

EQUIPARAÇÕES SALARIAIS SUCESSIVAS: QUANDO O DIREITO CONTRARIA A LÓGICA

Estêvão Mallet*

1 – INTRODUÇÃO

São cada vez mais frequentes casos em que empregados postulam equiparação salarial com colegas de trabalho que obtiveram, por sua vez, equiparação com outros colegas. Em tais casos, põe-se o problema, de grande interesse prático e teórico, de saber se a majoração salarial obtida pelo paradigma deve favorecer o novo equiparando, de modo a produzir sucessivas equiparações salariais, com repercussão de umas em outras. O presente texto procura enfrentar o problema, a partir da jurisprudência vigente, tendo em conta, inclusive, o disposto no item VI, da Súmula 6, do Tribunal Superior do Trabalho, em que disposto: “Presentes os pressupostos do art. 461 da CLT, é irrelevante a circunstância de que o desnível salarial tenha origem em decisão judicial que beneficiou o paradigma, exceto se decorrente de vantagem pessoal ou de tese jurídica superada pela jurisprudência de Corte Superior”.

2 – O DIREITO REPELE O ABSURDO

Para começar a bem compreender o sentido do item VI, da Súmula 6, é preciso ter em conta, antes de qualquer outra coisa, a conhecida máxima hermenêutica segundo a qual, consoante Carlos Maximiliano, “deve o Direito ser interpretado inteligentemente: não de modo que a ordem legal envolva um absurdo, prescreva inconveniências, vá ter a conclusões inconsistentes ou impossíveis”¹. É natural. As regras jurídicas são feitas para regular as relações entre pessoas. Não podem, nem devem, portanto, produzir disparates, paradoxos

* *Professor de Direito do Trabalho da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo; Advogado.*

1 *Hermenêutica e Aplicação do Direito. Rio de Janeiro, Forense, 1991, n. 179, p. 166.*

ou inconsistências. Do contrário, não cumpririam a função a que se destinam. Antes criariam embaraços para a vida em sociedade.

Por isso, a idéia de afastar-se, no Direito, o resultado absurdo é proposição mais ampla, pertinente não apenas ao campo da hermenêutica como, na verdade, a toda a aplicação das normas jurídicas. Daí o argumento *ad absurdum*, utilizado genericamente para repelir conclusões despropositadas, lembrado e invocado repetidas vezes pela doutrina² e pela jurisprudência, inclusive a nacional³. Chega-se até a dizer que, “*pour éviter de donner à une loi des résultats absurdes, il serait même permis s’écarter d’un texte clair : ce serait d’ailleurs le seul cas où, selon la doctrine littéraliste classique, on serait justifié de ne pas suivre un texte dont le sens paraît évident*”⁴. Certa feita a *Cour d’Appel* da Província canadense do *Québec* assinalou, a propósito:

“*Il y a lieu de partir du principe que, dans leur sagesse et leur vision de ce qui est conforme au bon sens, ceux qui nous imposent des lois ont voulu qu’elles soient raisonnables et qu’elles ne débouchent point sur des résultats tellement excessifs qu’ils en deviendraient absurdes et impensables.*”⁵

Não há, portanto, como entender, interpretar ou aplicar qualquer regra jurídica que seja – não apenas legal como, ainda, negocial ou até jurisprudencial – de modo a que se produza resultado absurdo. A advertência tem toda pertinência no caso ora em exame pelo simples fato de que, entendido o item VI, da Súmula 6, de modo excessivamente amplo, se chegaria, de modo inexorável, a resultados e conclusões absurdas.

3 – RESULTADOS ABSURDOS PRODUZIDOS PELA INCORRETA COMPREENSÃO DO ITEM VI, DA SÚMULA 6, DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO

Romper a relação que deve existir entre quem reclama equiparação e o primeiro empregado no elo da cadeia de sucessivas equiparações, fazendo com

2 Berriat Saint-Prix, *Manuel de logique juridique*, Paris, Librairie Plon, *quatrième édition*, ns. 73 e 74, p. 49 e segs., e, ainda, Maxwell, *On the Interpretation of Statutes*, Sweet & Maxwell, 1969, p. 105.

3 Cf., por exemplo, STJ – 6ª T., RE n. 40.060-DF, Rel. Min. Adhemar Maciel, julg. em 13.03.1993 in DJU de 02.05.1994 p. 10.027 e RSTJ vol. 59, p. 367.

4 Pierre-André Côté, *Interprétation des lois*, Canada, Yvon Blais, 1990, p. 428/429.

5 *Barreau du Québec c. Morin*, 1988 CanLII 1044 (QC C.A.), Processo n. 50009001163856, decisão de 03.10.1988 [1988] R.J.Q. 2629.

que aquele não precise provar que satisfaz, também em relação ao último, os requisitos do art. 461, da CLT, produz não apenas resultados absurdos como, no limite, cria situações verdadeiramente teratológicas. Vários exemplos podem ser dados.

