa debendi', portanto. In Manual de Direito Processual do Trabalho – Editora LTR – 2º volume – 5ª edição – pág. 487 (Obra do Autor).

(...)". (fls. 1047/1048)

Como já salientado, o Sindicato dos Trabalhadores em Transportes Rodoviários de Salvador ajuizou perante a Justiça do Trabalho ação de execução de título extrajudicial objetivando a cobrança da última parcela de acordo celebrado com a Viação Ipitanga S/A, no qual esta se comprometeu, perante o órgão do Ministério Público do Trabalho mediante ajuste de conduta, a pagar verbas rescisórias relativas aos empregados dispensados, em face do encerramento das suas atividades.

O Ministério Público do Trabalho postula reforma das vv. decisões que entenderam incabível a execução de título extrajudicial na Justiça do Trabalho. Fundamenta o apelo na alegação de ofensa aos artigos 1º, II e IV, 3º, incisos, 4º, VII, 8º, III, 5º, II, 7º, VI, XIII, XIV, 114, § 2º, da Constituição da República; 5º, § 6º, da Lei nº 7.347/85. Por outro lado, colaciona arestos para configuração de divergência jurisprudencial.

Cumpre inicialmente afastar a possibilidade de conhecimento do recurso por divergência jurisprudencial, na medida em que os arestos trazidos para confronto de teses (fls. 1.119/1.122) são provenientes de Turmas e da Seção de Dissídios Coletivos desta C. Corte. Não se prestam, pois, para evidenciar divergência jurisprudencial, na forma do artigo 896, *a*, da CLT.

Também não se viabiliza o recurso por violação de preceitos da Carta Magna visto que o Eg. Regional não elevou a discussão ao nível constitucional pretendido, apesar de instado por intermédio de embargos declaratórios.

Resta, pois, o exame da apontada violação do § 6º do artigo 5º da Lei nº 7.347/85 (ação civil pública) com a nova redação dada pelo artigo 113 da Lei nº 8.078/90.

Estatui o preceito em exame:

"Art. 5º A ação principal e a cautelar poderão ser propostas pelo Ministério Público, pela União, pelos Estados e Municípios. Poderão também ser propostas por autarquia, empresa pública, fundação, sociedade de economia mista ou por associação que:

(...)

§ 6º Os órgãos públicos legitimados poderão tomar dos interessados compromisso de ajustamento de sua conduta às exigências legais, mediante cominações, que terá eficácia de título executivo extrajudicial."

Na hipótese, depreende-se da ata de audiência juntada com a petição inicial que o Ministério Público do Trabalho havia formalizado procedimento prévio, tombado sob o nº 0813500244/95 – fase preliminar de inquérito civil público – em vista da denúncia promovida pela entidade sindical exeqüente quanto às dispensas em massa e o não-pagamento das verbas trabalhistas devidas aos empregados.

Em face do aludido procedimento prévio, compareceram perante o órgão do Ministério Público do Trabalho o Sindicato dos Trabalhadores em Transportes Rodoviários de Salvador e a empresa Viação Ipitanga S/A trazendo notícia de acordo celebrado perante a Secretaria Municipal de Transportes Urbanos. Na audiência conciliatória, as partes promoveram "acordo definitivo", transportando o acordo firmado perante órgão do Executivo Municipal para um termo de ajuste de conduta ou de compromisso clausulado. Nesse documento constaram alguns trechos que merecem destaque, tais como:

"Aberta a audiência, as partes apresentaram o acordo celebrado na Secretaria Municipal de Transportes Urbanos, a seguir transcrito, no curso do procedimento prévio nº 0813500244-95, para a devida homologação.

(...)

Ao final aduziu a empresa que: **caso não seja quitado o pagamento** das parcelas rescisórias, na sua totalidade, até o dia 27.03.96, **obriga-se a dar em pagamento** dos créditos devidos e estimados nesta data, na sua totalidade, em R$ 985.000,00 (novecentos e oitenta e cinco mil reais), terreno sito na Rua Clião Arouca, nº 1665, ...

CLÁUSULA SÉTIMA: o presente acordo se torna eficaz e **pode ser executado**, em ocorrendo o descumprimento de qualquer cláusula condição, através do processo intentado pela parte, **independente** da chancela do Ministério Público do Trabalho.

(...)

Deferida a juntada dos documentos e **homologado** o acordo nos termos propostos pelas partes. Nada mais havendo, determinou-se o encerramento do presente termo, que por mim, RENATA SILVA PEIXOTO, secretária da CODIN, da Coordenação de Defesa dos Interesses Difusos e coletivos, foi datilografado e que lido e achado conforme, foi assinado por todos." (fls. 11/12).

Na espécie, cumpre perquirir se o termo de ajuste de conduta ou de compromisso, devidamente homologado pelo órgão do Ministério Público do Trabalho, tem eficácia de título executivo extrajudicial, nos termos do § 6º do artigo 5º da Lei nº 7.347/85.

De minha parte, respondo afirmativamente, não obstante a singularidade do caso.

Certo que, em regra, a legislação trabalhista não empresta eficácia executiva a título extrajudicial. Realmente, o artigo 876 da CLT somente cogita de execução das "decisões passadas em julgado" ou atacadas por recurso de efeito meramente devolutivo e genericamente a "acordos, quando não cumpridos".

Está claro que os "acordos" passíveis de execução na Justiça do Trabalho são os submetidos à chancela *judicial*, situação estranha à aqui versada.

Sucede, todavia, que o art. 5º, § 6º, da Lei nº 7.347/85 (Lei da Ação Civil Pública), com a redação conferida pelo art. 113 do Código de Defesa do Consumidor, estatui:

> "§ 6º Os órgãos públicos legitimados poderão tomar dos interessados compromisso de ajustamento de sua conduta às exigências legais, mediante cominações, que terá eficácia de título executivo extrajudicial."

Em meu entender, o aludido termo de ajuste apresenta-se como sucedâneo da ação civil pública cujo ajuizamento não se fez necessário, por força da Lei Complementar nº 75/93.

Logo, tendo o Ministério Público legitimação para ajuizar ação civil pública "trabalhista" e ostentando a Justiça do Trabalho competência material para julgá-la, não se pode negar ao termo de ajuste de conduta, firmado em inquérito civil preparatório de ação civil pública, a eficácia de título executivo extrajudicial no âmbito da Justiça do Trabalho.

Por isso, na hipótese de desrespeito do termo de ajuste de conduta ou de compromisso, como se dá aqui, está o Ministério Público do Trabalho legitimado, Concorrentemente ao Sindicato de classe, a intentar desde logo a execução trabalhista perante a Justiça do Trabalho visando a compelir o empregador a cumprir o ajuste promovido.

A par do permissivo legal, em preceito plenamente compatível com o sistema do processo trabalhista (CLT, art. 769), inegável que a execução direta do termo de compromisso ajustado contribui para o descongestionamento da Justiça do Trabalho, economizando-se todo um processo de conhecimento que poderia percorrer todas as esferas trabalhistas. Esse, aliás, o espírito do legislador ao dotar o Ministério Público de instrumentos eficientes para fixar multa pelo descumprimento do ajuste de conduta.

Na hipótese, quando a empresa ajustou determinada forma de proceder e desrespeitou-a, porque não observado o ajuste celebrado, rendeu ensejo à execução direta do termo de compromisso, evitando-se, assim, a etapa longa, demorada e burocrática de um processo de conhecimento.

De modo que, em meu entender, no momento em que se busca a celeridade e a efetividade dos direitos trabalhistas, no momento em que se pode alcançar a tão decantada agilização dos processos trabalhistas, não vejo por que inibir a atuação dos sindicatos ou do Ministério Público do Trabalho, especialmente quanto a este último, que se afigura como essencial à Justiça do Trabalho.

O ajuizamento desde logo da execução do termo de ajuste de conduta ou de compromisso igualmente apresenta a virtude de economizar atos processuais, evitando-se a instauração de um processo de conhecimento.

Portanto, penso que o artigo 5º, § 6º, inscrito na Lei nº 7.347/85 revela-se perfeitamente compatível com os princípios por que se norteia o Processo do Trabalho e, por conseguinte, passível de invocação subsidiária (CLT, art. 769).

Nesse passo, conheço do recurso, por violação do § 6º do artigo 5º da Lei nº 7.347/85.

MÉRITO DO RECURSO

Execução. Título extrajudicial

Conhecido por violação de lei, dou provimento ao recurso de revista para determinar o retorno dos autos à MMª JCJ, a fim de que se empreste eficácia de título executivo extrajudicial aos documentos juntados com a petição inicial e para que se promova a execução na forma dos artigos 876 e seguintes da CLT.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Primeira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por maioria, não conhecer da revista quanto à preliminar de nulidade do acórdão regional por negativa de prestação jurisdicional, vencidos os Exmos. Ministros Almir Pazzianotto Pinto e Ronaldo Lopes Leal; unanimemente, conhecer do recurso, por violação do § 6º do artigo 5º da Lei nº 7.347/85 e, no mérito, dar-lhe provimento para determinar o retorno dos autos à MMª JCJ, a fim de que se empreste eficácia de título executivo extrajudicial aos documentos juntados com a petição inicial e para que se promova a execução na forma dos artigos 876 e seguintes da CLT.

Brasília, 16 de junho de 1999. *Almir Pazzianotto Pinto*, presidente. *João Oreste Dalazen*, relator.

FEDERAÇÕES E CONFEDERAÇÕES. EXCESSO DE DIRIGENTES SINDICAIS. ABUSO DE DIREITO

Recurso de revista do reclamante. Número de dirigentes sindicais. Abuso de direito.

O artigo 538 da CLT, dispõe, ***verbis:***

"A administração das federações e confederações será exercida pelos seguintes órgãos:

a) Diretoria; b) Conselho de Representantes; c) Conselho Fiscal.

§ 1º A diretoria será constituída no mínimo de 3 (três) membros e de 3 (três) membros se comporá o Conselho Fiscal, os quais serão eleitos pelo Conselho de Representantes com mandato por 3 (três) anos.

§ 4º O Conselho de Representantes será formado pelas delegações dos sindicatos ou das federações filiadas, constituída cada delegação de 2 (dois) membros, com mandato por 3 (três) anos, cabendo um voto a cada delegação."

A Carta da República vetou a ingerência do poder público na fundação e organização sindical. Todavia esta liberdade não pode exceder o limite do poder potestativo do empregador, pois são estas as verdadeiras expressões dos Princípio da Igualdade e da Legalidade.

Desvia-se da lógica que a Federação tenha 54 (cinqüenta e quatro) dirigentes sindicais em uma única empresa, mormente se se considerar que é composta de apenas dois Sindicatos de trabalhadores.

Não condiz com a realidade que uma entidade de classe necessite de 54 (cinqüenta e quatro) empregados para defendê-la e representá-la; ao contrário, demonstra evidente objetivo de resguardar o emprego, mediante a estabilidade sindical, do maior número possível de empregados sindicalizados, sob alegação de liberdade sindical.

À Justiça do Trabalho não cabe, apenas, verificar o exercício de cargo de dirigente sindical e a dispensa no interregno da alegada estabilidade para, tão-somente, determinar o retorno do empregado ao trabalho. É seu mister verificar, quando argüido, as razões da dispensa e mais ainda, a existência da estabilidade invocada, hipótese que ora se discute. Recurso de Revista ao qual se nega provimento.

Recurso de revista adesivo da reclamada. Arestos inespecíficos.

Arestos paradigmas que cuidam do tema que se pretende reformar, de maneira genérica, não fazendo referência aos pontos principais mencionados na tese Regional, não são específicos ao ponto de ensejar o conhecimento da Revista. Inteligência do Enunciado 296/TST. O mesmo entendimento aplica-se àqueles que não atendem os pressupostos do Enunciado 337/TST.

Recurso de Revista não conhecido.

PROCESSO Nº TST-RR-330.119/96 – (3ª TURMA)

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº TST-RR-330.119/96, em que são recorrentes Nelson Ribeiro de Oliveira Filho e Aracruz Celulose S/A e são recorridos os mesmos.

A MMª Junta de Conciliação e Julgamento de Aracruz/ES, em sentença exarada às fls.230/237, julgou improcedente a ação de consignação em pagamento e procedente a reconvenção, condenando a Reclamada a reintegrar, imediatamente, o Consignatário/Reconvinte, tornando, em conseqüência, sem efeito a demissão, garantindo-lhe o emprego enquanto perdurar o mandato, bem como, no caso de extinção natural, até um ano após o seu término e, ainda, pagar os salários vencidos e vincendos, durante o período do afastamento.

Daquela sentença, Reclamante e Reclamada recorreram de ordinário, sendo o Recurso obreiro, adesivo, intentando, cada um, a reforma dos pontos que lhes foram desfavoráveis.

O eg. Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região, pelo acórdão de fls.290/297, conheceu de ambos os Recursos e rejeitou a prefacial de impossibilidade jurídica da reconvenção, levantada pela Reclamada. No mérito, deu parcial provimento ao Recurso principal para julgar procedente a consignatória e improcedente a reconvenção; no respeitante ao número de dirigentes sindicais – abuso de direito, negou a estabilidade do Recorrente, ante o abuso de direito cometido pela Federação dos Trabalhadores. Por fim, quanto ao Recurso Adesivo, julgou prejudicado seu exame.

O reclamante, à fl.300, opôs Embargos Declaratórios, alegando omisso o r. julgado, tendo em vista que *"em que pese ter invertido a sucumbência, não arbitrou valor de custas a serem pagas pelo reclamante, ou recolhidas em caso de interposição de recurso"*; seus Declaratórios foram providos para, suprida a omissão, arbitrar novo valor condenatório em R$1.500,00 (um mil e quinhentos reais) e custas correspondentes.

Às fls.327/330, o Autor interpõe Recurso de Revista para este c. Colegiado, com espeque nas alíneas *a* e *c*, do art. 896 da CLT pretendendo a reforma do venerando **decisum** com o conseqüente restabelecimento da sentença primeira, que julgou improcedente a consignação em pagamento dos haveres resilitórios e procedente a reconvenção e reintegração, mais os consectários daí advindos; argúi violação do art. 114 da Carta Constitucional e transcreve, além de juntá-los na íntegra, às fls.332/352, decisórios para confronto jurisprudencial.

Admitido o Recurso, pelo r. Despacho de fls.353/354, recebeu razões de contrariedade às fls.357/365.

A empresa Reclamada, às fls.366/370, manifesta seu Recurso Adesivo, com arrimo nos arts. 500 e incisos, do CPC e 896, alíneas *a* e *c*, da CLT, além do Enunciado 283/TST.

Reitera seu inconformismo no sentido de que *"O recorrente não detém qualquer tipo de estabilidade no emprego, tendo em vista que a FITIPEL não é entidade sindical, nos termos exigidos pela lei"*

Sustenta violados os arts. 534 e 543 da CLT e 8º, inciso VIII, da Magna Carta, além de cotejar arestos (fls.388/400) e conclui pretendendo, conhecido e provido seu Recurso Adesivo, seja reconhecido que a FITIPEL não mais representa a categoria, declarando-se, desta forma, a inexistência de qualquer tipo de estabilidade do Autor, o que torna improcedente a reconvenção por ele ajuizada.

O Recurso foi admitido pelo r. Despacho de fls.401/402 e contra-arrazoado às fls.404/406.

Sem a remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho, Resolução Administrativa nº 322/96, item III.

É o relatório.

VOTO

RECURSO DE REVISTA PRINCIPAL. DO RECLAMANTE

Recurso que atende os pressupostos extrínsecos de admissibilidade.

CONHECIMENTO

Do número de dirigentes sindicais. Abuso de direito

O eg. Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região, quando da apreciação das Razões patronais, a respeito do tema em epígrafe, fundamentou sua tese nos seguintes termos:

"O Recorrente alega que o número exagerado de dirigentes fere o artigo 522 da CLT.

Sem dúvida que o elevado número de diretores da Federação – 54 (cinqüenta e quatro) empregados da Recorrente, representa abuso de direito.

Perfeita a lição de Arnaldo Sussekind, **verbis:**

'Poderá o sindicato, com o esteio do art. 8º, I, da Constituição, ampliar o número de componentes, previsto em lei, para os seus órgãos de administração?

Em parecer que elaboramos com Délio Maranhão, datado de 7 de agosto de 1989, ponderamos que, 'se o direito do sindicato de eleger seus dirigentes – porque daí decorre o direito de estabilidade dos mesmos – vai interferir na relação entre o empregado eleito e seu empregador, restringindo o direito a este constitucionalmente assegurado, como regra de resilir unilateralmente o contrato de trabalho', é evidente que a questão 'extrapola a autonomia interna do sindicato, atingindo direito de outrem. Desta simples e intuitiva razão decorre que a lei (não o Governo) há de dispor sobre o número dos componentes da Diretoria do sindicato. Com isso, não sofre violação o princípio da autonomia sindical. Apenas se preserva, como frisou a Assembléia das Nações Unidas, o respeito aos 'direitos e liberdades de outrem' (art. 8º, *c*, do Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, de 1966).

Como admitir – indagamos no citado parecer – 'que, sob pretexto de uma distorcida noção de autonomia sindical, pudesse o empregador ficar à mer-

cê do puro arbítrio do sindicato na relação contratual entre ele e o seu empregado'?

E aduzimos: 'enquanto a lei não dispuser, prevendo outro critério de limitação do número de diretores do sindicato, há de prevalecer a norma do art. 522 da CLT, sob pena de sujeitar-se o empregador, na relação contratual com seu empregado, ao arbítrio da entidade sindical, o que não se coaduna, obviamente, com a própria idéia de direito'.

O elevado número de diretores da Federação fere o princípio de razoabilidade a que alude a eminente Magistrada Alice Monteiro de Barros, em acórdãos de sua lavra no 3º Regional, porquanto a autonomia sindical para auto-organizar-se não pode restringir o direito potestativo de resilição contratual que tem o empregador.

Ressalte-se que às Federações se aplicam as mesmas normas dispostas na CLT, quanto à constituição e administração dos sindicatos, como se infere da leitura do art. 539 consolidado;

CLT, ART. 539:

'Para a constituição e administração das federações serão observadas, no que for aplicável, as disposições das Seções II e III do presente capítulo'.

Desta forma a estabilidade do recorrido não se sustenta, ante o abuso de direito cometido pela Federação dos Trabalhadores.

Inexistente a estabilidade, dou provimento ao recurso empresarial para julgar procedente a ação de consignação em pagamento e improcedente a reconvenção" (fls.295/296).

Estes, os fundamentos contra os quais se insurge o Reclamante, ora Recorrente, argüindo, para infirmá-los, violação do art. 114 da Magna Carta e trazendo, na íntegra, dois decisórios. Quanto à violação Constitucional, o artigo em tela não foi prequestionado pelo venerando **decisum.** Entretanto, os arestos, atendendo os ditames do Enunciado 296/TST, ensejam o conhecimento das razões obreiras, porquanto, dispõem, em síntese, que, em se tratando de uma Federação Interestadual, não se pode, aleatoriamente, negar a estabilidade sindical sob o ponto de vista de que possui elevado número de diretores (fls. 332/352).

Conheço, pois, do Recurso.

MÉRITO

Do número de dirigentes sindicais. Abuso de direito

Discute-se, nos presentes autos, se a Federação Interestadual dos Trabalhadores nas Indústrias de Papel, Papelão e Cortiça nos Estados de Minas e Espírito Santo – FITIPEL poderia ter 54 (cinqüenta e quatro) dirigentes sindicais vinculados à mesma empresa, isto para fins de reconhecimento de estabilidade sindical.

O artigo 538 da CLT dispõe, *verbis*:

"A administração das federações e confederações será exercida pelos seguintes órgãos:

a) Diretoria;

b) Conselho de Representantes;

c) Conselho Fiscal.

§ 1º A diretoria será constituída no mínimo de 3 (três) membros e de 3 (três) membros se comporá o Conselho Fiscal, os quais serão eleitos pelo Conselho de Representantes com mandato por 3 (três) anos.

§ 2º (...).

§ 3º (...).

§ 4º O Conselho de Representantes será formado pelas delegações dos sindicatos ou das federações filiadas, constituída cada delegação de 2 (dois) membros, com mandato por 3 (três) anos, cabendo um voto a cada delegação.

§ 5º (...)."

Inicialmente, deve-se perquirir se a Justiça do Trabalho tem competência para apreciar a composição numérica de uma Federação.

Entendo que, para um exame profundo da controvérsia, qual seja, a estabilidade de dirigente sindical, imperioso analisar a regularidade da composição da referida entidade de classe.

Incidentalmente tem esta Justiça Especializada a competência para se manifestar sobre o assunto, não podendo simplesmente ignorar a alegação de vício constante do ato constitutivo da entidade de classe, reportando-a a exame em ação distinta.

Afastada, pois, a incompetência da Justiça do Trabalho para apreciar incidentalmente a composição numérica da entidade de classe, sob o argumento de excesso de poder, torna-se necessário, ainda, discutir se o artigo 538 consolidado se contradiz com o princípio constitucional da liberdade sindical.

A Carta Constitucional vetou a ingerência do poder público na fundação e organização sindical, todavia esta liberdade não pode exceder o limite do poder potestativo do empregador, pois são estas as verdadeiras expressões dos Princípio da Igualdade e da Legalidade.

Cabe ao Poder Judiciário, quando devidamente instado, em face de um litígio, manifestar-se sobre os limites de atuação das atividades das pessoas.

Por isto mesmo necessária, repito, a manifestação desta Corte sobre a limitação numérica da entidade de classe em questão.

O artigo em comento estabelece que, para cargo de direção da Federação e Confederação, deve se ter, no mínimo, 3 (três) membros, com o mesmo número para o Conselho Fiscal, sendo que, em ambos os casos, os representantes serão eleitos pelo Conselho de Representantes.

Com este raciocínio, para fins de estabilidade, no mínimo, a Federação terá 6 (seis) representantes e 6 (seis) suplentes, usufruindo da garantia no emprego.

Portanto, desvia-se da lógica que a Federação tenha 54 (cinqüenta e quatro) dirigentes sindicais em uma única empresa, mormente se se considerar que é composta de apenas dois sindicatos de trabalhadores.

Ora, deve ser questionado como estaria, nesta hipótese, garantido o direito potestativo do empregador de resilir o contrato. Se a Federação possui 54 (cinqüenta e quatro) dirigentes na mesma empresa, ao empregador é vedado exercer o seu direito em relação a estes trabalhadores.

Creio que o escopo da proteção do dirigente sindical com estabilidade garantida legal e constitucionalmente, desde a candidatura até um ano após o mandato, não resta atendido.

A referida estabilidade provisória revela-se na defesa, promovida pelo legislador legal e constitucionalmente, contra represálias patronais no exercício da defesa da categoria que representa.

Não condiz com a realidade que uma entidade de classe necessite de 54 (cinqüenta e quatro) empregados para defendê-la e representá-la; ao contrário, demonstra evidente objetivo de resguardar o emprego, mediante a estabilidade sindical, do maior número possível de empregados sindicalizados, sob alegação de liberdade sindical.

À Justiça do Trabalho não cabe, apenas, verificar o exercício de cargo de dirigente sindical e a dispensa no interregno da alegada estabilidade para, tão-somente, determinar o retorno do empregado ao trabalho. É seu mister verificar, quanto argüido, as razões da dispensa e, mais ainda, a existência da estabilidade invocada, hipótese que ora se discute.

Feitas estas considerações, entendo, tal como os fundamentos postos pelo Regional, que realmente ocorreu o abuso de direito, razão por que nego provimento ao Recurso de Revista do Empregado.

Recurso de revista adesivo da reclamada

Recurso que atende os pressupostos extrínsecos de admissibilidade.

CONHECIMENTO

Da inexistência do sindicato profissional e a conseqüente inexistência da estabilidade

Eis, *verbo ad verbum*, os fundamentos exarados pelo eg. Regional, com respeito ao tema:

> "A matéria foi analisada e decidida corretamente pelo Juízo a quo, cujas razões passo a transcrever, fazendo parte integrante deste voto:

'Ao contrário do que afirma o recorrente, a FITIPEL foi constituída por assembléia realizada em 27/12/84, como entidade Sindical de Grau Superior, com sede em Belo Horizonte e base territorial nos Estados de Minas Gerais e Espírito Santo, com fins de coordenação e proteção das categorias compreendidas no 11° Grupo dos Trabalhadores do Papel, Papelão e Cortiça do Plano da Confederação Nacional dos Trabalhadores nas Indústrias.

A legalidade da criação e existência da referida entidade é inquestionável, tanto que recebeu outorga de carta sindical antes exigida pelo diploma consolidado e, agora, abolido pela Constituição Federal. Está devidamente registrada no Cartório de Registro Civil das Pessoas Jurídicas de Belo Horizonte, sob n° 79.523.

Paralelamente à FITIPEL, em 03 de junho de 1992, foi fundada a Federação dos Trabalhadores nas Indústrias do Papel, Papelão e Cortiça, Celulose, Pasta de Madeira para Papel, Artefatos de Papel e Cortiça no Estado de Minas Gerais – Fetipemig.

Entre as duas entidades Sindicais Superiores passou a existir uma relação litigiosa, tendo a primeira impugnado a criação da segunda, junto ao Ministério do Trabalho, da qual posteriormente, houve desistência.

A FETIPEMG, intitulando-se representante em grau Superior em Minas Gerais, pois sendo entidade estadual, tem preferência de representação naquele Estado, ajuizou ação declaratória em relação à FITIPEL, que tramitou pela 15ª Vara Cível de Belo Horizonte, sob n° 93/093.201-7, postulando o reconhecimento de sua legitimidade. Embora não conste dos autos, segundo informação verbal prestada pela referida Vara a esta Junta, aquela ação **foi julgada improcedente**, estando em grau de recurso perante o egrégio Tribunal de Alçada Mineiro.

A conclusão deste Juízo não é diferente.

Tratando das Associações Sindicais em Grau Superior, estabelece a Consolidação das Leis do Trabalho:

Art. 534 – É facultado aos Sindicatos, quando em número não inferior a cinco, desde que represente a maioria absoluta de um grupo de atividades ou profissões idênticas, similares ou conexas, organizarem-se em federação.

§ 1° – Se já existir federação no grupo de atividades ou profissões em que deve ser constituída a nova entidade, a criação desta não poderá reduzir a menos de cinco o número de sindicatos que aquela devam continuar filiados.

Verifica-se assim que a criação da segunda federação, a tal FETIPEMG, é totalmente irregular, primeiro por ferir o princípio da unicidade sindical, segundo por não observar os preceitos legais para desmembramento da Federação já existente. Conseqüentemente, a existência e legalidade da FITIPEL é inquestionável.

O artigo 8º, VIII da Constituição Federal, reforçando as disposições do artigo 543 e §§ da Consolidação das Leis do Trabalho, proíbe a dispensa do empregado sindicalizado a partir do registro da candidatura a cargo de direção ou representação sindical, e, se eleito, ainda que suplente, até um ano após o final do mandato.

A federação é uma entidade sindical em grau superior, gozando os seus dirigentes as mesmas garantias estabelecidas nos mencionados diplomas, não assistindo razão à Reconvinda'.

Nego provimento" (fls.293/295).

Nas razões de Recurso Adesivo, a Reclamada pretende, caso venha a ser reformado o entendimento Regional com relação ao número de dirigentes eleitos, seja então modificada a decisão com pertinência ao reconhecimento de que a FITIPEL não é entidade sindical, nos termos exigidos pela lei, logo, o Reclamante não detém qualquer tipo de estabilidade no emprego.

Sustenta, outrossim, que a referida entidade *"possui apenas 2 sindicatos filiados"*; violados, no seu entender, os arts. 8º, inciso VIII, da Carta Constitucional e 534 e 543 da CLT.

Acresce, ainda, aos seus argumentos, *"que existe uma disputa de base territorial entre a FITIPEL e a FETIPEMG, federação que engloba a mesma categoria, e que angariou a confiança do meio sindical migrando para ela os sindicatos que integravam a FITIPEL"*. Alega, mais, que a entidade passou a ser *"mera associação sindical, sem representação formal (...), sendo relevante salientar que a FETIPEMG vem celebrando, desde 1993, convenções coletivas com a recorrente, como provam os documentos já juntados"*. Argúi violação de dispositivos legais e constitucional, além de citar um aresto e juntar outro, na íntegra, às fls.388/400.

Quanto às alegadas violações, estas improcedem, haja vista que os artigos citados como vulnerados serviram de supedâneo aos fundamentos do eg. Regional, não havendo, pois, falar-se em violação; e, no que diz respeito aos paradigmas, aquele citado às fls.368/369 cuida do tema de maneira bastante genérica, não fazendo referência aos pontos principais mencionados na tese Regional, como o ajuizamento de ação julgada improcedente e a irregularidade da criação da FETIPEMG, não sendo, pois, específico a ponto de ensejar o conhecimento da Revista neste aspecto. Com pertinência ao decisório juntado às fls. 388/400, este não atende os pressupostos do Enunciado 337/TST que preleciona:

"Para comprovação da divergência justificadora do Recurso, é necessário que o Recorrente:

Junte certidão ou *cópia autenticada* do acórdão paradigma ou cite a fonte oficial ou repositório autorizado em que foi publicado (...)". (Sem grifos no original).

Portanto, não se desincumbindo a ora Recorrente de proceder à autenticação do aresto em comento, restou prejudicada sua análise ante os termos do verbete mencionado.

Feitas estas considerações, **não conheço** do Recurso Adesivo da Demandada.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Terceira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, unanimemente, conhecer da revista do Reclamante, por divergência e, no mérito, por maioria, negar-lhe provimento, vencido o Sr. Juiz Convocado Mauro César Martins de Souza; quanto ao recurso adesivo da Reclamada, unanimemente dele não conhecer, sendo que o Sr. Ministro Francisco Fausto considerava prejudicado o recurso adesivo da Reclamada.

Brasília, 18 de agosto de 1999. *José Luiz Vasconcellos*, presidente. *Carlos Alberto Reis de Paula*, relator.

FÉRIAS. JUIZ TOGADO. PARCELAMENTO

Juiz togado. Parcelamento de férias. Lei Orgânica da Magistratura Nacional, arts. 66 e 67. Impossibilidade.

Ao contrário do que consta registrado nos atos administrativos do Regional, o magistrado (entendido aqui o juiz togado) não é servidor público, não se lhe aplicando a Lei nº 8.112/90 e, via de conseqüência, a Lei nº 9.525/97, que acrescentou ao art. 77 daquela um § 3º, permitindo o parcelamento das férias em até 3 etapas. A magistratura de carreira tem regulamentação própria no ordenamento jurídico, regendo-se pelo disposto na LOMAN – Lei Complementar nº 35/79 (Título IV, Capítulo II, arts. 66 e 67), já se encontrando, desta forma, perfeitamente regulamentada por lei, a qual não autoriza de forma alguma o parcelamento regulamentado pelo Regional na medida em que, explicitamente, determina que "as férias individuais", caso dos juízes do Regional, "não podem fracionar-se em períodos inferiores a trinta dias, somente podendo acumular-se por necessidade imperiosa de serviço e pelo máximo de dois meses".

Recurso conhecido e provido.

PROCESSO Nº TST-RMA-445.040/98 – (Órgão Especial)

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso em Matéria Administrativa nº TST-RMA-445.040/98, em que é recorrente Ministério Público do Trabalho da 20ª Região e recorrido Tribunal Regional do Trabalho da 20ª Região.

Interpõe o Ministério Público do Trabalho recurso ordinário às fls. 01/07, insurgindo-se contra a Portaria GP nº 020/98, que autorizou a ratificação da regulamentação do parcelamento de férias estabelecido pela Lei nº 9.525/97. Sustenta a ilegalidade for-

mal da Portaria, porque não publicada sua íntegra, mas somente sua regulamentação *ad referendum*, o que permitiria "a intensiva atuação fiscalizatória do Ministério Público do Trabalho". Aduz, também, a ilegalidade material, sustentando que, em face de tal Portaria, passaram os magistrados a ter a possibilidade de repartir seus períodos de férias da mesma maneira que os servidores públicos civis, o que contraria a Lei Complementar nº 35/79 (arts. 66 a 68). Requer seja declarada "incabível a incidência das normas contidas na Lei nº 9525/97 aos Magistrados do e. TRT da 20ª Região, revogando-se ou declarando-se nulas as normatizações conseqüentes, especialmente contidas no âmbito da Portaria GP nº 020/98, ou de outras Portarias que venham a substituí-la, modificá-la ou ampliá-la, emprestando-se a esta decisão, efeitos normativos, bem como para que tais Portarias de natureza normativa genérica sejam publicadas, na íntegra, no Diário Oficial do Estado de Sergipe".

O recurso foi admitido pelo r. despacho de fls. 08.

Sem a remessa dos autos à douta Procuradoria Geral do Trabalho, nos termos do art. 113, II, do Regimento Interno do Tribunal Superior do Trabalho, tendo em vista que a defesa do interesse público já se encontra manifestada nas próprias razões recursais.

É o relatório.

VOTO

DA PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO, POR INTEMPESTIVO, SUSCITADA DE OFÍCIO

Compulsando-se os autos, infere-se não merecer prosseguimento o recurso, por intempestivo.

O ato atacado pelo presente recurso, conforme expresso pelo ***parquet*** em seu arrazoado (fls. 02), foi publicado no Diário de Justiça no dia 30.03.98 (segunda-feira).

Assim de acordo com a regra geral de contagem do prazo, o **dies ad quem** seria 07.04.98 (terça-feira).

Ocorre que somente protocolizou o MPT seu recurso aos 14.04.98 (terça-feira), sete dias após o octídio legal, não sendo aplicável, no caso, a regra do art. 188 do CPC, haja vista dispor tal preceito legal que "computar-se-á em quádruplo o prazo para contestar e em dobro para recorrer *quando* ***a parte for*** a Fazenda Pública ou *o Ministério Público*" (grifou-se).

O Ministério Público do Trabalho não é parte na presente demanda, intervindo como **custos legis**. Neste sentido temos: RT 489/86, 497/98, 547/83; RJTJESP 39/109; RP 5/298; Amagis 6/171; Boletim AASP 918/86.

Assim, contando-se o prazo simples, mesmo que se fosse interpretar que o prazo teria início a partir da ciência pessoal do Ministério Público do Trabalho (01.04.98 – quarta-feira, dado também fornecido pelo Órgão em seu apelo), o que é discutível, este

iniciaria em 02.04.98 (quinta-feira), expirando em 09.04.98, quinta-feira. O apelo, como já dito, foi protocolizado em 14.04.98.

De toda sorte, considerando este relator intempestivo o recurso, dele não conhecia.

Entretanto, entendeu este c. Órgão Especial pela tempestividade do recurso, cujos fundamentos estão esposados no voto proferido pelo Exmo. Ministro Valdir Righetto, o qual transcrevo a seguir:

> "Peço vênia para divergir do entendimento esposado pelo Ministro Relator.
>
> A teor do que dispõem os artigos 188 e 499, § 2º, ambos do Código de Processo Civil:
>
> "Art. 188. Computar-se-á em quádruplo o prazo para contestar e em dobro para recorrer quando a parte for a Fazenda Pública ou o Ministério Público."
>
> "Art. 499. O recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público.
>
> (...)
>
> § 2º. O Ministério Público tem legitimidade para recorrer assim no processo em que é parte, como naqueles em que oficiou como fiscal da lei."

Segundo lição extraída dos comentários feitos ao art. 188 por Nelson Nery Júnior, "quer atue como parte, quer como fiscal da lei o Ministério Público tem sempre o prazo em dobro para recorrer" (**in** *Código de Processo Civil Comentado*, 2ª edição, pág. 617).

Igualmente, comentando os dispositivos legais supra-referidos, elucida o renomado doutrinador Pontes de Miranda:

> "O art. 188 não concerne apenas ao procedimento ordinário, nem só ao processo de conhecimento. A Fazenda Pública, ou o Ministério Público, quer seja ordinário, ou não, o procedimento, tem em quádruplo o prazo para contestar. (...) Quaisquer procedimentos regulados por leis especiais tem de atender ao que se estatui no art. 188, salvo se há, na lei especial (lei extravagante, lei que vaga fora do Código de Processo Civil), regra jurídica que afaste a incidência de tal artigo. Só 'lex specialis' pode excluir a incidência do art. 188, devendo-se entender mesmo em caso de dúvida, que não foi posto fora. A lei que restringe o direito comum tem de ser explícita. Não há, aí, implicitude que se haja de invocar. Ainda que sumaríssimo o processo (arts. 275-281), a despeito de existir o prazo do art. 281, entre a propositura da ação até a sentença o art. 188 tem de ser respeitado.
>
> (...)
>
> O prazo para que a Fazenda Pública ou o Ministério Público possa recorrer é do dobro, e não do quádruplo. O art. 188 atinge qualquer espécie de recurso. Se alguma lei extravagante cogita de recurso, somente se pode afastar a inci-

dência do art. 188 se há, a respeito, regra jurídica que o determine, isto é, que apague o privilégio da Fazenda Pública ou do Ministério Público. (...) Se, no caso, o Ministério Público apenas oficiou como terceiro prejudicado e, portanto, é legitimado ativo a recorrer (art. 499, § 2º), não se lhe pode negar o privilégio do art. 188 (dobro do prazo para recorrer), a despeito de, no art. 188, só se falar de 'parte'." (grifos nossos) (*in* Comentários ao Código de Processo Civil, Atualização Legislativa de Sérgio Bermudes, Tomo III – Arts. 154 a 281, 3ª Edição revista e aumentada, Rio de Janeiro, Editora Forense, 1996, págs. 149/151).

Por conseguinte, resta evidente que o Ministério Público sempre tem – quer como parte, quer como "custos legis" – o benefício do prazo em dobro para interpor recursos.

A concessão de prazo especial para o Ministério Público é da tradição no nosso ordenamento jurídico, devendo prevalecer como regra geral, salvo se houver norma expressa e específica em sentido contrário, o que não ocorre na hipótese versada nos presentes autos.

Ademais, conforme preceitua o artigo 127, da Carta Magna:

"Art. 127. O Ministério Público é instituição permanente essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis."

Na espécie, o Ministério Público está atuando na qualidade de "custos legis", em defesa da ordem jurídica e do interesse público, eis que zelando pela legalidade do procedimento adotado pelo TRT, uma vez que sustenta o Parquet a impossibilidade de parcelamento de férias (Lei 9525/97) de magistrados togados, regidos pela LOMAN.

Por outro lado, asseverando o benefício do prazo em dobro para a interposição de recursos pelo Ministério Público existem diversos julgados, dos quais cito como exemplo os seguintes:

"Quer o Ministério Público funcione como parte, quer intervenha como fiscal da lei, o prazo para recorrer é contado em dobro." (Ap. Cív. 239774, TJSP, Rel. Macedo Bittencourt, RF 252/194).

"O Ministério Público a qualquer título com que exerça seu 'munus' faz jus ao prazo recursal em dobro ." (STJ- 3ª Turma, REsp. 2.065-RJ, Rel. Min. Waldemar Zveiter, DJU 28/05/90).

"O art. 188 se aplica ao Ministério Público, tanto quando é parte, como quando funciona como fiscal da lei." (STJ-4ª Turma, REsp. 65.944-PR, Rel. Min. Ruy Rosado, DJU 27/11/95, RT 474/87).

"Não há distinguir, na hipótese, entre os casos nos quais funciona como parte e os em que atua como 'custos legis', se nestes sua função é tão importante, se não mais do que naqueles." (STF, 1ª T., Rel. Min. Oscar Corrêa, DJU 01/07/83, RT 578/253).

