
Revista do Tribunal Superior do Trabalho



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO

Revista do Tribunal Superior do Trabalho

Ministro Almir Pazzianotto Pinto
Presidente

Ministro Francisco Fausto Paula de Medeiros
Vice-Presidente

Ministro Vantuil Abdala
Corregedor-Geral da Justiça do Trabalho

Ministro João Oreste Dalazen
Ministro Carlos Alberto Reis de Paula
Ministro Antônio José de Barros Levenhagen
Comissão de Documentação

Ano 67 – nº 3 – jul a set – 2001



RS/Porto Alegre – Av. Pernambuco, 2810 – 90240-002 – Fone: (51) 3323.6600 / Fax: (51) 3323.6655
SP/São Paulo – Praça da República, 376/11º and. – 01045-000 – Fone/Fax: (11) 3224.9600
RJ/Rio de Janeiro – R. Buenos Aires, 70/6º and. – 20070-020 – Fone: (21) 2224.3399 / Fax: (21) 2224.9998
PE/Recife – Av. Marquês de Olinda, 200/310 – 50030-000 – Fone/Fax: (81) 3224.1868
MG/Belo Horizonte – R. Sergipe, 1167/1303 – 30130-171 – Fone: (31) 3225.5748 / Fax: (31) 3225.8099
DF/Brasília – SBS Q. 02 – Bl. S – Salas 809 e 810 – Ed. Empire Center – 70070-904 – Fone/Fax: (61) 226.1362
Internet: www.sintese.com – e-mail: sintese@sintese.com

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

Trimestral

Irregular de 1946-1968.

Suspensa de 1996-1998.

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

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

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

CDU 347.998.72(81)(05)

Organização e Supervisão: Ana Celi Maia de Miranda

Equipe: José Geraldo Pereira Baião – Revisor

João Cláudio Fernandes Sena

Soraya Christina Tostes R. Vivacqua

Luiz Carlos Lirio Chaves

Capa: Andrea Paiva Nunes

Editoração Eletrônica: Editora Síntese Ltda

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

Tribunal Superior do Trabalho

Subsecretaria de Documentação

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

70097-900 Brasília DF

Fone: (61) 314.4235

E-mail: biblioteca@tst.gov.br

Internet: www.tst.gov.br

Editora Síntese Ltda.

Av. Pernambuco, 2810

90240-002 Porto Alegre RS

Fone: (51) 3323.6600

Fax: (51) 3323.6655

E-mail: sintese@sintese.com

Internet: www.sintese.com

**Composição do
Tribunal Superior do Trabalho**

Tribunal Pleno

Ministro Almir Pazzianotto Pinto - Presidente
Ministro Francisco Fausto Paula de Medeiros – Vice-Presidente
Ministro Vantuil Abdala – Corregedor-Geral da Justiça do Trabalho
Ministro Wagner Pimenta
Ministro Ronaldo José Lopes Leal
Ministro Rider Nogueira de Brito
Ministro José Luciano de Castilho Pereira
Ministro Milton de Moura França
Ministro João Oreste Dalazen
Ministro Gelson de Azevedo
Ministro Carlos Alberto Reis de Paula
Ministro Antônio José de Barros Levenhagen
Ministro Ives Gandra da Silva Martins Filho
Ministro João Batista Brito Pereira
Ministra Maria Cristina Irigoyen Peduzzi
Ministro José Simpliciano Fontes de Faria Fernandes

Seção Administrativa

Ministro Almir Pazzianotto Pinto
Ministro Francisco Fausto Paula de Medeiros
Ministro Vantuil Abdala
Ministro Wagner Pimenta
Ministro Ronaldo José Lopes Leal
Ministro Rider Nogueira de Brito
Ministro José Luciano de Castilho Pereira

Seção Especializada em Dissídios Coletivos

Ministro Almir Pazzianotto Pinto
Ministro Francisco Fausto Paula de Medeiros
Ministro Vantuil Abdala

Ministro Wagner Pimenta
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

Subseção I Especializada em Dissídios Individuais

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

Subseção II Especializada em Dissídios Individuais

Ministro Almir Pazzianotto Pinto
Ministro Francisco Fausto Paula de Medeiros
Ministro Vantuil Abdala
Ministro Ronaldo José Lopes Leal
Ministro João Oreste Dalazen
Ministro Gelson de Azevedo
Ministro Antônio José de Barros Levenhagen
Ministro Ives Gandra da Silva Martins Filho
Ministra Maria Cristina Irigoyen Peduzzi
Ministro José Simpliciano Fontes de Faria Fernandes
Juíza Convocada Anélia Li Chun**

** Convocada, em virtude da aposentadoria do Exmo. Sr. Ministro José Luiz Vasconcellos, ocorrida em 21.06.2001.

Primeira Turma

Ministro Wagner Antônio Pimenta
Ministro Ronaldo José Lopes Leal
Ministro João Oreste Dalazen

Segunda Turma

Ministro José Luciano de Castilho Pereira
Ministro José Simpliciano Fontes de Faria Fernandes
Juíza Convocada Anélia Li Chun

Terceira Turma

Ministro Francisco Fausto Paula de Medeiros
Ministro Carlos Alberto Reis de Paula
Ministra Maria Cristina Irigoyen Peduzzi

Quarta Turma

Ministro Milton de Moura França
Ministro Antônio José de Barros Levenhagen
Ministro Ives Gandra da Silva Martins Filho

Quinta Turma

Ministro Rider Nogueira de Brito
Ministro Gelson de Azevedo
Ministro João Batista Brito Pereira