Em primeiro lugar, é concebível seja deferida equiparação entre empregados com diferença de tempo de serviço na função muito superior ao limite imposto pelo art. 461, § 1º, da CLT. Suponha-se que haja sido o empregado A admitido em maio de 2000. O empregado (B), admitido em abril de 2002, obtém com ele equiparação salarial. Permitir que (C), admitido em fevereiro de 2004, obtenha equiparação com (B) e, por conseguinte, receba o salário pago a (A) leva a que se imponha ao empregador obrigação de pagamento de salário igual a empregados com quase quatro anos de diferença de tempo de serviço (maio de 2000 a fevereiro de 2004), em contraste com a legislação em vigor. Prolongando-se a sucessão de equiparações salariais, a imposição de pagamento de salário igual tende ao infinito, de modo a fazer com que não possa o empregador estabelecer nenhuma diferenciação remuneratória por conta do tempo de serviço. Em outros termos, aquilo que a lei não quis de modo expresso – equiparação entre empregados com diferença de tempo de serviço superior a dois anos – consegue-se por via transversa, em resultado que, ao fim e ao cabo, envolve fraude ao comando legal. Bem se aplica, no caso, o enunciado de Paulo: *Contra legem facit qui id facit quod lex prohibet; in fraudem vero qui, salvis verbis legis, sententiam eius circumvenit*⁶. Daí a advertência de Pontes de Miranda: “Se a lei tem o fito de evitar ou de fazer produzir-se certo resultado, tem de ser entendido que a sua sanção apanha toda transgressão, direta ou indireta. (...) Quando a regra jurídica determina que algum resultado, positivo ou negativo, seja alcançado, dando a sanção, essa apanha todos os casos em que se violou a lei sem ser pelo modo previsto”⁷. Teve bem em conta tal circunstância o Tribunal Superior do Trabalho ao assinalar, em irrepreensível pronunciamento: “(...) ao se aceitar a equiparação em cadeia (...) admite-se que empregados que tenham tempo de serviço superior a dez ou mesmo vinte anos recebam o mesmo salário, desde que a equiparação se dê de modo intercalado de um em um até se chegar ao mais novo empregado, em evidente afronta ao princípio da isonomia e ao artigo 461, da CLT”⁸.

6 Digesto, 1.3.29. Em vernáculo: “Procede contra a lei quem faz aquilo que a lei proibe; procede em fraude da lei quem, respeitadas as palavras da lei, viola a sua intenção”.

7 Tratado de direito privado, Rio de Janeiro, Borsoi, 1954, tomo I, § 17, n. 7, p. 52.

8 TST – 7ª T., RR n. 408/2007-109-03-40, Rel. Min. Caputo Bastos, julg. em 12.08.2009 in DEJT de 21.08.2009.

De outra parte, admitir equiparações sucessivas leva a que sejam tratados de modo igual empregados completamente diferentes. Imagine-se ter o empregado (B), recepcionista, obtido equiparação com (A), médico, a despeito de exercerem ambas funções inconfundíveis, por conta de revelia da empresa na ação ou, ainda, de dificuldades relacionadas com prova. Admitidas equiparações sucessivas, todos os demais recepcionistas da empresa (C, D, E, etc.) poderão exigir salário de médico, a partir de pedido de equiparação deduzido em face de (B) (recepcionista, equiparado, porém, a médico). Novamente o Tribunal Superior do Trabalho pôde afastar resultado a tal ponto paradoxal, ao exigir exame da identidade do trabalho entre os diferentes empregados envolvidos na cadeia de equiparações, sem que bastasse identidade entre os últimos⁹. Do precedente extraem-se as seguintes judiciosas ponderações: “a possibilidade de equiparação salarial perante paradigma que a obtivera por via judicial traz como pressuposto ser esse o empregado parâmetro e não um dos últimos empregados que eventualmente tenha obtida essa mesma equiparação, visto que os requisitos do art. 461 da CLT devem reportar-se ao paradigma matriz, a fim de evitar inclusive série ininterrupta de isonomia salarial, cuja consequência é a desestruturação salarial da empresa”¹⁰. Em outro recente aresto foi o mesmo problema enfrentado com idêntica precisão. Da ementa consta, literalmente: “A incidência do item VI da Súmula 6 desta Corte (hipótese em que o desnível salarial resulta de decisão judicial) somente se justifica se estiverem presentes os pressupostos do art. 461 da CLT. Desse modo, somente se justifica a concessão de equiparação salarial em série, com suporte na Súmula 6 do TST, se o equiparando provar a presença dos pressupostos do art. 461 da CLT com todos os paradigmas da cadeia equiparatória; sob pena de, por exemplo, se conceder equiparação do empregado -A- ao empregado -B-, do empregado -C- ao empregado -A- e do empregado -D- ao empregado -C-, sem que -C- e -D- façam a prova de que atendem os pressupostos também com relação aos empregados -A- e -B-. É que, no exemplo dado, todos foram equiparados ao empregado -B-, o primeiro paradigma da cadeia equiparatória”¹¹. Em outra oportunidade, assentou ainda o Tribunal Superior do Trabalho: “(...) a equiparação salarial com paradigma cuja remuneração foi acrescida por outra equiparação obtida judicialmente é

9 Cf. decisão proferida no processo TST – 4ª T., RR n. 318/2007-109-03-00, Rel. Min. Barros Levenhagen, julg. em 04.03.2009 *in* DEJT de 13.03.2009.

10 Idem, TST – 4ª T., RR n. 318/2007-109-03-00, Rel. Min. Barros Levenhagen, julg. em 04.03.2009 *in* DEJT de 13.03.2009.

11 TST – 5ª T., RR n. 1153/2006-018-03-40.4, Rel. Min. João Batista Brito Pereira, julg. em 02.09.2009 *in* DEJT de 11.09.2009.

possível, desde que preenchidos os pressupostos do artigo 461 da CLT, dentre os quais, a identidade de funções (...)”¹².