No intuito de reforçar as assertivas acima, considero necessário esclarecer, ainda, que este Colegiado também já se manifestou no sentido de que o Ministério Público goza do benefício do prazo recursal em dobro, conforme atestam os seguintes Precedentes: RR-144.768/94.5, Ac. 3ª T-8.652/96, Rel. Min. José Zito Calasãs, DJU 07/03/97; ROAR-REXOFF-105.570/94, Ac. SDI-465/95, Rel. Min. Armando de Brito, DJU 20/04/95 e RO-AG-375.522/97.5, Ac. OE-283/97, Rel. Min. Vantuil Abdala, julgado em 09/10/97.

Concluo, portanto, ser tempestivo o Recurso aviado pelo Ministério do Trabalho (fls. 01/07), vez que o prazo recursal, para sua interposição, contado da data de publicação do ato guerreado no Diário de Justiça, estendeu-se de 30/03/98 a 15/04/98, data posterior a que foi protocolado o recurso (14/04/98).

Sendo assim, conheço do Recurso Ordinário do Ministério Público."

Assim, não obstante façamos restrições à intervenção do Ministério Público do Trabalho diretamente nas questões administrativas dos Tribunais, como já reiteradamente fizemos notar, esta e. Corte tem admitido o recurso do órgão do Ministério Público contra tais providências.

Por isso, com ressalvas de nosso ponto de vista pessoal, adentramos na questão de fundo.

Nulidade. Aspecto formal. Portaria não publicada. Publicação somente da resolução que ratificou/emendou

Sustenta o MPT a ilegalidade formal da Portaria nº 020/98, porque não publicada sua íntegra, mas somente sua regulamentação *ad referendum*. Aduz que possui a Portaria natureza regulamentar de atos sujeitos aos princípios constitucionais da moralidade e publicidade, sendo que a publicação na íntegra permitiria a "ampla publicidade das mesmas, em face da sociedade", e "a intensiva atuação fiscalizatória do Ministério Público do Trabalho".

Efetivamente, existe a nulidade apontada. Contudo, em face da regra do art. 249, § 2º, do CPC, deixo de analisar a prefacial.

Nulidade. Aspecto material. Impossibilidade parcelamento de férias de magistrados togados. Loman

Argumenta o *parquet* pela ilegalidade material, sustentando que, em face da Portaria nº 020/98, passaram os magistrados a ter a possibilidade de repartir seus períodos de férias da mesma maneira que os servidores públicos civis, o que contraria a Lei Complementar 35/79 (arts. 66 a 68). Requer seja declarada "incabível a incidência das normas contidas na Lei nº 9525/97 aos Magistrados do e. TRT da 20ª Região, revogando-se ou declarando-se nulas as normatizações conseqüentes, especialmente contidas no âmbito da Portaria GP nº 020/98, ou de outras Portarias que venham a substituí-la, modificá-la ou ampliá-la, emprestando-se a esta decisão, efeitos normativos, bem

como para que tais Portarias de natureza normativa genérica sejam publicadas, na íntegra, no Diário Oficial do Estado de Sergipe."

A Portaria GP 020/98, no que diz respeito aos Juízes (objeto da insurgência do MPT), considerando que "o magistrado é servidor público **lato sensu** e que a alteração não implica em vantagens pecuniárias e sim em normatização administrativa", assim dispôs:

"**Art. 1º.** Os Juízes Togados e Classistas e os Servidores poderão parcelar o gozo das férias em até três etapas de, no mínimo, 10 (dez) dias cada uma, desde que requeira com antecedência de 30 (trinta) dias para o seu início.

Parágrafo único – Ocorrendo a hipótese de parcelamento, os períodos de gozo de cada etapa deverão ser previamente determinados, observando-se o intervalo mínimo de 30 (trinta) dias entre o término de uma etapa e o início de outra.

Art. 2º. O parcelamento das férias será requerido pelo Juiz Togado ou Classista quando do pedido de gozo e pelo Servidor por ocasião da elaboração da escala de férias.

Parágrafo único – Excepcionalmente no exercício de 1998, em virtude da escala de férias já ter sido aprovada, o servidor poderá requerer o parcelamento no decorrer do ano, observada a anterioridade de 30 (trinta) dias para o seu início, salvo quanto às férias programadas para o mês de fevereiro, cujo pedido poderá ser formalizado 8 (oito) dias antes do início estabelecido na escala anual.

Art. 3º. Para os fins de suspensão da distribuição de processos, de que trata o art. 34 do Regimento Interno, os Juízes do Tribunal não receberão processos, como Relator ou Revisor, nas distribuições que ocorrerem durante o respectivo período de parcelamento.

Art. 4º. O parcelamento das férias e a marcação do período de gozo serão sempre condicionados ao interesse da administração, deferidos pelo Presidente do Tribunal, no caso de Juízes Togados e Juízes Classistas, e pelo Diretor-Geral da Secretaria, quando se tratar de servidores, com prévia anuência dos Juízes ou Diretores a que estiverem subordinados.

Art. 5º. Definidas as férias na escala anual, os servidores somente poderão tê-las alteradas mediante motivo relevante, devidamente justificado no respectivo pedido, com anuência prévia dos Juízes e Diretores a que estiverem subordinados.

Parágrafo único – Caso o pagamento das parcelas relativas ao adiantamento de férias e de 50% da gratificação natalina e do terço constitucional já tenha sido incluído em folha, o beneficiário deverá proceder a sua devolução, integralmente, em até 72 (setenta e duas) horas.

Art. 6º. Em caso de parcelamento o pagamento do terço constitucional (inciso XVII, art. 7º, CF) e os adiantamentos de férias e de 50% da gratificação

natalina, este último se requerido na escala de férias ou até o mês de janeiro do ano em gozo, serão pagos até 2 (dois) dias antes do início da 1ª etapa.

Parágrafo único – O disposto no **caput** se aplica também à hipótese de gozo de férias sem o fracionamento previsto no art. 1º, desta Portaria.

Art. 7º. Esta Portaria entra em vigor na data de sua assinatura e revoga disposições em contrário."

Tal Portaria foi ratificada pela Resolução Administrativa nº 006/98, neste sentido:

"(...) decidiu, por unanimidade, ratificar a regulamentação do parcelamento de férias estabelecido na Lei nº 9.525/97 – objeto da Portaria GP nº 020/98 – com as seguintes modificações e/ou inclusões:

a) Juízes do Tribunal – a distribuição de processos, de que trata o art. 34 do Regimento Interno, na hipótese de parcelamento de férias será suspensa – para o Juiz respectivo – na semana de início do gozo e no decorrer de todo o afastamento; b) Juízes de 1ª Instância – limitar o gozo simultâneo de férias de forma a não prejudicar a prestação jurisdicional, mantendo-se dois Juízes para cada JCJ de Aracaju e Substitutos em número suficiente à cobertura de férias dos titulares das unidades localizadas no interior do Estado. Nos meses de Janeiro e Julho, de cada ano, as férias serão deferidas, preferencialmente, para os Juízes Presidentes, observados os limites acima fixados e a ordem dos requerimentos protocolizados. Nesses meses somente poderão ser concedidas férias a Juízes Substitutos, também observada a ordem de entrada dos requerimentos, se o quantitativo de Presidentes afastados permitir a concessão nos termos acima definidos; c) Juízes Classistas de JCJ's – é vedado o parcelamento por inconveniência administrativa; d) Servidores requisitados aos Estados e Prefeituras e sem vínculo (cargos em comissão) – é vedado o parcelamento, excetuando-se os titulares de cargos em comissão (FC – 08, 09 e 10), que, todavia, estarão condicionados ao interesse da administração a ser avaliado pela autoridade competente."

Em face da Portaria 020/98 e da Resolução Administrativa nº 006/98, foi ainda expedida a Portaria GP nº 080/98, nos mesmos moldes dos atos anteriores.

Ora, ao contrário do que consta registrado nos atos administrativos do Regional, o magistrado (entendido aqui o juiz togado) não é servidor público, não se lhe aplicando a Lei nº 8.112/90 e, via de conseqüência, a Lei nº 9.525/97, que acrescentou ao art. 77 daquela um § 3º, permitindo o parcelamento das férias em até 3 etapas.

A magistratura de carreira tem regulamentação própria no ordenamento jurídico, regendo-se pelo disposto na LOMAN – Lei Complementar nº 35/79, que em seu Título IV, Capítulo II, assim dispõe sobre as férias:

"Art. 66. Os magistrados terão direito a férias anuais, por sessenta dias, coletivas ou individuais.

§ 1º Os membros dos Tribunais, salvo os dos Tribunais Regionais do Trabalho, que terão férias individuais, gozarão de férias coletivas, nos períodos de 2 a 31 de janeiro e de 2 a 31 de julho. Os juízes de primeiro grau gozarão de férias coletivas ou individuais, conforme dispuser a lei.

§ 2º (omissis)

Art. 67. Se a necessidade do serviço judiciário lhes exigir a contínua presença nos Tribunais, gozarão de trinta dias consecutivos de férias individuais, por semestre:

I – os Presidentes e Vice-Presidentes dos Tribunais;

II – os corregedores;

III – os juízes das Turmas ou Câmaras de férias.

§ 1º As férias individuais não podem fracionar-se em períodos inferiores a trinta dias, e somente podem acumular-se, por imperiosa necessidade do serviço e pelo máximo de dois meses.

§ 2º (omissis)."

Verifica-se, desta forma, que a concessão de férias dos magistrados togados trabalhistas já se encontra perfeitamente regulamentada por lei, que não autoriza de forma alguma o parcelamento regulamentado pelo Regional na medida em que, explicitamente, determina que "as férias individuais", caso dos juízes do Regional, "não podem fracionar-se em períodos inferiores a trinta dias, somente podendo acumular-se por necessidade imperiosa de serviço e pelo máximo de dois meses."

Assim sendo, dou provimento ao recurso a fim de considerar ilegal o parcelamento de férias dos magistrados e, por via de conseqüência, cassar os efeitos da Portaria no que tange aos magistrados.

Isto posto,

Acordam os Ministros do Órgão Especial do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade: I – conhecer do recurso com as ressalvas do Exmo. Ministro José Luiz Vasconcellos, Relator, quanto à preliminar de intempestividade suscitada de ofício; II – no mérito, dar provimento ao recurso a fim de considerar ilegal o parcelamento de férias dos magistrados e, por via de conseqüência, cassar os efeitos da Portaria no que tange aos magistrados.

Brasília, 11 de novembro de 1999. *Wagner Pimenta*, presidente. *José Luiz Vasconcellos*, relator.

HORAS EXTRAS. JORNALISTA

Horas extras. Jornalista. Redator-chefe.

A jornada de trabalho dos jornalistas encontra-se expressamente regulamentada pelos artigos 303 a 306 da CLT, pelo que se afigura absolutamente inaplicável o artigo 225 consolidado, relativo aos bancários, ante a inexistência de qualquer omissão legislativa que autorize o uso da analogia na hipótese. Por outro lado, aos empregados que exercem, dentre outras funções, a de redator-chefe, por força da exceção prevista no artigo 306 da CLT, não se aplica o regime dos artigos 303 e 304 da CLT, que fixam a jornada de trabalho dos jornalistas em um mínimo de cinco e máximo de sete horas diárias, pelo que, na hipótese, a controvérsia resolve-se com base nas disposições comuns sobre a duração do trabalho, que sujeitam o empregado a uma jornada não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais (CF, art. 7º, inciso XIII).

Embargos parcialmente conhecidos e providos.

PROCESSO Nº TST-E-RR-260.121/96 – (Ac. SBDI1)

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos em Recurso de Revista nº TST-E-RR-260.121/96.8, em que são embargantes S/A O Estado de São Paulo e outra e embargado Francisco Antônio da Cruz Oliveira.

A e. Segunda Turma desta Corte não conheceu do recurso de revista interposto pelas reclamadas, em relação ao tema "prescrição – FGTS", tendo em vista a imprestabilidade dos arestos paradigmas colacionados, ora oriundos do STF, ora de Turma deste Tribunal, bem como mediante aplicação do Enunciado nº 297/TST, tendo em vista a ausência de prequestionamento da matéria atinente ao artigo 145 da Constituição. Aplicou, por fim, o óbice previsto na parte final da alínea "a" do artigo 896 da CLT, pelo fato de o venerando acórdão do Regional encontrar-se em harmonia com a orientação sumulada no Enunciado nº 95/TST.

Não conheceu, outrossim, quanto ao tema "plus salarial". Para tanto, afastou a existência de violação ao artigo 5º, inciso II, da CF, ao fundamento de que o direito à parcela encontra-se assegurado pelos artigos 7º, inciso XXX, da Constituição e 460, 461 e 468 da CLT. Ressaltou, ainda, que o salário mínimo profissional do jornalista é garantido pelos Decretos-Leis nºs 7.037/44, 7.858/45 e 972/69, pelo que o arbitramento de plus salarial de 25%, em decorrência do exercício das funções de fotógrafo, não acarreta qualquer violação ao artigo 5º, inciso II, da CF.

Não conheceu do recurso, ainda, em relação ao tema "adicional de insalubridade – agente iluminamento". Para tanto, teve por não-configurada qualquer vulneração ao artigo 5º, inciso II, da CF, na medida em que, à época da contratualidade, havia expressa previsão legal de pagamento da parcela em virtude de deficiência de iluminamento.

Não conheceu, também, no que tange ao tema relativo às horas extras, sob o fundamento de que os artigos 302, 303, 304 e 306 da CLT não disciplinam a matéria

referente à duração da jornada dos empregados que exercem função de confiança, bem como mediante aplicação do Enunciado nº 221/TST.

Não conheceu, ainda, quanto ao tema "ressarcimento de despesas". Para tanto, afastou a apontada violação ao artigo 5º, inciso II, da CF, sob o fundamento de que o ressarcimento das despesas de mudança efetuadas pelo reclamante, em decorrência de sua transferência encontra amparo legal no artigo 470 da CLT.

Por fim, negou provimento à revista em relação à integração do adicional de insalubridade, ressaltando o caráter salarial da parcela, que, por essa razão, enquanto percebida pelo empregado, integra a remuneração para todos os efeitos legais (fls. 917/931).

Inconformadas, as reclamadas interpõem recurso de embargos (fls. 933/944). Insurgem-se contra o não-conhecimento do recurso de revista em relação aos temas "prescrição – FGTS", "plus salarial", "adicional de insalubridade – iluminamento", "horas extras" e "ressarcimento de despesas". Irresigna-se, outrossim, contra a condenação à integração do adicional de insalubridade.

Despacho de admissibilidade a fls. 950/951.

Não foram apresentadas contra-razões.

Os autos não foram remetidos ao Ministério Público do Trabalho.

Relatados.

VOTO

Os embargos são tempestivos (fls. 932/933), estão subscritos por advogado habilitado nos autos (fls. 945/948) e as custas e o depósito recursal foram efetuados a contento (fls. 723/724).

CONHECIMENTO

Prescrição. FGTS

A e. Segunda Turma desta Corte não conheceu do recurso de revista interposto pelas reclamadas, em relação ao tema "prescrição – FGTS", tendo em vista a imprestabilidade dos arestos paradigmas colacionados, ora oriundos do STF, ora de Turma deste Tribunal, bem como mediante aplicação do Enunciado nº 297/TST, tendo em vista a ausência de prequestionamento da matéria atinente ao artigo 145 da Constituição. Aplicou, por fim, o óbice previsto na parte fina da alínea "a" do artigo 896 da CLT, pelo fato de o venerando acórdão do Regional encontrar-se em harmonia com a orientação sumulada no Enunciado nº 95/TST.

Em seus embargos, apontam as reclamadas como violado o artigo 896 da CLT. Sustentam a inaplicabilidade ao caso da orientação sumulada no Enunciado nº 95/TST, diante do que disposto nos artigos 7º, inciso XXIX, "a", da CF e 11 da CLT, com a redação que lhe emprestou a Lei nº 9.658/98. Afirmam que o recurso de revista merecia conhecimento, por força da apontada violação ao artigo 145, § 1º do CPC, bem como por divergência com o paradigma de fl. 837.

Sem razão.

Segundo o venerando acórdão embargado, o recurso de revista interposto pelas embargantes somente veio arrimado em ofensa ao artigo 145 da Constituição, assim como em divergência jurisprudencial.

A pretensa violação ao dispositivo constitucional foi afastada mediante aplicação do Enunciado nº 297/TST, *fundamento em relação ao qual os embargos são absolutamente silentes.*

Quanto à alegada divergência jurisprudencial, o paradigma de fl. 837, reproduzido a fl. 940, por ser oriundo de Turma desta Corte, não viabiliza o conhecimento do recurso de revista, haja vista a expressa vedação inserta na alínea "a" do artigo 896 da CLT, que pressupõe a demonstração de dissenso com base em acórdãos de Tribunais Regionais do Trabalho ou da e. Seção de Dissídios Individuais desta Corte.

Incólume, portanto, o artigo 896 da CLT.

Não conheço.

Plus salarial

A e. Turma não conheceu da revista quanto ao tema "plus salarial". Para tanto, afastou a existência de violação ao artigo 5º, inciso II, da CF, ao fundamento de que o direito à parcela encontra-se assegurado pelos artigos 7º, inciso XXX, da Constituição e 460, 461 e 468 da CLT. Ressaltou, outrossim, que o salário mínimo profissional do jornalista é garantido pelos Decretos-Leis nºs 7.037/44, 7.858/45 e 972/69, pelo que o arbitramento de plus salarial de 25%, em decorrência do exercício das funções de fotógrafo, não acarreta qualquer violação ao artigo 5º, inciso II, da CF.

Irresignadas, as reclamada interpõem recurso de embargos, apontando como violado o artigo 896, "c", da CLT. Sustentam a viabilidade da revista por violação ao artigo 5º, inciso II, da CF, aduzindo inexistir qualquer embasamento legal a respaldar pretensão de recebimento do acréscimo salarial postulado. Apontam, outrossim, como violado o artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal, tido por invocado no recurso de revista, em face da unilateral fixação do percentual do acréscimo salarial, em relação ao qual sequer foram intimadas a se manifestar.

Sem razão.

No tocante ao artigo 5º, inciso II, da CF, cabe registrar ter a e. Turma afastado a sua violação, sob o fundamento de que o direito ao acréscimo salarial em exame encontra-se assegurado pelos artigos 7º, inciso XXX, da Constituição e 460, 461 e 468 da CLT.

Nesse contexto, caberia às reclamadas demonstrar que os referidos dispositivos constitucional e legais não amparam a pretensão do reclamante, com vistas a embasar a viabilidade de sua revista.

Assim não procedendo, as embargante deixam sem impugnação expressa os fundamentos em que se assenta o venerando acórdão embargado, tornando, assim, inviável a aferição de uma eventual lesão ao artigo 896 da CLT.

Quanto ao artigo 5º, inciso LV, da Lei Maior, cumpre destacar que o venerando acórdão embargado não solucionou a controvérsia à luz da matéria a ele pertinente, nem, tampouco, foi instado a tanto pela via dos embargos de declaração, pelo que, por força do óbice contido no Enunciado nº 297/TST, não há como se ter por configurada qualquer vulneração do artigo 896 da CLT.

Não conheço.

Adicional de insalubridade. Iluminamento

A e. Turma não conheceu do recurso de revista em relação ao tema "adicional de insalubridade – agente iluminamento". Para tanto, teve por não-configurada qualquer vulneração ao artigo 5º, inciso II, da CF, na medida em que, à época da contratualidade, havia expressa previsão legal de pagamento da parcela em virtude de deficiência de iluminamento.

Inconformadas, as reclamadas interpõem recurso de embargos. Sustentam a viabilidade de sua revista com base na apontada violação ao artigo 5º, inciso II, da Lei Maior. Afirmam que o anexo 4 da NR nº 15, que previa a insalubridade por deficiência de iluminamento, foi revogada. Dessa forma, dizem que se a norma técnica mais recente descaracteriza o agente como insalubre é porque, em realidade, este nunca deteve referida condição.

Sem razão.

Segundo o venerando acórdão embargado, é incontroverso nos autos que, à época da contratualidade, o pagamento do adicional de insalubridade em virtude de deficiência de iluminamento tinha expresso amparo legal. Vale dizer, o direito em questão remonta a período anterior à revogação do anexo 4 da NR nº 15.

Nesse contexto, não há como se ter por configurada a apontada ofensa ao princípio da legalidade, pelo que a revista, efetivamente, não se viabilizada por vulneração ao artigo 5º, inciso II, da CF.

Incólume o artigo 896 da CLT.

Não conheço.

Horas extras

A e. Turma não conheceu das reclamadas no que tange ao tema relativo às horas extras, sob o fundamento de que os artigos 302, 303, 304 e 306 da CLT não disciplinam a matéria referente à duração da jornada dos empregados que exercem função de confiança, bem como mediante aplicação do Enunciado nº 221/TST.

Inconformadas, interpõem recurso de embargos, apontando como violado o artigo 896 da CLT. Afirmam ser incontroverso que o reclamante era redator-chefe. Nesse contexto, sustentam a viabilidade do recurso de revista por afronta aos artigos 302, 303, 304 e 305 da CLT e, especialmente, ao artigo 306 consolidado, que excepciona o redator-chefe da jornada estabelecida para o restante da categoria.

Assiste-lhes razão.

Segundo o venerando acórdão embargado, o e. TRT deixou incontroverso que o reclamante exerceu as funções de redator-chefe. Como conseqüência, afastou a incidência do artigo 62, inciso II, da CLT, dada a impossibilidade de se equiparar a referida função à de gerente, na forma em que prevista no dispositivo consolidado.

Por outro lado, embora ressaltando que o reclamante não se encontrava sujeito à jornada de cinco horas, aplicou, analogicamente, a regra inscrita no artigo 225 da CLT, pela qual a jornada de trabalho somente pode ser acrescida de, no máximo, duas horas diárias, e deferiu o pagamento de horas extras, à base de quatro diárias, com os adicionais previstos nas normas coletivas da categoria e reflexos, observada a prescrição (807 e 826).

Cumpre registrar, entretanto, que a jornada de trabalho dos jornalistas encontra-se expressamente regulamentada pelos artigos 303 a 306 da CLT, pelo que, no particular, se afigura absolutamente inaplicável o artigo 225 consolidado, ante a inexistência de qualquer omissão legislativa que autorize o uso da analogia na hipótese.

Por outro lado, segundo os artigos 303 e 304 da CLT, a jornada de trabalho dos jornalistas não deverá exceder de cinco horas, podendo ser elevada até sete horas, não se aplicando, porém, aos empregados que exercem, dentre outras funções, a de redator-chefe, por força da exceção prevista no artigo 306 da CLT.

Nesse contexto, verifica-se que o recurso de revista merecia conhecimento, no particular, por afronta aos artigos 303 e 304 da CLT, tendo em vista que ao reclamante não se destina o artigo 225 da CLT, que se refere exclusivamente aos bancários, bem como por vulneração ao artigo 306 da CLT, que excepciona os empregados exercentes da função de redator-chefe da jornada reduzida de cinco horas, inserindo-os no âmbito do artigo 7º, inciso XIII, da Constituição Federal.

Com esses fundamentos, CONHEÇO dos embargos por violação ao artigo 896 da CLT.

Ressarcimento de despesas

O e. TST não conheceu da revista das reclamadas quanto ao tema "ressarcimento de despesas". Para tanto, afastou a apontada violação ao artigo 5º, inciso II, da CF, sob o fundamento de que o ressarcimento das despesas de mudança efetuadas pelo reclamante, em decorrência de sua transferência, encontra amparo legal no artigo 470 da CLT.

Em seus embargos, sustenta a inaplicabilidade do artigo 470 da CLT à hipótese dos autos, na medida em que este guarda relação com as transferência ocorridas em razão do serviço, não embasando a pretensão de custeio de despesas de mudanças decorrentes do retorno do empregado à sua cidade de origem, após a extinção do contrato de trabalho. Tem como violado o artigo 896 da CLT.

Sem razão.

Segundo o venerando acórdão embargado, é incontroverso que o reclamante, domiciliado em Curitiba – PR, foi transferido, em caráter provisório para o Rio Grande do Sul, bem como que a ele foi fornecido o respectivo auxílio financeiro, com vistas ao custeio das despesas com a mudança para o novo local da prestação dos serviços (fl. 930), tudo em conformidade com o artigo 470 da CLT, que dispõe no sentido de que "as despesas resultantes da transferência correrão por conta do empregador".

Sendo em caráter provisório, a transferência, obviamente, pressupõe o retorno do empregado à sua cidade de origem, pelo que, as despesas daí decorrentes, por força do mencionado dispositivo consolidado, também correm por conta do empregador.

Nesse contexto, o fato de o retorno à origem haver sido motivado em razão do rompimento do vínculo empregatício não leva à conclusão de uma eventual violação ao dispositivo consolidado, ante a razoável interpretação que lhe emprestaram os vv. acórdãos, o do Regional e o embargado.

Incólumes, assim, os artigo 5º, inciso II, da CF e 896 CLT, na medida em que a condenação ao ressarcimento das despesas encontra amparo no artigo 470 da CLT.

Não conheço

Adicional de insalubridade. Reflexos e integração

A e. Turma negou provimento à revista das reclamadas em relação à integração do adicional de insalubridade. Para tanto, ressaltou o caráter salarial da parcela, e que, por essa razão, enquanto percebida pelo empregado, integra a remuneração para todos os efeitos legais.

Em seus embargos, sustentam as reclamadas o caráter indenizatório da verba e a impossibilidade de sua integração ao salário, para todos os efeitos legais. Colaciona arestos.

O recurso, entretanto, não merece ser conhecido, na medida em que o venerando acórdão embargado encontra-se em total harmonia com a atual, notória e iterativa jurisprudência desta Corte, (Orientação Jurisprudencial nº 102/SDI), fixada no sentido da integração do adicional de insalubridade, na remuneração, enquanto percebido pelo empregado, para todos os efeitos legais, diante de sua inequívoca natureza salarial. Precedentes: E-RR-87.250/1993, Ac. 4.360/97, Min. Vantuil Abdala, DJ 3.10.97, Decisão unânime, E-RR-84.717/1993, Ac. 1.817/97, Min. Francisco Fausto, DJ 6.6.97, Decisão unânime, E-RR-91.033/1993, Ac. 258/97, Min. Francisco Fausto, DJ 21.3.97, Decisão unânime, E-RR-85.466/1993, Ac. 3.459/96, Min. Armando de Brito, DJ 9.8.96, Decisão unânime, E-RR-63.767/1992, Ac. 2.273/96, Min. Regina Rezende, DJ 24.5.96, Decisão unânime, E-RR-121.360/1994, Ac. 2.241/96, Min. Vantuil Abdala, DJ 8.11.96, Decisão unânime, E-RR-31.532/1991, Ac. 1011/96, Min. Galba Velloso, DJ 4.10.96, Decisão unânime, E-RR-67.598/1993, Ac. 3.101/95, Min. Armando de Brito, DJ 29.9.95, Decisão unânime, E-RR-47.842/1992, Ac. 1.753/94, Min. Ney Doyle, DJ 5.8.94, Decisão unânime. Incidência do Enunciado nº 333/TST.

Não conheço dos embargos.

MÉRITO

Horas extras

Como conseqüência lógica do conhecimento do recurso de embargos por violação ao artigo 896 da CLT, dou-lhes provimento para limitar a condenação às horas extraordinárias excedentes da oitava diária.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, conhecer dos embargos apenas quanto às horas extras, por violação do artigo 896 da CLT e dar-lhes provimento para limitar a condenação às horas extraordinárias excedentes da oitava diária.

Brasília, 23 de agosto de 1999. *Almir Pazzianotto Pinto*, vice-presidente no exercício da Presidência. *Milton de Moura França*, relator.

HORAS EXTRAS. MÉDICO

Médico. Horas extras. Lei nº 3.999/61. Matéria controvertida.

Não cabe ação rescisória, por violação literal de lei, quando a decisão rescindenda estiver baseada em texto legal de interpretação controvertida nos Tribunais. Enunciado nº 83 do TST.

Recurso conhecido e desprovido.

PROCESSO Nº TST-ROAR-482.818/98 – (SBDI2)

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso Ordinário em Ação Rescisória nº TST-ROAR-482.818/98, em que é recorrente Banco do Brasil S/A e recorrido José Cheffe Rahal.

RELATÓRIO

O Banco do Brasil S/A propôs Ação Rescisória contra José Cheffe Rahal, pretendendo rescindir o Acórdão proferido pelo E. 4º Regional, no julgamento do RO-6981/89, nos autos da Reclamação Trabalhista nº 4.228/88 em curso na 2ª JCJ de Pelotas-RS (fls. 125/129).

A irresignação do Banco é em relação ao deferimento ao Reclamante, ora Réu, das 5ª e 6ª horas diárias como extras, com base na Lei nº 3.999/61, que, em seu art. 8º, estabelece o limite de 4 (quatro) horas diárias para o médico.

Fundamentou a Ação nos incisos V e IX, do art. 485 do CPC.

O E. 4º Regional, por meio do venerando Acórdão de fls. 266/269, julgou improcedente a Ação.

Daí o Recurso Ordinário de fls. 271/289.

Recebido à fl. 293, o Apelo foi contra-arrazoado às fls. 296/300, opinando a D. Procuradoria-Geral pelo seu conhecimento e desprovimento, fls. 304/307.

VOTO

Recurso próprio, tempestivo, subscrito por advogado habilitado nos autos e custas pagas. Conheço.

HORAS EXTRAS

Conhecimento

Insurge-se o banco contra a decisão rescindenda que o condenou a pagar, como extras, as 5ª e 6ª horas diárias prestadas pelo réu, que era médico, com fundamento na Lei nº 3.999/61.

Aponta ofensa ao art. 8º da citada Lei, sustentando que a limitação de horário estabelecida neste artigo somente é estendida para aqueles empregados – médicos que estiverem percebendo o mínimo legal, estabelecido no art. 5º da mesma Lei.

Relata que o Reclamante fora contratado como empregado do Banco, cumpria jornada de 6 (seis) horas prevista no Regulamento, tinha subordinados, recebia gratificação superior a 1/3 do salário efetivo, não tinha superior hierárquico no seu local de trabalho e era responsável por sua equipe. Aponta, assim, violação do art. 224, § 2º, da CLT e, em conseqüência, do art. 5º, II, da Carta Magna.

Aduz, por outro lado, que o seu Regulamento Interno prevê, e sempre previu, que a jornada de trabalho dos funcionários exercentes do cargo de médico comissionado é de 6 (seis) horas diárias e, sendo o Regulamento uma extensão do contrato de trabalho, entende violados os arts. 1.090 do Código Civil; 444 da CLT e 5º, XXXVI, da Carta Magna.

Invoca, ainda, os Enunciados nºs 166, 204 e 232, todos desta Corte, além da Orientação Jurisprudencial nº 53.

Alega, por fim, que a decisão rescindenda considerou inexistente a expressa previsão do Regulamento Interno do Banco de jornada de 6 (seis) horas diárias para o médico exercente do cargo comissionado, sendo possível a Rescisória pelo inciso IX, do art. 485 do CPC.

A decisão rescindenda ressaltou que o Reclamante, contratado como médico, tinha uma jornada ordinária de 4 (quatro) horas, em face da Lei nº 3.999/61. Entendeu que o fato de ser comissionado não induz à conclusão de que a gratificação correspondente remunere as 2 (duas) horas extras que efetivamente prestava diariamente, e tampouco o insere no § 2º, do art. 224 da CLT.

Inicialmente não há falar em ofensa literal ao art. 8º da Lei nº 3.999/61, uma vez que a questão, ao tempo em que prolatada a decisão rescindenda, era altamente controvertida.

A Lei era interpretada de formas diversas. Havia uma corrente que entendia que a Lei fixava a jornada de trabalho do médico como sendo de 4 (quatro) horas e outra que entendia que a Lei apenas estabelecia o salário mínimo da categoria para uma jornada de 4 (quatro) horas.

A decisão rescindenda ficou com a 1ª interpretação, e o TST com a 2ª.

À hipótese, incide o Enunciado nº 83 desta Corte.

Por outro lado, como corretamente decidiu o Acórdão rescindendo, em se tratando de médico, com jornada de 4 (quatro) horas diárias, não se aplica o art. 224, § 2º, da CLT, que se refere ao bancário com jornada de 6 (seis) horas.

A aplicação deste preceito legal seria analógica e, portanto, não há falar em ofensa à sua literalidade.

Já o art. 5º, II, da Carta Magna também não foi vulnerado, pois a decisão rescindenda está fundamentada na Lei nº 3.999/61.

Os arts. 444 da CLT; 1.090 do CPC e 5º, XXXVI, da Carta Magna não foram examinados pela decisão rescindenda, carecendo do indispensável prequestionamento. Incide o Enunciado nº 298 do TST.

Por fim, não há previsão legal de cabimento da Rescisória por divergência jurisprudencial, não havendo falar em contrariedade ao Precedente Jurisprudencial nº 53 e aos Enunciados nºs 166, 204 e 232, todos desta Corte.

Registre-se, ainda, que, pela própria definição constante no § 1º, do inciso IX, do art. 485 do CPC, não há falar em erro de fato.

Nego provimento.

TETO

Conhecimento

A decisão rescindenda entendeu que, de acordo com a Circular Funci nº 398 do Banco do Brasil, para o cálculo do teto da complementação de aposentadoria incluem-se o abono de dedicação integral e o adicional de função e representação.

Alega o Banco que as suas disposições regulamentares dispunham claramente a existência de um teto regulamentar para o cálculo da aposentadoria, sem inclusão das parcelas das comissões e horas extras. Aponta ofensa aos arts. 444 da CLT; 1.090 do Código Civil e 5º, XXXVI, da Carta Magna. Invoca os Precedentes Jurisprudenciais nºs 18 e 21 desta Corte.

Os dispositivos legais e constitucional invocados não foram objeto de exame ou fundamentação pela decisão rescindenda, carecendo do indispensável prequestionamento. Incide o Enunciado nº 298 do TST.

Como já afirmado anteriormente, é incabível Rescisória por divergência jurisprudencial.

Nego provimento.

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, 25 de outubro de 1999. *Francisco Fausto*, no exercício eventual da Presidência. *José Luciano de Castilho Pereira*, relator.

INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. CLT ADOTADA POR MUNICÍPIO COMO REGIME JURÍDICO ÚNICO

Incompetência da Justiça do Trabalho. Município. Consolidação das Leis do Trabalho adotada como regime jurídico único. Arts. 39 e 114 da Constituição Federal.

O art. 39 da Carta Magna previa a instituição pelos Municípios de regime jurídico único. O Município, ao atender o previsto, adotou regime idêntico ao da CLT, o que não descaracterizou a natureza administrativa do vínculo daquele com seu servidor. Tal fato não tornou, portanto, o vínculo existente entre o Município e seu servidor numa relação empregatícia, de modo a autorizar a análise da presente demanda por esta Justiça Especializada. Assim, ao admitir-se que esta Justiça do Trabalho julgue litígios decorrentes de Municípios e seus servidores, violado também restará, inequivocamente, o art. 114 da Carta Magna, eis que não capitulada neste dispositivo a matéria em epígrafe como competência desta Especializada.

PROCESSO ERR-306.084/96 – (Ac. SBDI1)

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos em Recurso de Revista nº TST-E-RR-306.084/96 em que é Embargante Ministério Público do Trabalho da 12ª Região e Embargados Dorvalino Pedro de Mello Filho e Município de Imbituba.

Inconformado com a decisão da egrégia Terceira Turma desta Corte, constante das fls. 119/121, que não conheceu do recurso do seu revista quanto a Incompetência da Justiça do Trabalho, interpõe o Ministério Público do Trabalho da 12ª Região recurso de embargos (fls. 124/128), alegando violação do art. 896, da CLT, por má aplicação do Enunciado 296/TST, sustentando a especificidade do terceiro aresto de fl. 108 e reiterando a violação dos arts. 39 e 114, da Carta Magna, por entender que o Município

instituiu o Regime Jurídico Único, o que transfere a competência desta Justiça Especializada para a Justiça Comum Estadual.

O recurso foi admitido pelo r. despacho de fl. 130, não sendo oferecidas contrarazões.

A douta Procuradoria Geral opinou pelo prosseguimento do feito (fls. 195).

É o relatório.

VOTO

O recurso é tempestivo (certidão de fl. 123 e protocolo de fl. 124) e o subscritor do recurso é Subprocurador-Geral do Trabalho.

CONHECIMENTO

Incompetência da Justiça do Trabalho. Município. Consolidação das Leis do Trabalho adotada como regime jurídico único. Arts. 39 e 11 da Constituição Federal

A Terceira Turma não conheceu da revista do reclamado, asseverando que a alegação de violência ao art. 39 da Carta Magna não é verídica, uma vez que o Município, ao editar a Lei Municipal nº 1091/90, instituiu seu regime jurídico único, conforme preceitua o artigo constitucional supracitado, adotando como tal a Consolidação das Leis do Trabalho.

Recorre de Embargos o Ministério Público do Trabalho da 12ª Região, alegando violação do art. 896 da CLT, por má aplicação do E. 296/TST, e reiterando a violação dos arts. 39 e 114 da Carta Magna, sustentando que a adoção das normas trabalhistas contidas na CLT como regime jurídico único não retira deste a natureza administrativa.

Não há que falar em violação do art. 896 consolidado, por má aplicação do E. 296/TST, haja vista ser incabível nesta fase recursal o reexame de especificidade de aresto colacionado em revista, consoante Orientação Jurisprudencial nº 37 da c. Seção de Dissídios Individuais.

No que tange à pretendida violação legal, tem-se que o art. 39 da Carta Magna previa a instituição pelos Municípios de regime jurídico único. O Município, ao atender o previsto, adotou regime idêntico ao da CLT, o que não descaracterizou a natureza administrativa do vínculo daquele com seu servidor. Tal fato não tornou, portanto, o vínculo existente entre o Município e seu servidor numa relação empregatícia, de modo a autorizar a análise da presente demanda por esta Justiça Especializada.

Assim, ao admitir-se que esta Justiça do Trabalho julgue litígios decorrentes de Municípios e seus servidores, violado também restará, inequivocamente, o art. 114 da Carta Magna, eis que não capitulada neste dispositivo a matéria em epígrafe como competência desta Especializada.

Ante o exposto, conheço do recurso de Embargos por violação dos arts. 39 e 114 da Constituição Federal.

PROVIMENTO

Incompetência da Justiça do Trabalho. Município. Consolidação das Leis do Trabalho adotada como regime jurídico único. Arts. 39 e 114 da Constituição Federal

Corolário do conhecimento do recurso por violação dos arts. 39 e 114 da Carta Magna, é o seu provimento para, declarando a incompetência da Justiça do Trabalho, determinar a remessa dos autos a uma das varas da Circunscrição Judiciária competente no Estado de Santa Catarina.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, conhecer dos embargos por violação dos artigos 39 e 114 da Carta Magna e, no mérito, por maioria, dar-lhes provimento para declarando a incompetência da Justiça do Trabalho, determinar a remessa dos autos à Vara Judicial competente do Estado de Santa Catarina, vencidos o Exmo. Sr. Ministro Milton de Moura França e o Exmo. Sr. Juiz Convocado Levi Ceregato.

Brasília, 29 de novembro de 1999. *Almir Pazzianotto Pinto*, vice-presidente, no exercício da Presidência. *José Luiz Vasconcellos*, relator.