Sumário

DOCTRINA

1. Considerações gerais sobre o trabalho do vendedor-viajante e praticista
(*Alice Monteiro de Barros*) 15
2. Transação
(*Francisco Antonio de Oliveira*) 29
3. O novo papel das convenções coletivas de trabalho: limites, riscos e desafios
(*Márcio Túlio Viana*) 47
4. Ética – Uma necessidade
(*Dárcio Guimarães de Andrade*) 64
5. A legitimação do Ministério Público do Trabalho na defesa dos interesses individuais homogêneos
(*Carlos Henrique Bezerra Leite*) 69
6. Desregulamentação e desemprego: observando o panorama internacional
(*Maurício Rands*) 78
7. O preenchimento de lacunas no Direito do Trabalho
(*Carlos Fernando Mathias de Souza*) 92
8. Prescrição do direito de ação. Trabalhador rurícola. Inconstitucionalidade da Emenda 28. Aplicação
(*Francisco das Chagas Lima Filho*) 114
9. Não-intervenção do Estado nas relações de trabalho - cláusula social nos tratados internacionais
(*Marco Aurélio da Silva Carneiro*) 132

ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL

- Orientação Jurisprudencial da Subseção I de Dissídios Individuais 145

NOTAS E COMENTÁRIOS

- Novo Corregedor-Geral da Justiça do Trabalho 161
- Aposentadoria do Ministro José Luiz Vasconcellos 161

SUMÁRIO

Novos Ministros do Tribunal Superior do Trabalho	162
89ª Conferência da OIT	163
Relatório da 89ª Conferencia Internacional do Trabalho	164
Discurso do Ministro Wagner Pimenta na abertura do Congresso Brasil-Itália de Direito do Trabalho	167
Falecimentos	169
Elegia para Armando de Brito	170

JURISPRUDÊNCIA

Acórdãos do TST	175
-----------------------	-----

EMENTÁRIO

Tribunal Pleno	285
Subseção I Especializada em Dissídios Individuais	291
Subseção II Especializada em Dissídios Individuais	307
Primeira Turma	327
Segunda Turma	336
Terceira Turma	347
Quarta Turma	357
Quinta Turma	372

ÍNDICE TEMÁTICO

Índice da Jurisprudência do TST	383
Índice do Ementário do TST	383

Doutrina

CONSIDERAÇÕES GERAIS SOBRE O TRABALHO DO VENDEDOR-VIAJANTE E PRACISTA

Alice Monteiro de Barros*

Sumário: 1 Relação de emprego; 2 Remuneração dos Vendedores-viajantes e praticistas; 2.1 Nascimento do direito às comissões; 2.2 Inexecução do negócio por vontade do cliente ou do empregador. Cancelamento de vendas; 2.3 Comissões – Vendas através de licitação; 2.4 Comissões e exclusividade de zona – Comissões e cessação da relação de emprego; 2.5 Vendas à prestação. Exigibilidade das comissões; 2.6 Insolvência do comprador; 2.7 Cláusula *star del credere*; 2.8 Lastro ou fiança; 3 Comissões – Natureza jurídica. Repercussão na remuneração para os efeitos legais; 4 Pagamento das comissões; 5 Acumulação de funções; 6 Alteração contratual; 7 Intervalo; 8 Vendedor viajante e praticista – Serviço Externo – Hora extra; 9 Enquadramento; 10 Equiparação salarial; 11 Cláusula de não-concorrência; 12 Competência da Justiça do Trabalho para dirimir as controvérsias entre vendedor viajante e empregador.

1 RELAÇÃO DE EMPREGO

A contraposição trabalho subordinado e trabalho autônomo exauriu sua função histórica e os atuais fenômenos de transformação dos processos produtivos e das modalidades de atividade humana reclamam também do Direito do Trabalho uma resposta à evolução desta nova realidade. A doutrina mais atenta já sugere uma nova tipologia (trabalho coordenado ou trabalho parassubordinado) com tutela adequada, mas inferior àquela instituída para o trabalho subordinado e superior àquela prevista para o trabalho autônomo. Enquanto continuam as discussões sobre esse terceiro gênero, a dicotomia codicista trabalho subordinado e trabalho autônomo ainda persiste no nosso ordenamento jurídico, levando a jurisprudência a se apegar a critérios práticos para definir a relação concreta.

No campo da ciência jurídica, ao lado de casos típicos, em relação aos quais não há dúvida sobre o enquadramento, existem figuras intermediárias que se situam nas chamadas “zonas grises”, cuja tipificação apresenta-se difícil, ensejando certa complexidade. Esse fato ocorre, muitas vezes, quando se torna necessário realizar o enquadramento do vendedor como trabalhador subordinado regido pelo Direito do Trabalho ou como representante comercial autônomo, disciplinado pela Lei nº 4.886, de 1967.