Para arrematar, a incorreta interpretação do item VI, da Súmula 6, pode criar paradoxo ainda mais despropositado. Considere-se que certo empregado (C) tenha postulado equiparação salarial com outro (A). Seu pedido, porém, é rejeitado. Em decisão transitada em julgado, após exame exauriente, aprofundado e exaustivo da controvérsia, entende-se, sem margem para dúvida, não estarem presentes, entre equiparando (C) e paradigma (A), os pressupostos do art. 461, da CLT. Em outra ação, porém, empregado distinto (B) pede equiparação com o mesmo paradigma (A) e obtém êxito. Na sequência, aquele primeiro empregado (C), apresenta novo pedido de equiparação salarial. Não, evidentemente, com o paradigma (A), em relação ao qual existe o óbice da coisa julgada. Formula, em consequência, pedido de equiparação em face de (B), que obteve, por sua vez, equiparação com o primeiro paradigma (A). Admitida, sem restrições, a tese de equiparações sucessivas, no segundo processo ajuizado por (C) pode-se chegar ao despropósito de, por via indireta, contrariar-se o resultado do primeiro processo, para deferir a (C) o salário concedido a (A), em virtude da interposição do empregado (B). É evidente, mais uma vez, o absurdo do resultado. Será, no entanto, consequência inevitável de incorreta compreensão do item VI, da Súmula 6.

Na presente altura, considerado o já exposto, é tempo de mostrar que entendimento excessivamente largo do item VI, da Súmula 6, não apenas leva a resultados absurdos como, ainda mais, está em completo desacordo com os antecedentes que deram origem à previsão jurisprudencial. O exame de cada um dos precedentes deixa nítido que a regra do item VI apenas pretende assegurar tratamento igual aos que sejam realmente iguais. Nunca buscou favorecer equiparações sucessivas, que levam a perder-se a identidade entre o primeiro paradigma e o último equiparando.

4 – A ORIGEM DO ITEM VI, DA SÚMULA 6, DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO, E OS PRECEDENTES QUE LEVARAM À SUA EDIÇÃO

O item VI, da Súmula 6, do Tribunal Superior do Trabalho, surgiu a partir do antigo Enunciado 120, cuja redação original, dada pela Resolução Administrativa nº 14/1981, era a seguinte:

12 TST – 3ª T., AIRR n. 853/2007-012-03-40, Rel. Min. Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, jul. em 11.03.2009 in DEJT de 07.04.2009.

“Presentes os pressupostos do art. 461 da CLT é irrelevante a circunstância de que o desnível salarial tenha origem em decisão judicial que beneficiou o paradigma.”

Em 2000, modificou-se o teor do verbete, por meio da Resolução nº 100, que lhe emprestou o teor que se segue:

“Equiparação salarial. Decisão judicial. Presentes os pressupostos do art. 461 da CLT, é irrelevante a circunstância de que o desnível salarial tenha origem em decisão judicial que beneficiou o paradigma, exceto quando decorrente de vantagem pessoal ou de tese jurídica superada pela jurisprudência de Corte Superior.”

Pequena modificação de redação decorreu da Resolução nº 129, de 2005:

“Presentes os pressupostos do art. 461 da CLT, é irrelevante a circunstância de que o desnível salarial tenha origem em decisão judicial que beneficiou o paradigma, exceto se decorrente de vantagem pessoal ou de tese jurídica superada pela jurisprudência de Corte Superior.”

O exame de vários dos julgados que levaram à edição do Enunciado 120 deixa patente que o Tribunal Superior do Trabalho nunca pretendeu permitir, com a sedimentação de sua jurisprudência, equiparações sucessivas, desvinculadas de toda e qualquer relação entre o primeiro paradigma e o último dos equiparandos. Pelo contrário.

Logo no primeiro precedente listado para respaldar o item VI, da Súmula 6, ou seja, o IUI-RR n. 261.798/1996, registra-se que, “embora o princípio da isonomia vise resguardar eventuais injustiças, o direito deve considerar as razões das eventuais desigualdades”¹³. Eis o motivo para dar-se, na altura, nova redação ao Enunciado 120, restringindo sua amplitude, a fim de, a partir da Resolução nº 100, de 2000, excluir “vantagem pessoal ou (...) tese jurídica superada pela jurisprudência de Corte Superior”.

O segundo precedente mencionado, E-RR nº 7.820/1985, antes de respaldar interpretação ampla do item VI, da Súmula 6, leva a condená-la. Basta ver que na decisão rejeita-se o pedido de equiparação, formulado em face de paradigma que obtivera integração de horas extras em seus ganhos, sob o argumento de que “não existe o trabalho de igual valor, eis que o equiparando quer reconhecer igualdade relativamente a trabalho que nunca prestou”¹⁴. Já no E-RR nº 4.347/1977, terceiro precedente, assinala-se que a equiparação

13 DJU de 13.10.2000.

14 Ac. SDI n. 4.230/89, Rel. Min. José Ajuricaba da Costa e Silva, decisão de 18.10.1989 in DJU de 02.03.1990.

pode envolver deferimento, ao equiparando, de valores obtidos pelo paradigma em antecedente equiparação salarial, mas não falta a ressalva: “se preenchidos os requisitos previstos no art. 461 e parágrafos da CLT”¹⁵. Não foge à regra o quarto precedente, que se traduz no acórdão proferido no RR nº 6.506/1986. A decisão rejeitou a extensão de vantagem obtida judicialmente pelo paradigma (integração de horas extras prestadas habitualmente) a outro empregado, que supostamente exerceria o mesmo trabalho, a partir das seguintes considerações: “em momento algum restou evidenciado nestes autos ser a diversidade salarial oriunda da discriminação introduzida pelo empregador. Ao contrário, tanto quanto pôde, este último precedente opôs-se à integração verificada. Trata-se, no caso, de um direito do paradigma que não se irradia a ponto de beneficiar os demais empregados que com ele labutam, porquanto estes últimos não prestaram serviços suplementares por dois ou mais anos”¹⁶.