INDEFERIMENTO DE INICIAL. INÉPCIA

Recorrente: Dart do Brasil Indústria e Comércio Ltda
Advogado: Dr. Eduardo Serrano da Rocha
Recorrida: Maria de Fátima da Costa
Advogada: Dra. Soraia Lucas Saldanha
PROCESSO Nº TST-ROAR-523.833/98 – (TRT 21ª Região)

DESPACHO

1.Trata-se de recurso ordinário da autora da rescisória contra o acórdão da lavra do 21º Regional que indeferiu a inicial por inépcia, em razão de não ter sido cumprido despacho em que fora determinada a sua regularização documental, no qual alerta para o erro de procedimento lá praticado por não terem sido identificados os documentos que deveriam ser trazidos à colação, sobretudo a decisão rescindenda, a impedir o desfecho processual sem que fosse aberto novo prazo para juntada da decisão faltante.

2.Além disso, sustenta a tese da inexigibilidade da juntada da decisão rescindenda, em virtude de o art. 488, do CPC, não a exigir, exigência insuscetível de ser inferida dos artigos 36, 37 e 283, do CPC, ou mesmo do art. 161 do Regimento Interno deste Tribunal, concluindo, no mais, pelo acolhimento da Rescisória para desconstituir o acórdão que não conhecera do recuso ordinário, aviado contra a sentença da Junta, na esteira da preterição do arsenal normativo invocado.

3.De início, cabe salientar ser despiciendo deliberar sobre a recorribilidade do acórdão que deu pela inépcia da inicial da rescisória, não só porque fora prolatado pelo Colegiado de origem, mas sobretudo porque, supondo o tivesse sido monocraticamente pelo Relator, o agravo regimental não figura entre os pressupostos de admissibilidade do apelo, conforme se constata do art. 895, "b", da Consolidação.

4.É motivo de certa perplexidade que a recorrente atacasse no preâmbulo das razões do recuso ordinário o erro de procedimento do relator da rescisória, deixando de lhe assinar novo prazo para juntada da decisão rescindenda, considerando que logo depois assentara a tese da sua inexigibilidade.

5.De qualquer modo, a despeito de o despacho de fls. 8v não ter identificado dentre os documentos que deveriam instruir a inicial a decisão rescindenda, o deslize de a recorrente não a ter colacionado aos autos naquela oportunidade, não lhe permitia a reabertura de novo prazo à sombra do art. 284, do CPC, por conta do efeito preclusivo inerente ao decurso *in albis* do prazo original.

6.Já o fato de o relator, após a juntada da documentação incompleta, ter ignorado essa falta e assinado prazo para oferecimento de razões finais, não o impedia de suscitar a inépcia da inicial e de o Colegiado acolhê-la, por ser cediço que a preclusão não se aplica ao magistrado, mas apenas às partes, a teor do art. 183, do CPC.

7.Ciente, por outro lado, de a petição inicial da rescisória se encontrar subordinada tanto aos requisitos do art. 488, do CPC, quanto aos do art. 282 e por conseqüência ao do art. 283, daquele Código, claríssimo ao dispor sobre a juntada de documento imprescindível à propositura da ação, chega-se à conclusão impostergável de o ser a decisão rescindenda, a fim de permitir o manejo do juízo rescindente.

8.A par dessas considerações, avulta a carência da ação, por conta da confissão da recorrente de que pretendia desconstituir o acórdão do Regional que não conhecera do seu recurso ordinário. Isso porque, indiferente ao erro irrogado à decisão rescindenda, ela se singulariza por seu conteúdo processual, pois não chegou a examinar a lide que o fora no juízo inferior, sabidamente refratária à pretensão rescindente, a teor do art. 485, da CLT, por ser insuscetível de produzir a coisa julgada material, ali erigida em condição indeclinável da rescisória.

9.Do exposto, com base no art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso, por conta da sua flagrante improcedência.

10.Publique-se.

Brasília, 22 de novembro de 1999. *Antônio José de Barros Levenhagen*, ministro relator.

JUSTA CAUSA. JULGAMENTO *EXTRA PETITA*

Recurso ordinário. Extensão do efeito devolutivo. Justa causa. Julgamento extra petita.

Hipótese em que a justa causa, admitida pela MM. Junta, é afastada pelo TRT, que impõe desde logo condenação aos consectários legais, não configura julgamento extra petita.

A improcedência total dos pedidos pronunciada em primeiro grau, fundada na existência de justa causa praticada pela Autora, permite ao Tribunal Regional, se já coligidas as provas, rejulgar totalmente a causa, como se fora uma "segunda primeira instância", conforme consagrada expressão. O âmbito do efeito devolutivo do recurso ordinário, em ***extensão,*** *é a declaração de "improcedência" (CPC, artigo 515, caput), e, do ponto de vista da devolução em* ***profundidade,*** *compreende todas as questões de fato e de direito debatidas no processo, mesmo que não apreciadas integralmente pela sentença (§§ 1º e 2º do artigo 515 do CPC).*

Recurso de revista não conhecido pela preliminar de julgamento extra petita.

PROCESSO Nº TST-RR-416.090/98 – (Ac. 1ª Turma)

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº TST-RR-416.090/98, em que é Recorrente Petróleo Brasileiro S/A – Petrobrás e Recorrida Elizabet Maria Ramos de Carvalho.

Inconformada com o venerando Acórdão proferido pelo Eg. Primeiro Regional (fls. 365/368), a Reclamada interpõe recurso de revista (fls. 369/376).

O Tribunal *a quo*, examinando o recurso ordinário por ela interposto, deu-lhe provimento para, afastando a justa causa fundada em improbidade, condenar o Reclamado no pagamento das verbas contratuais e rescisórias postuladas no item *b* da petição inicial.

Nas razões do recurso de revista, a Reclamada afirma que o Eg. Regional proferiu julgamento *extra petita* ao examinar matéria (incentivo à aposentadoria) que não se constituía objeto de devolução pelo recurso ordinário. Pugna ainda pela reforma do julgado no que pertine à justa causa. Fundamenta o apelo na alegação de afronta aos artigos 515 e 128 do CPC e 482, *a*, da CLT, bem como em divergência jurisprudencial.

Admitido o recurso (fls. 391/392) e apresentadas contra-razões (fls. 394/406).

Não houve audiência da Procuradoria-Geral do Trabalho na forma da Lei Complementar nº 75/93 (artigo 83) e RITST (artigo 113).

É o relatório.

CONHECIMENTO

Satisfeitos os pressupostos comuns de admissibilidade, examino os específicos do recurso de revista.

Efeito devolutivo do recurso ordinário. Julgamento extra petita

A Recorrente embasa a preliminar em tela na alegação de que o Eg. Regional teria examinado matéria não veiculada no recurso ordinário interposto pela Autora e, portanto, fora do âmbito da devolutividade do referido recurso. Aduz que a Reclamante postulou sua reintegração no emprego sob a alegação de inexistência de justa causa e, sucessivamente, indenização relativa ao "plano de incentivo à aposentadoria", bem assim que na r. sentença a MMª Junta entendeu caracterizada a justa causa, razão por que indeferiu também o pleito de incentivo à aposentadoria.

Sustenta, ademais, que no recurso ordinário pediu-se a reforma da decisão de primeiro grau para negar a justa causa e deferir-se a reintegração, mas em nenhum momento houve insurgência quanto à aposentadoria incentivada. Daí a alegação de que o venerando acórdão teria incorrido em julgamento *extra petita*. Indigita violação aos artigos 515 e 128 do CPC e, por outro lado, acosta arestos para a comprovação de conflito jurisprudencial.

Não assiste razão à Recorrente, contudo.

No venerando acórdão hostilizado (fl. 367) a Eg. Corte *a qua* afastou a justa causa reconhecida pela MMª JCJ e deferiu o pedido de indenização das verbas contratuais e rescisórias arrolado no item "b" da petição inicial.

Os pedidos veiculados pela Reclamante consistiam no seguinte:

> "a) reintegração no emprego, com o pagamento de todos os salários, 13º salários, férias, gratificações de férias, participação nos lucros, adicional de tempo de serviço e demais vantagens concedidas pela empresa, desde a data da demissão ilegal até a da efetiva reintegração;
>
> b) se indeferido o pedido do item anterior, pagamento do aviso prévio, da indenização por tempo de serviço referente ao período anterior à opção pelo FGTS (de... 16/3/66 a 1º/2/67), da indenização especial prevista no Plano de Incentivo à aposentadoria, da indenização prevista na sentença normativa proferida pelo TST, no Dissídio Coletivo de 1991, e vigente desde 1º/9/91, férias proporcionais acrescidas de um terço e da correspondente parcela da gratificação de férias, 13º salário proporcional, e autorização para levantamento dos depósitos do FGTS, com acréscimo de 40%." (fl. 03)

Da leitura dos pedidos formulados na petição inicial, observa-se que o pleito de aposentadoria incentivada estava incluído no rol dos demais pedidos alternativos da reintegração pretendida.

A MMª Junta reconheceu a improbidade administrativa praticada pela Autora e por isso indeferiu os pedidos por ela formulados, assentando na parte dispositiva da sentença:

> "Pelo exposto, a 23ª Junta de Conciliação e Julgamento, por unanimidade, julga improcedentes todos os pedidos formulados pela Autora."

Nos termos da legislação processual civil vigente, os motivos, ainda que importantes para alcançar a parte dispositiva, não fazem coisa julgada (CPC, artigo 469, I).

Nesse passo, irrelevante a afirmação contida na fundamentação da r. sentença no que tange à aposentadoria incentivada, quando consignou:

> "Também a aposentadoria improcede, vez que esta ainda não havia sido deferida quando da despedida."

Nos termos da legislação processual, o julgamento pronunciado em primeiro grau de jurisdição não teve outro contorno senão o da improcedência dos pedidos deduzidos em juízo.

O efeito devolutivo inscrito nos artigos 515, § 1º, e 516 do CPC permite a devolução plena ao Tribunal *ad quem*, visto que o cerne da controvérsia diz respeito ao reconhecimento, ou não, da justa causa praticada pela Autora.

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:

> "A exata configuração do efeito devolutivo é problema que se desdobra em dois: o primeiro concerne à extensão do efeito, o segundo à sua profundidade. Delimitar a extensão do efeito devolutivo é precisar o que se submete, por força do recurso, ao julgamento do órgão ad quem; medir-lhe a profundidade é determinar com que material há de trabalhar o órgão ad quem para julgar." (Comentários ao Código de Processo Civil, Forense, Vol. V, 1976. pág. 403)

No que pertine à extensão do efeito devolutivo, como se sabe, delimita-se pela extensão da impugnação, segundo o consagrado princípio romano *tantum devolutum quantum appellatum*. É o que consta do *caput* do artigo 515. Sob esse aspecto, portanto, se o recurso é parcial (impugna-se apenas um, ou alguns dos capítulos da sentença em que sucumbiu o litigante), também parcial é a devolução; se o recurso é total, a cognição do tribunal igualmente será plena.

Sob o aspecto da profundidade, seja parcial ou total o recurso, é sempre amplíssima a devolução, como deflui dos parágrafos 1° e 2° do artigo 515. Quer dizer, não se afastando da matéria impugnada, o conhecimento do tribunal é sempre pleno, integral, não se circunscrevendo às questões realmente decididas em primeiro grau, mas "também às que poderiam tê-lo sido". Assim, sempre nos limites da impugnação do apelo, como reza a lei, todas as questões suscitadas e discutidas no processo referentes quer ao(s) fundamento(s) do pedido, quer ao(s) da defesa, mesmo que não julgadas por inteiro pela sentença, serão novamente conhecidas pelo tribunal. Igualmente aquelas apreciáveis de ofício e as questões jurídicas (*ibidem*, pág. 418). 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 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." (ibid., pág. 419).

Na hipótese em que o recurso ordinário é interposto 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.

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 em vigor (...) (art. 515, § 1°)." (Manual de Direito Processual Civil, 3° Vol., Saraiva, 7ª ed, 1985, pág. 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.

Não colhe, neste caso, *data venia*, a objeção de afronta ao princípio do duplo grau de jurisdição.

O 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, pág. 246)

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:

"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, nºs 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, aco-

lhê-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, págs. 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"(ob. cit., 1º 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 induvidoso do que a terminologia atual designa por rejeitar o *pedido*".

Quando Chiovenda assevera que 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 a questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que a sentença não as tenha julgado por inteiro", como reza expressamente nossa lei (CPC, art. 515, parágrafo 1º). 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 equacionadas pelo primeiro grau, havendo-se por questão "o ponto de fato ou de direito sobre que dissentem os litigantes".

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 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 tem-

perar 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, pág. 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, parágrafo 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 rescissorium*. 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, artigo 515, parágrafo 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, pelo reconhecimento da justa causa praticada pela Autora. Assim, o que se devolve ao reexame do tribunal não é apenas a controvérsia sobre a justa causa, mas todas as questões de mérito aduzidas na defesa. Como a impugnação abrange a sentença em sua totalidade, a devolução é plena, ou integral, seja quanto à extensão, seja quanto à profundidade.

No tocante à profundidade, sendo sempre amplíssima a devolução, nos termos dos parágrafos 1º e 2º do artigo 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 no processo, ainda que a sentença não as tenha julgado por inteiro", assim como conhecer dos demais fundamentos da defesa, não solucionados pela sentença.

O que não seria admissível, *data venia*, sem afrontar a lei, é o TRT 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 a MMª JCJ, ao julgar caracterizada a justa causa e improcedentes os pedidos, 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 rescisória (aliás, não foi outra a razão pela qual o legislador reputou 'de mérito' a sentença que declara a prescrição). Se, portanto, todos os pedidos foram julgados mediante sentença 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, o tribunal, à vista da prova coligida em primeiro grau, age como se fora "uma segunda primeira instância".

Tem inteira oportunidade relembrar aqui a feliz imagem criada por Carnelutti:

> "L'appello é una forma di rinnovazione. Il processo si rifá. Non si ripara l'édifizio giá construito, 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 artigo 515 e parágrafos, como também ante o que reza o artigo 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 "reformar" (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 pôr em lugar da sentença o acórdão, acolhendo ou rejeitando os pedidos.

Penso, em suma, que ao afastar a justa causa reconhecida em primeiro grau e, ato contínuo, ao prosseguir no julgamento do mérito relativamente aos pedidos daí decorrentes, o Eg. Tribunal Regional *a quo* cumpriu sabiamente a lei, inocorrendo violação ao princípio do duplo grau de jurisdição.

De resto, a praxe sedimentada em contrário nos TRTs, sobre violar a lei, atenta contra princípios basilares do processo, como o da persuasão racional do juiz, da economia e da celeridade processuais.

Em primeiro lugar, aniquila o princípio da convicção racional do juiz, ou do livre convencimento, na apreciação e valoração da prova produzida nos autos, adotado pela nossa lei (CPC, artigo 131).

Certo, é admissível, muitas vezes, determinar ao juiz que profira nova sentença, ou porque extinguiu o processo sem julgamento do mérito quando não deveria fazê-lo, ou porque proferiu sentença de mérito inválida, ou em processo inválido.

Mas releva notar que são todos casos de vício procedimental do juiz (*error in procedendo*). Por isso, justifica-se que o tribunal, cassando a sentença, ordene que outra se prolate, escoimada do vício procedimental.

A hipótese de que cuidamos aqui, todavia, é muito diferente: trata-se de sentença de mérito válida, prolatada em processo também válido, na qual, ao ver do Tribunal Regional, constatou-se *error in judicando* (juízo de mérito equivocado) decorrente da má apreciação da prova e de errônea aplicação do direito.

Assim, o Tribunal revisor, ao reformar a decisão prolatada em primeiro grau, deveria estabelecer o limite em que estaria deferindo o pedido. Julgamento *extra petita* ocorreria na hipótese de o Eg. Regional deferir pedido não postulado pela parte.

Na espécie, como visto, a Eg. Corte *a qua* ateve-se aos limites do pedido.

Nessas condições, não se vislumbram as apontadas violações dos artigos 128 e 512 do CPC. Também não se vislumbra divergência jurisprudencial válida.

Por tais fundamentos, não conheço do recurso pela preliminar.

Justa causa. Improbidade

A Recorrente insiste na ocorrência de ato de improbidade por parte da Reclamante, a qual teria ensejado a sua dispensa por justa causa. Argúi violação do artigo 482, *a*, da CLT e divergência jurisprudencial.

Arrimado na prova dos autos, a Eg. Corte de origem concluiu pela inexistência da falta grave, fundamentando assim o seu entendimento:

> "Quanto às irregularidades básicas apontadas pela recorrida como fato caracterizador de ato de improbidade, a prova produzida nos autos não milita em favor da recorrida.
>
> Não provou a recorrida que a contratação do marido da autora como tradutor resultasse em prejuízo à reclamada, por não ter ficado evidenciado que os serviços prestados como tradutor não eram contratados por valores superiores aos previstos no mercado.
>
> A testemunha Francisco de Assis Medeiros afirma que a reclamada possuía catalogado para o serviço de tradução 42 tradutores, afirmando que seu marido recebera 13% do total pago, fato que não caracteriza ato de nepotismo, já que devidamente credenciado pela empresa, não atingindo a percentagem que lhe foi paga soma aviltante e majoritária pelos serviços de tradução executados.
>
> Os demais chamados parentes não guardam laços de parentesco previsto no ordenamento jurídico pátrio e sim laços de afinidade exceto quanto a sua sobrinha, nomeada para exercer cargo efetivo na empresa, em 1986, de responsabilidade plena do setor de recursos humanos e departamento de pessoal da empresa recorrida. No que tange às irregularidades das licitações, restou positivado através de depoimento da testemunha Eli Márcio Rocha da Costa, que a reclamante na condição de Chefe do SINTEP, ficava adstrita ao Setor de contratação da ré para efeitos de abertura de processo de concorrência ou licitação, ao qual competia a tramitação do processo administrativo com vistas às licitações e concorrências.

Não há, nesta seqüência de raciocínio, como imputar à recorrente fato de conduta ímproba no critério da contratação dos serviços, se estes eram instruídos e aprovados pelo setor especializado da companhia.

Quanto ao fato de executar serviços nas dependências da recorrida, utilizando mão-de-obra oriunda dos quadros da reclamada para realizar publicações ligadas a entidade IFLA aproveitando seus recursos gráficos, a acusação é desmentida pela testemunha supramencionada, carecendo a transgressão apontada pela reclamada de provas documentais convincentes.

Do conjunto da prova produzida nos autos, verifica-se que não foram tipificados os atos de improbidade assinados contra a recorrente, restando lembrar que as irregularidades denunciadas eram, em parte, praticadas lenitivamente pela reclamada nos setores específicos de sua administração que não estavam afetos ao controle da recorrente." (fls. 366/367)

A discussão em torno da existência ou não de justa causa invariavelmente pressupõe o revolvimento do conjunto fático-probatório carreado aos autos.

Ao julgador da instância extraordinária torna-se praticamente impossível decidir se o empregado praticou qualquer ato ensejador de justa causa sem sopesar os elementos de prova constantes dos autos.

Na hipótese, a Corte *a qua* valeu-se dessa prerrogativa, mas o recurso de revista, por ostentar natureza extraordinária, cabe legalmente para resguardar o primado da lei federal e/ou uniformizar a jurisprudência trabalhista (artigo 896, da CLT). Não é, pois, admissível para reexaminar tais elementos, a teor do disposto na Súmula 126 do TST.

À vista do exposto, não conheço amplamente do recurso de revista da Reclamada.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Primeira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, unanimemente, não conhecer da revista. A Presidência da Turma deferiu juntada do instrumento de mandato requerida da tribuna pelo douto patrono da recorrida.

Brasília, 02 de junho de 1999. *Almir Pazzianotto Pinto*, presidente. *João Oreste Dalazen*, relator.

MANDADO DE SEGURANÇA. READMISSÃO

Mandado de segurança. Não-cabimento. Readmissão. Antecipação de tutela proferida em sentença.

Com o advento da recente reforma ao Código de Processo Civil, de modo a atender aos anseios sociais de maior celeridade na entrega da jurisdição, o legislador, alterando a redação dos artigos 273 (tutela antecipada) e 461 do CPC (tu-

tela específica das obrigações de fazer e não fazer), atribuiu ao julgador o poder de antecipar os efeitos da tutela jurisdicional, sempre que presentes os requisitos ali discriminados. Referido instituto, entretanto, dependendo do momento processual em que utilizado, produz conseqüências jurídicas diversas, notadamente no tocante à sua impugnabilidade. Se proferido no curso do processo, com cognição sumária, doutrina e jurisprudência o vêm classificando como decisão interlocutória, o que implica, diante da sistemática inerente ao Processo do Trabalho, na total impossibilidade de sua impugnação autônoma, ***ex vi*** *do artigo 893, § 1º, da CLT. Para contornar esta situação, entretanto, este c. TST, vem entendendo cabível o mandado de segurança, isto porque, caso contrário, ficará a parte desprotegida de qualquer remédio jurídico processual apto a atacar, de imediato, o ato judicial apontado como violador de seu direito, com evidente irreparabilidade do dano que lhe possa acarretar. Diversa, contudo, é a conseqüência jurídica decorrente da prática do ato no corpo da própria sentença (cognição exauriente), que extingue o processo com julgamento do mérito, mediante acolhimento do pedido formulado pelo autor. Isto porque, nesta hipótese, a decisão seria plenamente impugnável pela via do recurso ordinário, que, não obstante desprovido de efeito suspensivo, poderia alcançá-lo por intermédio do ajuizamento de ação cautelar incidental, sendo, incabível o manejo do* ***writ****. Incidência do artigo 5º, inciso II, da Lei nº 1.533/51 (Súmula nº 267/STF).*

Recurso não provido.

PROCESSO Nº TST-RO-MS-387.584/97 – (Ac. SBDI2)

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº TST-RO-MS-387.584/97, em que é recorrente Companhia Vale do Rio Doce – CVRD, recorrido Jarbas José Marcelino e autoridade coatora Juiz Presidente da 8ª JCJ de Vitória/ES.

Trata-se de mandado de segurança impetrado pela Companhia Vale do Rio Doce, contra ato do Excelentíssimo Juiz Presidente da MM. 8ª JCJ de Vitória, que, por meio de sentença, determinou a readmissão dos recorridos.

Arrima-se a impetrante na tese da impossibilidade de execução provisória de obrigação de fazer. Diz que os obreiros, por ocasião do desligamento, não eram portadores de qualquer garantia de empregou o estabilidade. Tem, outrossim, como não-observados os requisitos da Lei nº 8.878/94, mormente aquele pertinente à existência de suporte orçamentário e financeiro para fazer frente aos custos decorrentes da readmissão. Aduz não ter o ato coator observado o Ato Ministerial nº 001/95, de 12/1/95, que condicionou a readmissão dos anistiados à manifestação favorável da Secretaria de Coordenação das Empresas Estatais. Ressalta a instituição de Comissão de Revisão dos processos de anistia, em face da instauração de inquérito civil público pelo Ministério Público Federal, tendentes a apurar eventuais irregularidadas praticadas pelas Comissões de Anistia. Afirma que os obreiros tiveram seus contratos de trabalho res-

cindindos em face de adesão a Plano de Desligamento Incentivado. Por fim, aduz que a readmissão determinada pela MMª autoridade coatora afronta o artigo 37, inciso II, da Constituição, já que autoriza nova investidura em emprego público sem a prévia aprovação em concurso.

O e. Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região, por meio do venerando acórdão de fls. 462/466, acolhendo preliminar de litispendência em relação ao Mandado de Segurança nº 561/95, extinguiu o processo, sem julgamento do mérito, exceto no que tange ao o litisconsorte Jarbas José Marcelino, que não figurava como terceiro interessado na mencionada ação mandamental. Quanto ao mérito, denegou a segurança postulada, aduzindo ter o ato coator se baseado no instituto da antecipação da tutela jurisdicional e afastou a alegação acerca de uma eventual irreversibilidade da medida, já que em contrapartida ao salário percebido, o obreiro estaria despendendo sua força de trabalho em prol da impetrante.

Foram opostos embargos de declaração pela empresa, que restaram rejeitados pelo venerando acórdão de fls. 478/479.

Inconformada, a impetrante interpõe recurso ordinário (fls. 481/520). Afirma que a manutenção dos efeitos decorrentes do ato coator implicará na execução da obrigação de fazer prevista na r. sentença proferida na reclamatória, antes de seu trânsito em julgado. Tem como materializada a ofensa ao princípio do devido processo legal. Sustenta a impossibilidade de se proceder à execução provisória de obrigação de fazer, sobretudo no caso dos autos, em que a respectiva carta de sentença não logrou ser expedida. Tem como violados os artigos 5º, incisos II e LV, da Constituição, 588 a 590 do CPC e 729 da CLT. Por fim, repisa os fundamentos lançados na exordial, apontando como não-observados os requisitos previstos pela Lei nº 8.878/94, destinados à concessão da anistia, ressaltando o fato de os contratos de trabalho dos obreiros haverem sido rescindindos por força de adesão ao Plano de Desligamento Incentivado.

O recurso foi admitido pelo r. decisório de fl. 481.

Contra-razões a fls. 533/544.

A douta Procuradoria-Geral, manifestando-se a fls. 215/217, opinou pelo provimento do recurso.

VOTO

Recurso tempestivo (fls. 480/481) e representação regular (fls. 48/52). Custas recolhidas a contento (fl. 522).

Conheço.

LITISPENDÊNCIA. REAUTUAÇÃO

Antes de adentrar no exame do mérito do recurso, determino a reautuação do feito, para que conste como recorrido apenas o litisconsorte passivo necessário Jarbas José Marcelino.

Isto porque o recurso ordinário patronal não impugna a veneranda decisão regional, no ponto em que esta, acolhendo preliminar de litispendência em relação ao mandado de segurança nº 561/95, extinguiu o processo, sem julgamento do mérito, exceto no que tange ao referido empregado, que lá não figurava como terceiro interessado.

Mandado de segurança. Não-cabimento. Ato atacável por recurso

Trata-se de mandado de segurança impetrado pela Companhia Vale do Rio Doce, contra ato do Excelentíssimo Juiz Presidente da MMª 8ª JCJ de Vitória, que, por meio de sentença, determinou a readmissão do ora recorrido, com fundamento na Lei nº 8.878/94 (Lei da Anistia).

O e. Tribunal Regional denegou a segurança postulada, aduzindo ter o coator se baseado no instituto da antecipação da tutela jurisdicional. Outrossim, afastou a alegação acerca de uma eventual irreversibilidade da medida, já que em contrapartida ao salário percebido, o obreiro estaria despendendo sua força de trabalho em prol da impetrante.

Inconformada, a empresa interpõe recurso ordinário. Afirma que a manutenção dos efeitos decorrentes do ato coator implicará na execução da obrigação de fazer prevista na r. sentença proferida na reclamatória, antes de seu respectivo trânsito em julgado. Tem como materializada a ofensa ao princípio do devido processo legal. Sustenta a impossibilidade de se proceder à execução provisória de obrigação de fazer, sobretudo no caso dos autos, em que a respectiva carta de sentença não logrou ser expedida. Aponta como violados os artigos 5º, incisos II e LV, da Constituição, 588 a 590 do CPC e 729 da CLT.

Por fim, repisa os fundamentos lançados na exordial, tendo como não-observados os requisitos previstos pela Lei nº 8.878/94, destinados à concessão da anistia, sobretudo diante do fato de o contrato de trabalho do obreiro haver sido rescindindo por força de sua adesão ao Plano de Desligamento Incentivado.

Não lhe assiste razão.

Inicialmente, cumpre destacar que o mandado de segurança não se presta para a discussão do mérito da reclamação trabalhista movida pelo ora recorrido. Vale dizer, por seu intermédio não se afigura possível o debate em torno da existência ou não do direito à anistia prevista na Lei nº 8.878/94. A controvérsia travada nos autos cinge-se à existência de ilegalidade ou abuso de poder decorrente do ato que determinou a readmissão do obreiro.

Sendo assim, o atendimento ou não, pelo recorrido, dos requisitos previstos no citado diploma legal, é tema que não se insere na órbita da presente ação mandamental.

Quanto ao ato impugnado, contudo, há que se destacar que, em se cuidando de *writ* dirigido contra determinação readmissória *emanada de sentença de mérito proferida em processo de conhecimento*, plenamente impugnável pela via do recurso previsto no artigo 895, "a", da CLT, há que ser aplicada a norma contida no artigo 5º, inciso II, da Lei nº 1.533/51 (Súmula nº 267/STF), mesmo diante do fato de o recurso ordiná-

rio não se apresentar dotado de efeito suspensivo (artigo 899 da CLT) e, em vista disto, não possuir o condão de suspender a eficácia do ato judicial impugnado.

Ora, com o advento da recente reforma ao Código de Processo Civil, de modo a atender aos anseios sociais de maior celeridade na entrega da jurisdição, o legislador, alterando a redação dos artigos 273 (tutela antecipada) e 461 do CPC (tutela específica das obrigações de fazer e não fazer), atribuiu ao magistrado o poder de antecipar os efeitos da tutela jurisdicional, sempre que presentes os requisitos ali discriminados.

Referido instituto, entretanto, dependendo do momento processual em que utilizado, produz conseqüências jurídicas diversas, notadamente no tocante à sua impugnabilidade.

Com efeito, segundo o artigo 162 do CPC, os atos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos. Excluídos estes últimos, cuja finalidade é apenas a de viabilizar a propulsão do processo, o ato judicial que antecipa os efeitos da tutela jurisdicional poderia ter a sua natureza jurídica definida como sentença ou como decisão interlocutória.

Se proferido no curso do processo, com cognição sumária, doutrina e jurisprudência o vêm classificando como decisão interlocutória, embora cientes de que o seu escopo não é o de resolver questões incidentais, mas sim o de antecipar o próprio pedido formulado pelo autor, na petição inicial.

Neste contexto, tendo em vista a sistemática inerente ao Processo do Trabalho, exsurge, como conseqüência imediata, a total impossibilidade de sua impugnação autônoma, *ex vi* do artigo 893, § 1°, da CLT, que só a admite a insurgência quando da interposição de recurso contra a decisão definitiva.

Por outro lado, de se frisar, também, ser incabível a correição parcial, haja vista que, ao fazer uso da antecipação da tutela, o juiz não estará praticando nenhum ato contrário à boa ordem processual ou que importe em atentado às fórmulas legais de processo.

Entretanto, esta Corte vem entendendo cabível o mandado de segurança, quando a antecipação da tutela ocorre antes da sentença, e, portanto, através de decisão, porque, caso contrário, fica a parte desprotegida de qualquer remédio jurídico processual apto a atacar, de imediato, o ato judicial apontado como violador de seu direito, com evidente irreparabilidade do dano que lhe possa acarretar.

Diversa, contudo, é a conseqüência jurídica decorrente da prática do ato no corpo da própria sentença (cognição exauriente), que extingue o processo com julgamento do mérito, como *in casu*, mediante acolhimento do pedido formulado pelo autor. Isto porque, nesta hipótese, a decisão seria plenamente impugnável pela via do recurso ordinário, que, não obstante desprovido de efeito suspensivo, poderia alcançá-lo por intermédio do ajuizamento de ação cautelar incidental, sendo, portanto, incabível o manejo do *writ* (incidência do artigo 5°, inciso II, da Lei n° 1.533/51 – Súmula n° 267/STF).

Com estes fundamentos, verifica-se ser totalmente inviável a ação mandamental, razão pela qual a pretensão recursal patronal não merece prosperar.

Nego provimento ao recurso.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Subseção II Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, I – preliminarmente, determinar, de ofício, a reautuação do feito para que conste como recorrido apenas o litisconsorte passivo Jarbas José Marcelino, isto porque o recurso ordinário não impugna a decisão regional no ponto em que esta acolheu preliminar de litispendência em relação ao Mandado de Segurança nº 561/95 e extinguiu o processo sem julgamento do mérito, exceto no que tange ao referido empregado, que não figurava ali como terceiro interessado; II – por unanimidade, negar provimento ao recurso ordinário.

Brasília, 16 de novembro de 1998. *Francisco Fausto Paula de Medeiros*, no exercício eventual da Presidência. *Milton de Moura França*, relator.

PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. NATUREZA

Participação nos lucros. Natureza.

O Enunciado nº 251/TST, que previa a integração salarial da parcela participação nos lucros, foi oportunamente cancelado pela Resolução 33/1994 deste Tribunal dada a sua incompatibilidade com o texto constitucional consubstanciado pelo inciso XI do art. 7º da CF/88. Nada mais adequado, visto que a participação nos lucros constitui uma liberalidade do Empregador, um ato generoso em prol de seus colaboradores, na verdade, um prêmio concedido em razão do desempenho e da produtividade alcançada no período. Não se pode permitir, portanto, que a generosidade de tal concessão, extravagante em relação às parcelas já garantidas pelo contrato de trabalho, venha a integrar o salário do trabalhador, refletindo sobre todas as demais verbas do pacto.

Recurso parcialmente conhecido e provido.

PROCESSO Nº TST-RR-345.182/97 – (Ac. 2ª Turma)

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista, nº TST-RR-345.182/97, em que é Recorrente Centrais Elétricas Brasileiras S/A – Eletrobrás e Recorrido José de Sales Felipe.

O eg. 1º Regional, em acórdão exarado às fls. 127/130, complementado pelo de fls. 138/140, parcialmente proveu o Recurso Ordinário da Reclamada, mantendo, todavia, a sentença que deferiu os pedidos referentes a:

I – horas extras e reflexos;

II – incentivo ao desligamento;

III – participação nos lucros decorrente do Decreto-Lei nº 71; e

IV – integração da ajuda-alimentação no salário do Autor.

Além disso, aquele Pretório negou provimento aos Embargos Declaratórios interpostos pela Ré.

Recorre de Revista a Reclamada, às fls. 141/153, fulcrada nas alíneas "a" e "c" do art. 896 consolidado.

O apelo foi admitido pelo despacho de fl. 159.

Contra-razões às fls. 161/167.

Os autos deixaram de ser remetidos à douta Procuradoria-Geral do Trabalho por força do disposto no artigo 113, § 1º, inciso II, do Regimento Interno deste Superior.

É o relatório.

VOTO

PRELIMINAR DE NULIDADE POR NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL

Conhecimento

Decidiu o eg. TRT, em vias do acórdão de fls. 138/140, negar provimento aos Embargos Declaratórios interpostos, já que inexistentes as omissões e as violações legais apontadas.

Insurge-se a Reclamada, adversa à tese ordinária, aduzindo que o acórdão regional teria violado o art. 93, IX, da CF/88 e o art. 832 da CLT. Traz arestos para o cotejo. Alega que a decisão regional não apreciou:

I – a alegação embargante no sentido de que a Reclamada foi impedida, sob veementes protestos, de cumprir a determinação judicial de juntar aos autos os cartões de ponto;

II – o requerimento de compensação das horas extras pagas;

III – o argumento embargante no sentido de que a simples ausência da resolução referente ao incentivo não provaria que o Reclamante fizesse jus àquela verba – incentivo ao desligamento;

IV – a questão do ônus da prova em razão de o Reclamante não ter demonstrado o tratamento desigual ensejador da aplicação do princípio isonômico, o qual, segundo a Recorrente, foi a base do pedido de incentivo ao desligamento;

V – o pedido embargante de esclarecimento sobre em que consiste o tal incentivo;

VI – as questões levantadas quanto à participação nos lucros e à notória inscrição da empresa no PAT – Programa de Alimentação do Trabalhador.

Entretanto, verifica-se que o Recurso da Reclamada, quanto ao tema, não se viabiliza, já que o Regional não poderia ter se manifestado de maneira mais clara e elucidativa, apreciando todos os pontos ventilados no Recurso Ordinário e fundamentando adequadamente sua decisão, de acordo com o princípio da persuasão racional.

Com efeito, quanto à questão levantada no item I supra, não havia que se manifestar aquele Pretório, porquanto não houve questionamento nas razões de Recurso Ordinário, tratando-se a alegação declaratória de autêntica inovação recursal.

No que se refere ao item II, também não há omissão por parte do acórdão regional, já que a condenação em horas extras teve embasamento em presunção de veracidade, nos termos do art. 359, CPC, o que abarcou todas as horas extras pleiteadas na inicial, não havendo que se falar em compensação. Ademais, cabe ressaltar que, nos termos do Enunciado 48/TST, a compensação somente pode ser argüida com a contestação, tarefa da qual não se desvencilhou a Reclamada.

Quanto à questão levantada nos itens III e IV, é preciso primeiramente esclarecer que a omissão ensejadora da interposição dos Embargos Declaratórios há que ocorrer única e exclusivamente em relação ao julgado – o texto do acórdão – e não ao julgamento – a decisão tomada.

No presente caso, a suposta omissão a que se refere a Embargante se constitui no fato de ter o Regional, ao decidir, considerado a negativa de apresentação da resolução fator suficiente à aplicação da pena de confissão e, por consectário, ao deferimento do pedido de incentivo ao desligamento.

Acresça-se que os Embargos de Declaração visam a sanar as falhas da dicção jurisdicional: obscuridade, omissão ou contradição e que, em sede de Declaratórios, o que se pede é que se aclare o que se pretendeu dizer (obscuridade), que se defina qual, dentre dois ou mais sentidos que a dicção do julgado comporta, reflete a sua vontade (obscuridade), por qual das proposições, entre si inconciliáveis, optou (contradição), ou complemente a entrega da prestação jurisdicional (omissão).

No que tange ao item V, como consta do acórdão declaratório, a contestação da empresa vem entitulada "Da Indenização", razão porque não restam mais dúvidas acerca do que consiste o incentivo do desligamento.

Quanto ao item VI, observa-se novamente que não haveria que se manifestar o Pretório Regional, visto que, nas razões de Recurso Ordinário, a Ré não questionou a matéria relativa à natureza salarial da participação nos lucros e à notoriedade da inscrição no PAT.

Pelo exposto, diante da plenitude da prestação jurisdicional exarada pela Corte *a qua*, restam improsperáveis as apontadas violações dos arts. 93, IX, da CF/88 e 832 da CLT, bem como inespecíficos os arestos colacionados com o intuito de comprovar o dissenso pretoriano.

Não conheço, em face da inexistência de violação legal e da inespecificidade dos arestos.

HORAS EXTRAS. JUNTADA DE CARTÕES DE PONTO. CERCEAMENTO DE DEFESA

Conhecimento

O Regional, à fl. 128, declarou incensurável a r. sentença ao deferir horas extras em favor do Reclamante, visto que descumpriu a ordem judicial de juntar os documentos concernentes à comprovação da jornada prestada, razão por que não se desincumbiu do ônus de provar suas alegações.

Insurge-se a Reclamada, oposta à decisão regional, alegando divergência jurisprudencial.

Todavia, o apelo encontra-se obstaculizado pelo que prediz o § 5º do art. 896 da CLT, já que a decisão regional encontra harmônica coadunância com o contido no Enunciado 338/TST, *in verbis*:

"REGISTRO DE HORÁRIO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A omissão injustificada por parte da empresa de cumprir determinação judicial de apresentação dos registros de horário (CLT, art. 74, § 2º) importa em presunção de veracidade da jornada de trabalho alegada na inicial, a qual pode ser elidida por prova em contrário."

Diante do pacificado entendimento acerca do tema, reflexo da uniformização da jurisprudência no âmbito desta Corte, não há falar-se em divergência jurisprudencial.

Ademais, é de se observar que, nesse aspecto, a Reclamada reputa-se litigante de má-fé, nos termos do art. 17, II, do CPC c/c o art. 769 da CLT. Isso porque afirma expressamente, à fl. 148, que o juízo de primeiro grau não deferiu a juntada dos cartões de ponto. Ora, basta um rápido exame da sentença, à fl. 51, para se constatar que houve determinação judicial acerca da anexação daqueles documentos aos autos. Afastada, destarte, a apontada violação do art. 5º, LV da CF/88.

Assim, por ter a Reclamada alterado a verdade dos fatos, deve-se aplicar-lhe a multa de que trata o art. 18 do CPC, aplicável subsidiariamente no processo do Trabalho.