Não há no Direito do Trabalho brasileiro lei que defina o vendedor-empregado e o representante comercial.¹ A subordinação jurídica é reconhecida, universalmente,

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

1. Representante comercial. Relação de emprego. Não há lei *a priori* que defina o vendedor como representante comercial ou como empregado. É do exame de cada caso e das condições em que se presta o

como elemento descritivo da relação de emprego, apresentando-se como traço que distingue o empregado viajante ou praticista do representante comercial autônomo, cujas funções são análogas às do primeiro. O conteúdo da subordinação varia de intensidade, segundo a natureza da prestação de serviços e fins da empresa. E, em se tratando de distinguir esses dois trabalhadores, nem sempre é fácil a missão. Isto porque a Lei nº 4.886/67 (com as alterações advindas da Lei nº 8.420/92), que disciplina o trabalho do representante comercial autônomo, dificulta ainda mais esse enquadramento, quando estabelece, para o representante comercial, além do serviço de natureza não eventual (art. 1º), certos elementos, a que os tribunais se apegavam para caracterizar a subordinação jurídica, entre os quais: a fixação e restrição de zona de trabalho, a proibição de autorizar descontos, a obrigação de fornecer informações detalhadas sobre o andamento do negócio e a observância às instruções do representado (art. 27, 28 e 29). Assim, restam, como critérios favoráveis à subordinação, a obrigatoriedade de comparecimento à empresa em determinado lapso de tempo, a obediência a métodos de venda, rota de viagem, cota mínima de produção, ausência de apreciável margem de escolha dos clientes e de organização própria, como também risco a cargo do dador de trabalho.

A doutrina oferece alguns critérios que poderão auxiliar o intérprete na aferição da subordinação jurídica. Marly Cardone, em excelente monografia sobre o tema,² fornece uma classificação de circunstâncias que compreendem três espécies de elementos, os quais podem ser sintetizados da seguinte forma:

Elementos de certeza:

1. Colocação à disposição da empresa da energia de trabalho durante um certo lapso de tempo, diário, semanal ou mensal, com o correspondente controle pela empresa.
2. Obrigação de comparecer pessoalmente à empresa, diária, semanal ou mensalmente.
3. Obediência a métodos de venda da empresa.
4. Fixação de período para viagem pela empresa.
5. Recebimento de instruções sobre o aproveitamento da zona.
6. Obediência a regulamento da empresa.

Elementos de indício:

1. Recebimento de quantia fixa mensal.
2. Utilização de material da empresa, pastas, talões de pedidos, lápis, etc.

serviço que depende do enquadramento do vendedor em uma ou outra categoria. Somente o exame das condições em que se desenvolve a atividade é que definirá qual a condição prevalente (TRT – 12ª Reg. – 2ª T. – Ac. nº 9357/2000 – Rel.: Juiz Dilnei Ângelo Biléssimo – DJSC 28.9.2000, p. 81 – Revista do Direito Trabalhista, Brasília: Editora Consulex, outubro/2000, p. 60.

2. CARDONE, Marly A. *Viajantes e Praticistas no Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr Editora Ltda., 1998, p. 32.

3. Uso de papel timbrado da empresa.
4. Obrigação de mínimo de produção.
5. Recebimento de ajuda de custo.
6. Obrigação de prestar pessoalmente os trabalhos.

Elementos *excludentes*:

1. Existência de escritório de vendedor e admissão de auxiliares.
2. Substituição constante do vendedor por outra pessoa na prestação do serviço.
3. Pagamento de Imposto sobre Serviços.
4. Registro no Conselho Regional dos Representantes Comerciais.
5. Utilização do tempo segundo diretrizes fixadas pelo próprio vendedor, sem qualquer ingerência da empresa contratante.

Esclarece a citada autora que os elementos de certeza devem ser encontrados simultaneamente para se concluir pela existência da subordinação jurídica, enquanto os elementos de indício, basta que exista um deles para que o julgador fique alerta, procure os elementos de certeza ou as excludentes e defina a natureza da relação de trabalho.³

Também na tentativa de auxiliar o intérprete, Rubens Requião aponta como características do trabalho autônomo a organização própria, o encargo dos riscos, a liberdade de itinerário e de emprego de tempo, os ônus pessoais de despesas, a inscrição nos registros peculiares e o pagamento de impostos e taxas pelo exercício da profissão.⁴ Esclarece o autor que os dois últimos fatos são elementos formais que não afetam a substância da relação jurídica.

A jurisprudência, em geral, com apoio no princípio da primazia da realidade, não tem considerado o simples registro no Conselho Regional dos Representantes Comerciais e o recolhimento de contribuições sociais na condição de autônomo como excludentes da relação de emprego,⁴ tampouco a ausência deste registro como elemento de certeza da relação de emprego.⁵ A formalidade do registro no CORE e o recolhimento da contribuição social na condição de autônomo geram uma presunção de autonomia da relação jurídica, podendo, entretanto, ser invalidada por prova em sentido contrário.⁶ Já a falta desta formalidade, associada a outros elementos, fortalece o

3. CARDONE, Marly A. *Op. cit.* p. 33/34.

4. REQUIÃO, Rubens. Representação Comercial – Sua distinção da relação de emprego. *Revista LTR* 34/553, ano 1970, p. 560. Os critérios distintivos apresentados pelo autor assemelham-se aos apontados por Giuseppe Giordano, na obra *Il contratto di agenzia*, p. 83.

5. VENDEDOR. “Não é pelo simples fato de um representante comercial estar registrado no respectivo Conselho Regional que se caracteriza seu trabalho independente. Se o representante está sujeito à produção mínima, a controle de atividades, a relatórios e a outras exigências que fazem configurar o trabalho subordinado, aí se torna ele um empregado”. (Eduardo Gabriel Saad, “CLT Comentada”, 25ª edição). Recurso a que se nega provimento. TRT 6ª Reg. RO 5.961/96 – AC. 1ª T, 7.1.97 – Rel. Juiz Joaquim Pereira da Costa Filho 61-07/959. (*In* “*Revista LTR*”, nº 61, 1997, pág. 1.728).