O quinto precedente, RR nº 1.304/1985, como os anteriores, afasta o direito de o equiparando beneficiar-se de vantagem obtida pelo paradigma por meio de decisão judicial. Aduz o aresto o seguinte: “é dado incontroverso (...) a circunstância de que o desnível salarial, a favor do paradigma decorreu de decisão judicial, passada em julgado reconhecendo-lhe o direito de ter incorporado ao salário o valor de horas extras prestadas e suprimidas. Em conseqüência, o salário superior do paradigma origina-se em vantagem pessoal ao mesmo reconhecida e que estranha a equiparação salarial”. Mais adiante anota o acórdão, em termos particularmente eloquentes: “não se podem tornar iguais situações jurídicas absolutamente distintas como a dos autos”¹⁷. Voto convergente, do Ministro Marco Aurélio, adiciona o seguinte fundamento: “Na hipótese dos autos, o paradigma tem situação ímpar, alcançada mediante decisão judicial (...) não assiste direito à identidade salarial em hipótese como a presente, porquanto a diferença não resultou da vontade do empregador, ao contrário, este se opôs mediante contestação do pedido, que visou integrar a média de horas extras”¹⁸.

O sexto precedente, RR nº 2.084/1978, defere ao equiparando salários obtidos pelo paradigma mediante ação judicial. Mas assinala que o direito do equiparando a tais diferenças somente existe quando “afastados os elementos

15 Ac. TP – 1.556/79, Rel. Juiz Convocado Roberto Mario Rodrigues Martins, julg. em 25.06.1979 *in* DJU de 17.08.1979.

16 1ª T, Ac. n. 0943/1987, Rel. Min. Marco Aurélio Mendes de Farias Mello, decisão de 27.05.1987 *in* DJU de 26.06.1987.

17 1ª T, Ac. n. 5.066/1985, Rel. Min. Fernando Franco, julg. em 05.11.1985 *in* DJU de 07.02.1986.

18 1ª T, Ac. n. 5.066/1985, *idem*.

impeditivos”¹⁹. Fica nítido, portanto, que, se houvesse qualquer diferença entre equiparando e o primeiro paradigma, não seria acolhida a postulação.

O sétimo precedente, RR nº 4.677/1986, mais uma vez afasta o direito ao recebimento, pelo equiparando, de diferenças obtidas judicialmente pelo paradigma, a partir da ideia de que “o enunciado (a referência é ao Enunciado 120) parte da presença dos pressupostos do art. 461, da CLT, que, na hipótese, como já salientado, não se configuraram no que concerne ao trabalho de igual valor”²⁰. O oitavo precedente, RR nº 7.326/1984, também exclui a extensão, ao equiparando, da vantagem obtida judicialmente pelo paradigma, quando a condição não diga respeito ao primeiro. O acórdão assinala: “se o paradigma percebe remuneração superior por determinação de sentença judicial que obrigou a empresa a integrar as horas extras habituais no salário do empregado, e se o equiparando não laborava em regime extraordinário, não faz este jus à equiparação salarial com o primeiro...”²¹. Não se imagina mais clara exigência de que possa o equiparando estabelecer relação direta com o primeiro elo na cadeia de equiparação, sem que baste prova de identidade com último paradigma.

O nono precedente apenas registra que “a equiparação se faz em decorrência das funções realmente exercidas, e não da denominação emprestada ao cargo”²². O décimo julgado, do mesmo relator do nono, defere ao equiparando os salários obtidos pelo paradigma por meio de decisão judicial, por não terem sido invocados pelo reclamado “quaisquer dos impedimentos decorrentes dos parágrafos do dispositivo legal citado (art. 461, da CLT)”²³.

O décimo primeiro precedente, RR nº 1.569/1990, nega ao equiparando o ganho obtido pelo paradigma, *verbis*: “a percepção de salários superiores pelos paradigmas em virtude de decisão judicial que proibiu a redução salarial dos paradigmas quando retornados às funções de Engenheiro, salários maiores estes recebidos pelo exercício do cargo de Consultor (durante longos anos),

19 1ª T, Ac. n. 2.449/1978, Rel. Min. Raymundo de Souza Moura, julg. em 24.10.1978 in DJU de 09.02.1979.

20 2ª T, Ac. n. 0909/1987, Rel. Min. José Ajuricaba da Costa e Silva, julg. em 29.04.1987 in DJU de 22.05.1987.

21 2ª T., Ac. n. 0236/1986, Rel. Min. José Ajuricaba da Costa e Silva, in DJU de 21.02.1986.

22 2ª T., RR n. 4.950/1974, Ac. n. 794/1975, Rel. Min. Orlando Coutinho, julg. em 27.05.1975 in DJU de 13.10.1975.

1ª T., Ac. n. 2.449/1978, Rel. Min. Raymundo de Souza Moura, julg. em 27.05.1975 in DJU de 09.02.1979
Decisão unânime

23 2ª T., RR n. 3.656/1974, Ac. n. 647/75, Rel. Min. Min. Orlando Coutinho, julg. em 13.05.1975 in DJU de 25.08.1975.

cargo este extinto e jamais exercido pelo Reclamante, não constituiu violência ao art. 461, da CLT, nem exprime contrariedade ao Enunciado nº 120²⁴. Como se vê, excluiu-se a extensão de vantagem obtida judicialmente, por não haver o equiparando exercido as funções que justificariam o pagamento adicional. Fica evidente a ligação imposta entre equiparando e o primeiro elo na vantagem salarial atribuída.

O décimo segundo acórdão somente defere o pagamento adicional ao equiparando por conta de estarem “presentes os pressupostos da lei”²⁵. Supõe-se que, se houvesse entre equiparando e primeiro paradigma algum fato impeditivo do art. 461, da CLT, a extensão teria sido negada.