Do exposto, não conheço do Recurso de Revista, em face do que prediz § 5º do art. 896 da CLT e condeno a Reclamada, litigante de má-fé, a pagar multa de 1% sobre o valor da causa, nos termos do art. 18 do CPC.

INCENTIVO AO DESLIGAMENTO

Conhecimento

O Regional, à fl. 139, assim se manifestou acerca do tema:

"Equivocado o entendimento do embargante. O desatendimento à ordem judicial, no caso em tela, importou em confissão, pois foi esta sanção que

ela, reclamada, recebeu. Tampouco, o pedido é por força de tratamento isonômico. A reclamada, ao contestar, atraiu para si o ônus, confessando que o reclamante aderira de livre e espontânea vontade ao 'Plano Contingencial de Rescisão Incentivada – PCRI – previsto na Resolução da Diretoria nº 766/90, todavia não fez prova do que alega em sua defesa de fls. 48/49 sob o título: 'Da Indenização'. A norma em tela era imprescindível para o juízo poder avaliar os critérios adotados."

Insurge-se a Reclamada às fls. 149/150 e alega violados os arts. 818 da CLT e 333, I, do CPC.

Todavia, não se trata de violação, mas de uma razoável interpretação por parte do Regional que se manifestou no sentido de que a Ré, ao contestar e confessar a adesão do Autor ao plano de desligamento, supriu o ônus do Autor de provar o fato constitutivo de seu direito e atraiu para si o ônus de provar o fato extintivo, qual seja, a devida quitação da parcela em epígrafe, dele não tendo se desincumbido.

Tal interpretação, ainda que não fosse a melhor, o que, aparentemente, não é o caso, não ensejaria a admissibilidade recursal, nos termos do Enunciado 221/TST. Nesse contexto, a Agravante só obteria êxito se especificamente demonstrasse o dissenso pretoriano, tarefa da qual não se desincumbiu.

Não conheço por aplicação do Enunciado 221/TST.

DECRETO-LEI Nº 1.971. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS

Conhecimento

O eg. Regional, às fls. 139/140, entendeu que a epigrafada parcela integra o salário do Autor, visto que a pretensão obreira remonta ao tempo em que ainda vigia o Enunciado 251/TST, *in verbis*:

"Participação nos lucros. Natureza salarial (cancelado pela res. 33/94 DJ 12.05.94 – referência art.7º, XI, CF/88).

A parcela participação nos lucros da empresa, habitualmente paga, tem natureza salarial, para todos os efeitos legais."

Rebela-se a Reclamada, com fulcro na violação do art. 7º, XI, da CF/88. Alega que o supracitado Verbete Sumular foi revogado pela norma constitucional citada, a qual é expressa em dispor que a participação nos lucros não tem natureza salarial.

Efetivamente, o Enunciado nº 251/TST, que previa a integração salarial da parcela participação nos lucros, foi oportunamente cancelado pela Resolução 33/1994 deste Tribunal dada a sua incompatibilidade com o texto constitucional consubstanciado pelo inciso XI do art. 7º da CF/88, que assim prescreve:

"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

XI – participação nos lucros, ou resultados, desvinculada da remuneração, e, excepcionalmente, participação na gestão da empresa, conforme definido em lei."

Nada mais adequado, visto que a participação nos lucros constitui uma liberalidade do Empregador, um ato generoso em prol de seus colaboradores, na verdade, um prêmio concedido em razão do desempenho e da produtividade alcançada no período. Não se pode permitir, portanto, que a generosidade de tal concessão, extravagante em relação às parcelas já garantidas pelo contrato de trabalho, venha a integrar o salário do trabalhador, refletindo sobre todas as demais verbas do pacto.

É preciso enfatizar que a concessão da verba não constitui obrigação, mas deliberação da Empresa, razão porque não constitui fraude a supressão, ainda que o pagamento se efetue habitualmente.

Pensar de outra forma seria punir o Empregador e, por consectário, inibir este tipo de procedimento deliberatório, o que seria por demais prejudicial à classe trabalhadora, bem como à própria sociedade, afinal, não há dúvidas de que a concentração de riquezas nas mãos de poucos acentuaria as desigualdades que marcam a realidade social brasileira. No melhor dizer de Russomano, em sua obra *O Empregado e o Empregador no Direito Brasileiro,* Editora LTr, 1976, pág. 497:

"A participação nos lucros não é a proteção declarada de uma classe, em detrimento das demais. Há prejuízo, evidentemente, para o empregador, se tomarmos o termo em seu sentido estreito de maior ou menor rendimento. O próprio empregador, no entanto, extrairá vantagens da nova situação, que será um elemento de real valia para o melhor entendimento entre os homens. Se não fosse um benefício à comunidade, o Estado não teria o direito de impor a participação salarial nos lucros. O bem-estar de todos depende do bem-estar de cada um e a sociedade não será, nunca, feliz, se a miséria de muitos empanar a ventura de poucos."

Obstar a que o Empregador diligencie no sentido de conceder o benefício a seus empregados seria, ademais, contrariar os objetivos insculpidos no art. 3º da Carta Magna, in verbis:

"Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

I – construir uma sociedade livre, justa e solidária;

II – garantir o desenvolvimento nacional;

III – erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;

IV – promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação."

Por outro lado, é inegável que o empregado bem remunerado tende a se integrar melhor com os objetivos da Empresa, refletindo tal integração na dirimência dos conflitos que possam, naturalmente, originar-se da relação de trabalho. Com a convivência pacífica entre capital e trabalho, ganha o empregado, o empregador e a sociedade como

um todo. Dessa forma, não poderiam ter agido mais corretamente os constituintes, ao desvincular a participação nos lucros da remuneração do empregado.

Nessa esteira, são precedentes: RR-286.535/96, Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira, DJ 11.12.98; RR-293.062/96, Rel. Min. ANTÔNIO FÁBIO RIBEIRO, DJ 14.02.97; RR-222.637/95, Rel. Min. Manoel Mendes de Freitas, DJ 10.10.97 e RR-233.484/95, Rel. Min. Antônio Fábio Ribeiro, DJ 19.09.97.

Do exposto, conheço do Recurso de Revista por violação do inciso XI do art. 7º da Constituição Federal.

MÉRITO

Conhecido o apelo por afronta a preceito constitucional, a conseqüência natural é o provimento do Recurso de Revista para, reformando a decisão regional, determinar seja excluída da condenação a parcela relativa à participação no lucros decorrente do Decreto-Lei nº 1.971.

AJUDA-ALIMENTAÇÃO. NATUREZA

Conhecimento

O eg. Regional, à fl. 140, confirmou a sentença que reconheceu o caráter salarial do auxílio-alimentação, já que não foi provada a participação da Reclamada no Programa de Alimentação do Trabalhador – PAT.

Subleva-se a Ré, alegando divergência jurispruden- cial, nos termos da alínea "a" do art. 896 da CLT. Traz arestos ao confronto.

Todavia, os paradigmas colacionados não se mostram específicos à comprovação da divergência jurisprudencial, visto que já partem do pressuposto de que a alimentação do trabalhador era fornecida em atendimento ao citado Programa. A presença desse requisito, entretanto, foi negada pelo acórdão regional em face da ausência de provas.

Ressalte-se, por oportuno, que, a fim de se comprovar a divergência jurisprudencial ensejadora do Recurso de Revista, necessário é revelar a existência de tese diametralmente oposta àquela apresentada pelo Regional, sendo absolutamente idênticos os fatos que as ensejaram (Enunciado nº 296/TST). Ademais, de acordo com o Verbete Sumular nº 23/TST, o paradigma deve englobar e contestar todos os fundamentos que alicerçaram a decisão impugnada. Nisso reside a sua especificidade e só assim é que se pode demonstrar a divergência jurisprudencial impulsionadora do Recurso de Revista.

A análise do recurso no presente tópico, aliás, induz ao revolvimento do contexto fático-probatório do processo, conduta vedada em sede de revista, nos termos do Enunciado 126/TST. Isso porque, como o Regional afirmou que não houve provas da adesão ao PAT, verificar se o Recorrente realmente aderiu, como aduz a Reclamada, demandaria, inegavelmente, reexame das provas produzidas.

É de bom alvitre ainda consignar que a violação legal ensejadora do Recurso de Revista nos termos da alínea "c" do art. 896 da CLT deve ser expressamente apontada, não cabendo a mera invocação ou citação de preceitos. Necessário que o Recorrente indique especificamente o dispositivo que entende violado.

Não conheço em razão da aplicação dos Enunciados nºs 23 e 296 do TST.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Segunda Turma do Tribunal Superior do Trabalho, pór unanimidade, conhecer do recurso quanto ao tema Decreto-Lei nº 1.971 – Participação nos Lucros – e, no mérito, dar-lhe provimento para, reformando a decisão regional, determinar seja excluída da condenação a parcela relativa à participação no lucros decorrente do Decreto-Lei nº 1.971. Por unanimidade, não conhecer do recurso quanto ao tema Horas Extras – Juntada de Cartões de Ponto – Cerceamento de Defesa, condenando, todavia, a Reclamada, litigante de má-fé, a pagar multa de 1% sobre o valor da causa, nos termos do art. 18 do CPC. Por unanimidade, não conhecer do Recurso quanto às demais pretensões.

Brasília, 03 de dezembro de 1999. *Vantuil Abdala*, presidente. *Valdir Righetto*, relator.

PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NULIDADE DO JULGADO VICIADO. VIOLAÇÃO DO ART. 832 DA CLT

Negativa de prestação jurisdicional. Violação do art. 832 da CLT.

Inexistindo pronunciamento da Corte Originária acerca de temas relevantes para o deslinde da controvérsia, conclui-se pela violação do artigo 832 da CLT e conseqüente nulidade do julgado viciado.

Recurso de Revista conhecido e provido.

PROCESSO TST-RR-346.355/97 – (Ac. 2ª Turma)

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista, nº TST-RR-346.355/97, em que é Recorrente Banco do Brasil S/A e Recorrido Carlos Nascimento Levy.

O eg. 8º Regional, em acórdão exarado às fls. 145/149, parcialmente proveu o Recurso Ordinário do Reclamante para, reformando em parte a decisão primária, descontar setenta das seiscentos e seis faltas que foram anotadas pelo Banco.

Em acórdão complementar, às fls. 160/162, o Pretório *a quo* rejeitou o Recurso de Embargos Declaratórios interposto pelo Reclamado, no qual buscava a manifestação sobre a questão da prescrição do direito do Autor.

Recorre de Revista o Reclamado, às fls. 164/172, fulcrado nas alíneas *a* e *c* do art. 896 consolidado.

O apelo foi recebido pelo despacho de fl. 177.

Não foram apresentadas contra-razões, conforme certidão de fl. 179.

Os autos deixaram de ser remetidos à douta Procuradoria-Geral do Trabalho por força do disposto no artigo 113, § 1°, inciso II, do Regimento Interno deste Superior.

É o relatório.

VOTO

PRELIMINAR DE NULIDADE DO ACÓRDÃO POR JULGAMENTO *CITRA PETITA* E NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL

Conhecimento

Decidiu o eg. TRT, em vias do acórdão de fls. 160/162, rejeitar os Embargos Declaratórios opostos pelo Réu, por não haver omissão a ser suprida no acórdão embargado. Alicerçou sua decisão sob os seguintes fundamentos, *in verbis*:

> "Com o devido respeito ao embargante e sua ilustrada assistente técnica, prescrição não é matéria sobre a qual devesse pronunciar-se obrigatoriamente a Egrégia Turma ao julgar o recurso ordinário. É que foi ela argüida pelo banco embargante em sua defesa – folha 19 – e expressamente rechaçada na decisão de primeiro grau, ao fundamento de que a pretensão do reclamante dizia respeito à tutela meramente declaratória (folha 114), como bem o relembram os embargos (folha 152). Tendo sido sucumbente nesse aspecto, caberia ao banco embargante fazer fluir seu inconformismo, pela via de recurso, ordinário ou adesivo. Entretanto, o banco agravante conformou-se com essa parte da decisão de primeiro grau que lhe foi adversa e deixou fluir 'in albis' o prazo recursal, não abandonando esse estado de inércia nem mesmo quando ingressou o reclamante com o recurso ordinário (folhas 122 a 125), que ensanchou-lhe a possibilidade de recorrer adesivamente. Nem mesmo em contraminuta cuidou o ora embargante de ferir o tema, embora se tenha dado ao cuidado de invocar o princípio da eventualidade para pleitear manifestação expressa sobre dispositivos legais outros que não os que tratam da prescrição (folhas 133 a136). Assim, com a devida vênia, se omissão houve foi do ora embargante – que não trouxe a matéria para debate no segundo grau, pela via de recurso ou mesmo contraminuta – mas não do julgado embargado." (fls. 161/162).

Insurge-se o Reclamado, adverso à tese ordinária, aduzindo que o acórdão regional teria violado os incisos II e XXXV do art. 5° da CF/88, 499, 515, §§ 1° e 2°, do CPC e 832 da CLT. Traz ainda arestos para o cotejo.

Alega, em primeiro plano, que a improcedência total da Reclamação declarada pela MM[a] JCJ o impossibilitou, nos termos do art. 499 do CPC, de interpor qualquer

apelo, razão porque não poderia o Regional utilizar-se do argumento no sentido de que o Réu teria se conformado com a decisão primária.

Assevera, ainda, que a apresentação de contra-razões, pela parte vencida, é faculdade, e não ônus processual, razão porque deveria o Regional ter se manifestado sobre a questão da prescrição, argüida em Embargos Declaratórios, após a sucumbência oriunda do julgamento do Recurso Ordinário obreiro.

Com razão o banco reclamado.

Com efeito, deve-se primeiramente analisar a pertinência dos argumentos lançados pelo Regional ao justificar a decisão declaratória que concluiu pela inexistência de omissão a ser sanada.

Ora, ainda que rechaçada a argüição defensiva de prescrição, o fato é que o pedido foi julgado improcedente na sentença, razão porque não restou qualquer sucumbência por parte do Réu. A improcedência do pedido traduz-se na perfeição de todas as relações jurídicas anteriores à Reclamação. Significa dizer que nenhum direito pertence ou pertenceu ao Autor, razão por que não se poderia falar em prescrição à época do julgamento inicial.

Se, da sentença, não decorreu nenhuma condenação, ou seja, nenhuma obrigação por parte do Réu, como poderia ter este tomado a iniciativa de recorrer? Recorrer do que? Como poderia argüir a prescrição de um direito que, diante do que consignou a sentença, não existia?

Inexistente a sucumbência, a possibilidade de se recorrer, além de obstada pelos princípios gerais do direito, encontra também obstáculo na própria Lei Adjetiva Civil, em seu artigo 499, que restou violado pela decisão ordinária.

Nesse sentido, já decidiu este Tribunal através dos seguintes julgados:

"Ampla devolutividade do recurso. Se a defesa argúi como preliminar a prescrição e, no mérito, a inexistência do direito, e a sentença de primeiro grau acolhe o fundamento de mérito da defesa e julga improcedente a reclamação, deve o Regional se pronunciar sobre a prescrição. Não se pode exigir, nesta hipótese, a interposição de recurso da parte que não foi sucumbente na demanda, para que seja renovada a argüição de prescrição. Não se forma nesta circunstância a preclusão, sendo ampla a devolutividade ao Tribunal de todas as questões suscitadas pelas partes no processo, nos termos em que dispõe o artigo 515, parágrafo 2º, do CPC. Recurso conhecido e provido." (RR-191128/95, Ac. 8782 – 2ª Turma, DJ 28.02.97, Min. Rel. José Luciano de Castilho Pereira).

"I – Do período despendido entre a boca da mina e o local de trabalho. Jornada suplementar. Constitui jornada suplementar o tempo despendido pelo trabalhador entre a boca da mina e o local de trabalho e vice-versa.

II – Da prescrição bienal. Preclusão da matéria.

Tendo ocorrido o acolhimento do pedido do Reclamante somente no juízo extraordinário, competia a este determinar o respeito ao biênio prescricional,

argüido em contestação." (ERR-3.531/87, Ac. 2.688 – SBDI1, DJ 21.02.92, Min. Rel. Hylo Gurgel).

"Prescrição. Preclusão.

Não se encontra preclusa a matéria referente a prescrição, quando a condenação no pagamento de horas extras foi imposta pela primeira vez, no juízo extraordinário, e o instituto da prescrição restou empolgado na contestação." (ERR-1.422/90, Ac. 1.690 – SBDI1, DJ 18.09.92, Min. Rel. Cnéa Moreira).

"Preclusão da prescrição. Hipótese de inaplicabilidade. Princípios da 'non reformatio in pejus' e do 'tantum devolutum quantum appellatum'.

Inexiste a exigência de a Reclamada, não sucumbente em sede originária, renovar a argüição de prescrição parcial já invocada na contestação, sob pena de ofensa ao princípio da 'non reformatio in pejus'. Inteligência dos artigos 515, 505 e 512 do CPC. Embargos conhecidos e não providos." (ERR-155.794/95, Ac. 1.902 – SBDI1, DJ 30.05.97, Min. Rel. Francisco Fausto).

Por outro lado, tem-se por impertinente o argumento regional no sentido de que deveria a parte ter-se manifestado sobre a questão da prescrição nas razões de contrariedade ao Ordinário.

Tais razões não são, como a contestação o é, indispensáveis à análise do Recurso Ordinário, bem como ao seu desprovimento. As matérias ali lançadas, à exceção das preliminares, não são objeto de análise individualizada por parte do Regional, sob pena de se transformar as contra-razões em autêntico recurso. Em sendo assim, constituem-se, os Embargos Declaratórios, oportunidade perfeita para argüir a questão da prescrição, haja vista não haver obrigatoriedade no lançamento do tema em contra-razões, consoante entendimento abaixo transcrito:

"RECURSO – AMPLITUDE DA ATUAÇÃO DO ÓRGÃO 'AD QUEM' – 1. 'A apelação devolverá ao Tribunal o conhecimento da matéria impugnada'. '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' – Artigo 515 e parágrafo do CPC. 2. Quanto à admissibilidade de todo e qualquer recurso extraordinário, tem-se a impertinência do preceito, em virtude da exigência do prequestionamento, ou seja, da necessidade de o órgão julgador 'a quo' haver adotado tese sobre a matéria versada nas razões recursais. 3. A apreciação de aspecto da defesa havido por prejudicado pela rejeição do pedido inicial, como é o caso da incidência do biênio prescricional no tocante a ação para reclamar parcelas anteriores ao biênio, que antecedeu ao ajuizamento, *independente de menção nas razões de contrariedade ao recurso, porquanto estas não são essenciais ao desprovimento do apelo, cuja apreciação deve ocorrer fazendo-se presentes os parâmetros da controvérsia, ou seja, o que alegado pelas partes na fase de conhecimento. O recorrido não está obrigado, muito menos sob pena de preclusão, a reiterar o que lançado no processo com a contestação ao pedido inicial, sob pena de emprestar-se as citadas razões contornos de verdadeiro recurso.* 4. Ao julgador cumpre evoluir

tão logo convencido de assistir maior razão a tese que inicialmente repudiara." (EDRR-7.422/85, Ac. 3.816 – 1ª Turma, DJ 14.11.86, Min. Rel. Marco Aurélio). (Grifou-se).

Ainda que assim não fosse, deduz-se logicamente do Enunciado 153 do TST que a prescrição pode ser argüida a qualquer tempo em grau ordinário, inclusive em Embargos Declaratórios. Cito precedentes:

"Prescrição. Momento oportuno para argüição. Conforme a orientação jurisprudencial pacificada no Verbete 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-278.426/96 – 3ª Turma, DJ 26.03.99, Min. Rel. Antônio Fábio Ribeiro).

"Prescrição. Momento oportuno da alegação. Embora não argüida a prescrição na primeira instância, deve ser conhecida se argüida na oportunidade do Recurso Ordinário, eis que apenas ocorre preclusão se não for suscitada nas instâncias ordinárias e o Tribunal Regional é uma delas. Revista conhecida e provida." (RR-3.451/88, Ac. 2.971 – 2ª Turma, DJ 09.02.90, Min. Rel. José Ajuricaba da Costa e Silva).

"Prescrição. Momento de argüição. A prescrição pode ser argüida no Recurso Ordinário, independentemente de não ter sido prequestionada no juízo de origem. Revista parcialmente conhecida e provida." (RR-2.383/89, Ac. 725 – 2ª Turma, DJ 10.08.90, Min. Rel. Francisco Leocádio).

"Prescrição. Oportunidade para argüição. A prescrição, a teor do Enunciado 153 do TST, pode ser argüida em toda a instância ordinária; devendo esta ser conhecida quando argüida em Recurso Ordinário. Revista conhecida e provida." (RR-132.042/94, Ac. 2.461 – 2ª Turma, DJ 30.06.95, Min. Rel. Vantuil Abdala).

No mesmo sentido, os julgados: RR-3.270/83, Ac. 1114 – 1ª Turma, DJ 31.05.85, Min. Rel. Marco Aurélio; ERR-81.674/93, Ac. 2.195 – SBDI2, DJ 08.11.96, Min. Rel. Vantuil Abdala; e RR-132.986/94, Ac. 1.541 – 5ª Turma, DJ 19.05.95, Min. Rel. Armando de Brito.

Assim, se, mesmo quando a parte sucumbe e não argüiu prescrição em defesa, pode levantar a matéria em grau de recurso, por óbvio que, quando é vencida e argúi, também lhe é permitida a insurgência e devido o pronunciamento jurisdicional, afinal, quem pode mais, pode menos. Argüida, portanto, nas razões de Embargos Declaratórios e, prequestionada a matéria por parte do Juízo de primeiro grau, tem-se por oportunamente levantada a questão.

Desbancados os fundamentos utilizados pelo Regional ao concluir pela inexistência de omissão a ser sanada no acórdão, configurou-se lacuna na prestação jurisdicional e violação do art. 832 da CLT, razão por que se deve conhecer do presente Recurso de Revista pela prefacial lançada.

Do exposto, conheço por violação do art. 832 da CLT.

MÉRITO

O consectário lógico do conhecimento do Recurso de Revista por violação é o seu provimento. Assim, dou provimento para, anulando a decisão recorrida, determinar o retorno dos autos ao Tribunal de origem a fim de que profira nova decisão com completa prestação jurisdicional na forma da fundamentação do voto, afastada a preclusão quanto ao tema relativo à prescrição; ficando, em conseqüência, prejudicado o exame do tema de mérito do Recurso.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Segunda Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, conhecer do recurso quanto à preliminar de nulidade do acórdão por julgamento "extra petita" e negativa de prestação jurisdicional e dar-lhe provimento para, anulando a decisão recorrida, determinar o retorno dos autos ao Tribunal de origem a fim de que profira nova decisão com completa prestação jurisdicional na forma da fundamentação do voto, afastada a preclusão quanto ao tema relativo à prescrição; ficando em conseqüência, prejudicado o exame do tema de mérito do Recurso. Com ressalvas de entendimento pessoal do Exmo. Ministro José Luciano de Castilho Pereira.

Brasília, 15 de dezembro de 1999. *Vantuil Abdala*, presidente. *Valdir Righetto*, relator.

MINISTÉRIO PÚBLICO. INTERVENÇÃO. FUNÇÃO CONSTITUCIONAL INTERESSE PÚBLICO

Recurso de revista. Equiparação salarial. Legitimidade do Ministério Público do Trabalho.

Não se trata de preservação e defesa dos princípios que regem a administração pública em geral, estes sim autorizadores da defesa em juízo e fora dele, pelo Ministério Público. A intervenção do ***parquet*** *no processo, a qualquer título, quando não evidenciado o interesse público, culmina por desvirtuar o papel superior e constitucional que lhe é reservado, transformando-se em mero defensor judicial de interesses privados.*

PROCESSO Nº TST-RR-490.653/98 – (Ac. 3ª Turma)

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº TST-RR-490.653/98, em que é recorrente Ministério Público do Trabalho da 12ª Região PROC. Nº TST-RR-490.653/98(SC) e são recorridos Antônio João de Souza e outros e Centrais Elétricas de Santa Catarina S/A – CELESC.

A eg. 3ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região, analisando o Recurso Ordinário da Reclamada – Centrais Elétricas de Santa Catarina S.A. – CE-

LESC – pelo acórdão de fls.238/249, dele conheceu e, no mérito, deu-lhe parcial provimento para excluir da condenação o pagamento da gratificação de férias e dos honorários assistenciais; manteve a r. sentença primeira com pertinência à equiparação salarial.

Às fls.252/257, o Ministério Público do Trabalho/12ª Região embargou de declaração reputando omisso o r. julgado e pretendendo seu reexame no que respeitava à equiparação salarial deferida, sob a alegação de que a Reclamada, por se tratar de sociedade de economia mista, acha-se adstrita aos ditames constitucionais, "*principalmente de natureza orçamentária, o que lhes limita e cerceia no que tange a concessão de aumentos salariais aos seus servidores, sobretudo de forma transversa através de equiparação salarial*" (fl.254). Não podendo, pois, ser deferida a equiparação salarial, sob pena de violação dos arts. 37, inciso XIII e 169, parágrafo único e inciso I, da Carta da República e 461, § 2°, da CLT; pelo acórdão de fls.261/264, seus Declaratórios foram rejeitados.

A Reclamada, às fls.266/269, interpôs Recurso de Revista, com arrimo nos arts. 893, inciso III c/c 896 da CLT, intentando a reforma do r. julgado; seu recurso, no entanto, não foi admitido, como se vê do despacho de fls.307/308.

No Recurso de Revista de fls.275/290, o Ministério Público do Trabalho pleiteia a reforma do venerando *decisum*, sustentando violados os arts. 37, incisos II e XIII e 169, parágrafo único, inciso I, da Carta Política e 461 da CLT; e, em extensa exposição de argumentos sustenta a impossibilidade da equiparação salarial de pessoal de serviço público, mesmo aqueles regidos pela CLT. Transcreve farto elenco de arestos ao confronto jurisprudencial, além de juntá-los, na íntegra, às fls.291/305.

Concluindo requer o conhecimento e provimento de seu Recurso para, afastada a equiparação salarial deferida, seja excluído da condenação o pagamento de diferenças salariais.

Admitido pelo despacho de fls.307/308, o Recurso foi contrariado às fls.310/312, pelo Reclamante que, às fls.314/321, interpôs Recurso de Revista adesivo, inadmitido pelo despacho de fls. 324/325.

Desnecessária a remessa dos autos à Procuradoria-Geral do Trabalho, uma vez que a defesa do interesse público já está concretizada nas próprias razões recursais.

É o relatório.

VOTO

CONHECIMENTO

Inicialmente, cabe ressaltar que imperioso perquirir a legitimidade do Ministério Público do Trabalho para interpor Revista, como pressuposto genérico do citado recurso.

Da legitimidade do Ministério Público do Trabalho

Recorre de Revista, às fls.275/290, o Ministério Público do Trabalho, sustentando, de início, sua legitimidade, nos termos do art. 83, inciso VI, da Lei Complementar nº 75/93, c/c os arts. 499, § 2º, do CPC e 746, alínea *f*, da CLT, para atuar em defesa da ordem jurídica, quer seja na hipótese de órgão interveniente, quer como parte, *"por ser essencial ao seu ofício promover a fiel observância das leis e da Constituição da República"* (fl.276).

Argúi violação dos arts. 37, incisos II e XIII e 169, parágrafo único, inciso I, da Carta Política e 461 da CLT, alegando ser impossível a equiparação salarial de pessoal de serviço público.

Pelo disposto no artigo 82, inciso III, do CPC, o Ministério Público do Trabalho tem legitimidade para atuar nos feitos, como **custos legis**, em razão da qualidade da parte e da natureza da lide que evidenciem o interesse público.

Portanto, é o interesse público que justifica a intervenção ministerial, sendo, assim, imprescindível a sua revelação nas causas.

Observa-se, por oportuno, que a mera indicação de violação de norma constitucional, não é fator determinante na demonstração de obrigatória intervenção do *parquet*.

Assim, a despeito da legitimidade ínsita nos dispositivos de leis acima citados, necessário se faz que o Ministério Público do Trabalho demonstre as evidências do interesse público, o que *in casu,* inocorreu.

Sustenta, o *parquet* que, procura coibir a ocorrência de vencimentos discrepantes entre servidores públicos, pela inobservância do quadro interno de carreira da Reclamada, empresa de economia mista. Alega, ainda, a impossibilidade de equiparação salarial na administração pública direta ou indireta, a fim de mascarar verdadeiros aumentos salariais.

Entretanto, o próprio Regional asseverou inexistir, nos autos, prova de normas administrativas internas específicas acerca do acesso, transferência horizontal e de promoção dos servidores da Reclamada.

Desta forma, nada existe a corroborar a tese do Ministério Público do Trabalho, ora Recorrente, que justifique sua intervenção. A empresa de economia mista, pelos ditames do art. 173, § 1º, da CF/88, rege-se, quanto às relações de trabalho, pelo regime privado, de sorte que completamente divorciados das alegações do *parquet*. Aliás, como firmado pelo eg. Regional, quando da apreciação dos Declaratórios, *verbis*:

"A empregadora CELESC, apesar de ser sociedade de economia mista, segundo mando constitucional (art. 173, § 1º), está adstrita, quanto às obrigações trabalhistas, ao regime jurídico próprio das empresas privadas. Assim, inexiste qualquer óbice contra a decisão embargada" (fl.262).

Por fim, não se trata de preservação e defesa dos princípios que regem a administração pública em geral, estes sim, autorizadores da defesa em juízo e fora dele, pelo Ministério Público. A intervenção do *parquet* no processo, a qualquer título, quando

não evidenciado o interesse público, culmina por desvirtuar o papel superior e constitucional que lhe é reservado, transformando-se em mero defensor judicial de interesses privados.

Concluindo, não vejo evidenciado o interesse público justificador da intervenção do Ministério Público do Trabalho, a fim de legitimá-lo para o Recurso de Revista.

Feitas as considerações necessárias, **não conheço** do recurso por ilegitimidade *ad recursum* do Ministério Público do Trabalho.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Terceira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, não conhecer do Recurso de Revista.

Brasília, 06 de outubro de 1999. *José Luiz Vasconcellos*, presidente. *Carlos Alberto Reis de Paula*, relator.

PODER NORMATIVO. INTERESSE INDIVIDUAL. CONFLITO

Norma interna. Sentença normativa. Conflito.

O interesse individual não pode sobrepor-se ao coletivo. O dissídio coletivo contém pretensões de um grupo, coletividade ou categoria profissional de trabalhadores, sem distinção dos membros que a compõem.

Recurso de revista desprovido.

PROCESSO Nº TST-RR-324.781/96 – (Ac. 1ª Turma)

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº TST-RR-324.781/96, em que é Recorrente JOÃO MARCOS CHAVES DE FREITAS e Recorrido SERVIÇO FEDERAL DE PROCESSAMENTO DE DADOS – SERPRO.

O Tribunal Regional da 10ª Região, às fls. 270/274, manteve o indeferimento do pleito de pagamento de diferenças salariais oriundas da manutenção do interstício previsto no Regimento de Administração de Recursos Humanos – RARH da empresa por concluir que a sistemática do reajuste salarial previsto em dissídio coletivo não caracterizou alteração unilateral do contrato de trabalho.

Os embargos de declaração opostos pelo reclamante, às fls. 279/283, foram rejeitados às fls. 287/289.

Irresignado, o reclamante interpõe recurso de revista, às fls. 291/311, com amparo nas alíneas *a* e *c* do art. 896 da CLT.

Despacho de admissibilidade à fl. 333.

contra-razões apresentadas às fls. 335/353.

A Procuradoria-Geral do Trabalho não foi consultada por força da Lei Complementar nº 75/93.

É o relatório.

VOTO

CONHECIMENTO

O Tribunal Regional manteve o indeferimento do pleito de pagamento de diferenças salariais oriundas da manutenção do interstício previsto no Regimento de Administração de Recursos Humanos da empresa, ao seguinte argumento:

> "O C. TST, nos autos do DC nº 8.948/90.1 determinou o reajuste dos salários dos empregados do Reclamado, de acordo com as faixas ali especificadas, nos seguintes termos:
>
> "V – DAS CLÁUSULAS REMANESCENTES: Cláusula 1.1 Pelo voto médio, deferir parcialmente o pedido, determinando que as empresas suscitadas paguem a seus empregados a partir de 01.05.91 um adiantamento salarial não compensável na revisão salarial correspondente à data-base de 1991 de Cr$ 20.000,00 (vinte mil cruzeiros) para os trabalhadores integrantes de 1/3 (um terço) da tabela salarial dos níveis mais baixos, de Cr$ 18.000,00 (dezoito mil cruzeiros) para o terço dos trabalhadores colocados na faixa salarial intermediária e de Cr$ 15.000,00 (quinze mil cruzeiros) para os trabalhadores integrantes do terço mais elevado da tabela salarial. As empresas deverão fazer as correções dos níveis salariais a fim de manter a hierarquia até aqui observada."

Revela considerar, em primeiro plano, que da decisão judicial não acarretou prejuízos ao Quadro salarial instalado, uma vez que os pagamentos dos valores devidos se verificou em rubrica apartada.

Assim, a simples conduta administrativa relacionada à forma de pagamentos dos reajustes determinados na sentença normativa (em rubrica apartada) não se constitui em fundamento jurídico válido para a adoção do entendimento no sentido da subsistência da sistemática anterior, mormente se considerar que tal procedimento estava relacionado ao trânsito em julgado da decisão proferida na Ação Coletiva.

Cabe, portanto, aqui analisar sobre a validade jurídica dessas alterações, à luz dos preceitos de aplicação das formas de Direito do Trabalho.

Conforme preleciona Américo Pla 'Rodrigues, em Princípios de Direito do Trabalho, SP, Ltr, Edusp, 1993, pág. 61, o "conceito de mais benéfica, como conceito relativo e comparativo, é suscetível também de várias acepções, conforme o termo de comparação; tempo, conteúdo, outras indústrias, profissões, indivíduos, etc. O direito não pode atender senão aos conteúdos, já que outros critérios individuais e pessoais podem influir somente se, por sua vez, repercutirem também, no conteúdo. Ora, dentro desse conteúdo, cumpre distinguir se o ponto de referência é o conteúdo global ou o parcial, o

que nos envolve novamente em problema similar ao colocado com referência à regra anterior pelas teorias da acumulação e da incindibilidade."

Acolher, na prática, tal regra, torna-se tarefa de grande dificuldade, conquanto vise a proteção ao trabalhador e, não, medida inócua, inoperante.

Para tanto, a norma a ser aplicada, desde que estabeleça uma alteração, deve expressar de maneira inequívoca quanto induvidosa, a substituição de vantagem conferida por outra, respeitadas as condições já alcançadas pelos empregados.

Acolhida a sistemática do reajuste salarial no DC, não se verificou, em nenhum momento, referência à manutenção ou à supressão da sistemática de escalonamento preexistente, eis que as importâncias nominalmente deferidas no mencionado dissídio o foram "a título de reparação pela ausência de reajustes relativos aos meses de março e abril de 1990", na forma de "adiantamento salarial não compensável na revisão salarial correspondente à data-base de 1991.

Decorrente, pois, da manifestação do poder normativo, e não sendo esta conflitante com aquela uma vez atendidas as pretensões da categoria, não há que se falar em alteração contratual.

O acórdão proferido no DC implicou, desta forma, a derrogação tácita do contido no item 3, título I, capítulo VI, do Regimento de Administração de Recursos Humanos (RARH), vez que o reconhecimento de um reajuste cumulativo (aplicação do RARH com o decidido no DC), acarretaria a extensão do princípio protetor ao trabalhador, com graves repercussões de ordem econômica para o Reclamado. " (fls. 272/273)

Em suas razões de revista, o reclamante alega que a alteração unilateral do contrato de trabalho ocorreu com a publicação da *Tabela de Referências Salariais* emitidas em 9/10/91, com data de vigência a partir de 1º/5/91 e 1º/9/91, revogando a tabela emitida em 19/7/91, que, tendo igualmente como data de vigência 1º/5/91, respeitava o contrato de trabalho. Sustenta que a decisão normativa não substituiu o contrato laboral ao conceder o reajuste salarial que teve como objetivo recompor os prejuízos havidos, porquanto a reclamada concedeu os valores fixados na sentença em rubrica apartada, efetuando o pagamento do salário de forma a respeitar o interstício previsto no item 3, Título 1, Capítulo VI, do RARH. Aponta violação dos arts. 444 e 468 da CLT, 5º, XXXVI, e 7º, VI, da Carta Magna, contrariedade ao Enunciado nº 51 do TST e traz arestos para confronto.

Discute-se se os direitos assegurados por norma interna podem ser modificados por decisão normativa posterior, hipótese que, além de não estar prevista nos arts. 5º, XXXVI, e 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. Não se configura, pois, violação dos mencionados dispositivos legal e constitucional.

Ressalte-se que o Enunciado nº 51 do TST estabelece que as cláusulas regulamentares que revogam ou alteram vantagens deferidas anteriormente só atingirão os trabalhadores admitidos após a revogação ou alteração do regulamento, ao passo que a

discussão se trava entre a norma regulamentar e a normativa, hipótese, pois, não abrangida pelo referido verbete sumular.

O recurso, contudo, viabiliza-se por divergência jurisprudencial, diante da especificidade dos arestos transcritos às 396/397 (colacionado às fls. 412/415) e 398/400, porquanto consignam que a alteração ou a revogação de norma regulamentar interna por decisão normativa posterior, em prejuízo do obreiro, caracteriza alteração do contrato de trabalho, entendimento que contraria a tese central adotada pelo *decisum*.

Conheço, pois, com apoio na alínea "a" do art. 896 da CLT.

MÉRITO

O Regimento de Administração de Recursos Humanos – RARH estabeleceu o escalonamento das referências, na base de 110% do valor da referência anterior. O dissídio coletivo determinou o pagamento de um adiantamento salarial, não compensável na data-base, no valor de Cr$ 20.000,00, Cr$ 18.000,00 e Cr$ 15.000,00, respectivamente, aos empregados integrantes do terço inferior, intermediário e superior da tabela salarial do reclamado.

Discute-se se os direitos assegurados por norma interna, escalonando suas referências salariais, de modo que o valor de cada uma delas seja igual a 110% do valor da referência anterior, devem prevalecer sobre sentença normativa posterior, que privilegiou as faixas salariais mais baixas com reajustes superiores aos das faixas de maior remuneração.

O art. 321 do RITST estabelece que a sentença normativa deve traduzir, no seu conjunto, justa composição do conflito de interesses das partes e guardar adequação com o interesse da coletividade.

O interesse individual não pode sobrepor-se ao coletivo. O dissídio coletivo contém pretensões de um grupo, coletividade ou categoria profissional de trabalhadores, sem distinção dos membros que a compõem. A sentença normativa é ato de jurisdição, em que o julgador pacifica o conflito coletivo, substituindo a vontade das partes, em conformidade com a lei e com as restrições do poder normativo, pois a norma constitucional delimitou sua função à criação de normas e condições de trabalho não contrárias às disposições convencionais ou legais de proteção mínima do trabalho.

A manutenção das referências estabelecidas por norma interna, que privilegiava os salários de maior hierarquia, é incompatível com a finalidade da norma coletiva de diminuir a disparidade salarial entre os trabalhadores.

Com efeito, o princípio da norma mais favorável ao trabalhador não foi ofendido, visto que as vantagens obtidas devem ser observadas de forma genérica, sendo inadequada a análise da norma coletiva de forma particular, sob pena de descaracterizá-la.

Nego provimento.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Primeira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, unanimemente, conhecer do recurso no ponto relativo ao fornecimento de veículo e, no mérito, negar provimento.