6. RELAÇÃO DE EMPREGO *VERSUS* REPRESENTAÇÃO COMERCIAL – Provado que o trabalho era realizado com ampla autonomia, o simples fato de o prestador de serviço não ser registrado no ór-

reconhecimento do liame empregatício.⁷ Entre esses elementos, favoráveis à subordinação e de acordo com o caso concreto, que o justifique, temos a obrigação de o vendedor cumprir as instruções do empregador sobre o desenvolvimento da atividade, como plano detalhado de trabalho, com exigência de comparecimento à empresa ou de informações periódicas, rota de viagem, sujeição a controles e inspeções, não incidência de risco. O conteúdo da subordinação nesta relação de emprego é atenuado, embora presente.

Outro aspecto objeto de discussão entre os doutrinadores diz respeito à representação do empregador pelo vendedor empregado, a qual não define a relação de emprego, pois esta poderá existir com ou sem a representação.

2 REMUNERAÇÃO DOS VENDEDORES-VIAJANTES E PRACISTAS

2.1 Nascimento do direito às comissões

É disciplinada pela Lei nº 3.207, de 18 de julho de 1957, a situação dos empregados, vendedores viajantes, que executam suas atividades deslocando-se de cidade em cidade ou para países diferentes e a dos chamados “pracistas”, que se encarregam de vender os produtos da empresa numa única e determinada praça, onde está domiciliado. A par da Lei nº 3.207 de 1957 existem também dispositivos da CLT que tratam da temática, como o art. 62, “a”, e o art. 651, § 1º.

Os vendedores, sejam eles pracistas ou viajantes, em regra, recebem salário à base de comissões, quer como forma exclusiva de remuneração (comissionista puro), quer sob a forma de salário composto, isto é, um fixo acrescido de comissões. Na hipótese de ser o vendedor comissionista puro, quando as comissões mensais não alcançarem o mínimo legal ou convencional, o credor do trabalho deverá assegurar-lhe esta

gão de classe competente não transmuda a relação havida. O princípio do contrato realidade não vigora apenas em benefício do trabalhador, já que a realidade é um fenômeno único, não havendo que se falar em vínculo de emprego, portanto. (TRT 3ª R. – RO 898/00 – 1ª T. – Rel.ª Juíza Beatriz Nazareth T. de Souza – DJMG 14.07.2000). Revista Síntese Trabalhista. Set. 2000. p. 82.

REPRESENTANTE COMERCIAL – Vínculo de emprego inexistente. No presente caso, restou demonstrado inexistência de subordinação com a reclamada, em face da autonomia de decisão do reclamante. A falta de contrato de representação e a inexistência de registro perante o Conselho Regional, como representante comercial autônomo, não têm o condão de descaracterizar a representação comercial autônoma, posto que o art. 27 da Lei nº 4.886/65 possibilita a existência de contrato verbal de representação, sendo o registro no conselho uma obrigação legal do reclamante e não da reclamada. (TRT 15ª R. – Proc. 746/1999-0 – (018748/00) – 1ª T. – Rel. Juiz Luiz Antônio Miguel Pereira – DOESP 30.05.2000) Revista Síntese. Out. 2000. p. 78.

7. RELACÃO DE EMPREGO PROVADA. O REGISTRO DO CONSELHO REGIONAL DE REPRESENTANTES NÃO O FAZ AUTÔNOMO. “O registro do Conselho Regional dos Representantes Comerciais e o recolhimento como autônomo das contribuições de previdência não excluem, de plano, a relação de emprego. – Prevalência das condições efetivas de prestação de serviço. É empregado o Inspetor de Vendas e Cobrança que presta contas à Tesouraria da firma e trabalha em regime de subordinação, recebendo da empresa as despesas de viagem” (TRT 6ª Reg. RO 2.523/82, Ac. 23.2.83, Rel. Juiz José Guedes Corrêa Gondim Filho, in Rev. LTr, nº 47/83, p. 1.244).

importância de acordo com o comando constitucional (art. 7º, VII). Essa obrigação é uma decorrência do fato de que o risco do empreendimento econômico deverá ser suportado pelo empregador.

Dispõe o art. 466 da CLT que o pagamento das comissões e percentagens só é exigível depois de ultimada a transação a que se referem. E o § 1º deste mesmo artigo prevê que nas transações realizadas por prestações sucessivas, é exigível o pagamento das percentagens e comissões que lhes disserem respeito, proporcionalmente à respectiva liquidação.

Esse artigo despertou divergência quanto à interpretação: uns entendiam que o termo “ultimada a transação” significava a conclusão do negócio, com a aceitação da proposta e outros entendiam que a expressão pressupõe a completa execução, inclusive com pagamento feito pelo comprador. Com o advento da Lei nº 3.207, seu art. 3º dispôs que a transação será considerada aceita se o empregador não recusar a proposta, por escrito,⁸ dentro de dez dias, contados da data da proposta, em se tratando de vendas realizadas no mesmo Estado. Este prazo alonga-se para 90 dias quando se trata de venda efetivada em outro Estado ou no estrangeiro, podendo o referido prazo ser prorrogado por tempo determinado, mediante comunicação escrita do empregador ao empregado.