No décimo terceiro precedente, RR nº 4.138/1977, parte-se da ideia de que a equiparação reclama “diversidade de remuneração para o mesmo trabalho”²⁶. Logo, parece lícito acrescentar que, se o trabalho do paradigma indicado de início não é o mesmo do equiparando, não há razão para impor obrigação de pagamento do mesmo salário. O décimo quarto julgado não destoa dos anteriores. Nele se enuncia que a equiparação salarial assegura “o cânon legal e constitucional da isonomia”²⁷. Nada muda no décimo quinto aresto, em que se chama atenção para o fato de que “o julgamento correto é pela equiparação das desigualdades”²⁸.

Finalmente, o último precedente, RR 1.383/1975, apenas aduz que “a tese vitoriosa na jurisprudência pátria é a de que o fato de ter sido a desigualdade salarial proveniente de sentença judicial em nada altera a equiparação pleiteada”²⁹.

Em síntese, em nenhum dos dezesseis acórdãos invocados para respaldar o item VI, da Súmula 6, encontra-se a ideia de que, mesmo quando ausentes, entre o primeiro paradigma e os equiparandos subsequentes, os pressupostos do art. 461, da CLT, a equiparação ainda assim há de ter lugar. Em outras palavras, a origem do item VI, da Súmula 6, não permite concluir que o fato de

24 3ª T., Ac. N. 1.161/1994, Rel. Min. Roberto Della Manna, julg. em 24.03.1994 *in* DJU de 02.09.1994.

25 3ª T., RR n. 1.954/1978, Ac. n. 321/1979, Rel. Min. Ary Campista, julg. em 29.03.1979 *in* DJU de 01.06.1979.

26 3ª T., Ac. n. 748/1978, Rel. Juiz Convocado Wagner Giglio, julg. em 25.04.1978 *in* DJU de 07.07.1978.

27 3ª T., RR n. 3.759/1977, Ac. n. 437/1978, Rel. Min. Coqueijo Costa, julg. em 28.03.1978 *in* DJU de 23.06.1978.

28 3ª T., RR n. 3.131/1977, Ac. n. 3.295/1977, Rel. Min. C. A. Barata Silva, julg. em 29.11. 1977 *in* DJU de 20.04.1978.

29 3ª T., Ac. n. 2.092/1975, Rel. Min. Coqueijo Costa, julg. em 16.12.1975 *in* DJU de 22.06.1976.

certo empregado – indicado aqui, por comodidade e para respeitar a denominação até aqui utilizada, como (B) – haver obtido equiparação salarial com outro empregado (denominado de A), baste, por si só, para que terceiro empregado (C) peça equiparação com o primeiro (B) e obtenha o mesmo salário pago ao segundo (A), sem nenhuma prova de satisfazer, em relação a este último (A), as condições previstas no art. 461, da CLT.

5 – EQUIPARAÇÕES SALARIAIS SUCESSIVAS E O PRINCÍPIO LÓGICO DA IDENTIDADE

Nesta altura é natural que surja uma indagação, bastante pertinente, aliás. Se a origem do item VI, da Súmula 6, indicada no item anterior, não permite leitura excessivamente ampla do seu comando, não seria, ainda assim, inaceitável qualquer conclusão restritiva? Afinal, se (C) é igual a (B) e se (B) é igual a (A), não se torna logicamente necessário – e, por conseguinte, juridicamente imperativo – dizer que (C) é igual a (A)?

A indagação tem toda pertinência, por conta do princípio lógico da identidade (*quae eadem sunt eidem tertio sunt eadem inter se*), que Jacques Maritain assim enuncia: “duas coisas idênticas a uma mesma terceira são idênticas entre si”³⁰. Sob a forma de silogismo, o princípio apresenta-se nos seguintes termos, conforme o enunciado de Goblot: “*deux quantités séparément égales à une troisième sont égales entre elles*”³¹. Em termos gráficos, dizer $A = B$ e $B = C$ é dizer, necessariamente, $A = C$. Logo, se o empregado (B) foi, por decisão judicial, equiparado ao empregado (A), no momento em que o empregado (C) obtém equiparação com (B), poder-se-ia, por simples aplicação do princípio da identidade, afirmar, sem mais esforço e de maneira meramente dedutiva, o direito do empregado (C) aos ganhos do empregado (A). E o que vale para (C) em relação a (B) valeria, do mesmo modo, para (D) em relação a (C), para (E) em relação a (D), etc.

A proposição exposta, formada a partir da regra lógica da identidade, é muito sedutora. O que logicamente se impõe parece ser imperativo, do ponto de vista jurídico. Não se conceberia – ao menos não no primeiro momento – que o Direito contradissesse a lógica. É preciso, no entanto, grande cuidado ao transpor, para o campo do Direito, o princípio da identidade.

30 A ordem dos conceitos – Lógica menor, São Paulo, Agir, 1983, n. 71, p. 202.

31 Armand Colin, *Traité de logique*, Paris, 1952, n. 117, p. 189.

Na verdade, nem sempre o que é logicamente correto é juridicamente pertinente. Como já havia advertido, há muito tempo, Oliver Wendell Holmes Jr., em suas famosas *Lowell Lectures*, apresentadas em 1880, posteriormente publicadas sob o título de “*The Common Law*”: “*The life of the law has not been logic; it has been experience*”. Em outros termos, o Direito não se guia, apenas e tão somente, pelas regras da lógica. O ponto merece mais larga exposição.

Não se desconhece, cumpre logo dizê-lo, o importante papel da lógica na formação dos institutos jurídicos e no desenvolvimento, em geral, do Direito. Mesmo a argumentação jurídica não desconsidera os postulados lógicos. Nem poderia fazê-lo! Daí a existência, até mesmo, de um segmento do Direito voltado ao estudo da lógica jurídica³².