Brasília, 6 de outubro de 1999. *Almir Pazzianotto Pinto*, presidente. *Ronaldo Lopes Leal*, relator.

SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. SINDICATO

A orientação da egrégia Suprema Corte no sentido da amplitude da substituição processual da categoria, pelo sindicato, em julgamento do mandado de segurança onde se discutiam interesses homogêneos ou interindiviuais não impõe, segundo nos parece, a aceitação da substituição processual ampla em dissídios individuais, inclusive com relação aqueles que recusam filiar-se ao respectivo sindicato por divergências até ideológicas.

PROCESSO Nº TST-ERR-305.607/96 – (Ac. SBDI1)

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos em Agravo de Instrumento em Recurso de Revista nº TST-E-RR-305.607/96 em que é Embargante Sindicato dos Empregados em Entidades Culturais, Recreativas, de Assistência Social de Orientação e Formação Profissional do Estado do Espírito Santo – Senalba. e embargado acórdão da 5ª Turma (Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial – Senai).

Inconformada com r. decisão da egrégia 5ª Turma de fls. 258/261, que conheceu do recurso do SENAI no tocante à substituição processual por violação dos artigos 8º, III, da CF e 6º do CPC e no mérito, deu provimento e decretou a carência de ação do sindicato, extinguindo o processo sem julgamento do mérito, vem o Sindicato, através de embargos de fls. 273/289, pretendendo a reforma do julgado com fundamento no artigo 894 da CLT.

Aduz em suas razões recursais a nulidade do acórdão Regional por ausência de prestação jurisdicional, violação dos artigos 5º, XXXV e LV; 8º, III, e 93 da Constituição Federal, bem como divergência jurisprudencial.

Despacho de admissibilidade de fl. 291, sem remessa dos autos à d. Procuradoria Geral do Trabalho, nos termos do artigo 113, II, do Regimento Interno do Tribunal Superior do Trabalho.

É o relatório.

VOTO

CONHECIMENTO

Satisfeitos os pressupostos formais de admissibilidade do recurso. Procuração de fls. 255/256, o recurso é tempestivo, certidão de fl. 272 em 3/9/99, sexta-feira e protocolo de fls. 273, 9/10/99, quinta-feira.

Da preliminar de nulidade do venerando acórdão regional por prestação jurisdicional incompleta

A egrégia 5ª Turma não conheceu da revista da reclamada no que tange a argüição de nulidade e negativa de prestação jurisdicional e conheceu do recurso no aspecto da substituição processual. Agasalhou afronta do artigo 6º do CPC, e também acatou a ofensa do artigo 8º, III, da Carta Magna referindo o Enunciado 310, I, do Tribunal Superior do Trabalho.

Conhecido, deu-lhe provimento, trazendo o elenco das hipóteses especificadas na lei, autorizadoras da substituição.

Conclui, que a demanda visa o reconhecimento da integração do regulamento da empresa o contrato de trabalho, o que não admitiria a substituição. Por isso deu pela extinção do feito sem julgamento do mérito.

Vem embargos, fls. 273/274, articulando nulidade do acórdão regional por ausência de prestação jurisdicional.

A argüição de nulidade do acórdão regional como consta de fls. 274 não aproveita a parte nem sequer recorreu do referido acórdão regional. A reclamada é que veio de revista...

Assim, não é possível agasalhar a pretensão posta.

No curso do arrazoado são feitas referências a nulidade do acórdão atacado que, face articulação da argüição não merece conhecimento. Apenas hipoteticamente podemos deixar dito que se a parte pretendia atingir o acórdão da revista, ainda assim, não mereceria agasalho, eis que a orientação do artigo 8º, III, da CF foi objeto da apreciação do acórdão da egrégia Turma.

Não conheço.

Violação do art. 8º, III, da Constituição Federal

A articulação de violação do artigo 8º, III, está baseada em acórdão da Suprema Corte lavrado em autos de Mandado de Segurança que, como se dessume do voto reproduzido do Exmº. Sr. Ministro Celso Mello, está referido aqueles mandados de segurança referidos aspectos de direitos e interesses coletivos e difusos e natureza transindividual.

É indiscutível que existe tal autorização para os mandados de segurança coletivos. A doutrina trazida à colação inclusive encara os aspectos referentes a esse tipo de substituição processual.

No caso vertente, está em discussão a integração nos contratos individuais do trabalho de regras que teriam sido instituídas outrora pela empresa. Está em jogo o interesse de cada um dos trabalhadores no que tange a manutenção das novas regras ou a restauração das antigas. O respeito à individualidade do pretendido titular do direito na propositura de ação para fazê-lo valer é um resquício talvez "démodé" da legalidade democrática – só o próprio interessado é árbitro da conveniência, dos limites da oportunidade de postular em juízo aquilo que entende que tenha violado o seu direito.

Dir-se-á que o sindicato é o intérprete máximo dessa conveniência e dessa iniciativa. Todavia, nos casos em que o interesse individual está em jogo, continuamos entendendo não lícita a pretendida usurpação. A permeação da atividade política na atuação de grande número de entidades sindicais tem demonstrado a inconveniência de que a categoria profissional fique a mercê de uma iniciativa sindical, nem sempre legitimada em assembléia geral representativa, como também alcançando aqueles que às vezes exatamente por tais tendências, nem se filiam às entidades sindicais.

Aceitando amplamente a tese adotada em Mandado de Segurança Coletivo, não obstante não a entendemos aplicável a dissídios individuais plúrimos pelos motivos já ventilados.

A jurisprudência do TST trazida a lume é anterior ao Enunciado 310, portanto inservível.

A tese do STF é inarredável com relação ao tema que versa, mas não impõe por si só, o reconhecimento de violação do artigo 8º, III, da CF, eis que a substituição processual só é admissível nos casos expressos em lei, não tendo a Constituição a generalidade que se pretende.

Não conheço.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, não conhecer integralmente dos embargos.

Brasília, 29 de novembro de 1999. *Almir Pazzianotto Pinto,* vice-presidente, no exercício da Presidência. *José Luiz Vasconcellos*, relator.

Ementário de Jurisprudência

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

AÇÃO RESCISÓRIA. CONFISSÃO FICTA

Ação rescisória. Fundamento para invalidar confissão. Art. 485, VIII, CPC. Hipótese em que a confissão resulta da aplicação da pena de revelia.

A confissão de que trata o inciso VIII do art. 485 do CPC, cuja invalidade é capaz de ensejar a procedência do pedido rescisório, é aquela tratada como meio de prova produzida nos autos e diz respeito à confissão expressa por uma das partes, obtida mediante erro, dolo, coação, ou qualquer outro fato que vicie o ato jurídico, não se cogitando, portanto, da confissão alcançada na hipótese dos autos, ou seja, em decorrência da aplicação da pena de revelia à Autora.

Recurso ordinário em ação rescisória desprovido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação rescisória – confissão ficta – revelia. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. II – Ação rescisória – violação a literal disposição de lei -conversão do feito em diligência – concessão de prazo para comprovação da regularidade de representação processual. – Conhecido. – Mérito: negado provimento. III – Ação rescisória – erro de fato – decisão contrária às provas dos autos. – Conhecido. – Mérito: negado provimento. *(TST-ROAR-347.430/97 – SBDI2 – Rel. Min. Francisco Fausto Paula de Medeiros – DJU 17.12.99)*

AÇÃO RESCISÓRIA. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO LEGAL

Ação rescisória. Contratação temporária. Art. 37, IX, Constituição Federal de 1988. Ausência de excepcional interesse público. Nulidade.

Não se reconhece a violação literal do art. 37, inciso IX, da Constituição Federal de 1988 em decorrência de decisão que consignou a nulidade de contratação havida por prazo determinado por não ter ocorrido a prévia aprovação do empregado em concurso público, quando não restar caracterizada, na decisão rescindenda, que tal contratação temporária se deu com o intuito de atender a excepcional interesse público. Hipótese autorizada pelo texto constitucional, prescindindo da referida aprovação em concurso público. A violação legal e/ou constitucional ensejadora do corte rescisório com supedâneo no art. 485, inciso V, da Constituição Federal de1988 há que estar ligada à literalidade do preceito indicado pela parte como vulnerado. 2. Recurso ordinário em ação rescisória desprovido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação rescisória – violação a literal dispositivo de lei -servidor público – contratação temporária – excepcional interesse público-nulidade – ausência de concurso público. – Conhecido. – Mérito: negado provimento. II – Ação rescisória – incompetência absoluta da Justiça do Trabalho em razão da matéria. – Conhecido. – Mérito: negado provimento. *(TST-ROAR-345.692/97 – SBDI2 – Rel. Min. Francisco Fausto Paula de Medeiros – DJU 17.12.99)*

AÇÃO RESCISÓRIA. DECADÊNCIA

Recurso ordinário. Ação rescisória. Prazo decadencial. Interrupção. Lei Complementar nº 73/93.

A Lei Complementar nº 73/93, que instituiu a Advocacia-Geral da União e determinou a interrupção da contagem dos prazos em favor da União Federal, tem aplicação aos prazos decadenciais, os quais voltaram a fluir por inteiro apenas em 16.08.93, tendo em vista que a última interrupção vigorou até 15.08.93, conforme determinado pela Lei nº 8.682/93.

Recurso ordinário e remessa oficial em ação rescisória providos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação rescisória – decadência – interrupção dos prazos em favor da União Federal – Lei Complementar nº 73/1993. – Conhecido. – Mérito: provido. *(TST-RXOFROAR-348.412/97 – SBDI2 – Rel. Min. Francisco Fausto Paula de Medeiros – DJU 17.12.99)*

AÇÃO RESCISÓRIA. DOLO. FALSIDADE DA PROVA

Dolo. Falsidade da prova.

Comprovado que a certidão, ao tempo em que colacionada aos autos, não se apresentava em conformidade com a realidade dos fatos, resta configurado o dolo da parte que a juntou, por ter carreado aos autos, conscientemente, prova falsa. Desta forma, deve-se rescindir o acórdão originário, nos termos do art. 485, III e VI do CPC.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação rescisória – dolo – prova falsa – certidão – documento novo – não caracterização. – Conhecido. – Mérito: provido. *(TST-ROAR-387.657/97 – SBDI2 – Rel. Min. Ives Gandra da Silva Martins Filho – DJU 17.12.99)*

AÇÃO RESCISÓRIA. INÉPCIA DA INICIAL

Petição inicial. Inépcia. Cumulação de pedidos. Desconstituição do julgado e novo julgamento da causa. Arts. 284, parágrafo único, e 488, II, do CPC.

O artigo 488, II, do CPC determina que na petição inicial da ação rescisória venha, se for o caso, expresso o pedido de cumulação do *iudicium rescindens* com o *iudicium rescissorium*. Se o autor, contudo, não cumular o pedido de rescisão do julgado com o de novo julgamento da causa, o Juiz instrutor está sujeito ao cumprimento da regra contida no art. 284, parágrafo único, do CPC, sendo-lhe vedado declarar a inépcia da petição inicial e extinguir o processo sem, antes, conceder ao autor prazo para emendar a peça vestibular.

Recurso ordinário em ação rescisória provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação rescisória – ausência de cumulação de pedidos – juízo rescindendo e juízo rescisório – inépcia da inicial – ausência de concessão de prazo para sanar a irregularidade – nulidade. – Conhecido. – Mérito: provido. *(TST-ROAR-347.849/97 – SBDI2 – Rel. Min. Francisco Fausto Paula de Medeiros – DJU 17.12.99)*

AÇÃO RESCISÓRIA. INÉPCIA DA INICIAL

Ação rescisória. Defeitos ou irregularidades.

O descumprimento de qualquer das exigências dos arts. 282 e 283 do CPC, todas essenciais (art. 488), ou a existência de defeitos e irregularidades que possam dificultar o julgamento do mérito, leva o juiz, de ofício, a determinar que o autor emende ou complete a petição inicial, no prazo de dez dias (art. 284 – CPC). Apenas no caso de o autor não cumprir a diligência, é que poderá ser indeferida a petição inicial (parágrafo único – art. 284 – CPC).

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação rescisória – inépcia da inicial – defeito ou irregularidade. – Conhecido. – Mérito: provido. *(TST-RXOFROAR-360.849/97 – SBDI2 – Rel. Min. Ives Gandra da Silva Martins Filho – DJU 10.12.99)*

AÇÃO RESCISÓRIA. REDISTRIBUIÇÃO DE SERVIDOR

Ação rescisória. Redistribuição de servidor. Legitimação ativa *ad causam.*

Se a autarquia, para onde foi redistribuído o servidor, sofrer os efeitos da coisa julgada, tem ela legitimidade para integrar a relação processual da ação rescisória, conquanto não tenha integrado a relação do processo originário. Recurso a que se dá provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação rescisória – legitimidade ativa – autarquia – servidor público redistribuído – decisão rescindenda anterior à redistribuição. – Conhecido. – Mérito: provido. *(TST-RXOFROAR-367863/97 – SBDI2 – Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira – DJU 17.12.99)*

AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDOR PÚBLICO. ESTABILIDADE

Lei orgânica municipal que reduz de 5 para 3 os anos de serviços anteriores à Constituição que o servidor não concursado deveria ter paraser considerado estável – estabilidade de servidor municipal. O comando constitucional do art. 19 do ADCT não pode ser ampliado por Lei Municipal, considerando-se que se trata de exceção aos princípios gerais que regem os servidores públicos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade de citação. – Preliminar rejeitada. II – Ação rescisória – violação à Constituição – estabilidade -servidor público – ausência de concurso público – artigo 19 do ADCT daCF/1988 – lei municipal – redução de 5 para 3 anos contínuos de serviços prestados à administração anteriormente à promulgação da Constituição. – Conhecido. – Mérito: negado provimento. *(TST-ROAR-352.455/97 – SBDI2 – Rel. Min. Ives Gandra da Silva Martins Filho – DJU 17.12.99)*

AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO LEGAL

PCCS. Natureza salarial.

Não viola dispositivo de lei ou da Constituição Federal decisão que, reconhecendo a natureza salarial da parcela denominada "adiantamento PCCS", determina sua incorporação aos salários dos empregados, sobre ele fazendo incidir os reajustamentos gerais de salário (Inteligência do Precedente nº 57 da Orientação Jurisprudencial da SDI).

Recurso ordinário e remessa oficial em ação rescisória desprovidos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação rescisória – violação a literal disposição de lei – adiantamento do PCCS – natureza jurídica – incidência de reajuste salarial. – Conhecido. – Mérito: negado provimento. *(TST-RXOFROAR-317.603/96 – SBDI2 – Rel. Min. Francisco Fausto Paula de Medeiros – DJU 17.12.99)*

AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO LEGAL

Ação rescisória. *Error in procedendo*. Julgamento *citra petita*. Ofensa aos arts. 128 e 460 do CPC. Caracterização.

A doutrina e a jurisprudência são quase que uníssonas no sentido do cabimento e admissibilidade de ação rescisória com fulcro no inciso V do artigo 485 do CPC também por ofensa à norma jurídica de natureza processual. Com efeito, da exegese do referido dispositivo legal (art.485, inciso V, do CPC) infere-se que o legislador, ao dispor sobre a hipótese de rescisão com espeque em violação de preceito de lei, não explicitou que o pedido de desconstituição somente seria viável se viesse amparado em lesão à regra de índole material. Em sendo assim, não incumbe ao magistrado restringir ou delimitar aquilo que a lei não restringiu. *In casu*, não constava da Reclamação Trabalhista ajuizada pelo Reclamante (réu na presente ação rescisória) qualquer pedido referente ao pagamento das diferenças salariais oriundas da URP de fevereiro de 1989, bem como inexiste pelo Tribunal Regional do Trabalho da Primeira Região condenação imposta no tocante ao Plano Verão. Dentre as matérias impugnadas pela Autora, quando da interposição de recurso de revista, não se depreende tenha ela se insurgido contra a URP de fevereiro de 1989, mas, tão-somente, quanto à condenação ao pagamento do resíduo inflacionário do Plano Bresser (IPC de junho de 1987). Da simples narrativa dos fatos, já se faz possível concluir que a decisão proferida por esta Corte, ao eximir-se de apreciar a matéria suscitada pela Recorrente (ora Autora) em seu Recurso de Revista, incorreu na hipótese de julgamento *citra petita*, lesionando, assim, os preceitos cristalizados nos artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil Brasileiro.

Pedido rescisório a que se julga procedente.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação rescisória – violação a literal disposição de lei – cabimento – norma jurídica de natureza processual – julgamento *citra petita* – Plano Bresser – IPC de junho. – Conhecida. – Mérito: procedente. *(TST-AR-445.108/98 – SBDI2 – Rel. Min. Valdir Righetto – DJU 10.12.99)*

AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO LEGAL

Recurso ordinário. Ação rescisória. Art. art. 485, V, do CPC. Violação legal e constitucional. Ausência de prequestionamento. Pertinência do enunciado nº 298 do TST.

"A conclusão acerca da ocorrência de violação literal de lei pressupõe pronunciamento explícito, na sentença rescindenda, sobre a matéria veiculada." (Enunciado nº 298 da Súmula do TST).

Recurso ordinário desprovido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação rescisória – violação a literal disposição de lei -ausência de prequestionamento – necessidade de pronunciamento explícito na decisão rescindenda. – Conhecido. – Mérito: negado provimento. *(TST-ROAR-302.877/96 – SBDI2 – Rel. Min. Francisco Fausto Paula de Medeiros – DJU 10.12.99)*

AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO LEGAL

Ação rescisória. Erro de fato e ofensa a texto legal. Estabilidade contratual. Aviso da diretoria de recursos humanos da Conab, sucedida pela Cobal.

A interpretação em torno da validade do Aviso DIREH nº 2, de12.12.84, sempre foi controvertida nos Tribunais até que fosse editado o Verbete Sumular nº 355 do TST. O fato de o julgador ter caminhado pela interpretação favorável, ou seja, pelo reconhecimento do direito à estabilidade contratual, em detrimento da tese prevalente no TST, não caracteriza erro de percepção ou falha do julgamento, mas em ato de interpretação e qualificação dos fatos embasadores da causa de pedir, de forma consentânea com o ordenamento jurídico. Incidência do Enunciado nº 83 a obstar a procedência da ação rescisória c/c o art. 485, IX, § 2º, do CPC.

Recurso ordinário conhecido e desprovido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação rescisória – erro de fato – inexistência – violação à literal disposição de lei – caracterização – estabilidade contratual -empresa pública – legalidade – aplicação do Enunciado nº 83 do Tribunal Superior do Trabalho – matéria controvertida à época da decisão rescindenda. – Conhecido. – Mérito: negado provimento. *(TST-ROAR-363.312/97 – SBDI2 – Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira – DJU 10.12.99)*

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. ACORDO DE COMPENSAÇÃO DE JORNADA. HORAS EXTRAS

Acordo de compensação de jornada. Atividade insalubre. Diferenças de adicional de horas extras. Art. 60 da CLT.

A validade do acordo coletivo ou convenção coletiva de compensação de jornada de trabalho em atividade insalubre prescinde da inspeção prévia da autoridade compe-

tente em matéria de higiene do trabalho (art. 7º, XIII, da Constituição da República; art. 60 da CLT).

Recurso de revista conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Regime compensatório – atividade insalubre – validade – acordo ou convenção coletiva de trabalho – necessidade de inspeção prévia. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito: provido. *(TST-RR-315.053/96 – 1ª T. – Rel. Min. João Oreste Dalazen – DJU 4.2.00)*

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO

Ação rescisória. Adicional de insalubridade. Base de cálculo.

Viola o art. 192 da CLT decisão que acolhe pedido de adicional de insalubridade com base na remuneração do empregado, pois o art. 7º, inciso XXIII, da Constituição Federal reporta-se à lei ordinária, que toma como referência de cálculo o salário mínimo.

Recurso ordinário parcialmente provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação rescisória – violação a literal disposição de lei – adicional de insalubridade – base de cálculo – salário mínimo. – Conhecido. – Mérito – provido. II – Ação rescisória – violação à Constituição – não aplicação dos Enunciados nºs 83 do TST e 343 do STF – matéria controvertida – Plano Collor – IPC de março. – Conhecido. – Mérito – provido. III – Honorários advocatícios – cabimento em ação rescisória. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. *(TST-ROAR-520.584/98 – SBDI2 – Rel. Min. João Oreste Dalazen – DJU 10.12.99)*

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. CARACTERIZAÇÃO

Adicional de insalubridade. Coleta de lixo doméstico.

Inviável a condenação ao pagamento do adicional de insalubridade em grau máximo para atividades relacionadas à higienização de sanitários, sob pena de equiparar lixo domiciliar com lixo urbano, imprimindo à atividade caráter não previsto pelo Anexo 14 da Norma Regulamentar nº 15 da Portaria nº 3.214/78. Honorários periciais – atualização monetária. Os honorários periciais inserem-se dentre as despesas processuais, não se identificando, por isso mesmo, com verbas salariais, daí porque se aplica, para sua correção monetária, a Lei nº 6.899/81.

Revista conhecida parcialmente e provida.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Adicional de insalubridade – coleta de lixo doméstico – limpeza de banheiro. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. II – Honorários periciais – atualização monetária – Lei nº 6.899/1981. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. *(TST-RR-582.557/99 – 3ª T. – Rel. Juiz Convocado Mauro César Martins de Souza – DJU 10.12.99)*

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. ILUMINAMENTO

Adicional de insalubridade. Deficiência de iluminamento. É devido o pagamento do adicional de insalubridade por insuficiência de iluminamento até 26.02.91.

Recurso de revista a que se dá provimento parcial.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Adicional de insalubridade – baixo iluminamento. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – parcialmente provido. *(TST-RR-343.092/97 – 5ª T. – Rel. Juiz Convocado Darcy Carlos Mahle – DJU 17.12.00)*

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. TRABALHADOR RURAL

Adicional de insalubridade. Rurícola. Exposição aos raios solares.

Em que pesem as gravosas condições climáticas em que desenvolvida atividade do rurícola na região nordeste do país, haja vista o calor excessivo, o adicional de insalubridade somente pode ser deferido se a atividade restar catalogada pelo Ministério do Trabalho como insalutífera. É o que preconiza o art. 190, *caput*, da CLT.

Recurso de revista conhecido em parte e desprovido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Rurícola – adicional de insalubridade – exposição aos raios solares. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. *(TST-RR-339.537/97 – 2ª T. – Rel. Min. Suplente José Alberto Rossi – DJU 17.12.99)*

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. TRABALHADOR RURAL

Adicional de insalubridade. Trabalhador rural. Exposição aos raios solares.

O adicional de insalubridade tem por objetivo compensar o trabalhador que preste serviço em local insalubre. O trabalho rural a céu aberto não se enquadra nessa hipótese. Por outro lado, cabe ressaltar que a orientação jurisprudencial da SDI firmou-se no sentido de que, para a concessão do adicional de insalubridade, não basta a simples constatação por laudo pericial, devendo as atividades insalubres ser assim classificadas na relação oficial elaborada pelo Ministério do Trabalho, conforme estabelece o art. 190 da CLT, o que não é o caso do trabalho executado a céu aberto.

Revista conhecida e provida.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Rurícola – adicional de insalubridade – exposição aos raios solares. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. *(TST-RR-339.540/97 – 5ª T. – Rel. Juiz Convocado Levi Ceregato)*

ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. FOLHA DE PAGAMENTO

Pagamento de parcelas vincendas. Adicional de periculosidade. Inclusão em folha de pagamento. Obrigação devida.

A inclusão em folha de pagamento do adicional de periculosidade é conseqüência lógico-legal, e decorrente, como é óbvio, do fato de que todo e qualquer pagamento salarial deve ser objeto de documentação para fins trabalhistas, fiscais e previdenciários. O fato de o adicional tornar-se indevido no futuro, quando afastada sua causa geradora, mediante eliminação da periculosidade, por certo que será motivo para excluir o título da folha de pagamento, mas não impedir sua inclusão enquanto não ocorrer o fato extintivo do direito.

Embargos providos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Adicional de periculosidade – inclusão em folha de pagamento- prestações vincendas. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – embargos acolhidos. *(TST-ERR-346.451/97 – SBDI1 – Rel. Min. Milton de Moura França – DJU 17.12.99)*

ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA

Recurso de revista. Adicional de transferência. Cargo de confiança ou previsão contratual de transferência. Devido. Desde que a transferência seja provisória.

O fato de o empregado exercer cargo de confiança ou a existência de previsão de transferência no contrato de trabalho não exclui o direito ao adicional. O pressuposto legal apto a legitimar a percepção do mencionado adicional é a transferência provisória. Repouso semanal remunerado. Comissionista. Obtém-se o valor do repouso semanal dividindo-se por seis (6) o valor da comissão recebida durante a semana.

Aplicação analógica do disposto no art. 7º, letra "d", da Lei nº 605/49.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Adicional de transferência – concessão – requisito – provisoriedade da transferência. – Recurso não conhecido por aplicação do Enunciado nº 333 do TST. II – Empregado mensalista – comissões – incidência na base de cálculo do repouso semanal remunerado. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. *(TST-RR-328.763/96 – 4ª T. – Rel. Min. Antônio José de Barros Levenhagen – DJU 17.12.99)*

ADMISSIBILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO

Agravo de instrumento. Traslado deficiente. Ausência de autenticação.

Segundo a Instrução Normativa nº 06/96 do TST e a Súmula nº 288 do STF, compete ao Agravante a vigilância e supervisão da formação do instrumento de agravo, mesmo nos casos em que as peças processuais devam ser juntadas, como ato de ofício, por funcionário da secretaria.

Embargos não conhecidos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – agravo de instrumento – formação -traslado de peças – certidão de autenticidade que não especifica a que documentos se refere. – Embargos não conhecidos. *(TST-EAIRR-321.899/96 – SBDI1 – Rel. Min. Rider Nogueira de Brito – DJU 17.12.99)*

ADMISSIBILIDADE. RECURSO JUDICIAL

Certidão de publicação do despacho denegatório da revista. Ausência do número do processo e do nome das partes. Validade.

O defeito verificado na certidão de publicação do despacho denegatório da Revista não é atribuível ao Agravante, mas ao próprio órgão que confeccionou a certidão, sendo de se ressaltar que nela consta o dia de publicação do despacho denegatório no Diário Oficial. Existindo irregularidade na peça trasladada quanto à identificação do processo a que se refere, por culpa do Tribunal, e não da parte, aplicam-se os princípios da boa-fé e da lealdade para considerar regular o traslado, principalmente quando houver indícios fortes de que o documento efetivamente tem origem nos autos principais e a parte contrária não o tiver impugnado.

Embargos conhecidos e providos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade do acórdão da turma. – Nulidade não declarada – artigo 249, parágrafo 2º, do CPC. II – Admissibilidade – agravo de instrumento – certidão de publicação do despacho agravado que não especifica a que processo se refere ou o nome das partes – responsabilidade do tribunal. – Conhecido por violação do artigo 525, inciso I, do CPC e por contrariedade ao Enunciado nº 272 do TST. – Mérito – embargos acolhidos. *(TST-EAIRR-389.374/97 – SBDI1 – Rel. Min. Rider Nogueira de Brito – DJU 17.12.99)*

ADMISSIBILIDADE. RECURSO JUDICIAL

Reajuste salarial. Substituídos admitidos após 01.03.89. Proporcionalidade prevista na instrução normativa do TST nº 01/82. Violação do art. 896 da CLT.

Quando não consta da decisão recorrida a análise da matéria à luz do dispositivo da Constituição da República tido como ofendido, inviável é o seu exame, diante do que consagra o Enunciado nº 297 do TST. Também não ampara o conhecimento do Recurso de Revista, a apontada afronta à Instrução Normativa do TST, a teor do que dispõe o artigo 896, alínea 'c', da CLT. Destarte, a Revista, efetivamente, não merecia ser conhecida, restando incólume o artigo 896 da CLT.

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 – ausência de prequestionamento – não conhecimento de recurso de revista por contrariedade a instrução normativa do TST – reajuste salarial -professores admitidos após a data base da categoria – proporcionalidade. – Embargos não conhecidos. *(TST-ERR-148.043/94 – SBDI1 – Rel. Min. Rider Nogueira de Brito – DJU 17.12.99)*

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DA CERTIDÃO DE PUBLICAÇÃO DO DESPAÇO AGRAVADO

Agravo de instrumento. Ausência da certidão de publicação do despacho agravado. Etiqueta adesiva onde consta a expressão "no prazo". Invalidade para aferir-se a tempestividade do apelo.

Não se presta à aferição da tempestividade do Agravo de Instrumento etiqueta adesiva que objetiva, tão-somente, a servir de instrumento de controle processual interno do TRT, e que sequer contém a assinatura do funcionário responsável por sua elaboração. Ausente a cópia da certidão de publicação do despacho denegatório da Revista, conforme determina a Instrução Normativa nº 06, item IX, "a", do TST, o Agravo de Instrumento não merece conhecimento por irregularidade de traslado.

Embargos não conhecidos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – agravo de instrumento – formação – traslado deficiente – ausência de peça essencial – certidão de publicação do despacho agravado. – Recurso não conhecido. *(TST-EAIRR-442.203/98 – SBDI1 – Rel. Min. Rider Nogueira de Brito – DJU 04.02.00)*

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRASLADO DE PEÇAS

Agravo de instrumento não conhecido. Traslado deficiente. Enunciado nº 272 do TST.

Não se conhece de agravo para subida de recurso de revista quando faltarem no traslado o despacho agravado, a decisão recorrida, a petição do recurso de revista, a procuração subscrita pelo agravante, ou qualquer peça essencial à compreensão da controvérsia.

Agravo não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – agravo de instrumento – formação – traslado deficiente – ausência de peça essencial – certidão de publicação do despacho agravado. – Recurso não conhecido. *(TST-AIRO-432.143/98 – SBDI2 – Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira – DJU 10.12.99)*

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRASLADO DEFICIENTE

Agravo de instrumento. Traslado deficiente.

Não se conhece do agravo para subida de recurso ordinário, quando faltar no traslado a cópia da certidão da publicação do despacho agravado.

Agravo de instrumento não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – agravo de instrumento – formação – traslado deficiente – ausência de peça essencial – certidão de publicação do despacho denegatório. – Recurso não conhecido. *(TST-AIRO-421.084/98 – SBDI2 – Rel. Min. Francisco Fausto Paula de Medeiros – DJU 10.12.99)*

ANISTIA. READMISSÃO

Anistia. Inteligência do Decreto nº 1.499/95 à luz do art. 37, *caput*, da Constituição. Perda momentânea do interesse de agir. Carência de ação decretada de ofício.

Indiferente ao fato incontroverso de o servidor ter sido contemplado com a anistia prevista na Lei nº 8.878/94, em função da qual a Comissão então criada deferira sua readmissão ao serviço público, é imprescindível assinalar a legalidade do Decreto nº 1.499/95, que suspendera as readmissões então acolhidas e determinara fossem reexaminadas por outra comissão, em razão de ele ter sido baixado para preservação dos princípios insculpidos no art. 37, *caput*, da Constituição. Com isso, pode-se concluir que, sem embargo do direito de acesso incondicional ao Judiciário, mesmo porque o Direito Brasileiro não previu o contencioso administrativo, a normatização inerente ao Decreto nº 1.499/95 equivale, na verdade, à perda momentânea do interesse de agir do art. 3º, do CPC, indutora da extinção do processo sem julgamento do mérito, a teor do art. 267, VI, daquele Código. Essa decisão, por sua vez, identifica-se por seu conteúdo meramente processual, em condições de permitir ao recorrido intentar de novo a ação, no caso de a decisão da nova Comissão lhe ser desfavorável.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Anistia – readmissão por determinação de comissão criada para este fim – superveniência do Decreto nº 1.499/1995 – legalidade – reexame das readmissões – perda momentânea do interesse processual – extinção do processo sem julgamento do mérito. – Conhecido por violação do Decreto nº 1.499/1995. – Mérito – provido. *(TST-RR-334.810/96 – 4ª T. – Rel. Min. Antônio José de Barros Levenhagen – DJU 17.12.99)*

ANTECIPAÇÃO. 13º SALÁRIO

Dedução da primeira parcela antecipada do 13º salário. Lei nº 8.880/94.

O pagamento da segunda parcela do 13º salário do ano de 1994 deve ser efetuado em conformidade com o disposto no art. 24 da Lei nº 8.880/94, correspondendo à metade da remuneração mensal atribuída aos meses de janeiro e fevereiro de 1994, convertida para o equivalente em URVs do dia do pagamento, a contar de 1º de março, ocasião em que os empregados tinham apenas expectativa de direito de ser contemplados com a segunda parcela da gratificação natalina sem atualização monetária em dezembro do mesmo ano.

Recurso de revista conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Conversão da moeda – URV – 13º salário – antecipação – cálculo – URV do dia do pagamento. – Conhecido por violação do artigo 24 da Lei nº 8.880/1994. – Mérito – provido. *(TST-RR-574.476/99 – 5ª T. – Rel. Juiz Convocado Darcy Carlos Mahle – DJU – 10.12.99)*

APOSENTADORIA. EXTINÇÃO DO CONTRATO. FGTS

Aposentadoria. Extinção do contrato de trabalho.

A aposentadoria espontânea extingue o contrato de trabalho. O prosseguimento da prestação de trabalho, sem solução de continuidade, após a aposentadoria espontânea, enseja a constituição de novo contrato. Indevido o acréscimo de 40% sobre o valor do FGTS depositado antes da aposentadoria. Recurso de revista a que se nega provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – FGTS – multa – aposentadoria voluntária – permanência no emprego e posterior dispensa imotivada. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. *(TST-RR-339.444/97 – 5ª T. – Rel. Juiz Convocado Darcy Carlos Mahle – DJU 10.12.99)*

AVISO PRÉVIO. INDENIZAÇÃO

Recurso de revista. Aviso prévio. Rescisão do contrato de trabalho. Estabilidade.

Não é aplicável ao empregado que esteja cumprindo aviso prévio a estabilidade resultante de sentença normativa prolatada no seu curso, por se tratar de fato novo, do qual o empregador não tinha conhecimento ao proceder à notificação da demissão.

Recurso de revista provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de não cabimento do recurso de revista argüida emcontra – razões – interpretação de cláusula de sentença normativa - abrangência restrita a área de jurisdição de um único Tribunal Regional do Trabalho. – Preliminar rejeitada. II – Honorários advocatícios – validade – declaração de pobreza prestada pelo procurador da parte. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. III – Garantia de emprego – concessão no período de projeção do aviso prévio indenizado. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. *(TST-RR-299.608/96 – 4ª T. – Rel. Min. Antônio José de Barros Levenhagen – DJU 17.12.99)*

BANCÁRIO. AJUDA ALIMENTAÇÃO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. PAGAMENTO SALARIAL APÓS VENCIMENTO

Agravo regimental do reclamado.

Desprovido o apelo porque não desconstituídos os fundamentos dor. despacho agravado.

Embargos da reclamante. Bancários. Ajuda alimentação.

Nos termos da Orientação Jurisprudencial nº 123 desta SDI, a ajuda-alimentação prevista em norma coletiva, em decorrência de prestação de horas extras, tem natureza indenizatória, e, por isso, não integra o salário do empregado bancário.

Correção monetária. Salário. Art. 459, CLT.

O pagamento dos salários até o 5º dia útil do mês subseqüente ao vencido não está sujeito a correção monetária. Se essa data-limite for ultrapassada, incidirá o índice da correção monetária do mês subseqüente ao da prestação dos serviços.

Recurso não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: Agravo regimental do reclamado. I – Preliminar de nulidade do acórdão regional – admissibilidade- recurso de revista. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. II – Admissibilidade – recurso de revista – aplicação inadequada do Enunciado nº 126 do TST – gerente administrativo – horas extras. – Recurso não conhecido por aplicação do En. 333 do TST. III – Salário-substituição – férias. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. IV – Admissibilidade – recurso de embargos – violação do artigo896 da CLT – admissibilidade – recurso de revista – especificidade dos acórdãos – divergência – multa convencional. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. V – Admissibilidade – recurso de revista – violação do artigo 896da CLT – especificidade dos acórdãos – divergência – danos causados pelo empregado – desconto do salário. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. Embargos do reclamante. I – Ajuda-alimentação – norma coletiva – natureza jurídica - integração ao salário. – Recurso não conhecido. II – Correção monetária – salário – época própria. – Recurso não conhecido por aplicação do Enunciado nº 333 do TST. *(TST-AGERR-278.675/96 – SBDI1 – Rel. Min. Vantuil Abdala – DJU 04.02.00)*

BANCÁRIO. AJUDA DE CUSTO ALIMENTAÇÃO

Recurso do reclamante. Integração do auxílio-alimentação. Cláusula normativa que afasta a natureza remuneraria.

O artigo 7º, XXVI, da Carta Magna de 1988, torna válida a previsão em Cláusula Normativa que repele o caráter salarial do auxílio-alimentação. Revista conhecida e desprovida.

Recurso do reclamado. Ajuda de custo especial. Base remuneratória.

A ajuda de custo especial revela caráter excepcional, custeia situação atípica de trabalho e, por tal, possui caráter indenizatório, não integrando a remuneração do empregado.

Revista parcialmente conhecida e provida.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: Recurso do reclamante. I – Bancário – ajuda-alimentação – período de vigência da norma coletiva – natureza jurídica – não integração ao salário. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. II – Correção monetária – salário – época própria. – Recurso não conhecido por aplicação do Enunciado nº 333 do TST. Recurso do reclamado. I – Bancário – ajuda-alimentação – não integração ao salário – inexistência de previsão na norma coletiva vigente. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. II – Bancário – ajuda de custo especial – natureza jurídica – integração ao salário. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. *(TST-RR-373.568/97 – 5ª T. – Rel. Juiz Convocado Levi Ceregato – DJU 10.12.99)*

BANCÁRIO. BANCO DO BRASIL. CARGO DE CONFIANÇA. ADICIONAIS. HORAS EXTRAS

Embargos. Banco do Brasil. Adicionais AP e ADI. Horas extras.

A jurisprudência pacífica e notória desta Corte é no sentido de que os adicionais AP, ADI ou AFR, somados ou considerados isoladamente, sendo equivalentes a 1/3 do salário do cargo efetivo, excluem o empregado ocupante de cargo de confiança do Banco do Brasil da jornada normal de seis horas diárias, preenchendo o exigido no art. 224, § 2º, da CLT (Item nº 17 da Orientação Jurisprudencial da egrégia SDI).

Embargos providos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Bancário – cargo de confiança – hora extra – parcelas AP e ADI. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – embargos acolhidos. *(TST-ERR-52.401/92 – SBDI1 – Rel. Min. Francisco Fausto Paula de Medeiros – DJU 04.02.00)*

BANCÁRIO. CARGO DE CHEFIA

Bancário. Exercício de cargo de chefia.

Para a configuração do exercício de cargo de chefia de empregado bancário se faz necessário o preenchimento dos requisitos previstos no §2º do art. 224 da CLT – o exercício efetivo de função de maior fidúcia e a percepção de gratificação de função superior a um terço do cargo efetivo. Inexistindo um desses requisitos, não há como se enquadrar o empregado na exceção do art. 224 consolidado, que, por ser norma excepcional, não comporta interpretação extensiva.

Recurso de embargos não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – recurso de embargos – admissibilidade do recurso de revista – violação do artigo 896 da CLT – aplicação inadequada do Enunciado nº 126 do TST – bancário – cargo de confiança – caracterização – hora extra. – Embargos não conhecidos. *(TST-ERR-294.902/96 – SBDI1 – Rel. Min. Vantuil Abdala – DJU 10.12.99)*

BANCÁRIO. ENQUADRAMENTO

Empresa de processamento de dados. Inaplicável.