2.2 Inexecução do negócio por vontade do cliente ou do empregador.

Cancelamento de vendas

Verifica-se, portanto, que o direito à comissão surge ou com a aceitação expressa do negócio ou, de forma tácita, com a expiração do prazo previsto para o empregador recusar a proposta. Logo, aceita a proposta, de uma ou de outra forma, nasce o direito do empregado às comissões, independentemente de o cliente cancelá-la,⁹ devolvendo a mercadoria, que lhe foi entregue com defeito ou outro motivo qualquer e deixando de efetivar o pagamento. Da mesma forma, se por motivo alheio à vontade do

-
8. RELAÇÃO DE EMPREGO – Caracterização. Se o reclamante se diz típico empregado e a reclamada, em contraposição, o diz autêntico representante autônomo, deve-se verificar a presença dos requisitos formais e materiais que sinalizem o trabalhador autônomo. Na hipótese em exame, a reclamada não logrou provar o registro do reclamante no Conselho Regional dos Representantes Comerciais, um dos requisitos formais (Lei nº 4.886/65, arts. 2º, 5º e 6º). Por outro lado, das próprias cláusulas do contrato de representação comercial, acostado aos autos, exsurge a ingerência da reclamada na atividade do reclamante – rotinas traçadas periodicamente, exigência de relatórios pormenorizados, modelo padrão de relatórios e remuneração fixa – limitando-o a tal ponto que o tornou mero colaborador da atividade da reclamada. Não se pode ignorar a relação de emprego que se evidencia. (TRT 17ª R. – RO 1.610/1999 – Rel. Juiz José Carlos Rizk – DJTES 16.06.2000) Revista Síntese Trabalhista. Out. 2000, p. 78.
 9. Comunicação impeditiva do direito a comissões por vendas canceladas. Forma prescrita em lei. A Lei nº 3.207/57, em seu artigo 3º, estabelece que o cancelamento de vendas, por parte do empregador, deve ser comunicado ao empregado-vendedor-comissionista por escrito. Assim sendo, nos termos do art. 145 do Código Civil, a validade do ato depende de forma prescrita em lei. Tendo sido feita verbalmente a comunicação impeditiva do direito ao pagamento de comissões por vendas, não atinge o fim colimado. Revista conhecida e provida. TST.RR-360686/97 – 4ª T. Rel. Min. Ives G. Martins Filho. DJ 12.05.2000.

empregado, o empregador deixa de entregar a mercadoria, ainda assim fará jus às comissões, pois já houve dispêndio de energia do trabalhador, insuscetível de restituição, situando-se o desfazimento do negócio na esfera do risco do empreendimento econômico, o qual deverá ser suportado pelo empregador, na forma do art. 2º da CLT. A própria Lei nº 3.207 determina que “a inexecução voluntária do negócio pelo empregador não prejudicará a percepção das comissões e percentagens devidas”. O referido preceito corrobora a assertiva segundo a qual o direito às comissões nasce com a aceitação do negócio.

2.3 Comissões – Vendas através de licitação

A jurisprudência¹⁰ tem entendido que a participação do vendedor, na fase preparatória da licitação, que levaria o empregador a participar da concorrência pública, não gera o direito às comissões caso este último vença a licitação e realize a venda a ente público. Isto porque, além de a lei de licitações proibir a intermediação, a venda é resultado da vitória da proposta apresentada, de acordo com a decisão do órgão licitador, não intervindo aqui a capacidade de convencimento do vendedor.

2.4 Comissões e exclusividade de zona – Comissões e cessação da relação de emprego

Dispõe o art. 2º da Lei nº 3.207 que na hipótese de lhe ter sido reservada, com exclusividade e expressamente, uma zona de trabalho, o vendedor terá direito às comissões sobre as vendas ali realizadas diretamente pelo empregador ou por um preposto da empresa. O fundamento desta garantia consiste em assegurar a “subsistência do contrato de trabalho do vendedor, não permitindo que os proventos do empregado sejam reduzidos por concorrência do próprio empregador, pois que, neste caso, o empregado seria forçado a demitir-se; caracteriza a despedida indireta, pois é óbvio que o empregador, agindo dessa maneira, estaria obrigando o empregado a demitir-se”.¹¹

A terminação das relações de trabalho não prejudica a percepção das comissões e percentagens devidas, como se infere do art. 6º da Lei nº 3.207,¹² que tutela o direito

10. “Comissões sobre vendas canceladas”. Deve-se adotar a interpretação favorável ao empregado no sentido de que não pode o vendedor sucumbir ao fato de o cliente não aceitar as mercadorias que lhe foram enviadas, devendo o empregador arcar com tal risco”. Ac. TST 3ª T. RR 3118/85, Rel. Min. Ranor Barbosa, DJ. 16.5.1986. In Dicionário de Decisões Trabalhistas. Calheiros Bonfim, 21ª edição.

ESTORNO DE COMISSÕES – Se a transação foi concluída pela aceitação do comprador e vendedor, o empregado faz jus à comissão resultante do seu trabalho, regularmente cumprido. Se fato posterior ocorre, prejudicando aquele negócio, cabe ao empregador suportar os ônus decorrentes, característicos do risco inerente à atividade empresarial. (TRT 3ª R. – RO 13.837/99 – 4ª T. – Rel. Juiz Marcus Moura Ferreira – DJMG 18.03.2000) Revista Síntese Trabalhista, maio de 2000, p. 79.

11. Não gera direito à comissão do vendedor negócio efetuado com os entes públicos, eis que havidos mediante licitação, visto que, neste procedimento, inexistem por consequência dos princípios e mandamentos constitucionais a intermediação entre a empresa e a administração pública. TST. RR. 127.228/94 – 3ª T. AC 1542. DJ 9.8.96, p. 27337. Rel.: Min. José Luiz Vasconcellos.