Tão errado quanto desprezar a importância da lógica no Direito é, contudo, sobrevalorizá-la, de modo a reduzir o raciocínio jurídico a mera aplicação das regras lógicas. A própria lógica jurídica, como não deixa de lembrar Miguel Reale, “não pode ser um vaso adíafaro capaz de receber, indiferentemente, tudo o que se queira pôr nele”³³.

Compreende-se. O Direito não é ciência puramente especulativa e abstrata. É ciência prática, aplicada, com finalidades concretas. O Direito é, no fundo, sempre “finalista”³⁴. É que, como lembra Geny, em se tratando de disciplinas morais – como é o caso do Direito – “*les fins font partie de la science elle-même*”³⁵. Ninguém hoje dirá, se é que em algum momento pudesse dizer: *fiat justitia, pereat mundus*. O Direito – como os resultados produzidos por suas regras – “nasce na sociedade e para a sociedade”, na feliz expressão de Carlos Maximiliano³⁶. Por conseguinte, pelo caráter finalista do Direito, “*the operations of the mind in the domain of Law are based on common sense*”³⁷. Como talvez prefiram alguns, a lógica do Direito não é a lógica estrita, formal, abstrata, mas a lógica do bom senso ou a lógica do razoável, a qual se integra também pelos fins visados.

32 Cf., entre tantos textos que poderiam ser mencionados, além do já referido de Berriat Saint-Prix (*Manuel de logique juridique*, Paris, Librairie Plon, *quatrième édition*), as obras de Fabreguettes (*La logique judiciaire et l'art de juger*, Paris, LGDJ, 1914) e, na doutrina nacional, Lourival Vilanova (*Estruturas lógicas e o sistema de Direito Positivo*, São Paulo, Noeses, 2005).

33 O direito como experiência, São Paulo, Saraiva, 1968, § 8, p. 69.

34 José de Oliveira Ascensão, *O Direito – Introdução e teoria geral*, Coimbra, Almedina, 1991, n. 227, p. 385.

35 *Science et technique en droit privé positif*, Paris, Sirey, 1927, II, n. 84, p. 74.

36 Hermenêutica e aplicação do Direito cit., n. 180, p. 168.

37 Paul Vinogradoff, *Common-sense in Law*, New York, Henry Holt and company, s.d.p., p. 9.

Abusar da análise e da abstração, na reflexão jurídica, leva a erros graves, que a doutrina já teve ocasião de bem enfatizar³⁸. Poucos terão sido mais duros – e mais precisos – do que Jhering ao criticar os excessos decorrentes da aplicação irrefletida do raciocínio lógico-abstrato no campo jurídico. Ao discorrer sobre o tema, no seu clássico *L'esprit du droit roman*, inicia por retratar o estágio da ciência jurídica de seu tempo: “*L'on croirait vraiment, à lire certains ouvrages récents, que le droit n'est essentiellement qu'une création de la dialectique juridique, pour l'intelligence de laquelle des vues pratiques ne sont pas nécessaires (...). Plus de forces réelles, vivantes, qui se meuvent dans le sein du droit ; la dialectique du principe s'est mise à leur place. Ce que celles-là ont créé, ont produit, c'est elle qui se l'attribue, en classant, selon la nature positive ou négative des résultats obtenus, les uns comme logiquement nécessaires, les autres comme logiquement impossibles*”³⁹. Sentencia a seguir, em passagem que não deve ser atalhada: “*c'est méconnaître l'essence même du droit, c'est verser dans une erreur complète, que de vouloir, au non de la logique, faire de la jurisprudence la mathématique du droit. La vie ne doit pas se plier aux principes; ce sont les principes qui doivent se modeler sur la vie. Ce n'est point la logique, c'est la vie, ce sont les relations, le sentiment juridique, qui réclament ce qui doit être; et la nécessité ou l'impossibilité logique n'ont rien à voir ici*”⁴⁰. Prossegue ainda Jhering, depois de discorrer, a partir de um exemplo concreto, sobre a inconsistência formal ou lógica do tratamento dispensado à aquisição dos frutos obtidos em propriedade alheia: “*Voilà donc des rapports, et bien d'autres encore, entièrement soustraits à l'empire de la logique pure... Dans ces cas, comme dans tous les autres, c'est le besoin pratique ou le sentiment juridique qui a dicté la décision, la logique ne vient qu'après*”⁴¹. E remata o mesmo autor, mais adiante: “*la dialectique juridique... a constamment obéi à l'opportunité d'un résultat pratique à atteindre*”⁴².

No fundo, o que se nota mesmo é que a ideia de exatidão silogística do sistema jurídico – como se a ordem jurídica ficasse vinculada estritamente aos postulados da lógica – não passa de um sonho da dogmática tradicional, que se suplantou há tempos e se encontra sepultado, em definitivo, no passado. Já não é de hoje que se adverte para o perigo e para as impropriedades da utilização,

38 Cf., por exemplo, Georges Renard, *Le Droit, La Logique et Le Bon Sens*, Paris, Sirey, 1925, p. 117, especialmente nota 1.

39 *L'esprit du droit romain*, Paris, Librairie Marescq Ainé, 1888, tome quatrième, § 69, p. 309.

40 *L'esprit du droit romain cit.*, § 69, p. 311.

41 *L'esprit du droit romain cit.*, § 69, p. 314.