Não se configura a hipótese prevista no 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).

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade do acórdão regional por ausência de fundamentação. – Nulidade não declarada – artigo 249, parágrafo 2º, do CPC. II – Empregado de empresa de processamento de dados – grupo econômico – enquadramento – bancário. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. *(TST-RR-344.795/97 – 5ª T. – Rel. Juiz Convocado Darcy Carlos Mahle – DJU 17.12.99)*

BANCÁRIO. GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO INFERIOR AO VALOR CONSTANTE DA NORMA COLETIVA

Bancário. Gratificação superior a 1/3 do salário do cargo efetivo e inferior ao valor constante da norma coletiva.

O pagamento de gratificação de função em valor inferior ao previsto em convenção coletiva não descaracteriza o desempenho de cargo de confiança, desde que o percentual pago respeite o limite de um terço do cargo efetivo previsto no parágrafo 2° do art. 224 da CLT. Neste caso, o reclamante não faz jus ao pagamento como extra das 7ª e 8ª horas trabalhadas, sendo-lhe devido, todavia, se requerido, o pagamento das diferenças entre o valor da gratificação de função previsto em cláusula coletiva e o efetivamente percebido.

Recurso de embargos conhecido e provido para excluir da condenação as horas extras, e, em conseqüência, a ajuda-alimentação e a multa convencional.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Gratificação de função – valor superior a um terço do salário e inferior ao previsto em norma coletiva – cargo de confiança – hora extra. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – embargos acolhidos. *(TST-ERR-4.261/89 – SBDI1 – Rel. Min. Vantuil Abdala – DJU 04.02.00)*

BANCÁRIO. HORAS EXTRAS

Ação rescisória. Abono de dedicação integral. Adicional de 100%. Ofensa à coisa julgada.

A decisão rescindenda, ao determinar o pagamento do adicional de 100% aos empregados comissionados que recebiam o Abono de Dedicação Integral, violou a coisa julgada. O DC 17/86 apenas implementou a paga do adicional de 100% no tocante às horas extras, nada ficando estipulado no tocante ao ADI.

Ação Rescisória procedente.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de ilegitimidade passiva "ad causam" argüida em contestação pelo réu – sindicato – atuação como substituto processual na ação rescisória. – Preliminar rejeitada. II – Ação rescisória – cabimento – legitimidade ativa do sindicato – matéria que não configura decisão de mérito. – Processo extinto sem julgamento do mérito. III – Ação rescisória – violação de coisa julgada – bancário – hora extra – adicional de 100% – extensão aos empregados ocupantes de cargo de confiança – adicional de dedicação integral – ADI. – Conhecido. – Mérito – procedente. *(TST-AR-390.589/97 – SBDI2 – Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira – DJU 10.12.99)*

CERTIDÃO. AUSÊNCIA DO NÚMERO DO PROCESSO E DOS NOMES DAS PARTES

Agravo de instrumento. Certidão que não contém o número do processo e os nomes das partes.

O egrégio Órgão Especial desta Corte, no recente julgamento do Processo TST AGEAIRR 411.641/97.5, concluiu pela validade da cópia da certidão de intimação do despacho agravado, na qual não constam o número do processo, nem os nomes das partes. Ilegítimo, portanto, o não-conhecimento de agravo de instrumento nestas circunstâncias.

Recurso de embargos conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – agravo de instrumento – certidão de publicação do despacho agravado que não especifica a que processo se refere ou o nome das partes – responsabilidade do tribunal. – Conhecido. – Mérito – embargos acolhidos. *(TST-EAIRR-429.358/98 – SBDI1 – Rel. Min. Vantuil Abdala – DJU 04.02.00)*

COMPENSAÇÃO. GRATIFICAÇÃO DE FÉRIAS

Gratificação de após férias e terço constitucional. Compensação.

A discussão quanto à compensação da gratificação de após férias com o terço constitucional envolve a interpretação do art. 7º, XVII, da CF/88, não sendo o caso de incidência da alínea *b* do art. 896 da CLT.

Embargos providos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – recurso de revista – aplicação inadequada da alínea *b* do artigo 896 da CLT – matéria constitucional – abono de férias – terço constitucional – compensação – gratificação de férias. – Conhecido por violação do artigo 896 da CLT. – Mérito – embargos acolhidos. *(TST-ERR-360.747/97 – SBDI1 – Rel. Min. Rider Nogueira de Brito – DJU 10.12.99)*

COMPENSAÇÃO DE HORÁRIO. ACORDO

Horas extras. Período até 10.06.90. Acordo de compensação. Coexistência com o labor extraordinário. O fato de ser cumprida jornada maior que a estabelecida não invalida o acordo de compensação, porquanto a existência do aludido regime em nada impede a ocorrência do labor extraordinário, considerando o disposto no art. 59, § 2º, da CLT, que se refere, apenas, à ampliação da jornada em um ou mais dias da semana para diminuir ou eliminar o trabalho de outro dia, mais comumente no sábado. Horas extras – período após 10.06.90 – condenação ao adicional. O não-atendimento das exigências legais, para adoção do regime de compensação de horário semanal, não implica a repetição do pagamento das horas excedentes, sendo devido, apenas, o adicional respectivo"(Enunciado nº 85 do TST).

Revista parcialmente conhecida e provida, em parte.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Regime compensatório – acordo – validade – existência simultânea de trabalho extraordinário com pagamento de horas extras. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – parcialmente provido. II – Regime compensatório – acordo coletivo de trabalho – validade – existência simultânea

de trabalho extraordinário com pagamento de horas extras – aplicação do Enunciado nº 85 do TST. – Conhecido por contrariedade ao Enunciado nº 85 do TST. – Mérito – provido. *(TST-RR-345.295/97 – 5ª T. – Rel. Juiz Convocado Levi Ceregato – DJU 10.12.99)*

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA

Complementação de aposentadoria. Competência da Justiça do Trabalho. Banco do Estado do Rio de Janeiro – Banerj. Caixa de previdência dos funcionários do sistema Banerj – Previ.

O benefício da complementação de aposentadoria, na hipótese, é oriundo do pacto laboral, visto que somente através do contrato de trabalho firmado com o BANERJ é *que foi possibilitada a inclusão dos seus empregados no plano de aposentadoria suplementar implementado pela Caixa de Previdência, entidade previdenciária instituída e* mantida pelo reclamado. Demonstrada, portanto, a vinculação da verba postulada ao contrato de trabalho, impõe-se decretar a competência desta Justiça especializada para julgar o feito.

Recurso de revista conhecido e desprovido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: Recurso de Caixa de Previdência dos Funcionários do BANERJ. I – Competência da Justiça do Trabalho – complementação de aposentadoria – entidade de previdência privada. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. *(TST-RR-590.002/99 – 3ª T. – Rel. Min. Francisco Fausto Paula de Medeiros – DJU 10.12.99)*

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. CONTRATO POR PRAZO DETERMINADO

Recurso da União.

Competência da Justiça do Trabalho. *Contrato de trabalho por tempo determinado* efetivado após o advento da Constituição Federal de 1988.Convênio firmado entre a Ferroeste e o Ministério do Exército.

Em sendo o pedido deduzido em Juízo revestido de natureza trabalhista, resulta inequívoca a índole da relação contratual efetivada entre as partes amoldada à regulação celetista, a despeito de sua irregularidade, frente ao preceito consubstanciado no art. 37, II, do atual Texto Constitucional. Não há, pois, como afastar a absoluta conformidade do contexto em que situada a controvérsia em causa com o âmbito de projeção da norma inscrita no art. 114 da Constituição Federal.

Admissão no âmbito da Administração Pública após o advento da Constituição Federal de 1988 sem concurso público. Nulidade. Efeitos.

Diante da impossibilidade de reconhecimento de vínculo empregatício de servidor com a Administração Pública quando inobservada a regra do art. 37, II, da Consti-

tuição Federal, resulta incabível condenação ao pagamento de verbas rescisórias. Na forma da jurisprudência da Corte são devidos apenas os salários correspondentes aos dias trabalhados. Recurso parcialmente provido.

Recurso da Ferroeste.

Legitimidade passiva *ad causam*. Condenação solidária.

Recurso não conhecido ante a incidência do art. 896, "b", da CLT e Enunciado nº 126 do TST.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: Recurso da União. I – Incompetência da Justiça do Trabalho – contratação temporária- convênio – servidor público celetista – data posterior à CF/1988. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. II – Servidor público – contratação – nulidade – ausência de concurso público. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – parcialmente provido. *(TST-RR-337.616/97 – 5ª T. – Rel. Juiz Convocado Jorge Dias de Lima)*

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS

Contribuições previdenciárias. Descontos.

A jurisprudência desta corte tem entendido que a Justiça do Trabalho é competente para autorizar desconto previdenciário oriundo de diferenças salariais concedidas por ações trabalhistas. Entendimento consubstanciado na Orientação Jurisprudencial nº 32 da SDI. Correção monetária sobre salários. A jurisprudência desta corte entende que a correção monetária relativa a créditos trabalhistas flui a partir do sexto dia útil subseqüente ao do vencimento da obrigação de pagar o salário.

Recurso de revista conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Competência da Justiça do Trabalho – descontos previdenciários. – Conhecido por violação do artigo 43 da Lei nº 8.212/1991. – Mérito – provido. II – Correção monetária – salário – época própria. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. *(TST-RR-339.211/97 – 1ª T. – Rel. Min. Ronaldo José Lopes Leal – DJU 17.12.99)*

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. DANO MORAL

Dano moral. Competência da Justiça do Trabalho.

De acordo com a decisão do colendo STF, proferida no julgamento do Proc. STF RE 238.737/SP, a Justiça do Trabalho é competente para julgaras ações em que se pede indenização por danos morais.

Recurso de revista parcialmente conhecido e parcialmente provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Competência da Justiça do Trabalho – indenização por danos morais. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. II – Honorários advocatícios. – Conhecido por divergência

jurisprudencial. – Mérito – provido. *(TST-RR-572.654/99- 3ª T. – Rel. Min. Francisco Fausto Paula de Medeiros – DJU 17.12.99)*

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. DESCONTO ASSISTENCIAL

Competência da Justiça do Trabalho.

Ainda que a presente ação tenha sido ajuizada antes da promulgação da nova Carta Federal, operou-se, no curso da mesma, alteração de competência em razão da matéria. Tal alteração é pertinente a competência absoluta, e, assim, sente efeitos de imediato. Isto porque, como se sabe, a competência absoluta é improrrogável. Logo, com o advento do artigo 114, da Constituição Federal, cessou de pronto a competência da Justiça Estadual Comum, para apreciação das ações em que busca o Sindicato, o pagamento de contribuição assistencial prevista, em decisão normativa exarada por esta Justiça especializada. Impossível, pois, remeter-se os presentes autos àquela Justiça Estadual, se a mesma não mais é competente para o julgamento da reclamatória em exame.

Revista conhecida e provida.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Competência da Justiça do Trabalho – cláusula normativa – contribuição assistencial. – Conhecido por violação do artigo 114 da CF/1988. – Mérito – provido. *(TST-RR-344.185/97 – 3ª T. – Rel. Juiz Convocado Mauro César Martins de Souza – DJU 17.12.99)*

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA

Incompetência absoluta da Justiça do Trabalho. Entidade de previdência privada. Oportunidade de argüição.

Não se conhece de recurso de revista pela preliminar de incompetência absoluta da Justiça do Trabalho argüida tão-somente em sede extraordinária, ante o óbice do Enunciado nº 297 do TST, porquanto a C. SDI desta E. Corte já firmou o entendimento – por meio da Orientação Jurisprudencial nº 62 – de que o prequestionamento é pressuposto de recorribilidade em apelo de natureza extraordinária, ainda que a matéria seja de incompetência absoluta.

Carência de ação. Falta de interesse de agir em face da Previ. Prescrição. Limite do benefício previsto no estatuto. Compensação dos valores pagos.

O recurso de revista, em face de sua natureza extraordinária, tem lugar apenas nas hipóteses elencadas no art. 896 da CLT.

Custeio da suplementação postulada. Juros de mora. Empresa em liquidação extrajudicial. Suspensão da execução em virtude do regime especial de liquidação. Vencimento antecipado das obrigações da Previ – Banerj.

A ausência de manifestação explícita no julgado recorrido acercados temas suscitados no recurso de revista inviabiliza o conhecimento do apelo, ante a orientação contida no Enunciado nº 297 do TST.

Recurso não conhecido integralmente.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – recurso de revista – incompetência absoluta da Justiça do Trabalho – entidade de previdência privada – oportunidade de argüição. – Recurso não conhecido. II – Admissibilidade – recurso de revista – carência de ação – falta de interesse de agir – prescrição – limitação – benefícios previstos em estatuto – compensação de valores. – Recurso não conhecido. III – Admissibilidade – recurso de revista – custeio – juros demora – liquidação extrajudicial. – Recurso não conhecido. *(TST-RR-504.893/98 – 4ª T. – Rel. Min. Leonaldo Silva – DJU 10.12.99)*

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. SEGURO-DESEMPREGO

Seguro-desemprego. Competência da Justiça do Trabalho.

Esta Corte tem se manifestado no sentido de que a falta de entrega de guias de seguro desemprego (art. 9º da Resolução CODEFAT/64, de 28.07.94 com o art. 19 da Lei nº 7.998, de 11.01.90) pelo empregador, após a rescisão contratual, para viabilizar o recebimento do benefício pelo empregado, guarda, sem sobra de dúvida, estreita e indissolúvel ligação com o contrato de trabalho, daí competência material da Justiça do Trabalho para conhecer e decidir conflitos que envolvam o descumprimento da referida obrigação de fazer, a teor do que preconiza o art. 114 da Constituição Federal.

Recurso de revista parcialmente conhecido, mas não provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Seguro-desemprego – competência da justiça trabalhista – indenização pela não entrega das guias. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. *(TST-RR-332.796/96 – 4ª T. – Rel. Min. Antônio José de Barros Levenhagen – DJU 17.12.99)*

COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. FUSÃO DE EMPRESAS

Complementação de aposentadoria. Ceagesp.

A deliberação da assembléia geral dos acionistas da CEAGESP (DOE21-09-75), no sentido de promover os atos necessários para estabelecer a revogação da complementação de aposentadoria e demais vantagens porventura existentes "em relação aos empregados que hajam ingressado ou venham a ingressar na Companhia a partir de 14 de maio de 1974, inclusive", anteriormente previstas nos regulamentos das extintas CAGESP e CEASA, em observância à Lei Estadual nº 200/74, foi efetivamente normatizada apenas com a edição da Resolução nº 2/79, de 14.03.79. Logo, aquela deliberação, que não revogou expressamente os regulamentos da CAGESP e do CEASA, não constitui obstáculo ao direito do Reclamante à complementação de aposentadoria, de forma proporcional, porquanto admitido (em 26.08.76) na vigência do Regulamen-

to nº 1/63 e do "Funcionalismo" 1/63, nos termos do Enunciado nº 288 do TST ("A complementação dos proventos da aposentadoria é regida pelas normas em vigor na data da admissão do empregado, observando-se as alterações posteriores desde que mais favoráveis ao beneficiário do direito).

Recurso de revista conhecido e parcialmente provido quanto ao tema.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Fusão de empresas – direitos decorrentes dos regulamentos das empresas extintas – complementação de aposentadoria – empregado contratado após a fusão – admissão entre o ato de extinção da complementação de aposentadoria e sua regulamentação. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – parcialmente provido. *(TST-RR-339.325/97 – 3ª T. – Rel. Min. Carlos Alberto Reis de Paula – DJU 10.12.99)*

COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PRESCRIÇÃO

Transformação da Caixa Econômica de São Paulo de autarquia em sociedade anônima. Complementação de aposentadoria. Alcance.

A Lei nº 10.430/71, previu a transformação do regime jurídico da Caixa Econômica do Estado de São Paulo S/A, de Autarquia em Sociedade Anônima. Referida Lei, no entanto, regulamentada pelo Decreto nº 7.711/76,garantiu o direito de opção pelo regime celetista, pelo prazo de 30 dias, assegurando que a Reclamada responderia pelo ônus da aposentadoria integral dos empregados ativos que, expressamente, exercessem o direito de opção. Correta a decisão regional que entendeu prescrito o direito de ação do autor, aposentado em 31.5.1973. A prescrição refere-se à possibilidade de o Recorrente aposentado pelo regime estatutário se equiparar ao celetista, uma vez não exercitado o direito de opção que lhe fora legalmente facultado, o que precede a discussão acerca do direito à complementação de aposentadoria.

Revista conhecida e desprovida.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Transformação de autarquia em sociedade anônima – mudança de regime jurídico – prescrição total – diferenças – complementação de aposentadoria – equiparação aos trabalhadores celetistas da ativa – empregado que se aposentou antes do período de opção pelo regime da CLT. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. *(TST-RR-364.979/99 – 3ª T – Rel. Juiz Convocado Lucas Kontoyanis – DJU 10.12.99)*

CONDENAÇÃO SOLIDÁRIA. DEPÓSTIO RECURSAL. DESERÇÃO

Solidariedade. Deserção.

Esta Corte já pacificou o entendimento no sentido de que "havendo condenação solidária de duas ou mais empresas, o depósito recursal efetuado por uma delas dispensa as demais", especialmente quando a empresa que efetuou o depósito não persistiu no seu pleito de exclusão da lide, atraindo à discussão o instituto da coisa julgada.

Recurso não provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Deserção – condenação solidária – recolhimento do depósito recursal efetuado por um único reclamado. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – embargos rejeitados. *(TST-EEDRR-291.097/96 – SBDI1 – Rel. Min. José Luiz Vasconcellos – DJU 04.02.00)*

CONSTITUCIONALIDADE. CONTRATO DE TRABALHO TEMPORÁRIO

Contrato de trabalho a prazo determinado. Prorrogação embasada em norma declarada inconstitucional.

A declaração de inconstitucionalidade da lei em que se embasou o administrador para prorrogar contrato de trabalho a prazo determinado enseja a nulidade do ajuste de prorrogação. Indevidas, portanto, as parcelas rescisórias decorrentes da extinção deste último contrato.

Recurso de revista provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Contratação temporária – inconstitucionalidade – leis municipais – nulidade – contrato de trabalho – prorrogação. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. *(TST-RR-340.951/K97 – 3ª T. – Rel. Min. Francisco Fausto Paula de Medeiros – DJU 10.12.99)*

CONSTITUCIONALIDADE. ESTABILIDADE

Ação rescisória. Declaração de inconstitucionalidade de lei em tese. Efeitos *ex tunc*. Caracterização de ofensa constitucional.

A declaração de inconstitucionalidade da lei em tese opera efeitos retroativos, *ex tunc*, fulminando a relação jurídica fundada na lei inconstitucional desde o seu nascedouro. Havendo declaração de inconstitucionalidade pelo excelso STF do art. 1º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição do Estado da Bahia, em razão de seu texto ser incompatível com o disposto nos arts. 22, I; 173, § 1º; 37, II; e 5º, II, da Constituição Federal de 1988, tem-se que a decisão rescindenda violou a literalidade dos citados dispositivos constitucionais, quando reconheceu a estabilidade com base no preceito tido pelo STF como inconstitucional.

Recurso ordinário em ação rescisória desprovido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade do processo por vício de citação. – Preliminar rejeitada. II – Preliminar de nulidade por cerceamento de defesa – indeferimento de oitiva de testemunha. – Preliminar rejeitada. III – Preliminar de nulidade por inobservância do princípio do contraditório e ampla defesa. – Preliminar rejeitada. IV – Preliminar de não cabimento da ação rescisória por aplicação do Enunciado nº 83 do TST – matéria controvertida. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. V – Ação rescisória – violação a literal disposição de lei – empregado de entidade paraestatal – estabilidade do artigo 1º do ADCT da Constituição da Bahia – declaração de inconstitucionalidade pelo STF – efeito *ex tunc*. – Conhecido. – Méri-

to – negado provimento. *(TST-ROAR-347.421/97 – SBDI2 – Rel. Min. Francisco Fausto Paula de Medeiros – DJU 17.12.99)*

CONTRATO DE TRABALHO. ALTERAÇÃO

Contrato de trabalho. Alteração. Gratificação por aposentadoria antecipada.

É válida a alteração de norma regulamentar mediante acordo coletivo do trabalho que suprimiu a gratificação por aposentadoria antecipada pelo benefício complementação de aposentadoria proporcional ao tempo de serviço prestado à reclamada, não resultando prejuízo ao empregado.

Recurso de revista conhecido e desprovido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Alteração contratual – validade – norma regulamentar alterada por acordo coletivo – gratificação por aposentadoria antecipada – diferenças. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. *(TST-RR-345.160/97 – 3ª T. – Rel. Min. Francisco Fausto Paula de Medeiros – DJU 10.12.99)*

CORREÇÃO MONETÁRIA. COMISSÕES. CÁLCULO DAS FÉRIAS E DO 13º SALÁRIO

Correção monetária. Comissões. Cálculo das férias e do 13º salário.

A correção monetária das comissões para efeito de integração ao cálculo das férias e décimo terceiro salário deve ser procedida, eis que a correção monetária resguarda o real valor do ganho do trabalhador.

Recurso de embargos parcialmente conhecido e desprovido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Correção monetária – comissões – cálculo – média – integração no cálculo de férias e décimo terceiro salário. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – embargos rejeitados. *(TST-ERR-280.052/96 – SBDI1 – Rel. Min. Vantuil Abdala – DJU 04.02.00)*

CORREÇÃO MONETÁRIA. DÉBITO TRABALHISTA

Recurso de revista. BRB. Índices de correção do FGTS.

Os índices da Caixa Econômica Federal, para efeito de correção dos créditos relativos ao FGTS, somente são aplicáveis quando efetuados os depósitos na carta vinculada do trabalhador à disposição da CEF. Tratando-se de condenação judicial, os créditos referentes ao FGTS são considerados verbas trabalhistas, atualizáveis, portanto, segundo os índices aplicáveis aos débitos trabalhistas. Revista a que se nega provimento no particular.

Recurso de revista. Correção monetária.

O pagamento dos salários até o 5º dia útil do mês subseqüente ao vencido não está sujeito à correção monetária. Se essa data limite for ultrapassada, incidirá o índice da correção monetária do mês subseqüente ao da prestação dos serviços.

Recurso parcialmente provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – FGTS – atualização – aplicação do índice de correção monetária – débito decorrente de condenação judicial. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. II – Correção monetária – salário – época própria. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. *(TST-RR-435.164/98 – 4ª T. – Rel. Min. Antônio José de Barros Levenhagen – DJU 17.12.99)*

CORREÇÃO MONETÁRIA. SALÁRIO

Correção monetária.

O pagamento dos salários até o 5º dia útil do mês subseqüente ao vencido não está sujeito à correção monetária. Se essa data limite for ultrapassada, incidirá o índice da correção monetária do mês subseqüente ao da prestação dos serviços.

Revista parcialmente conhecida e provida.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Hora extra – habitualidade – trabalho além do limite legal – reflexos nos créditos trabalhistas. – Recurso não conhecido por aplicação do Enunciado nº 333 do TST. II – Hora extra – limite legal – pagamento das horas extras que excedam a duas diárias. – Recurso não conhecido por aplicação do Enunciado nº 333 do TST. III – Correção monetária – salário – época própria. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. *(TST-RR-317.399/96 – 2ª T. – Rel. Min. Suplente José Alberto Rossi – DJU 10.12.99)*

CUSTAS. DARF ELETRÔNICO. COMPROVANTE

Custas. Darf eletrônico.

Verifica-se que o documento de fls. 104 foi confeccionado eletronicamente e, como tal, é hábil para comprovar o recolhimento de custas. Ressalte-se que, considerando a evolução tecnológica e a automação no sistema bancário, outro não poderia ser o entendimento, sob pena de caminhar-se na contramão da história.

Revista provida.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Deserção – custas processuais – recolhimento em guia DARF eletrônico. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. *(TST-RR-331.088/96 – 1ª T. – Rel. Juiz Convocado Domingos Spina – DJU 04.02.00)*

DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. ANTECIPAÇÃO

Antecipação do 13º salário.

Ao ser pago o 13º salário no mês de dezembro, deve o empregador descontar o adiantamento feito ao empregado. Dessa forma, se o empregador paga ao obreiro antecipadamente a metade do salário deste entre os meses de fevereiro e novembro de cada ano, em dezembro, deve ao mesmo empregado apenas a outra metade, que deve ser paga com base na conversão da moeda na data do efetivo pagamento, levando em consideração os valores em número de URVs, e não o valor convertido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Conversão da moeda – URV – 13º salário – antecipação – cálculo – URV do dia do pagamento. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. *(TST-RR-348.179/97 – 4ª T. – Rel. Juiz Convocado Gilberto Porcello Petry – DJU 11.02.00)*

DEPÓSITO RECURSAL. DIFERENÇA ÍNFIMA

Depósito recursal. Diferença ínfima. Deserção. Ocorrência.

Ocorre deserção quando a diferença a menor do depósito recursal ou das custas, embora ínfima, tinha expressão monetária, à época da efetivação do depósito. (Orientação Jurisprudencial da SDI nº 140).

Recurso de revista não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – recurso de revista – deserção – depósito recursal – recolhimento a menor – diferença ínfima. – Recurso não conhecido por aplicação do Enunciado nº 333 do TST. *(TST-RR-536.334/99 – 4ª T. – Rel. Min. Antônio José de Barros Levenhagen – DJU 17.12.99)*

DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS E FISCAIS. INCIDÊNCIA. TOTALIDADE DOS CRÉDITOS DA CONDENAÇÃO

Descontos previdenciários e fiscais. Incidência. Totalidade dos créditos da condenação.

Segundo o artigo 46 da Lei nº 8.541/92, "o imposto sobre a renda incidente sobre os rendimentos pagos em cumprimento de decisão judicial será retido na fonte pela pessoa física ou jurídica obrigada ao pagamento, no momento em que, por qualquer forma, o rendimento se torne disponível para o beneficiário". Portanto, verifica-se que o referido desconto tem por fato gerador a existência de sentença condenatória e a disponibilidade dos valores dela decorrentes ao empregado. Por outro lado, a lei, ao determinar que o tributo seja retido "na fonte", deixa incontroverso que a sua incidência se dará sobre a totalidade dos valores recebidos. Nesse contexto, não há margem para o entendimento segundo o qual os descontos fiscais devem incidir sobre os créditos decorrentes da condenação judicial, considerados mês a mês, e desde que ultrapassados os limites legais de isenção, sob pena de se estar promovendo ilícita alteração no fato gerador da obrigação tributária, bem como na respectiva base de cálculo. O mesmo raciocínio aplica-se aos descontos previdenciários, tendo em vista o comando inserto no artigo 43 da Lei nº 8.212/91, que dispõe no sentido de que, uma vez discriminadas as parcelas na sentença, afasta-se aquelas que não compõem a base de cálculo da contri-

buição previdenciária, sendo que, sobre as demais, o desconto incide considerando-se o valor total da condenação apurado em liquidação.

Embargos não providos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Descontos fiscais – incidência – mês a mês no valor total da condenação. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – embargos rejeitados. *(TST-ERR-385.104/97 – SBDI1 – Rel. Min. Milton de Moura França – DJU 04.02.00)*

DESCONTOS SALARIAIS. FRENTISTA

Frentista. Descontos salariais. Cheques sem fundos.

As hipóteses legais que autorizam a efetivação de descontos no salário do empregado são aquelas previstas no art. 462 da CLT. Ademais, tendo o Empregador aceitado o repasse dos cheques recebidos com descumprimento das normas internas para tal, configura-se hipótese de perdão tácito, sob pena de transferir-se para o Empregado os riscos da atividade econômica.

Revista conhecida e provida.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Frentista – desconto salarial por recebimento de cheque sem provisão de fundos – devolução. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. *(TST-RR-349.359/97 – 2ª T. – Rel. Min. Suplente José Alberto Rossi – DJU 11.02.00)*

DESVIO DE FUNÇÃO. QUADRO DE CARREIRA

Desvio de função. Quadro de carreira.

A Seção de Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, através do precedente nº 125, pacificou o entendimento de que o simples desvio funcional do empregado não gera direito a novo enquadramento, mas apenas às diferenças salariais respectivas.

Reenquadramento. Quadro de carreira. Homologação.

A jurisprudência desta Corte vem se firmando no sentido de considerar eficaz a homologação de quadro organizado de carreira por outros órgãos do poder público federal que não o Ministério do Trabalho(art. 461, § 2º, da CLT), haja vista que os entes públicos tem a presunção legal da licitude de seus atos. Ficam, pois, afastadas as violações legal e constitucional apontadas.

Recurso de revista não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de deserção argüida em contrarazões – custas processuais. – Preliminar rejeitada. II – Desvio de função – reenquadramento – diferenças salariais. – Recurso não conhecido por aplicação do Enunciado nº 333 do TST. III – Equiparação salarial – quadro de carreira não homologado pelo Ministério do Trabalho. – Recurso não conhecido. *(TST-RR-324.002/96 – 4ª T. – Rel. Min. Antônio José de Barros Levenhagen – DJU 17.12.99)*

DIGITADOR. JORNADA DE TRABALHO

Digitador. Jornada de trabalho.

O empregado que exerce funções de digitador não faz jus à jornada especial de seis horas diárias, porquanto o art. 227 da CLT é aplicável tão-somente àqueles exercentes das funções que expressamente menciona.

Recurso de revista conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Digitador – jornada de trabalho reduzida – horas extras. – Conhecido por divergência jurisprudencial e por violação do artigo 227 da CLT. – Mérito – provido. *(TST-RR-345.391/97 – 3ª T. – Rel. Min. Carlos Alberto Reis de Paula – DJU 04.02.00)*

ESTABILIDADE. PERÍODO ELEITORAL

Recurso ordinário do banco.

Informa a veneranda decisão rescindenda (fls. 28/33) que o autor, ao receber em audiência as verbas rescisórias, fez ressalva quanto à discussão em torno da estabilidade e sendo a estabilidade eleitoral de ordem pública e não sendo incompatível a indenização respectiva com o recebimento das verbas rescisórias, não há que se falar em qualquer ilegalidade da decisão regional. Ressalte-se, também, que os empregados da sociedade de economia mista, por integrarem a administração pública indireta, estão ao abrigo da lei eleitoral, uma vez que esta visa a evitar as dispensas e contratações com caráter eleitoreiro no âmbito da administração pública.

Recurso não provido.

Recurso ordinário do autor. Ao receber as verbas rescisórias, como informa a v. decisão rescindenda, e entre estas o FGTS, o reclamante renunciou à alegada estabilidade contratual, pois, ao receber o FGTS, praticou ato incompatível com a pretendida discussão em torno da estabilidade contratual.

Recurso não provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: Recurso do banco. I – Ação rescisória – garantia de emprego – período eleitoral – sociedade de economia mista. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. Recurso do autor. I – Ação rescisória – garantia de emprego – período eleitoral – sociedade de economia mista – reintegração – conversão do direito em indenização – julgamento "extra petita" – Conhecido – Mérito – negado provimento. *(TST-ROAR-360.805/97 – SBDI2 – Rel. Juiz Convocado Domingos Spina – DJU 10.12.99)*

ESTABILIDADE. SERVIDOR PÚBLICO CELETISTA

Estabilidade constitucional. Art. 19 do ADCT. Contratação anterior à Constituição de 1988.

À luz da norma insculpida no art. 19 do ADCT da Carta Federal de1988, infere-se que, para atingir a estabilidade ali contemplada, mister o concurso dos seguintes requi-

sitos: a) tratar-se de servidor público não concursado; b) à data da promulgação da Constituição, contar com pelo menos cinco anos continuados de serviço público; c) não se cuidar de exercente de cargo em comissão, ou de professor de nível superior (§ 2º e§ 3º).

Recurso de revista não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – recurso de revista – estabilidade do artigo19 do ADCT da CF/1988 – servidor público celetista. – Recurso não conhecido. *(TST-RR-340.963/97 – 1ª T. – Rel. Min. João Oreste Dalazen – DJU 10.12.99)*

ESTABILIDADE. SERVIDOR PÚBLICO. REINTEGRAÇÃO

Estabilidade do art. 19 do ADCT. Pedido de parcelas rescisórias.

Inexiste legitimidade ao Ministério Público para interpor recurso, pretendendo o agravamento da situação já imposta à fazenda pública, pois, a reintegração, tal qual postula o "parquet", implica valor muito maior do que as verbas rescisórias deferidas.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – recurso de revista – servidor público – estabilidade do artigo 19 do ADCT – ilegitimidade do Ministério Público – interposição de recurso – nulidade da dispensa – reintegração. – Recurso não conhecido. *(TST-RR-302.972/96 – 2ª T. – Rel. Min. Suplente José Alberto Rossi – DJU 17.12.99)*

ESTABILIDADE PROVISÓRIA. ACIDENTE DO TRABALHO

Reintegração. Garantia de emprego empregado acidentado.

O empregado goza de estabilidade decorrente de acidente ou doença profissional ainda durante a vigência do instrumento normativo mesmo após o término de vigência desta (Precedente nº 41 da Orientação Jurisprudencial da SDI).

Recurso de revista conhecido parcialmente e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Acidente do trabalho – estabilidade provisória – cláusula normativa – efeitos posteriores ao término da vigência da norma. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. *(TST-RR-343.243/97 – 3ª T. – Rel. Min. Francisco Fausto Paula de Medeiros – DJU 10.12.99)*

ESTABILIDADE PROVISÓRIA. AUXÍLIO-DOENÇA

Estabilidade. Art. 118 da Lei nº 8.213/91. Percepção de auxílio-doença acidentário. Fator determinante do direito.

A exigência de afastamento do empregado para percepção do auxílio-doença é fator determinante do direito à estabilidade, conclusão que emana de interpretação teleológica da norma. Sua razão está no fato de que, se o empregado precisou afastar-se do trabalho por período superior a15 dias, o acidente foi de gravidade comprometedora de

sua normal capacidade laborativa na empresa, daí fazer jus ao período de adaptação, com conseqüente restrição ao poder potestativo de seu empregador de rescindir o contrato.

Embargos não providos.

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-313.501/96 – SBDI1 – Rel. Min. Milton de Moura França – DJU 17.12.99)*

ESTABILIDADE PROVISÓRIA. MEMBRO DA CIPA

CIPA. Empregado indicado pela empregadora para seu representante. Direito à estabilidade não reconhecido.

Resta resguardado o direito à estabilidade provisória somente aos representantes dos empregados, devidamente eleitos na forma legal, para que estes possam desenvolver suas funções junto às comissões internas de prevenção de acidente, com a segurança de não poder ser demitido arbitrariamente.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Estabilidade provisória – membro da CIPA – representante do empregador. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. *(TST-RR-334.794 – 4ª T. – Rel. Juiz Convocado Gilberto Porcello Petry – DJU 17.12.99)*

ESTABILIDADE PROVISÓRIA. DIRIGENTE SINDICAL

Dirigente sindical. Estabilidade provisória.

Mesmo após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a estabilidade provisória alcança apenas o dirigente sindical "stricto sensu", não se aplicando ao Delegado Sindical.

Recurso de revista a que se nega provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Estabilidade provisória – delegado sindical. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. *(TST-RR-343.257/97 – 2ª T. – Rel. Min. Valdir Righetto – DJU 11.02.00)*

ESTABILIDADE PROVISÓRIA. GESTANTE

Estabilidade da gestante. Ajuizamento da ação no termo final da estabilidade.

Estabilidade da gestante. Ajuizamento da ação no termo final da estabilidade. Frustrada a possibilidade de trabalho pela inércia injustificada da empregada em buscar a sua reintegração (verdadeiro direito assegurado pela estabilidade), não há como assegurar-lhe as vantagens pecuniárias correspondentes à totalidade do período estabilitário, do contrário resultaria consagrado o enriquecimento sem causa da postulante. Devidos os salários decorrentes da estabilidade, todavia, apenas a partir do momento

em que a empregada manifestou seu interesse em reassumir suas funções, qual seja, a data em que ajuizou reclamatória trabalhista. Embargos conhecidos e providos para condenar a Reclamada a pagar à Reclamante os salários do período da estabilidade provisória, desde a data do ajuizamento da ação até 5 (cinco) meses após o parto, com o pagamento das férias, 13º salário e FGTS do período.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Estabilidade provisória – gestante – despedida imotivada – ajuizamento de reclamação trabalhista no término da garantia – reintegração – indenização – limitação – período posterior ao ajuizamento da ação. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – embargos acolhidos. *(TST-EEDRR-347.831/97 – SBDI1 – Rel. Min. José Luiz Vasconcellos – DJU 11.02.00)*

ESTABILIDADE PROVISÓRIA. GESTANTE

Estabilidade provisória.

O art. 10, II, *b*, do ADCT não contém menção ao conhecimento, pelo empregador, do estado gravídico da empregada como pré-requisito para o alcance da estabilidade provisória, sendo suficiente a confirmação da gravidez quando da ruptura do pacto laboral.

Revista conhecida em parte e provida.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Estabilidade provisória – gestante – conhecimento da gravidez pelo empregador. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. II – Adicional de insalubridade – baixo iluminamento. – Recurso não conhecido por aplicação do Enunciado nº 333 do TST. *(TST-RR-341.447/97 – 2ª T. – Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira – DJU 10.12.00)*

ESTABILIDADE PROVISÓRIA. PERÍODO ELEITORAL

Estabilidade provisória. Período eleitoral. Projeção temporal do aviso prévio.

A rescisão contratual já projetada no tempo, em face do aviso prévio, não é atingida pela superveniência da estabilidade provisória prevista na Lei Eleitoral nº 7.773/89.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Estabilidade provisória – período eleitoral – concessão de garantia de emprego no período de projeção do aviso prévio indenizado. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. *(TST-RR-334.346/96 – 1ª T. – Rel. Min. João Oreste Dalazen – DJU 17.12.99)*

EXECUÇÃO. INCIDÊNCIA DOS IMPOSTOS DE RENDA E PREVIDENCIÁRIO

Processo de execução.

Incidência do imposto de renda e das contribuições previdenciárias sobre o valor da obrigação exeqüenda. Ofensa à coisa julgada que não se configura. Justiça do Trabalho. Competência. Descontos dos valores devidos a título de imposto de renda e

de contribuição previdenciária. Decisão recorrida em consonância com a jurisprudência da Seção Especializada em Dissídios Individuais desta Corte. Violação de dispositivos da Constituição Federal não demonstrada.

Recurso de revista de que não se conhece.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Competência da Justiça do Trabalho – descontos previdenciários e fiscais. – Recurso não conhecido. II – Descontos previdenciários e fiscais na execução – inexistência de previsão no título executivo – ofensa à coisa julgada não caracterização. – Recurso não conhecido. *(TST-RR-339.343/97 – 5ª T. – Rel. Juiz Convocado Darcy Carlos Mahle – DJU 10.12.99)*

EXECUÇÃO. PENHORA

Mandado de segurança. Desbloqueio de linhas telefônicas.

Considerando a jurisprudência da colenda Corte, é necessário, a parda penhora, o sucessivo bloqueio de linhas telefônicas da empresa a fim de não frustar a execução.

Recurso ordinário desprovido para manter o bloqueio determinado.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Mandado de segurança – penhora – desligamento de linha telefônica. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. *(TST-ROMS-394.381/97 – SBDI2 – Rel. Juiz Convocado Georgenor de Sousa Franco Filho – DJU 17.12.99)*

FÉRIAS. ABONO. COMPENSAÇÃO

Gratificação de após férias. Compensação do seu valor com o terço constitucional. Possibilidade.