12. CARDONE, Marly. *Op. cit.* p. 74.

adquirido do empregado advindo da aceitação da proposta de venda pela empresa, ainda que posteriormente à cessação da relação laboral. O contrato continua com “efeito residual”, “deixando rastro jurídico”. É o fenômeno da eficácia retardada do contrato.¹³

2.5 Vendas à prestação. Exigibilidade das comissões

Nas transações em que a empresa se obriga por prestações sucessivas, o pagamento das comissões e percentagens será exigível de acordo com a ordem de recebimento das mesmas (art. 5º da Lei nº 3.207). O dispositivo deixa claro que se o cliente paga a primeira prestação e deixa de quitar a segunda, as comissões só serão exigíveis depois de quitada esta última, o que significa assumir o empregado o risco de empreendimento juntamente com o empregador.

O preceito em questão trata da exigibilidade, isto é, do aspecto temporal, da ordem de recebimento das comissões. Se, contudo, a venda tiver sido realizada, com a aceitação expressa ou tácita da proposta, a simples inadimplência do cliente ou o cancelamento do contrato por quaisquer das partes, não impede que o vendedor receba suas comissões pelo trabalho realizado, sendo irrelevante tratar-se de pagamento integral ou parcelado. Entendimento contrário implicaria transferir para o trabalhador os riscos do negócio, contrariamente ao que dispõe o art. 2º da CLT. O trabalhador só perderia esse direito se tivesse agido dolosa ou culposamente.

Vejam, a propósito, a jurisprudência:

COMISSÃO. VENDA PARCELADA. TRANSAÇÃO COMERCIAL RATIFICADA PELA EMPRESA. POSTERIOR CANCELAMENTO. DIREITO À PERCEPÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 5º, DA LEI Nº 3207/57, E § 1º, DO ART. 466 DA CLT. O direito à percepção das comissões nasce com a aceitação da proposta pela empresa, sendo irrelevante se o pagamento for integral, ou parcelado. A partir desse momento, toda responsabilidade pelo cumprimento do contrato restringe-se à empresa e à contratada. Na hipótese de haver cancelamento, a exigibilidade do crédito da comissão advém do efetivo pagamento, nos termos do art. 5º da Lei nº 3207/57, bem como o §1º do art. 466 consolidado. Ressalte-se que o termo exigibilidade deve ser entendido como ordem de recebimento, considerado o aspecto puramente temporal. Havendo cancelamento do contrato, quer pela empresa contratada, quer pela contratante, e não tendo o empregado-comissionista contribuído para tal desiderato, faz jus à percepção das comissões, posto que não lhe é lícito suportar os riscos do negócio.

-
13. Comissionista. Vendas ajustadas durante o contrato. Finalização após a cessação da relação de emprego. Comissões por vendas. Mesmo após a cessação da relação de emprego, o empregado comissionista faz jus às comissões resultantes de vendas ajustadas no curso do contrato, ainda que finalizadas posteriormente.” AC TRT-2ª Reg., 2ª T. RO 02910052278. Rel: Juiz Antônio Pereira dos Santos. DJSP 24.2.93. p. 141. Repertório IOB de Jurisprudência 7/93, p. 119.

TRT – 15ª Região – Ac. 009472/2000 – RO-032780/98 – 2ª Turma – Relator: Juiz Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva. DOE 13.03.2000.

SALÁRIO. COMISSÕES. CANCELAMENTO. DEVOLUÇÃO DE PARCELAS DESCONTADAS. Exceto no caso excepcional de insolvência do comprador, ou quando houver recusa por escrito da proposta de venda pelo empregador (Lei nº 3207/57, art. 6º), o descumprimento, pelo comprador, das obrigações resultantes do negócio ou o cancelamento da compra não dá ao empregador o direito de proceder ao estorno das comissões ou percentagens auferidas pelo empregado. Exegese do artigo 466 da CLT e incidência do art. 7º da Lei nº 3207/57. Revista parcialmente conhecida e provida. TST-RR-319248/1996 – Ac. 1ª Turma – Redator Designado: Ministro João Oreste Dalazen. DJ 10.03.2000. Obs.: No corpo deste voto, o douto redator deixa claro que apenas “no caso excepcional de insolvência do comprador cabe ao empregador estornar a comissão que porventura já tenha pago”.

2.6 Insolvência do comprador

Verificando-se a insolvência do comprador, cabe ao empregador estornar a comissão que houver pago ao empregado (art. 7º da Lei nº 3.207). A lei teve em mira impedir que o vendedor, “na ganância de receber altos salários não se interessasse em conhecer a real situação econômica e financeira do cliente e entabulasse o negócio”.¹⁴ Entretanto, não nos parece justo, mesmo quando aja de boa-fé, e com as cautelas necessárias, deixe o vendedor de auferir as comissões pelas vendas aceitas antes da falência do cliente. Melhor teria sido que o legislador brasileiro seguisse o exemplo da lei argentina quando determina “que não será responsável o viajante, salvo o caso de dolo ou culpa grave de sua parte, pela insolvência do cliente (art. 12 da Lei nº 14.546).

2.7 Cláusula *star del credere*

Esta cláusula tem origem no direito italiano e é utilizada nos contratos de comissão mercantil; através da sua inserção o comissário fica constituído responsável solidário ao comitente. Atualmente a cláusula em questão perdeu essa característica e constitui uma garantia parcial nos contratos de comissão mercantil.

Indaga-se sobre a possibilidade de ser estipulada esta cláusula nos contratos de trabalho. A doutrina¹⁵ ressalta a dificuldade de aplicá-la ao Direito do Trabalho, considerando que o inadimplemento da obrigação pelo freguês ou sua mora, situa-se na esfera de risco do empreendimento, o qual será suportado pelo empregador, devendo ser

A matéria é polêmica e comporta decisão contrária: “Comissões – Exigibilidade. As comissões só são exigíveis quando efetivamente pagas e liquidada a transação (inteligência do art. 466 da CLT). Não há que se falar em pagamento das mesmas, após o rompimento do pacto laboral, quando não mais existe a relação de emprego. Recurso de revista a que se nega provimento”. (TST – 2ª T – RR nº 311950/96-3 – Rel. Min. José Alberto Rossi – DJ 13.08.99 – pág. 169).