42 *L'esprit du droit romain cit.*, § 69, p. 315.

no Direito, “das construções geométricas, destinadas, *a priori*, à decisão de hipóteses”⁴³. Desconsiderar os resultados da reflexão prática, em homenagem à lógica pura, é de todo em todo impossível. Como já disse Picard, “o Direito não é uma escolástica; é uma face da vida social. O fim prático (teleológico) vale mais do que a Lógica Jurídica”⁴⁴. Enfim, o princípio lógico da identidade, por maior que seja a sua força persuasiva no plano abstrato e teórico, da lógica pura, não constrange o intérprete do Direito, de nenhuma forma, a produzir resultados claramente paradoxais na aplicação do direito, como aqueles indicados no item 4, do presente texto.

Aliás, o que se percebe mesmo, a partir do exame do direito posto, é que as necessidades práticas, para as quais a ordem jurídica é estabelecida, fazem com que, por vezes, seja preciso contradizer o princípio lógico da identidade. É o que se verifica, para tomar exemplo frisante e especialmente importante no caso sob exame, com a figura da coisa julgada.

6 – LIMITAÇÕES AO PRINCÍPIO LÓGICO DA IDENTIDADE POR CONTA DA RESTRIÇÃO SUBJETIVA DA COISA JULGADA

A coisa julgada é, sem sombra de dúvida, um dos mais importantes institutos do direito processual. Retrata, na precisa locução de José Ignácio Botelho de Mesquita, “uma exigência lógica e ontológica do conceito de processo”⁴⁵ e se acha diretamente vinculada à ideia de segurança jurídica, essencial em qualquer sistema jurídico, em todos os tempos e nos mais diferentes povos⁴⁶.

De todo modo, a necessidade de preservação da segurança, com o respeito à coisa julgada, faz com que por vezes se tenha de contrariar, de maneira frontal, postulados lógicos elementares e mesmo ofender a mais evidente verdade. Não é preciso repetir aqui *res iudicata pro veritate accipitur*. É

43 Eduardo Espinola e Eduardo Espinola Filho, A Lei de Introdução ao Código Civil brasileiro comentada, Rio de Janeiro, Freitas Bastos, 1943, vol. 1º, n. 71, p. 210.

44 *Apud* Carlos Maximiliano, Hermenêutica e Aplicação do Direito cit., n. 166, p. 155.

45 Coisa julgada, Rio de Janeiro, Forense, 2004, p. 118.

46 Sobre a importância da segurança, como elemento de qualquer sistema jurídico, entre tantos, cf. Radbruch, Filosofia do Direito, São Paulo, Saraiva, 1937, p. 103/104; Luis Recasens Siches, *Le but du droit: le bien commun, la justice, la sécurité* em *Le but du droit: bien commun, justice, sécurité*, comunicação apresentada na terceira sessão do Instituto Internacional de Filosofia do Direito e de Sociologia Jurídica, Paris, Sirey, 1938, p. 127/128; Flavio Lopez de Oñate, *La certezza del diritto*, Roma, Gismondi, 1950, *passim*, e Calamandrei, *Appunti sul concetto di legalità* em *Opere giuridiche*, Napoli, Morano, volume terzo, p. 61/62. Em jurisprudência, cf. a sentença n. 349, de 1985, da Corte Constitucional italiana (*Gazzetta Ufficiale* n. 1/1, de 8 de janeiro de 1986).

sabido que o enunciado formado a partir da decisão judicial de que não mais caiba recurso tem o valor de verdade no processo, esteja ou não em conformidade com os fatos. A coisa julgada faz do branco, preto, também se diz com frequência, inclusive em jurisprudência⁴⁷.

O ponto é bem conhecido e parece ocioso – a despeito das excepcionais restrições que se têm procurado criar, a partir da ideia, bastante contestável, diga-se logo, de relativização da coisa julgada⁴⁸ – examiná-lo espaçadamente aqui. Vale mais a pena referir hipótese em que o instituto da coisa julgada chancela evidente impossibilidade lógica. Pense-se em determinado evento, de que se irradiem pretensões para diferentes pessoas. O caso de acidente em meio coletivo de transporte é bem ilustrativo. Na ação proposta pelo passageiro A pode-se considerar ter havido culpa do condutor do veículo. Já no processo ajuizado pelo passageiro B é possível chegar ao resultado oposto, ou seja, não ter havido culpa do condutor do veículo. Ora, sabe-se, a partir do princípio da não contradição, que é logicamente impossível que algo seja e não seja ao mesmo tempo. Nas palavras de Jolivet, “é impossível afirmar e negar ao mesmo tempo uma mesma coisa sob o mesmo aspecto”⁴⁹. Na hipótese figurada isso quer dizer que o condutor do veículo não pode, ao mesmo tempo, ter e não ter culpa pelo acidente. Mas a contradição lógica – que inegavelmente se manifesta – é o produto natural da eficácia subjetivamente limitada da coisa julgada. O que se decidiu em um processo, envolvendo a empresa provedora do serviço de transporte e o passageiro (A), em regra não vincula – nem para favorecer, nem para prejudicar – o passageiro (B). Afinal, nos termos da parte inicial do art. 472, do CPC, “A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros”. Na expressão dos romanos, *res inter alios acta, aliis nec nocet nec prodest*. Daí escrever Chiovenda que “*i principii sulla cosa giudicata escludono (...) per se stessi solo il conflitto pratico dei giudicati, cioè decisioni diverse rispetto alla stessa azione, quindi praticamente incompatibili...Essi invece non si preoccupano e non pongono*

47 “Correta a r. sentença em rejeitar liminarmente os embargos. A incompetência absoluta pode ser alegada em qualquer grau de jurisdição, desde que não tenha ocorrido o trânsito em julgado da sentença, como no caso dos autos. Ocorrendo este, tem-se como regra que a coisa julgada faz do preto, branco, transforma o redondo em quadrado e a montanha em planície...” (TJDF – 2ª T. Recursal dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais do D.F., Ap Civ. 20050310237302-DF, Rel. Alfeu Machado, julg. em 03.10.2006 in DJU de 18.10.2006, p. 118).