Esta Corte vem entendendo ser inviável a simultaneidade do terço constitucional com a gratificação e/ou abono instituído mediante normas coletivas, devendo prevalecer a gratificação mais benéfica para o empregado, de modo a descaracterizar o "bis in idem", porquanto idêntica a finalidade de um e de outro.

Recurso de revista conhecido mas não provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Abono de férias – terço constitucional – compensação – gratificação de férias. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. *(TST-RR-565.263/99 – 3ª T. – Rel. Min. Carlos Alberto Reis de Paula – DJU 10.12.99)*

FÉRIAS. SALÁRIO SUBSTITUIÇÃO

Salário substituição.

Devido quando a substituição é por motivo de férias, porque ausente a eventualidade. Hipótese do Enunciado nº 159 do TST. Prescrição. Supressão de horas extras pré-contratadas. É tranqüila a jurisprudência da E. SDI no sentido de que é total a pres-

crição das horas extras pré-contratadas e suprimidas. Está pacificado, ainda, o entendimento de que o termo inicial do prazo prescricional é a data da supressão.

Recurso parcialmente conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Salário-substituição – férias. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. II – Prescrição total – horas extras pré-contratadas – supressão. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. *(TST-RR-313.813/96 – 2ª T. – Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira – DJU 11.02.00)*

FUNDAÇÃO PÚBLICA. PRERROGATIVAS PROCESSUAIS

Remessa *ex officio*. Fundações.

No processo do trabalho, as Fundações de Direito Público Interno são pessoas jurídicas e, quando exercem atividades do serviço estatal, estão amparadas pelo privilégio do Decreto-Lei nº 779/69.

Recurso de revista conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Entidade de direito público – privilégios processuais – Decreto-Lei nº 779/1969 – remessa *ex officio*. – Conhecido por violação do artigo 1º, inciso V, do Decreto-Lei nº 779/1969. – Mérito – provido. *(TST-RR-334.807/96 – 4ª T. – Rel. Min. Antônio José de Barros Levenhagen – DJU 10.12.99)*

FGTS. DIFERENÇAS

FGTS. Diferenças. Ônus da prova.

Não basta, para ensejar condenação ao pagamento de diferenças de FGTS, alegar genericamente que não houve regularidade nos depósitos. O ônus de comprovar a realização de depósitos a menor é do empregado, pois é fato constitutivo do seu direito.

Recurso a que se dá provimento parcial.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – FGTS – recolhimento – comprovação – ônus da prova. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. *(TST-RR-343.090/97 – 5ª T. – Rel. Juiz Convocado Darcy Carlos Mahle – DJU 10.12.99)*

FGTS. MULTA

Multa de 40% do FGTS. Correção monetária do período do aviso prévio indenizado. Não incidência.

O art. 18, § 1º, da Lei nº 8.036/90, especifica que, nas despedidas sem justa causa, o empregador depositará, na conta vinculada do trabalhador no FGTS, importância igual a 40% do montante de todos os depósitos realizados na conta vinculada durante a vigência do contrato de trabalho, atualizados monetariamente acrescidos dos respectivos juros. Ora, *in casu*, restou patenteada a quitação da multa nos limites gizados pelo referido comando de lei, de sorte que a postulação de incidência da multa sobre a

correção monetária do período do aviso prévio indenizado carece de respaldo legal. Saliente-se, ainda, que a correção monetária de verbas trabalhistas obedece ao disposto em legislação específica.

Recurso de revista conhecido em parte e desprovido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – FGTS – multa de 40% – incidência sobre a correção monetária do período de projeção do aviso prévio indenizado. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. *(TST-RR-342.127/97 – 2ª T. – Rel. Min. Suplente José Alberto Rossi – DJU 11.02.00)*

GARANTIA DE EMPREGO. ACORDO COLETIVO

Reintegração no emprego.

Os direitos instituídos em cláusulas de acordo coletivo de trabalho vigoram, tão-somente, durante o período de vigência nela previsto.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: Recurso de Revista da Reclamada. I – Vínculo empregatício – tomador de serviços – contratação por empresa interposta. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. II – Estabilidade provisória – norma coletiva – período de vigência exaurido – reintegração – conversão do direito em indenização. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. *(TST-RR-240.686/96 – 3ª T. – Rel. Min. Carlos Alberto Reis de Paula – DJU 17.12.99)*

GREVE. NÃO PAGAMENTO DOS DIAS PARADOS

Greve. Dias parados. Não pagamento dos salários. Relações obrigacionais. Justiça do Trabalho. Fixação. Interpretação do art. 7º da lei de greve.

A locução, contida no artigo 7º da Lei nº 7.783/89, de que as relações obrigacionais durante o período de greve devem ser regidas por acordo, convenção, laudo arbitral ou decisão da Justiça do Trabalho deve ser interpretada no espírito em que editada a Lei de Greve, ou seja, as partes devem convencionar sobre os dias de paralisação, mormente porque nesses dias os contratos de trabalho encontram-se suspensos. Nesse passo, cabe aos dirigentes do sindicato e da empresa sentarem à mesa de discussão para ajustar uma forma de compensação quanto aos dias de paralisação; caso contrário, caberá à Justiça do Trabalho, no julgamento do dissídio coletivo, julgar o impasse coletivo, não olvidando que, na hipótese de greve, ainda que declarada não abusiva, os contratos de trabalho ficaram suspensos. O Judiciário Trabalhista, quando do exame do processo coletivo, normalmente arbitra uma forma de compensação de horas, estabelecendo uma hora a mais na jornada semanal, até que se complete a efetiva compensação dos dias parados, de sorte a dar cumprimento ao artigo 7º da mencionada Lei de Greve.

Embargos declaratórios acolhidos para prestar esclarecimentos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Embargos declaratórios – omissão – greve – suspensão do contrato de trabalho – pagamento dos dias de paralisação – relação obrigacional. – Conhecido. – Mérito – embargos acolhidos. *(TST-EDERR-383.124/97 – SBDI1 – Rel. Min. Leonaldo Silva – 17.12.99)*

HORAS EXTRAS. BANCÁRIO. CARGO DE CONFIANÇA

7ª e 8ª horas extras. Cargo de confiança. Banco do Brasil.

Improsperável o recurso de revista quando a decisão recorrida está em perfeita consonância com a jurisprudência desta Corte no sentido de que os adicionais AP, ADI ou AFR, somados ou considerados isoladamente, sendo equivalentes a 1/3 (um terço) do salário do cargo efetivo, excluem o empregado ocupante de cargo de confiança do Banco do Brasil da jornada de 6 (seis) horas.

Revista não conhecida.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Bancário – cargo de confiança – hora extra – parcelas AP e ADI ou AFR. – Recurso não conhecido por aplicação do Enunciado nº 333 do TST. *(TST-RR-339.193/97 – 2ª T. – Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira – DJU 10.12.99)*

HORAS EXTRAS. CARTÃO DE PONTO

Recurso de revista. Procergs. Horas extras. Minuto a minuto.

"Cartão de ponto. Registro. Não é devido o pagamento de horas extras relativamente aos dias em que o excesso de jornada não ultrapassa de cinco minutos antes e/ou após a duração normal do trabalho (se ultrapassado o referido limite, como extra será considerada a totalidade do tempo que exceder a jornada normal)" (OJ/SDI nº 23).

Adicional de insalubridade. Deficiência de iluminamento. Limitação.

Somente após 26.02.91 foram, efetivamente, retiradas do mundo jurídico as normas ensejadoras do direito ao adicional de insalubridade por iluminamento insuficiente no local da prestação de serviço, como previsto na Portaria nº 3.751/90 do Ministério do Trabalho.

Recurso parcialmente provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Cartão de ponto – hora extra – contagem dos minutos que antecedem ou sucedem a jornada. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. II – Adicional de insalubridade – baixo iluminamento. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. *(TST-RR-317.496/96 – 4ª T. – Rel. Min. Antônio José de Barros Levenhagen – DJU 17.12.99)*

HORAS EXTRAS. CATEGORIA DIFERENCIADA

Horas extras. Categoria diferenciada. Diferenças salariais.

Arestos provenientes de Turmas do TST não rendem ensejo ao conhecimento do recurso de revista por divergência jurisprudencial, conforme estatui a alínea *a* do artigo 896 da CLT. Recurso não conhecido nesses temas. Honorários advocatícios – Assistência sindical. Consoante a diretriz abraçada no Verbete Sumular nº 219 do TST, que interpretou o artigo 14 da Lei nº 5.584/70, os honorários advocatícios não decorrem pura e simplesmente da sucumbência, devendo a parte estar assistida por sindicato da categoria profissional e comprovar a percepção de salário inferior ao dobro do mínimo legal ou encontrar-se em situação econômica que não lhe permita demandar sem que coloque em risco o próprio sustento e de sua família. Vale dizer: para a percepção dos honorários advocatícios, hão de concorrer todas as condições inscritas na lei, não bastando o atendimento de uma delas, *in casu*, a pobreza jurídica. Outrossim, saliente-se que o artigo 133 da Constituição Federal recepcionou as disposições contidas no artigo 14 da Lei nº 5.584/70,conforme a orientação perfilhada na Súmula nº 329 do TST.

Recurso conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – recurso de revista – violação do artigo 896da CLT – especificidade dos acórdãos – divergência – acórdão oriundo de turma do Tribunal Superior do Trabalho – horas extras – categoria diferenciada – diferença salarial. – Recurso não conhecido. II – Honorários advocatícios. – Conhecido por violação do artigo 14 da Lei nº 5.584/1970. – Mérito – provido. *(TST-RR-582.896/99 – 4ª T. – Rel. Min. Leonaldo Silva – DJU 10.12.99)*

HORAS EXTRAS. COMPENSAÇÃO DE HORÁRIO

Horas extras. Acordo de compensação. Validade do regime de 12 por 36 horas.

Tendo em vista o disposto no art. 7º, XXVI, da Lei Maior, a autonomia da negociação coletiva deve prevalecer de forma a valorizar a negociação entre os representantes das categorias defendidas. Por outro lado, o art. 7º, XIII, da Carta Política faculta a compensação de horário, mediante acordo ou convenção coletiva, sem impor quaisquer limitações. Assim, combinando os incisos supracitados, deve prevalecer o instrumento coletivo celebrado entre as partes, que estipulou o regime de revezamento de 12 horas trabalhadas por 36 de descanso. Ademais, o art. 59, § 2º, da CLT, que dispõe sobre a faculdade de prorrogação da jornada normal de trabalho, mediante acordo de compensação, desde que não ultrapasse o limite máximo de dez horas, refere-se, expressamente, às jornadas diárias, enquanto que, no regime de revezamento de 12 por 36 horas, a prorrogação não é diária, pois existe período de 36 horas para descanso.

Revista conhecida e provida.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Regime compensatório – 12 x 36 – validade – horas extras – acordo ou convenção coletiva de trabalho. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. *(TST-RR-346.292/97 – 5ª T. – Rel. Juiz Convocado Levi Ceregato – DJU 17.12.99)*

HORAS *IN ITINERE*. INCOMPATIBILIDADE DE HORÁRIOS

Horas *in itinere*. Incompatibilidade de horários. Devidas. Aplicável o enunciado 90 do TST.

A egrégia SBDI1, interpretando o Enunciado nº 90 desta Corte, editou o Precedente nº 50, segundo o qual são devidas as horas "in itinere", quando há incompatibilidade de horários. Decisão turmária em consonância com a iterativa, notória e atual jurisprudência desta Corte, devendo ser aplicado o Enunciado nº 333 do TST.

Embargos não conhecidos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – recurso de revista – violação do artigo 896da CLT – horas "in itinere" – incompatibilidade de horários. – Recurso não conhecido por aplicação do Enunciado nº 333 do TST. *(TST-ERR-211.382/95 – SBDI1 – Rel. Min. Rider Nogueira de Brito – DJU 10.12.99)*

HORAS EXTRAS. INTERVALO INTRAJORNADA

Intervalos intrajornadas. Horas extras. Lei nº 8.923/94. Art. 71, § 4º, da CLT. Efeito retroativo.

À luz do princípio da irretroatividade das leis, previsto no art.6º da LICC, não é possível o reconhecimento de horas extras pela não-concessão de intervalo para refeição, em período anterior à publicação da Lei nº 8.923/94. Convém ressaltar que, anteriormente à vigência da citada lei, a jurisprudência consubstanciada no Verbete nº 88 desta Corte, embora posteriormente cancelado pela Resolução nº 42/95, tratava a não-concessão do intervalo como mera irregularidade administrativa, em caso de não ultrapassada a jornada efetivamente trabalhada.

Revista conhecida e provida.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Horas extras – intervalos intrajornada – não concessão – período anterior à vigência da Lei nº 8.923/1994 – irretroatividade – aplicação do Enunciado nº 88 do TST. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. *(TST-RR-340.028/97 – 5ª T. – Rel. Juiz Convocado Levi Ceregato – DJU 10.12.99)*

HORAS EXTRAS. INTERVALOS

Redução dos intervalos para descanso e alimentação. Horas extras.

Sendo a hipótese dos autos anterior à Lei nº 8.923/94, e, estando os fatos ocorridos sob a vigência do Enunciado nº 88 do TST, o desrespeito ao intervalo mínimo entre dois turnos de trabalho, sem importar em excesso na jornada efetivamente trabalhada, não dá direito a qualquer ressarcimento ao obreiro, por tratar-se apenas de infração sujeita a penalidade administrativa.

Recurso de Revista conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Intervalos intrajornada – alimentação – repouso – redução – horas extras – período anterior à vigência da Lei nº 8.923/1994. –

Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. *(TST-RR-343.948/97 – 2ª T. – Rel. Min. Suplente José Alberto Rossi – DJU 17.12.99)*

HORAS EXTRAS. PORTUÁRIO

Portuários. Horas extras. Base de cálculo.

Este Tribunal Superior, por intermédio da SDI pacificou a questão, adotando entendimento no sentido de que para o cálculo das horas extras dos portuários deve ser considerado somente o salário ordinário, sem considerar os adicionais de risco e de produtividade.

Recurso de revista a que se dá provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de deserção argüida em contra-razões – depósito recursal realizado fora da conta vinculada do empregado. – Preliminar rejeitada. II – Portuário – adicional noturno, de produtividade, de risco e de tempo de serviço – incidência no cálculo das horas extras. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. *(TST-RR-346.128/97 – 3ª T. – Rel. Min. Carlos Alberto Reis de Paula – DJU 17.12.99)*

HORAS EXTRAS. PRÉ-CONTRATAÇÃO

Horas extras. Finame. Enunciados 55 e 199 do TST.

Se é incontroverso que o reclamante não foi contratado para prestar serviço com jornada de seis horas acrescida de duas extraordinárias, mas sim para prestar serviços mediante jornada de oito horas, em razão de uma indefinição quanto ao fato de a reclamada possuir ou não a natureza de entidade bancária, verifica-se que não se cuida, na hipótese, de pré-contratação de horas extras, circunstância que afasta a alegada contrariedade ao Enunciado nº 199 desta Corte, porquanto específico para as hipóteses de contratação de serviço suplementar efetuadas por ocasião da admissão do trabalhador bancário. Por outro lado, estando o pedido de horas extras assentado em dupla causa de pedir – condição de bancário e nulidade da pré-contratação de horas extras – ainda que se reconheça a primeira, a não-configuração da segunda, por si só, já inviabiliza o reconhecimento do direito, daí por que os embargos não prosperam pela apontada contrariedade ao Enunciado nº 55 do TST.

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 – pré-contratação de horas extras – não caracterização – controvérsia acerca da natureza bancária da reclamada – inaplicabilidade dos Enunciados nºs 55 e 199 do TST. – Embargos não conhecidos. *(TST-ERR-297.611/96 – SBDI1 – Rel. Min. Milton de Moura França – DJU 17.12.99)*

HORAS EXTRAS. PRÉ-CONTRATAÇÃO. PRESCRIÇÃO. DATA DA CONTRATAÇÃO

Horas extras. Pré-contratadas. Prescrição. Data da contratação.

Tratando-se de pleito de horas extras pré-contratadas e considerando a controvertida natureza bancária da reclamada, tem-se como correta a decisão recorrida que declarou a prescrição considerando a datada contratação como início do prazo prescricional.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Prescrição total – horas extras pré-contratadas – supressão. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – embargos acolhidos. *(TST-ERR-274.615/96 – SBDI1 – Rel. Min. Vantuil Abdala – DJU 04.02.00)*

HORAS EXTRAS. PROVA TESTEMUNHAL

Horas extras. Contemporaneidade e simultaneidade entre reclamante e testemunha.

Se restou admitido pelo Regional que, apenas durante certo tempo, a testemunha trabalhou com o Autor no mesmo local de trabalho e exercendo as mesmas funções, ele deveria ter restringido a condenação ao período em que, de fato, tal jornada foi comprovada pela presença da testemunha no mesmo local de trabalho, sendo totalmente equivocado o deferimento da parcela pleiteada por suposição. Somente no período em que a testemunha presenciou a realidade laboral do Autor, de forma simultânea e contemporânea, é que restou comprovado o direito à parcela pleiteada.

Revista parcialmente conhecida e provida.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Horas extras – prova testemunhal – validade – período total de trabalho do reclamante e da testemunha não coincidente – presunção quanto ao período de trabalho não abrangido. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. *(TST-RR-348.040/97 – 5ª T. – Rel. Juiz Convocado Levi Ceregato – DJU 17.12.99)*

HORAS EXTRAS. REGIME DE REVEZAMENTO

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.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Turnos de revezamento – caracterização – trabalho em apenas 2 turnos – descaracterização de turnos ininterruptos de revezamen-

to – exclusão do pagamento de horas extras excedentes à 6ª diária. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. *(TST-RR-312.563/96 – 4ª T. – Rel. Juiz Convocado Gilberto Porcello Petry – DJU 17.12.99)*

HORAS EXTRAS. TRABALHO EM ATIVIDADE EXTERNA

Horas extras. Trabalho em atividade externa.

A inexistência de controle da jornada de trabalho do empregado que trabalha em atividade externa afasta o direito a horas extras, em face da dificuldade de se apurar o quantitativo dessas horas extraordinárias, independente de haver sido cumprida a determinação constante do inciso I, do artigo 62 da CLT, qual seja, a anotação dessa condição na CTPS e no registro do empregado. Embargos providos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Hora extra – trabalho externo sem controle de jornada. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – embargos acolhidos. *(TST-ERR-303.642/96 – SBDI1 – Rel. Min. Rider Nogueira de Brito – DJU 04.02.00)*

HORAS *IN ITINERE*

Horas *in itinere*. Tempo percorrido em trecho existente na área interna da empresa.

Nos termos da jurisprudência atual da Eg. SDI, é considerado como hora "in itinere" o tempo gasto entre a portaria da empresa e o local de serviço do obreiro.

Recurso parcialmente conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Horas "in itinere" – tempo gasto entre a portaria da empresa e o local do serviço. – Conhecido por contrariedade ao Enunciado nº 325 do TST. – Mérito – embargos acolhidos. *(TST-ERR-341.426/97 – SBDI1 – Rel. Min. Vantuil Abala – DJU 10.12.99)*

INDENIZAÇÃO. ESTAGIÁRIO

Indenização. Relação de trabalho. Banco do Brasil.

Não deve prevalecer a tese regional, que, apesar de não reconhecer o vínculo de emprego entre as partes, com base no disposto no art. 37, inciso II, da Constituição Federal, condenou o Banco do Brasil S/A às verbas salariais deferidas na r. sentença a título de indenização decorrente da relação de trabalho, visto que a Reclamante foi contratada como estagiária, disciplinada pela Lei nº 6.494/77, que, em seu art. 4º, é categórica ao afirmar que o estágio não cria vínculo de qualquer natureza. Dessa forma, não há que se falar em indenização porque, além de não encontrar guarida no art. 114 da Constituição Federal, o trabalho da estagiária já deve ter sido pago através da bolsa de estudos que recebeu do banco durante o período do estágio.

Revista conhecida e provida.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Estágio – relação de emprego – entidades paraestatais – indenização. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. *(TST-RR-345.133/97 – 5ª T. – Rel. Juiz Convocado Levi Ceregato – DJU 10.12.99)*

JORNADA DE TRABALHO. BANCÁRIO

Bancário. Jornada reduzida. Encanador. Art. 226 da CLT. Inaplicabilidade.

Dispõe o artigo 226 da CLT que "o regime especial de 6 (seis) horas também se aplica aos empregados de portaria e de limpeza, tais como porteiros, telefonistas de mesa, contínuos e serventes, empregados em bancos e casas bancárias". Vale dizer, o referido dispositivo consolidado é expresso ao referir-se apenas aos empregados de portaria e limpeza, como beneficiários da jornada reduzida de seis horas prevista no artigo 224 da CLT para os bancários. Referida enumeração não tem sentido generalizante, mas, repita-se, restritivo, ou seja, abrange apenas os empregados que prestam serviços na portaria e limpeza, daí a inviabilidade de sua ampliação para abarcar o exercente de função de encanador.

Embargos providos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – recurso de revista – violação do artigo 896 da CLT – encanador – jornada reduzida – bancário – hora extra – interpretação ampliativa do artigo 226 da CLT. – Conhecido por violação do artigo 896, alínea "c", da CLT. – Mérito – embargos acolhidos. *(TST-ERR-458.019/98 – SBDI1 – Rel. Min. Milton de Moura França – DJU 17.12.99)*

JORNADA DE TRABALHO. PLATAFORMA MARÍTIMA

Jornada de trabalho. Plataforma marítima.

O conteúdo da Lei nº 5.811/72, naquilo que concerne ao tema da jornada de trabalho, subsiste ante o preceituado no art. 7º, XIV, da Constituição Federal de 1988, pois o trabalho nas condições em exame é atípico, com regulação especial.

Recurso provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Jornada de trabalho – trabalhador em plataforma marítima – Lei nº 5.811/1972 – recepção pela CF/1988 – horas extras. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. *(TST-RR-326.459/96 – 4ª T. – Rel. Juiz Convocado Renato de Lacerda Paiva – DJU 10.12.99)*

JUIZ CLASSISTA. APOSENTADORIA

Aposentadoria por tempo de serviço. Juiz classista. MP nº 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Os magistrados classistas que até a edição da primeira MP nº1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, não tinham implementado todos os requisitos da Lei nº 6.903/81, a

qual foi revogada, não possuem direito a aposentadoria como juiz classista, posto que apenas havia expectativa de direito quando editada a Medida Provisória, cuja eficácia é reconhecida nas suas sucessivas reedições.

Recurso em Matéria Administrativa conhecido e provido para negara pretensão.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Matéria administrativa – Juiz Classista – aposentadoria – mudança de forma de contribuição para o sistema previdenciário – eficácia de medida provisória – reedição. – Conhecido. – Mérito – provido. *(TST-RMA-455.304/98 – Órgão Especial – Rel. Min. Armando de Brito – DJU 11.02.00)*

LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. CONVENÇÃO COLETIVA

Instituição financeira bancáraia em regime de liquidação extrajudicial. Aplicabilidade de cláusula de convenção coletiva.

Os efeitos da Convenção Coletiva de Trabalho permanecem se, durante a sua vigência, a instituição financeira bancária for liquidada extrajudicialmente. Todavia, não se pode cogitar de aplicar cláusula de Convenção Coletiva de Trabalho, celebrada após a liquidação extrajudicial, aos empregados da referida instituição financeira, uma vez que o regime especial instituído tem por objetivo dar sobrevida à instituição a fim de que seu desaparecimento se faça de modo menos gravoso para a coletividade.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Empresa em liquidação extrajudicial – aplicação – efeitos diversos – normas coletivas anteriores e posteriores à decretação da liquidação. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – parcialmente provido. *(TST-RR-342.868/97 – 3ª T. – Rel. Juiz Convocado Mauro César Martins de Souza – DJU 17.12.99)*

MAGISTRADO. FÉRIAS. PARCELAMENTO

Juiz togado. Parcelamento de férias. Lei Orgânica da Magistratura nacional, arts. 66 e 67. Impossitilidade.

Ao contrário do que consta registrado nos atos administrativos do Regional, o magistrado (entendido aqui o juiz togado) não é servidor público, não se lhe aplicando a Lei nº 8.112/90 e, via de conseqüência, a Lei nº 9.525/97, que acrescentou ao art. 77 daquela um § 3º, permitindo o parcelamento das férias em até 3 etapas. A magistratura de carreira tem regulamentação própria no ordenamento jurídico, regendo-se pelo disposto na LOMAN – Lei Complementar nº 35/79 (Título IV, Capítulo II, arts. 66 e 67), já se encontrando, desta forma, perfeitamente regulamentada por lei, a qual não autoriza de forma alguma o parcelamento regulamentado pelo Regional na medida em que, explicitamente, determina que "as férias individuais", caso dos juízes do Regional, "não podem fracionar-se em períodos inferiores a trinta dias, somente podendo acumular-se por necessidade imperiosa de serviço e pelo máximo de dois meses."

Recurso conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de intempestividade argüida de ofício – Ministério Público – atuação como "custos legis" – prazo em dobro para recorrer. – Preliminar rejeitada. II – Preliminar de nulidade – aspecto formal – portaria não

publicada na íntegra. – Nulidade não analisada – artigo 249, parágrafo 2º, do CPC. III – Matéria administrativa – magistrado – parcelamento de férias. – Conhecido. – Mérito – provido. *(TST-RNA-445.040/98 – Órgão Especial – Rel. Min. José Luiz de Vasconcellos – DJU 10.12.99)*

MANDADO DE SEGURANÇA. ASSISTÊNCIA GRATUITA.

Mandado de segurança. Custas processuais. Justiça gratuita.

A simples declaração de pobreza por parte do Reclamante, ainda que firmada no prazo recursal, é suficiente para assegurar o direito à Justiça Gratuita, independentemente de atestado e ainda que o último salário haja sido superior ao dobro do mínimo legal. Direito líquido e certo do impetrante em gozar dos benefícios da justiça gratuita, por encontrar-se desempregado sem percepção de qualquer salário.

Recurso ordinário conhecido e provido para conceder a segurança. (ROMS 347.481/97, Ac. 347.481/98, Relator: João Oreste Dalazen). Agravo de Instrumento provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Mandado de segurança – deserção – custas processuais – justiça gratuita – concessão – requisitos. – Conhecido. – Mérito – provido. *(TST-572.316/99 – SBDI2 – Rel. Juiz Convocado Ricardo Mac Donald Ghisi – DJU 10.12.99)*

MULTA. ATRASO NA RESCISÃO

Multa. Atraso no acerto rescisório. Controvérsia em torno da relação de emprego.

O Regional confirmou a incidência de multa pelo atraso no acerto rescisório, sem se pronunciar especificamente sobre a suposta controvérsia em torno da relação de emprego, sustentada no Recurso Ordinário. A matéria reiterada no Recurso de Revista carece do imprescindível prequestionamento. Recurso não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – recurso de revista – ausência de prequestionamento – multa – artigo 477 da CLT – cabimento – controvérsia – relação de emprego. – Recurso não conhecido. *(TST-RR-335.630/97 – 2ª T. – Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira) – DJU 10.12.99)*

MULTA. FALÊNCIA

Massa falida. Dobra salarial (art. 467 da CLT). Multa do art. 477 da CLT.

A jurisprudência desta Corte Superior, reiteradamente, tem se posicionado no sentido de que o estado falimentar exclui a incidência da multa do art. 477 da CLT. Isto porque a massa falida está impedida de satisfazer créditos fora do juízo universal da falência, nos termos do Decreto-Lei nº 7.661/45 – Lei de Falências.

Revista parcialmente conhecida e 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 diver-

gência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. *(TST-RR-575.086/99 – 1ª T. – Rel. Juiz Convocado Domingos Spina – DJU 10.12.99)*

MULTA. PROPORCIONALIDADE

Proporcionalidade da multa do art. 477 da CLT.

Tratando-se da discussão de tema de natureza nitidamente jurídica, como o relativo à proporcionalidade da multa do artigo 477, § 8º, da Consolidação das Leis do Trabalho, a respeito do qual o Egrégio Regional adotou tese explícita a respeito, torna-se imprópria a aplicação do Enunciado nº 126 desta Corte, sob pena de malferimento ao artigo 896 consolidado.

Embargos providos.

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 – multa do artigo 477 da CLT – proporcionalidade. – Conhecido por violação do artigo 896 da CLT. – Mérito – embargos acolhidos. *(TST-ERR-291.726/96 – SBDI1 – Rel. Juíza Suplente Maria de Fátima Montandon Gonçalves – DJU 17.12.99)*

NOTIFICAÇÃO. NULIDADE PROCESSUAL. CONFISSÃO FICTA

Prolação da sentença. Falta de notificação da parte.

Não se caracteriza ofensa ao art. 852 da CLT, na ausência de notificação à parte, quando esta não compareceu à audiência em que deveria depor. A hipótese legal é restrita à revelia porque nesta pode ter ocorrido vício no chamamento do réu a juízo, e o momento de invocá-lo é no recurso ordinário. A notificação pode estar suprindo o desconhecimento, pelo réu, da ação em andamento, não em relação à confissão ficta, na qual o réu já reside em juízo, deixando de comparecer presumivelmente para livrar-se da confissão real.

Recurso não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Comparecimento da reclamada à audiência inaugural – ausência da reclamada na audiência de prosseguimento – caracterização de confissão ficta – prolação de sentença – desnecessidade de notificação do empregador – violação do artigo 852 da CLT não caracterizada. – Recurso não conhecido. *(TST-RR-334.629/96 – 1ª T. – Rel. Min. Ronaldo José Lopes Leal – DJU 10.12.99)*

NULIDADE. CONTRATAÇÃO

Relação de emprego. Município.

Para que possa ser reconhecida a existência de relação de emprego com pessoa jurídica de direito público, necessário se faz que sejam observados os princípios da Administração Pública. O art. 37, II, da Carta Magna estabelece que a investidura em cargo ou emprego público se dará mediante aprovação prévia em concurso público de

provas ou de provas e títulos e prevê o § 2º, do mesmo dispositivo, a nulidade do ato que não observe estes princípios. Assim, nulas são as contratações ocorridas após a promulgação da Carta de 1988, sem a observância do art. 37, II, da Constituição Federal. E, reconhecida a nulidade do ato, são devidas as verbas de natureza salarial, correspondentes à contraprestação dos serviços.

Recurso de Revista parcialmente conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Servidor público – contratação – nulidade – ausência de concurso público. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. *(TST-RR-338.386/97 – 2ª T. – Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira – DJU 17.12.99)*

NULIDADE. CONTRATAÇÃO SEM CONCURSO PÚBLICO

Ente público. Contratação sem concurso público. Efeitos.

A contratação de trabalhador por ente público, após a promulgação da Constituição de 1988 e sem prévia aprovação em concurso público, é nula, gerando apenas a percepção de contraprestação pelos serviços prestados, em respeito ao princípio que veda o enriquecimento sem causa. A declaração de nulidade, outrossim, opera efeitos "ex tunc", desde a contratação.

Recurso de Revista provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: Recurso do Ministério Público. I – Servidor público – contratação – nulidade – ausência de concurso público. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. *(TST-RR-344.892/97 – 3ª T. – Rel. Min. Carlos Alberto Reis de Paula – DJU 11.02.00)*

NULIDADE. CONTRATAÇÃO SEM CONCURSO PÚBLICO

Motorista de táxi. Vínculo empregatício.

No caso da Caixa Econômica Federal, o Decreto-Lei nº 759/69, – bem antes da promulgação da Carta de 1988 -, em seu art. 5º expressamente dispõe que "o pessoal da CEF será obrigatoriamente admitido mediante concurso público de provas ou de provas e títulos". Ora, independentemente da presença ou não dos requisitos constantes dos artigos 2º e 3º consolidados, a verdade é que a decisão recorrida não poderia ter reconhecido o liame empregatício no caso concreto, haja vista a não-realização, pelo Autor, do aludido concurso.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Contratação – nulidade – ausência de concurso público – relação de emprego – motorista – CEF. – Conhecido por violação do artigo 5º do Decreto-Lei nº 759/1969. – Mérito – provido.

(TST-RR-547.304/99 – 4ª T. – Rel. Juiz Convocado Márcio Moreira da Cunha Rabelo – DJU 17.12.99)

NULIDADE. CONTRATAÇÃO SEM CONCURSO PÚBLICO

Contratação de servidor público sem realização de concurso.

De acordo com a atual e reiterada jurisprudência da Subseção Especializada em Dissídios Individuais, a contratação de servidor público, após a Constituição da República de 1988, sem prévia aprovação em concurso público encontra óbice no art. 37, II, da Carta Política, sendo 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 – Servidor público – contratação – nulidade – ausência de concurso público. – Conhecido por violação do artigo 37, inciso II, da CF/1988 e por divergência jurisprudencial. – Mérito – parcialmente provido. *(TST-RR-342.484/97 – 4ª T. – Rel. Min. Antônio José de Barros Levenhagen – DJU 17.12.99)*

NULIDADE. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL

Nulidade do acórdão da Turma. Negativa de prestação jurisdicional. Análise dos arestos cotejados em razões de revista.

Conforme a reiterada jurisprudência desta Seção Especializada, as Turmas são soberanas na apreciação da divergência acostada em razões de Revista, não sendo admitida, em sede de Embargos, a discussão acerca de possível erro na apreciação de tais arestos. Essa análise cabe inteiramente à Turma, que deverá esgotá-la, esclarecendo, ainda que deforma sucinta, os fundamentos de seu posicionamento. Mesmo a ocorrência de equívoco na apreciação dos arestos por parte da Turma deve ser por esta consignada, a fim de que a prestação jurisdicional devida à parte seja prestada de forma plena, pois este é o último momento em que a divergência trazida em razões de Revista será apreciada.

Embargos conhecidos e providos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade de acórdão de turma do Tribunal Superior do Trabalho – negativa de prestação jurisdicional – admissibilidade do recurso de revista – especificidade dos acórdãos – divergência – necessidade de fundamentação. – Conhecido por violação do artigo 832 da CLT. – Mérito – embargos acolhidos. *(TST-ERR-274.468/96 – SEDBI1 – Rel. Min. Rider Nogueira de Brito – DJU 17.12.99)*

NULIDADE. REMESSA "EX OFFICIO"

Recurso voluntário e remessa de ofício.

A apreciação do recurso voluntário de Fundação Pública sana eventual nulidade da ausência da remessa de ofício, com base no princípio "pas de nullité sans grief" (CLT, art. 794).

Embargos declaratórios acolhidos para prestar esclarecimentos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Embargos declaratórios – nulidade – omissão – entidade de direito público – inexistência de remessa de ofício – recurso voluntário julgado – inexistência de prejuízo. – Conhecido. – Mérito – embargos acolhidos. *(TST-EDROAR-270.592/96 – SDBI2 – Rel. Min. Ives Gandra Martins Filho – DJU 10.12.99)*

PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. INCORPORAÇÃO

Participação nos lucros.

Incorporação da participação nos lucros ao salário por força de acordo celebrado com o sindicato profissional. Direito adquirido que implica diferenças dos títulos postulados. Violação de dispositivo da Constituição Federal demonstrada.

Recurso de revista a que se dá parcial provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade do acórdão regional por negativa de prestação jurisdicional. – Nulidade não apreciada – artigo 249, parágrafo 2º, do CPC. II – Incorporação da parcela participação nos lucros – direito adquirido do empregado – incidência da parcela na base de cálculo das verbas salariais. – Conhecido por violação do artigo 5º, inciso XXXVI, da CF/1988. – Mérito – provido. *(TST-RR-499.602/98 – 5ª T. – Rel. Juiz Convocado Darcy Carlos Mahle – DJU 17.12.99)*

PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. INCORPORAÇÃO

Participação nos lucros.

Incorporação da participação nos lucros ao salário por força de acordo celebrado com o sindicato profissional. Direito adquirido que implica diferenças dos títulos postulados. Violação de dispositivo da Constituição Federal demonstrada.

Recurso de revista a que se dá parcial provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade do acórdão regional por negativa de prestação jurisdicional. – Nulidade não apreciada – artigo 249, parágrafo 2º, do CPC. II – Incorporação da parcela participação nos lucros – direito adquirido do empregado – incidência da parcela na base de cálculo das verbas salariais. – Conhecido por violação do artigo 5º, inciso XXXVI, da CF/1988. – Mérito – provido. *(TST-RR-499.391/98 – 5ª T. – Rel. Juiz Convocado Darcy Carlos Mahle – DJU 10.12.99)*

PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. NATUREZA

Participação nos lucros. Natureza.

O Enunciado nº 251 do TST, que previa a integração salarial da parcela participação nos lucros, foi oportunamente cancelado pela Resolução nº 33/1994 deste Tribunal

dada a sua incompatibilidade com o texto constitucional consubstanciado pelo inciso XI do art. 7° da CF/88. Nada mais adequado, visto que a participação nos lucros constitui uma liberalidade do Empregador, um ato generoso em prol de seus colaboradores, na verdade, um prêmio concedido em razão do desempenho e da produtividade alcançada no período. Não se pode permitir, portanto, que a generosidade de tal concessão, extravagante em relação às parcelas já garantidas pelo contrato de trabalho, venha a integrar o salário do trabalhador, refletindo sobre todas as demais verbas do pacto.

Recurso parcialmente conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Participação nos lucros – natureza jurídica – integração ao salário. – Conhecido por violação do artigo 7°, inciso XI, da CF/1988. – Mérito – provido. *(TST-RR-345.182/97 – 2ª T. – Rel. Min. Valdir Righetto – DJU 11.02.00)*

PORTUÁRIOS. BASE DE CÁLCULO DAS HORAS EXTRAS

Portuários. Base de cálculo das horas extras.

As horas extras dos portuários devem ser calculadas sem o acréscimo dos adicionais de risco e de produtividade conforme dispõe a Lei nº 4.860/65.

Revista parcialmente conhecida e parcialmente provida.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Portuário – adicional de produtividade – adicional de riscos- incidência no cálculo das horas extras. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – parcialmente provido. *(TST-RR-336.158/97 – 1ª T. Rel. Juiz Convocado Domingos Spina – DJU 11.02.00)*

PRAZO RECURSAL. FERIADO

Embargos à SBDI. Revista intempestiva. Feriado local. Prazo recursal. Prorrogação. Comprovação. Necessidade.

Cabe à parte comprovar, quando da interposição do recurso, a existência de feriado local que justifique a prorrogação do prazo recursal.

Embargos providos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – recurso de revista – prazo recursal – prorrogação – feriado local – necessidade de comprovação -intempestividade. – Conhecido por violação do artigo 896 da CLT. – Mérito – embargos acolhidos. *(TST-ERR-320.844/96 – SDBI1 – Rel. Min. Rider Nogueira de Brito – DJU 10.12.99)*

PRESCRIÇÃO. COMPLEMENTAÇÃO DE PENSÃO

Agravo regimental. Prescrição. Complementação de pensão. Auxílio-funeral. Petrobrás.

Segundo a atual, notória e iterativa jurisprudência desta Corte (Orientação Jurisprudencial nº 129 da SDI), a prescrição extintiva para pleitear judicialmente o paga-

mento da complementação de pensão e do auxílio-funeral, previstos no Manual de Pessoal da Petrobrás, é de 2 anos, contados a partir do óbito do empregado.

Agravo regimental não provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – recurso de embargos – admissibilidade de recurso de revista – prescrição total – marco inicial – data do falecimento do ex-empregado – auxílio-funeral – complementação de pensão. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. *(TST-AGERR-323.737/96 – SBDI1 – Rel. Min. Milton de Moura França – DJU 17.12.99)*

PRESCRIÇÃO. CONTAGEM DO PRAZO

Prescrição qüinqüenal. Contagem do prazo. Início. Data do ajuizamento da ação. Art. 7º, XXIX, da Constituição Federal.