14. CATHARINO, José Martins. *Compêndio de Direito do Trabalho*. Vol. II, p. 494.

15. CARDONE, Marly. *Op. cit.* p. 89.

aplicado ao vendedor empregado a regra insculpida no art. 462 da CLT, isto é, responderá o empregado pelos danos ocasionados dolosamente, ou, se previamente ajustado, na hipótese de ter agido culposamente.

Saliente-se, entretanto, que na hipótese de insolvência do cliente o vendedor perderá as comissões, caso a venda tenha sido a prestação, mas não se torna devedor solidário.

2.8 Lastro ou fiança

O lastro ou fiança consiste em um fundo de reserva feito através de numerário do empregado em favor do empregador, para garantir a liquidez das vendas, dos estornos ou de adiantamentos.¹⁶ O fundo de reserva, na prática, constitui-se de desconto mensal feito no salário do empregado, o que encontra obstáculo no art. 462 da CLT ou então de um valor global pago pelo empregado ao empregador, o que também é ilegal, por transferir para o trabalhador o risco do empreendimento econômico; ademais, cumpre lembrar que a própria Lei nº 3.207 já assegura ao empregador os meios de se precaver na hipótese de insolvência do cliente, isto é, procede-se ao estorno das comissões que houver pago.

3 COMISSÕES – NATUREZA JURÍDICA. REPERCUSSÃO NA REMUNERAÇÃO PARA OS EFEITOS LEGAIS

As comissões constituem salário variável pago por unidade de obra ou de serviço sendo esta sua natureza jurídica. Como retribuem apenas trabalho, o repouso semanal atinente a elas deverá ser calculado à parte, tomando-se como parâmetro a regra alusiva ao tarefeiro (art. 7º, c, da Lei nº 605/49); isto é, apura-se o valor das comissões recebidas durante a semana, no horário normal de trabalho, e divide-se pelos dias de serviço efetivamente prestados; o divisor desta operação equivale a um dia de repouso. As comissões acrescidas do repouso, dada a sua feição retributiva, incorporam-se ao cálculo das férias (art. 142, § 3º, da CLT), pela média percebida pelo empregado nos doze meses que precederam à concessão. Elas integrarão também o cálculo do aviso prévio, de acordo com a média dos últimos doze meses de serviço (art. 487, § 3º, da CLT), da indenização (art. 478, § 4º); também com base nessa média elas se incorporarão ao cálculo da gratificação natalina, na forma do art. 2º do Decreto nº 57.155 de 3 de novembro de 1965. As comissões incluem-se ainda no cálculo das horas extras, de acordo com o Enunciado 340 do TST.

O citado Enunciado 340 do TST parte do pressuposto de que o comissionista já teria sido remunerado pelas horas acaso trabalhadas, com as comissões que auferiu, pelas vendas que realizou no período extraordinário; em sendo assim, fará jus apenas ao adicional de 50% ou outro previsto em instrumento normativo.

16. CATHARINO, José Martins. *Compêndio de Direito do Trabalho*, v. 2, São Paulo: Editora Jurídica e Universitária. 1972. p. 492.

4 PAGAMENTO DAS COMISSÕES

O pagamento das comissões e percentagens deverá ser efetuado mensalmente, expedindo a empresa, no fim de cada mês, a conta respectiva com as cópias das faturas correspondentes aos negócios concluídos (art. 4º da Lei nº 3.207 de 1957). Fica, contudo, ressalvada às partes interessadas fixar outra época para o pagamento das comissões e percentagens, o que, no entanto, não poderá exceder de um trimestre, contado da aceitação do negócio, sendo sempre obrigatória a expedição pela empresa da conta referida neste artigo (art. 4º, § único da Lei nº 3.207 e art. 459 da CLT).

5 ACUMULAÇÃO DE FUNÇÕES

O empregado que acumula as funções de vendedor viajante ou praticista com as de inspeção e fiscalização fará jus ao pagamento adicional de 1/10 (um décimo) da remuneração que lhe é atribuída (art. 8º da Lei nº 3.207).

6 ALTERAÇÃO CONTRATUAL

A regra geral inserida no art. 468 da CLT veda a alteração contratual, mesmo bilateral, quando for capaz de ocasionar prejuízos ao empregado e considera nula a cláusula infringente. O mesmo diploma legal, no art. 469, impõe restrições ao empregador no que tange à transferência dos empregados. As restrições impostas nestes preceitos poderão ser aplicadas ao empregado vendedor viajante ou praticista, porém adaptando-as às disposições contidas na Lei nº 3.207, a qual abre exceção à regra da inalterabilidade das condições contratuais. Esta legislação especial autoriza a empresa, de acordo com as suas necessidades, a ampliar ou restringir a zona de trabalho do empregado, respeitados os dispositivos desta lei quanto à irredutibilidade de salário (art. 2º, § 1º). Sempre que, por conveniência da empresa empregadora, for o viajante transferido de zona de trabalho, com redução de vantagens, ser-lhe-á assegurado, como mínimo de remuneração, um salário correspondente à média dos 12 (doze) últimos meses, anteriores à transferência (art. 2º, § 2º, da Lei nº 3.207). Cada parcela mensal deverá ser devidamente atualizada com correção monetária, para que seja posteriormente somada e obtida a citada média.¹⁷