48 Para exame bastante crítico da ideia de relativização da coisa julgada, ao menos no caso do art. 884, § 5º, da CLT, cf. Estêvão Mallet. A dupla inconstitucionalidade do § 5º do art. 884, da CLT in Revista do Tribunal Superior do Trabalho, Porto Alegre, Síntese, vol. 68, n. 1, p. 124 e segs.

49 Vocabulário de filosofia, Rio de Janeiro, Agir, 1975, p. 54.

*alcun rimedio al semplice conflitto teorico dei giudicati, cioè al caso di decisioni logicamente incompatibili ma praticamente conciliabili*⁷⁵⁰.

Nada há de juridicamente incongruente na eventual contradição lógica existente entre a afirmação de que (B) é igual a (C) e a afirmação de que, embora (A) seja igual a (B), não é, ao mesmo tempo, igual a (C). Ao contrário, querer tirar da primeira proposição (B = C) que (A) é igual (C), por já se ter afirmado também (A = B), subverte por completo a estrutura do processo e deforma, a mais não poder, a estrutura jurídica da coisa julgada. É o que resta a considerar, depois da alusão à advertência de Chiovenda, para a necessidade de respeito à coisa julgada, ainda quando contraditórias, do ponto de vista lógico, duas decisões: “*il semplice conflitto teorico non può impedire l'applicazione rigorosa dei principii sulla cosa giudicata*”⁷⁵¹.

7 – IMPOSSIBILIDADE DE COISA JULGADA COM EFICÁCIA ERGA OMNES EM AÇÃO INDIVIDUAL

Quando se pretende tirar da proposição (A = B), extraída na ação de equiparação salarial proposta pelo empregado (B), em face de seu empregador, que todos os iguais a (B) são também iguais a (A) o que se produz é, contra o direito em vigor, uma ilimitada extensão subjetiva da coisa julgada, em prejuízo do empregador.

É verdade que a proposição do art. 472, parte inicial, do CPC, antes lembrada, tem sofrido algumas exceções. Conhece-se a figura da extensão *in utilibus* da coisa julgada, prevista no art. 103, inciso III, do Código de Defesa do Consumidor. Mas sua incidência – justamente pelo fato de contrastar com a ordinária concepção da coisa julgada – está condicionada, consoante a conjugação do mencionado art. 103, com o art. 81, III, do mesmo Código, à existência concomitante de pelo menos dois impostergáveis requisitos, a saber: a) direitos homogêneos e b) ação coletiva, proposta por um dos legitimados coletivos referidos no art. 82, também do Código de Defesa do Consumidor. Em primeiro lugar, se se trata de direito individual não homogêneo, não existe previsão de extensão *in utilibus* da coisa julgada. Em segundo lugar, em caso de ação proposta por autor individual, não há, no ordenamento jurídico brasileiro, extensão da coisa julgada. Não se adotou, na legislação nacional, o sistema do direito norte-americano, de outorga ao indivíduo de legitimidade

50 *Principii di diritto processuale civile*, Napoli, Jovene, 1954, § 79, p. 920, com realce no original.

51 *Principii di diritto processuale civile cit.*, § 79, p. 920.

para atuar em nome da classe, sempre que demonstrada sua adequada representação, na forma da conhecida *Rule 23*, das *Federal Rules of Civil Procedure*, em que, na letra (a), se estatui: “*One or more members of a class may sue or be sued as representative parties on behalf of all members only if: (...) (4) the representative parties will fairly and adequately protect the interests of the class*”.

Estender a eficácia da coisa julgada produzida em ação de equiparação salarial proposta por um empregado, típico caso de direito individual não homogêneo, não faz sentido. Transforma cada ação de equiparação salarial em verdadeira ação coletiva, com eficácia *erga omnes* da coisa julgada. Em tese, o despropositado resultado produzido pela ampliação da coisa julgada daria margem, no limite, a que, na ação proposta por (B), tendo por paradigma (A), interviessem todos os empregados com possibilidade de postular equiparação com (B). Afinal, da decisão favorável a (B) surgiria, para os demais, admitida a extensão da eficácia da coisa julgada, o direito de reclamar equiparação e obter ganho adicional. É algo que contrasta com a natureza estritamente individual da ação de equiparação salarial e com a indeclinável limitação subjetiva da coisa julgada nela produzida.

8 – CONCLUSÃO

Não se afigura correto interpretar o item VI, da Súmula 6, do Tribunal Superior do Trabalho, de modo que possa o empregado (C) reclamar equiparação salarial em face do empregado (B), o qual, por sua vez, obteve equiparação salarial em face de (A), tudo para que receba (C) o mesmo salário pago a (A), sem que tenha provado, porém, preencher, em relação à (A), as condições do art. 461, da CLT. Fosse de outro modo, produzir-se-iam resultados despropositados e absurdos, indicados no item 3. E os antecedentes do item VI, da Súmula 6, do Tribunal Superior do Trabalho, examinados no item 4, do texto, deixam nítida a preocupação de evitar a equiparação de empregados que não guardam identidade entre si, preocupação também presente em precedentes do próprio Tribunal Superior do Trabalho que bem delimitaram o exato significado da disposição sumular. Ademais, como se procurou mostrar no item 5, não é lícito querer tirar do princípio lógico da identidade consequências aberrantes, em desacordo com os postulados reitores da eficácia da coisa julgada, inclusive em processos coletivos, rapidamente delineados nos itens 6 e 7, acima.