A procura do Judiciário, para pleitear direito lesado na vigência do contrato de trabalho, somente após a ruptura do vínculo, tem por conseqüência o fato de o início da contagem do prazo prescricional recair na data do ajuizamento da ação. Isto, porque a circunstância de constar do texto do art. 7º, inciso XXIX, alínea "a", da Constituição Federal a possibilidade de o direito ser exercido até dois anos posteriores ao rompimento do vínculo, significa que o prazo transcorrido entre a data da extinção do contrato e a do ajuizamento da ação é computado na contagem geral dos cinco anos fixados pela Constituição Federal.

Descontos salariais. Art. 462, CLT. Descontos salariais efetuados pelo empregador, com a autorização prévia e por escrito do empregado, para ser integrado em planos de assistência odontológica, médico-hospitalar, de seguro, de previdência privada, ou de entidade cooperativa, cultural ou recreativa associativa dos seus trabalhadores, em seu benefício e dos seus dependentes, não afrontam o disposto no art. 462 da CLT, salvo se ficar demonstrada a existência de coação ou de outro defeito que vicie o ato jurídico."(Enunciado nº 342 do TST).

Recurso de revista provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Prescrição qüinqüenal – marco inicial – contagem do prazo – data do ajuizamento da ação – ação ajuizada no biênio posterior à extinção do contrato de trabalho. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. II – Desconto salarial – seguro de vida – devolução. – Conhecido por contrariedade ao Enunciado nº 342 do TST. – Mérito – provido. *(TST-RR-509.511 – 3ª T. – Rel. Min. Francisco Fausto Paula de Medeiros – DJU 10.12.99)*

PRESCRIÇÃO. CONTAGEM DO PRAZO

Unicidade contratual. Prescrição. Arts. 453 da CLT e 7º, XXIX, da Constituição Federal.

Tendo o egrégio Regional registrado que o reclamante, ao término do primeiro contrato de trabalho, em 1990, recebeu parcelas rescisórias, fica afastada a tese da uni-

cidade contratual definida na origem ante a expressa ressalva legal referida no art. 453 da CLT, afigurando-se incidente na hipótese o decurso do prazo prescricional considerada a propositura da reclamação trabalhista em 1995.

Adicional de insalubridade. Base de cálculo. A jurisprudência pacífica da Corte orienta-se no sentido de que a base de cálculo do adicional de insalubridade, mesmo na vigência da atual Constituição Federal, é o salário mínimo.

Recurso parcialmente conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: Recurso das Empresas Reunidas BSM & Sotrel Ltda. I – Rescisão contratual – pagamento das verbas rescisórias – posterior readmissão – inexistência de unicidade contratual – marco inicial – prazo – prescrição total. – Conhecido por violação aos artigos 453 da CLT e 7º, inciso XXIX, da CF/1988. – Mérito – provido. II – Adicional de insalubridade – base de cálculo – salário mínimo. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. *(TST-RR-325.308/96 – 4ª T. – Rel. Min. Antônio José de Barros Levenhagen – DJU 17.12.99)*

PRESCRIÇÃO. CONTAGEM DO PRAZO.

Prescrição quinquenal. Contagem do prazo. Início. Data do ajuizamento da ação. Art. 7º, XXIX, da Constituição Federal.

A procura do Judiciário, para pleitear direito lesado na vigência do contrato de trabalho, somente após a ruptura do vínculo, tem por conseqüência o fato de o início da contagem do prazo prescricional recair na data do ajuizamento da ação. Isto, porque a circunstância de constar do texto do art. 7º, inciso XXIX, alínea "a", da Constituição Federal a possibilidade de o direito ser exercido até dois anos posteriores ao rompimento do vínculo, significa que o prazo transcorrido entre a data da extinção do contrato e a do ajuizamento da ação é computado na contagem geral dos cinco anos fixados pela Constituição Federal.

Descontos salariais. Art. 462, CLT.

Descontos salariais efetuados pelo empregador, com a autorização prévia e por escrito do empregado, para ser integrado em planos de assistência odontológica, médico-hospitalar, de seguro, de previdência privada, ou de entidade cooperativa, cultural ou recreativa associativa dos seus trabalhadores, em seu benefício e dos seus dependentes, não afrontam o disposto no art. 462 da CLT, salvo se ficar demonstrada a existência de coação ou de outro defeito que vicie o ato jurídico. "(Enunciado nº 342 do TST).

Recurso de revista provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Prescrição qüinqüenal – marco inicial – contagem do prazo – data do ajuizamento da ação – ação ajuizada no biênio posterior à extinção do contrato de trabalho. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. II – Desconto salarial – seguro de vida – devolução. – Conhecido por contrariedade ao Enunciado nº 342 do TST. – Mérito – provido. *(TST-RR-509.511/98 – 3ª T. – Rel. Min. Francisco Fausto Paula de Medeiros – DJU 10.12.99)*

PRESCRIÇÃO. ENQUADRAMENTO. DESVIO DE FUNÇÃO

Prescrição. Desvio funcional e reenquadramento.

Em se tratando de pedido de reenquadramento, a prescrição aplicável é a extintiva, nos termos da iterativa, notória e atual jurisprudência desta Corte (item 144 da Orientação Jurisprudencial da Egrégia SDI).

Recurso de Revista provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade do acórdão regional por negativa de prestação jurisdicional. – Preliminar não analisada – artigo 249, parágrafo 2º, do CPC. II – Prescrição total – desvio de função – reenquadramento – diferenças salariais. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. *(TST-RR-336.164/97 – 1ª T. – Rel. Juíza Convocada Maria de Fátima Montandon Gonçalves – DJU 10.12.99)*

PRESCRIÇÃO. EQUIPARAÇÃO SALARIAL

Recurso de revista interposto pela reclamante. Prescrição. Equiparação salarial. Horas extras. Regime de plantão do jornalista.

O recurso de revista, em face de sua natureza extraordinária, tem lugar apenas nas hipóteses de cabimento elencadas no artigo 896 da CLT. Recurso de revista não conhecido integralmente.

Recurso de revista interposto pelas reclamadas. Ilegitimidade passiva da primeira reclamada. Adicional noturno.

O recurso de revista, em face de sua natureza extraordinária, tem lugar apenas nas hipóteses de cabimento elencadas no artigo 896 da CLT.

Recurso de revista não conhecido integralmente.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: Recurso da reclamante. I – Admissibilidade – recurso de revista – prescrição – equiparação salarial – horas extras – regime de plantão do jornalista. – Recurso não conhecido. Recurso das reclamadas. I – Admissibilidade – recurso de revista – ilegitimidade passiva da primeira reclamada – horas extras – adicional noturno. – Recurso não conhecido. *(TST-RR-590.895/99 – 4ª T. Rel. Min. Leonaldo Silva – DJU 10.12.99)*

PRESCRIÇÃO, GRATIFICAÇÃO ESPECIAL

Prescrição. Gratificação jubileu. Inclusão da ADI e cheque rancho.

Para que se possa concluir pela exigência de divergência jurisprudencial ou da infringência de texto de lei ou da Constituição Federal, há que haver pronunciamento expresso do Tribunal Regional acercada matéria trazida nas razões recursais. Inteligência do Enunciado nº 297do TST.

Recurso de Revista o qual não se conhece.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – recurso de revista – ausência de prequestionamento – aplicação do Enunciado nº 297 do TST – prescrição parcial – gratificação jubileu – prestações sucessivas – alteração contratual. – Recurso não conhecido. II – Admissibilidade – recurso de revista – ausência de prequestionamento – aplicação do Enunciado nº 297 do TST – gratificação jubileu – base de cálculo – inclusão das parcelas ADI e cheque-rancho. – Recurso não conhecido. *(TST-RR-341.469/97 – 3ª T. – Rel. Min. Carlos Alberto Reis de Paula – DJU 10.12.99)*

PRESCRIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO CONTAGEM

Início do prazo prescricional. Data da extinção do contrato de trabalho ou do retorno do empregado ao Brasil.

Limitando-se o Eg. Regional a revelar que o Reclamante estava a serviço no exterior até o dia de retornar ao Brasil, sem mencionar as datas relativas à extinção do contrato de trabalho e ao retorno ao Brasil, impossível vislumbrar ofensa ao artigo 7º, inciso XXIX, alínea *a*, da Carta Magna, sem o revolvimento de fatos e provas, o que é vedado nessa instância recursal, a teor do disposto no Verbete nº 126 do TST.

Embargos não conhecidos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – recurso judicial – prescrição – marco inicial – contagem – data da extinção do contrato de trabalho ou data de retorno ao território brasileiro – matéria fática. – Embargos não conhecidos. *(TST-ERR-461.105/98 – SBDI1 – Rel. Min. Rider Nogueira de Brito – DJU 10.12.99)*

REAJUSTAMENTO SALARIAL. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE

Plano Collor.

A partir da vigência da Medida Provisória nº 154/90, convertida na Lei nº 8.030/90, não se aplica o IPC de março de 1990, de 84,32%, para a correção dos salários, porque o direito ainda não se havia incorporado ao patrimônio jurídico dos trabalhadores, inexistindo ofensa ao inc. XXXVI do art. 5º da Constituição da República. (Res. 7/1993 DJ 22.09.1993).

ADICIONAL DE PERICULOSIDADE – BASE DE CÁLCULO.

O adicional de periculosidade incide, apenas, sobre o salário básico, e não sobre este acrescido de outros adicionais. (Res. 13/1983 DJ 09.11.1983).

Recurso de Revista conhecido e provido.

Depósitos do FGTS.

Postuladas pelo Reclamante diferenças de depósitos do FGTS, compete ao empregador provar como extintivo do pedido, não só os depósitos, mas a exatidão das importâncias depositadas, de acordo com os salários pagos. Este o ônus processual da parte ré.

Recurso de Revista conhecido e não provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade por negativa de prestação jurisdicional. – Preliminar não apreciada – artigo 249, parágrafo 2°, do CPC. II – Plano Collor – IPC de março. – Conhecido por contrariedade ao Enunciado n° 315 do TST. – Mérito – provido. III – Adicional de periculosidade – base de cálculo -salário-base. – Conhecido por contrariedade ao Enunciado n° 191 do TST. – Mérito – provido. IV – FGTS – recolhimento – comprovação – ônus da prova. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. *(TST-RR-332.961/96 – 2ª T. – Rel. Min. Suplente José Alberto Rossi – DJU 10.12.99)*

RADIALISTA. GRATIFICAÇÃO DA LEI N° 6.615/78

Radialista. Gratificação da Lei n° 6.615/78.

Alinho-me ao entendimento jurisprudencial no sentido de que, coma edição da Lei n° 6615/78, distinguiram-se as profissões: jornalista, como sendo aquele que trabalha em empresa jornalística, e radialista, aquele que trabalha para uma empresa de radiodifusão. Diante desta distinção, entendo que o reclamante, como trabalhava para a reclamada – empresa de radiodifusão – é radialista, porém desempenhando atividades distintas dentro de um mesmo setor da profissão. Por tal razão, faz jus à gratificação pretendida, pois o art. 13 da Lei n° 6.615/78 assim prevê a situação ora "sub judice".

Revista provida.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de deserção argüida de ofício pelo Ministério Público – custas processuais – pagamento uma única vez na Justiça do Trabalho. – Preliminar rejeitada. I – Jornalista – empregado de empresa de radiodifusão – acúmulo de funções – radialista – direito à gratificação da Lei n° 6.615/1978. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. *(TST-RR349.634/97 – 1ª T. – Rel. Juiz Convocado Domingos Spina – DJU 11.02.00)*

RADIALISTA. GRATIFICAÇÃO DE RAIOS X

Radiologista. Gratificação de raios x.

A redução do percentual das gratificações por trabalho com raios x, de quarenta para dez por cento, não acarretou redução salarial, pois anteriormente os 40% eram calculados sobre o salário base, e os 10% previstos no § 5° do art. 2° da Lei n° 7.923/89 deverão ser calculados sobre o salário base incorporado de todas as demais vantagens, não havendo, portanto, prejuízo para o empregado. Recurso de revista provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Técnico em radiologia – redução da gratificação de raios x. – Conhecido por violação do artigo 2°, parágrafo 5°, inciso V, da Lei n° 7.923/1989. – Mérito – provido. *(TST-RR-333.932/96 – 1ª T. – Rel. Juiz Convocado Domingos Spina – DJU 11.02.00)*

REAJUSTAMENTO SALARIAL. SERVIDOR PÚBLICO CELETISTA

IPC de março/90. Servidores do governo do Distrito Federal regidos pela CLT. Aplicabilidade da legislação relativa a reajuste de salários. Não-incidência da Lei Distrital nº 38/89. Aplicação do Enunciado 315 do TST.

Em se tratando de reclamatória ajuizada contra Fundação Pública do Distrito Federal por servidores regidos pela Consolidação das Leis do Trabalho, é de se aplicar o entendimento predominante na Corte de que não fere a autonomia do Estado a incidência da legislação salarial federal aos seus servidores celetistas na medida em que compete exclusivamente à União legislar sobre Direito do Trabalho. A Turma, ao aplicar o Enunciado nº 315 do TST como óbice ao recurso de revista dos autores, adotou entendimento consentâneo com as disposições da Lei nº 8.030/90, não restando, assim, demonstradas as invocadas ofensas legais e constitucionais veiculadas no recurso.

Recurso desprovido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Plano Collor – IPC de março – servidor público celetista – Distrito Federal – aplicação da política salarial federal. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. *(TST-RR-341.865/97 –4ª T. – Rel. Juiz Convocado Renato de Lacerda Paiva – DJU 10.12.99)*

REAJUSTAMENTO SALARIAL. URP'S DE ABRIL E MAIO DE 1988

URPs de abril e maio de 1988. Reflexos em junho e julho do mesmo ano.

Esta Eg. Corte tem reiteradamente decidido, quanto às URPs de abril e maio de 1988, no sentido de haver direito adquirido apenas a 7/30 (sete trinta avos) de 16,19%, a ser calculado sobre o salário do mês de março, incidentes sobre os salários dos meses de abril e maio, não cumulativamente, com reflexos nos meses de junho e julho de 1988.

Recurso de embargos não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – recurso de embargos – URP de abril e maio – reflexos – junho e julho. – Recurso não conhecido. *(TST-ERR-461.573/98 – SDBI1 – Rel. Min. Vantuil Abdala – DJU 10.12.99)*

RECLAMAÇÃO CORREICIONAL. CABIMENTO

Recurso ordinário. Cabimento. Reclamação correicional. Art. 895, *b*, da CLT.

Não cabe recurso ordinário contra acórdão proferido em julgamento de agravo regimental interposto com o objetivo de impugnar decisão pela qual foi declarada a improcedência de reclamação correicional, uma vez que, no caso, a competência originária é atribuída ao corregedor regional. O TRT atua no exercício do segundo grau de jurisdição. Inteligência do art. 895, alínea "b", da CLT.

Recurso ordinário não conhecido, porque incabível.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Recurso ordinário – cabimento – agravo regimental em reclamação correicional. – Recurso não conhecido. *(TST-ROAG-*

532.640/99 – Órgão Especial – Rel. Min. Francisco Fausto Paula de Medeiros – DJU 10.12.99)

RECLAMAÇÃO CORREICIONAL. ERRO DE PROCEDIMENTO

Reclamação correicional.

Acórdão proferido em agravo de instrumento determinando o processamento do recurso ordinário. Ato de juiz cancelando a autuação do recurso ordinário e ordenando a baixa dos autos à origem. Irregularidades de procedimento. Incompetência funcional. Tumulto processual confirmado.

Agravo regimental desprovido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Reclamação correicional – litispendência. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. II – Reclamação correicional – cabimento de agravo regimental. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. III – Despacho denegatório de recurso ordinário em 1ª instância – interposição de agravo de instrumento – adição de novo fundamento negando admissão ao recurso ordinário – interposição de novo agravo de instrumento- decisão regional que dá provimento ao 1º agravo – determinação de processamento de recurso ordinário – cancelamento desta decisão devido ao não conhecimento do 2º agravo. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. *(TST-AGRC-521.311/98 – Órgão Especial – Rel. Min. Almir Pazzianotto Pinto – DJU 10.12.99)*

RECURSO DE REVISTA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL

Embargos. Recurso de revista. Divergência jurisprudencial. Especificidade. Violação ao artigo 896 da CLT. Não-configuração.

Segundo a atual e notória jurisprudência desta Corte, não viola o artigo 896 consolidado a decisão de Turma que, examinando premissas concretas de especificidade da divergência colacionada, conhece ou não do recurso de revista. 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 – especificidade dos acórdãos – divergência. – Recurso não conhecido. *(TST-ERR-3.575/88 – SDBII – Rel. Min. Milton de Moura França – DJU 17.12.99)*

REENQUADRAMENTO. PRESCRIÇÃO

Agravo regimental. Conab. Reenquadramento. Correção. Plano de cargos e salários de 1987. Prescrição. Enunciado 294 do TST.

Se a demanda gira em torno de pedido de reenquadramento decorrente de erro do empregador perpetrado quando da implementação do novo plano de cargos e salários, a prescrição rege-se em conformidade com a orientação sumulada no Enunciado nº 294 do TST, por se cuidar de ato único e positivo do empregador, decorrente da aplicação de sua norma regulamentar interna e não de lei.

Agravo regimental não provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – recurso de embargos – prescrição total – reenquadramento – erro do empregador – implantação de plano de cargos e salários. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. *(TST-AGERR-331.324/96 – SBDI1- Rel. Min. Milton de Moura França – DJU 17.12.99)*

REGIME DE COMPENSAÇÃO HORÁRIA DE 12 X 36. VALIDADE

Regime de compensação horária de 12 x 36. Validade.

Respeitado o limite semanal de quarenta e quatro horas semanais e o período de descanso interjornadas, o sistema de compensação horária de12 horas de trabalho por 36 de descanso é válido.

Embargos desprovidos no particular.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Regime compensatório – 12 x 36 – horas extras – acordo ou convenção coletiva de trabalho. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – embargos rejeitados. *(TST-ERR-314.329/96 – SBDI1 – Rel. Min. Rider Nogueira de Brito – DJU 04.02.00)*

REPRESENTAÇÃO. LEGITIMIDADE

Representação. Legitimidade para recorrer. Representante.

O principal objetivo da representação é "informar a Administração Pública da irregularidade, do desmando, do abuso, cuja correção ou retificação, se for o caso, caber-lhe-á segundo e como o que entende mais conveniente". Logo, depreende-se que ao representante não se pode atribuir a qualidade de parte no sentido estritamente processual da palavra. O seu papel cinge-se ao de um mero informante.

Recurso em Matéria Administrativa não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de ilegitimidade do autor da representação para interposição de recurso argüida em contra-razões. – Preliminar acolhida. *(TST-RMA-521.330/98 – Órgão Especial – Rel. Min. Valdir Righetto – DJU 10.12.99)*

REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. CÓPIA NÃO AUTENTICADA

Irregularidade de representação. Procuração. Cópia não autenticada.

Instrumento de mandato juntado aos autos em cópia sem autenticação não é válido para tornar legítima a representação, que deve atender à exigência legal contida no art. 830 da CLT, relativa à juntada apenas de documentos originais ou autenticados.

Recurso não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – recurso de revista – irregularidade de representação processual – mandato judicial – cópia não autenticada. – Recurso não conhecido. *(TST-RR-339.314/97 – 1[T. Rel. Min. Ronaldo José Lopes Leal – DJU 17.12.99)*

REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. IRREGULARIDADE

Representação processual. Procuração. Prazo de validade.

Não há que se falar em irregularidade da representação processual quando o ato processual é praticado na data em que expira a validade da procuração e, portanto, ainda no curso do prazo de sua validade.

Embargos providos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – embargos declaratórios – irregularidade – representação processual – procuração – prazo de validade – ato processual praticado na data da expiração do mandato. – Conhecido por violação do artigo 38 do CPC. – Mérito – embargos acolhidos. *(TST-EAIRR-356.712/97 – SDBI1 – Rel. Min. Milton Mora de França – DJU 17.12.99)*

REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. REGULARIDADE

Representação processual. Regularidade. Juntada aos autos de nova procuração por instrumento público com data anterior.

A reclamada esteve regularmente em juízo, até a interposição de recurso ordinário, por advogado constituído por instrumento particular. A subscrição do recurso de revista, por procurador com instrumento público de mandato outorgado em data anterior ao instrumento particular, é ato plenamente eficaz. Como se sabe, realizado o ato jurídico por instrumento público, sua revogação, em regra, deve ocorrer pela mesma modalidade. Em momento algum foi demonstrado que o mandato por instrumento particular tenha extinguido os poderes conferidos aos mandatários por instrumento público, de forma que a juntada posterior deste último aos autos não traduz qualquer irregularidade na representação técnica, ou seja, o subscritor da revista está legitimamente constituído.

Recurso de embargos conhecidos e providos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Representação processual – irregularidade – ajuizamento da ação por advogado constituído por instrumento particular – recurso de revista subscrito por procurador com instrumento público de mandato outorgado em data anterior ao instrumento particular – revogação tácita do instrumento público – não caracterização. – Conhecido por divergência jurisprudencial e por violação do artigo 37 do CPC. – Mérito – embargos acolhidos.*(TST-EAIRR-466.646/98 – SBDI1 – Rel. Min. Milton de Moura França – DJU 17.12.99)*

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

Intermediação de mão-de-obra. Responsabilidade subsidiária de empresa pública.

À Empresa Pública aplica-se a regra constante do art. 71 da Lei nº 8.666/93, eximindo-a da responsabilidade, ainda que subsidiária, pelos créditos trabalhistas advindos da relação havida entre o empregado e a prestadora de serviços.

Recurso de Revista conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Responsabilidade subsidiária – tomador de serviços – administração pública indireta – contratação por empresa interposta – aplicabilidade do Enunciado nº 331 do TST – superveniência da Lei nº 8.666/1993. – Conhecido por violação do artigo 71, parágrafo 1º, da Lei nº 8.666/1993. – Mérito – provido. *(TST-RR-457.754/98 – 5ª T. – Rel. Min. Armando de Brito – DJU 17.12.99)*

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. GRUPO ECONÔMICO

Responsabilidade solidária. Art. 2º, § 2º, da CLT. Configuração. Participação minoritária no capital social.

O fato de a empresa condenada de forma solidária ter participação minoritária no capital social da empresa que foi empregadora da Reclamante não desvirtua a responsabilidade solidária prevista em lei (CLT, art. 2º, § 2º). Segundo doutrina de escol, nem sempre a propriedade determina a direção da empresa, pois muitas vezes, nas empresas modernas, há uma clara diferenciação entre a propriedade e o controle, pois acionistas minoritários podem dirigir a sociedade. Isto se configura na hipótese, porquanto tendo a Reclamante citado no pólo passivo da ação trabalhista 4 (quatro) Rés e tendo a sentença da JCJ de origem condenado as 4 Rés, somente a Recorrente cuidou de interpor recurso ordinário ao TRT e Recurso de Revista para o TST, pelo que, tendo em vista o princípio da primazia da realidade, deve ser reconhecida a responsabilidade solidária da Recorrente, sob pena de impedir a aplicação dos preceitos contidos na legislação consolidada (CLT, art. 9º).

Recurso de Revista conhecido e desprovido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Responsabilidade solidária – caracterização – grupo econômico- participação minoritária no capital social. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. *(TST-RR-335.728/96 – 3ª T. – Rel. Juiz Convocado Mauro César Martins de Souza – DJU 10.12.99)*

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. PODER PÚBLICO

Responsabilidade subsidiária.

O Poder Público, ao receber a força do trabalho, através de empresa interposta, responde subsidiariamente pois, no que se refere ao âmbito de aplicação do artigo 71, parágrafo 1º, da Lei nº 8.666/93, a culpa "in eligendo" e "in vigilando" é do ente público, em virtude de ter contratado prestadora de serviços que não quitou os direitos trabalhistas de seus empregados.

Revista parcialmente conhecida e desprovida.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Responsabilidade subsidiária – administração pública – tomador de serviço – contratação por empresa interposta – Enunciado nº 331 do Tribunal Superior do Trabalho – aplicabilidade – artigo 71 da Lei nº 8.666/1993. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provi-

mento. *(TST-RR-512.141/98 – 2ª T. – Rel. Juiz Convocado Ricardo Mac Donald Guisi – DJU 11.12.00)*

RURÍCOLA. ENQUADRAMENTO

Empresas de reflorestamento. Categoria econômica do reclamante.

São rurícolas os empregados das empresas de reflorestamento que exerçam suas atividades em estabelecimento agrário, enquadrando-se no art. 3º, § 1º, da Lei nº 5889/73.

Recurso de Revista conhecido parcialmente e desprovido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Rurícola – caracterização – empresa de reflorestamento. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. II – Rurícola – caracterização – empresa de reflorestamento – prescrição. – Recurso não conhecido por aplicação do Enunciado nº 333 do TST. III – Aviso prévio indenizado – integração ao tempo de serviço – anotação na carteira de trabalho. – Recurso não conhecido por aplicação do Enunciado nº 333 do TST. *(TST-RR-339.200/97 – 2ª T. – Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira – DJU 11.02.00)*

SALÁRIO *IN NATURA*. HABITAÇÃO

Salário *in natura*. Habitação.

O fornecimento pelo empregador de habitação ao empregado, apenas como forma de viabilizar a prestação dos serviços em local distante dos centros urbanos, não se caracteriza como salário *in natura*, porque não se destinou a remunerar os serviços do empregado.

Recurso conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: Recurso da reclamada. I – Salário *in natura* – moradia. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – embargos acolhidos. *(TST-ERR-198.470/95 – SDBI1 – Rel. Min. Vantuil Abdala – DJU 04.02.00)*

SALÁRIO "IN NATURA". HABITAÇÃO

Utilidade-habitação. Salário *in natura*.

A ajuda de custo para habitação fornecida pela empresa objetiva compensar os serviços que lhe são prestados pelo trabalhador, ou seja, representa uma das condições básicas do próprio contrato de trabalho. Assim, se "a contraprestação do empregador tem o caráter jurídico de salário", esse "plus" deve integrar o salário do empregado para todos os efeitos, conforme o estabelecido no artigo 458 da CLT, sob pena de, em face da habitualidade, incorrer a sua supressão em alteração contratual prejudicial ao obreiro.

Recurso de revista provido.

Adicional de transferência.

Decisão regional que guarda consonância com a iterativa, notória e atual jurisprudência da C. SDI, no caso, o Boletim de Orientação Jurisprudencial nº 113, não dá azo ao conhecimento do recurso de revista, nos termos do Enunciado nº 333 do TST.

Recurso de revista não conhecido.

Assistência judiciária.

A constatação concomitante do pressuposto a que alude o Enunciado nº 219 do TST – assistência por sindicato da categoria e da situação econômica deficitária do litigante -, torna-se devido o deferimento à verba honorária.

Recurso de revista provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Salário *in natura* – moradia. – Conhecido por violação do artigo 468 da CLT. – Mérito – provido. II – Adicional de transferência – transferência definitiva. – Recurso não conhecido por aplicação do Enunciado nº 333 do TST. III – Honorários advocatícios. – Conhecido por divergência jurisprudencial e por contrariedade ao Enunciado nº 219 do TST. – Mérito – provido. *(TST-RR-342.272/97 – 4ª T. – Rel. Min. Leonaldo Silva – DJU 10.12.99)*

SALÁRIO *IN NATURA*. VEÍCULO

Uso de veículo fornecido pela empresa. Salário *in natura*.

O recurso de revista, em face de sua natureza extraordinária, somente tem cabimento nas alíneas do art. 896 da CLT. Com efeito, a admissibilidade do recurso de revista subordina-se à indicação expressa de violação legal devidamente prequestionada e/ou à demonstração de divergência jurisprudencial específica, mediante a transcrição de arestos, os quais traduzem entendimento jurídico dissonante, não obstante a identidade fática da matéria apreciada, pressupostos sem os quais esta instância recursal, em face de seu mister constitucional de uniformização de jurisprudência, não poderá adentrar no exame do fundo de direito.

Recurso de revista não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – recurso de revista – divergência jurisprudencial – especificidade dos acórdãos – salário "in natura" – fornecimento de veículo. – Recurso não conhecido. *(TST-RR-565.299/99 – 5ª T. – Rel. Min. Leonaldo Silva – DJU 10.12.99)*

SERVIDOR PÚBLICO. CELETISTA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO

Competência da Justiça do Trabalho.

É competente a Justiça do Trabalho para conciliar e julgar os dissídios individuais entre trabalhadores regidos pela CLT e os entes da administração pública direta e indireta dos Estados e da União, em face do que dispõe expressamente o art. 114 da CF/88. Para reforçar tal entendimento, encontramos o art. 109 da Carta Magna, que diz ser da competência da Justiça Federal processar e julgar as causas em que a União, entidades

autárquicas ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho.

Revista parcialmente conhecida e não provida.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Competência da Justiça do Trabalho – servidor público celetista. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. *(TST-RR-338.703/97 – 1ª T. – Rel. Juiz Convocado Domingos Spina – DJU 04.02.00)*

SERVIDOR PÚBLICO. TETO REMUNERATÓRIO

Servidor público. Teto remuneratório.

A remuneração dos servidores elencados no *caput* do art. 1º da Lei nº 8.448/92 deve observar não só o disposto no referido dispositivo legal, como também o que reza o inc. XI do art. 37 da CF/88. Assim sendo, em virtude inclusive da regência constitucional da matéria é incabível a invocação do princípio da irredutibilidade salarial.

Revista provida.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Servidor público – empresa pública – remuneração – aplicação do teto salarial previsto na CF/1988. – Conhecido por violação do artigo 1º da Lei nº 8.448/1992. – Mérito – provido. *(TST-RR-342.592/97 – 1ª T. – Rel. Juiz Convocado Domingos Spina – DJU 04.02.00)*

SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA

Recurso ordinário em ação rescisória. Legitimidade do sindicato para figurar no pólo passivo de ações rescisórias em que está vinculado como substituto processual.

É legítima a atuação do Sindicato no pólo passivo de ação rescisória quando, no processo principal, atuou como substituto processual. Recurso ordinário em ação rescisória provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação rescisória – legitimidade passiva – sindicato – atuação como substituto processual na ação rescindenda. – Conhecido. – Mérito – provido. *(TST-ROAR-359.939/97 – SDBI2 – Rel. Juiz Convocado Domingos Spina – DJU 10.12.99)*

SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. SINDICATO. DISSÍDIO INDIVIDUAL. ACEITAÇÃO

A orientação da egrégia Suprema Corte no sentido da amplitude da substituição processual da categoria, pelo sindicato, em julgamento do mandado de segurança onde se discutiam interesses homogêneos ou interindividuais não impõe, segundo nos parece, a aceitação da substituição processual ampla em dissídios individuais, inclusive com relação aqueles que recusam filiar-se ao respectivo sindicato por divergências até ideológicas.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Substituição processual – sindicato – dissídios individuais – limitação – previsão em lei. – Recurso não conhecido. *(TST-ERR-305.607/96 – SDBI1 – Rel. Min. José Luiz Vasconcellos – DJU 04.02.99)*

SUCESSÃO. DIFERENÇAS SALARIAIS

Recurso de revista. Diferenças salariais. Cargo vago.

Consoante notória, atual e reiterada jurisprudência da Eg. SDI desta Corte "Vago o cargo em definitivo, o empregado que passa a ocupá-lo não tem direito a salário igual do antecessor". Recurso de Revista provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Cargo vago – vacância definitiva – salário do sucessor. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. 9*(TST-RR-542.134/99 – 4ª T. – Rel. Min. Antônio José de Barros Levenhagen – DJU 10.12.99)*

SUCESSÃO TRABALHISTA. CARACTERIZAÇÃO

Petroquisa. Sucessão. Petrobrás. Legitimidade. Enunciado 333. Embargos não conhecidos.

Decisão turmária que afastando as violações dos arts. 173, § 1°, da CF/88, e 20 da Lei n° 8.029/90, adotou o entendimento dominante nesta Corte no sentido de que a Petrobrás é a sucessora da Petromisa porque recebera todos os bens móveis e imóveis da empresa extinta, não ofendeu à literalidade do art. 896, da CLT. Enunciado n° 333 – jurisprudência iterativa, notória e atual da SDI.

Embargos não conhecidos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de não conhecimento dos embargos por irregularidade de representação argüida pelo embargado – procuração – ausência de cláusula de permissão para os advogados agirem individualmente. – Preliminar rejeitada. II – Admissibilidade – recurso de embargos – admissibilidade do recurso de revista – sucessão trabalhista – Petrobrás – Petromisa – responsabilidade do sucessor – débitos trabalhistas. – Embargos não conhecidos. *(TST-ERR-253.622/96 – SDBI1 – Rel. Min. José Luiz Vasconcellos – DJU 17.12.99)*

SUCESSÃO TRABALHISTA. RESPONSABILIDADE

Sucessão de empresas. contrato de trabalho rescindido antes da negociação.

É sabido que a sucessão é modalidade de assunção de débito e crédito, sendo o sucessor responsável pelos encargos e obrigações imputados à sucedida e decorrentes da relação de trabalho, incluindo-se os débitos vencidos à época da sucessão, pois a responsabilidade pelos débitos trabalhistas existe em função da empresa, em respeito ao princípio da despersonalização do empregador.

Recurso de revista provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ilegitimidade passiva *ad causam* – sucessão trabalhista – responsabilidade do sucessor – débitos trabalhistas. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. *(TST-RR-522.698/98 – 4ª T. – Rel. Min. Antônio José de Barros Levenhagen – DJU 17.12.99)*

SUPRESSÃO. GRATIFICAÇÃO DE CAIXA

Gratificação de caixa prevista em convenção coletiva. Supressão. Validade.

Longe fica de vulnerar o art. 7º, XXVI, da Constituição Federal decisão que determina a manutenção do pagamento de gratificação de caixa prevista em norma coletiva, pelo princípio da irredutibilidade salarial, em hipótese como a dos autos em que a reclamante foi afastada de suas funções em virtude de doença profissional.

Recurso de embargos não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – recurso de embargos – admissibilidade do recurso de revista – violação do artigo 896 da CLT – gratificação de caixa- previsão em acordo coletivo de trabalho – afastamento por doença profissional – supressão – validade. – Embargos não conhecidos. *(TST-ERR-405.158/97 – SDBI1 – Rel. Min. Vantuil Abdala – DJU 10.12.99)*

TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM

Recurso de revista. Declaração de tempo de serviço.

O art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 não impede que a Justiça do Trabalho declare o tempo de serviço do empregado embasada somente em prova testemunhal, já que o interesse processual pode estar vinculado a um fim outro que não o previdenciário.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Declaração de tempo de serviço do empregado pela Justiça do Trabalho – prova testemunhal – validade. – Recurso não conhecido. *(TST-RR-330.082/96 – 4ª T. – Rel. Min. Antônio José de Barros Levenhagen – DJU 17.12.99)*

TRASLADO DE PEÇAS. AUTENTICAÇÃO

Ausência de autenticação de peças. Responsabilidade da parte mesmo quando as peças processuais devam ser juntadas, como ato de ofício, por funcionário da Secretaria.

Conforme o entendimento do Colendo Supremo Tribunal Federal, compete ao Agravante a vigilância e supervisão da formação do instrumento de Agravo, mesmo nos casos em que as peças processuais devam ser juntadas, como ato de ofício, por funcionário da Secretaria (AG 137.645-7, DJ 15.09.95).

Embargos não conhecidos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – recurso de embargos – admissibilidade do agravo de instrumento – formação – traslado de peças – ausência de

autenticação – certidão que não especifica a que peça se refere. – Embargos não conhecidos. *(TST-EAIRR-324.542/96 – SDBI1 – Rel. Min. Rider Nogueira de Brito – DJU 10.12.99)*

VIGIA. CARACTERIZAÇÃO

Vigia de residências. Relação de emprego.

O trabalho do guarda noturno que presta serviços a vários moradores de rua residencial reveste-se de natureza doméstica.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Vigia noturno – contratação por vários moradores – caracterização – empregado doméstico. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. *(TST-RR-326.953/96 – 5ª T. – Rel. Juiz Convocado Darcy Carlos Mahle – DJU 17.12.99)*

VÍNCULO EMPREGATÍCIO. EMPREITEIRO

Vínculo empregatício. Subempreiteira. Inadimplência. Direito de reclamar.

O direito de reclamar contra o empreiteiro principal, inscrito no artigo 455 da CLT, não é absoluto, pois depende de demonstração de que o subempreiteiro não adimpliu com as obrigações a que se obrigou perante o primeiro e os empregados. Violação do artigo 455 da CLT não configurada. Pertinência da orientação abraçada na Súmula nº 221 do TST.

Recurso de revista não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – recurso de revista – aplicação do Enunciado nº 221 do TST – interpretação razoável – relação de emprego – empreiteiro principal – inadimplemento das obrigações pelo subempreiteiro. – Recurso não conhecido. *(TST-RR-568.736/99 – 4ª T. – Rel. Min. Leonaldo Silva – DJU 10.12.99)*

VÍNCULO EMPREGATÍCIO. POLICIAL MILITAR

Vínculo empregatício. Policial militar.

A jurisprudência atual, notória e iterativa do Tribunal Superior do Trabalho, por meio da Eg. Seção de Dissídios Individuais, assentou entendimento de que, "preenchidos os requisitos do art. 3º da CLT, é legítimo o reconhecimento de relação de emprego entre policial militar e empresa privada, independentemente do eventual cabimento de penalidade disciplinar prevista no Estatuto do Policial Militar". Incidência da Súmula nº 333 do TST.

Recurso de revista não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Relação de emprego – policial militar – empresa privada. – Recurso não conhecido por aplicação do Enunciado nº 333 do TST. *(TST-RR-342.295/97 – SDBI1 – Rel. Min. João Oreste Dalazen – DJU 10.12.99)*

VÍNCULO EMPREGATÍCIO. POLICIAL MILITAR

Policial militar. Vínculo empregatício. Decreto-Lei nº 667/69.

A vedação contida no texto do art. 22 do Decreto-Lei nº 667/69 não impede o reconhecimento de vínculo empregatício estabelecido com policial militar, desde que o objeto do contrato seja lícito ou não defeso em lei. A desobediência ao referido preceito legal implica, apenas, punição administrativa a ser imposta pela corporação a que pertence o infrator.

Recurso de revista provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Relação de empregado – policial militar – empresa privada. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. *(TST-RR-339.069/97 – 3ª T. – Rel. Min. Francisco Fausto Paula de Medeiros – DJU 10.12.99)*

VÍNCULO EMPREGATÍCIO. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVO LEGAL

Recurso ordinário. Ação rescisória. Vínculo empregatício. Violação de preceito legal.

Não há que se cogitar de ofensa aos arts. 2º e 3º da CLT e, em conseqüência, ao art. 5º, inciso II, da CF/88, quando a contratação do empregado se deu por empresa interposta, em razão de convênios celebrados pela Universidade Federal de Goiás – UFG e outras instituições, uma vez que, nesta hipótese, o reconhecimento do vínculo não se deu em decorrência da verificação do preenchimento ou não dos requisitos previstos nos dispositivos legais em questão, indicados pela parte como fundamento do pedido rescisório nos termos do art. 485, inciso V, do CPC.

Recurso ordinário e remessa oficial em ação rescisória desprovidos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação rescisória – violação a literal disposição de lei – vínculo empregatício – administração pública indireta – contratação por empresa interposta – decisão rescindenda não baseada nos dispositivos indicados como violados. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. *(TST-RXOFROAR-387.589/97 – SDBI2 – Rel. Min. Francisco Fausto Paula de Medeiros – DJU 17.12.99)*