Alteração contratual lesiva, muito comum entre os que recebem salário à base de comissões, consiste na redução do percentual ajustado a esse título, fato que constitui, sem dúvida, flagrante alteração do contrato de trabalho. Ocorre que o empregado deverá se insurgir contra essa alteração dentro do quinquídio prescricional, se o contrato estiver em vigor, ou em dois anos na hipótese de ter havido ruptura do contrato, sob pena de prescrição total, considerando que o percentual não é fixado por lei, dependendo do consenso das partes. Logo, a redução do percentual está jungida ao terreno da

17. CARDONE, Marly. *Op. cit.* p. 81.

DOUTRINA

livre contratualidade a ensejar prescrição total, na forma da jurisprudência predominante (Precedente nº 175 da SDI do TST).

7 INTERVALO

O empregado vendedor-viajante não poderá permanecer em viagem por tempo superior a seis meses consecutivos. Em seguida a cada viagem haverá um intervalo para descanso, calculado na base de três dias por mês de viagem realizada, não podendo, porém, ultrapassar o limite de quinze dias (art. 9º da Lei nº 3207).

8 VENDEDOR-VIAJANTE E PRACISTA – SERVIÇO EXTERNO – HORA EXTRA

Os empregados vendedores viajantes e praticistas exercem suas funções externamente, fora do estabelecimento empresarial, dificultando o controle direto sobre o tempo que o empregado, efetivamente, encontra-se à disposição do empregador. E, exatamente, em face dessa peculiaridade, o art. 62, I, da CLT, considera não abrangidos pelo regime previsto no capítulo sobre jornada de trabalho os empregados que exercem atividade externa incompatível com a fixação de horário de trabalho, devendo tal condição ser anotada na CTPS e no registro de empregados. A exclusão só se justifica se a atividade for insuscetível de fixação de horário; portanto, se o caso concreto situar-se nesta hipótese, não serão devidas horas extras.

9 ENQUADRAMENTO

O empregado vendedor-viajante ou praticista pertence à categoria diferenciada, como aliás já se pronunciou o C. TST.¹⁸

10 EQUIPARAÇÃO SALARIAL

Discute-se a possibilidade de vendedores com clientela ou áreas diferentes de vendas receberem o mesmo percentual de comissões.¹⁹ A jurisprudência tem-se inclinado favoravelmente ao pedido de equiparação salarial, por entender que essas circunstâncias não se situam como excludentes da isonomia consagrada no art. 461 da

18. CARDONE, Marly. *Op. cit.*, p. 108.

19. Categoria diferenciada. Vendedor externo. Negociação coletiva. Aplicação. A Seção de Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, após calorosos debates, pacificou o entendimento, sob a forma da Orientação Jurisprudencial nº 55, de que o empregado integrante de categoria profissional diferenciada não tem o direito de haver de seu empregador vantagens previstas em instrumento coletivo no qual a empresa para a qual prestou serviços não foi representada pelo órgão de classe de sua categoria. Recurso conhecido e provido. (TST – 1ª T. – RR-361848/97-0 – Rel. Min. Ronaldo L. Leal – DJ 01.09.2000, p. 349). Revista do Direito Trabalhista, outubro 2000, p. 63.

CLT. O empregador não poderá determinar arbitrariamente o que é igual, devendo pautar-se em critérios objetivos e normativos.

11 CLÁUSULA DE NÃO-CONCORRÊNCIA

A inserção da cláusula de não-concorrência nos contratos de trabalho é polêmica, pois se de um lado ela é necessária à proteção dos legítimos interesses da empresa, “numa época em que o capital intelectual importa mais do que o segredo de fabricação”, dada a intensa concorrência a que são submetidas as empresas, de outro lado ela poderá infringir a liberdade de trabalho, ofício ou profissão assegurada em preceito constitucional.

A legislação estrangeira vem autorizando a inserção da cláusula de não concorrência no contrato de trabalho, mas com limitações. E assim é que o art. 2125 do *Código Civil Italiano* autoriza a estipulação do *patto di non concorrenza*, o qual limita o desenvolvimento da atividade do empregado, por período sucessivo à cessação do contrato. Essa cláusula será nula se não for ajustada por escrito com uma contraprestação em favor do empregado e se o vínculo não for contido entre determinados limites de objeto, tempo e lugar. A duração do vínculo não poderá ser superior a cinco anos, se se tratar de empregado dirigente e a três anos nos outros casos. Se for pactuada uma duração superior, ela será reduzida na medida citada. Na *Espanha*, o Estatuto do Trabalhador, no art. 21, também prevê a possibilidade de se ajustar cláusula de não-concorrência para vigor após a cessação do contrato de trabalho. Essa cláusula não poderá ter duração superior a dois anos para os técnicos e a seis meses para os demais trabalhadores e só será válida se concorrerem os seguintes requisitos: que o empresário tenha um efetivo interesse industrial ou comercial nele e que se conceda ao empregado uma compensação econômica adequada. Em *Portugal*, a cláusula de não concorrência está prevista no art. 36/2 da Lei do Contrato de Trabalho, devendo ser estipulada por escrito, durante o período máximo de três anos e desde que haja risco efetivo para o empregador. Na *França*, decisão da Corte de Cassação, de 12 de janeiro de 2000, admitiu a possibilidade da cláusula de não-concorrência poder suspender toda a atividade de ex-empregado em empresa concorrente, desde que necessária à proteção dos legítimos interesses da empresa e não obste o empregado de assumir outro emprego, de acordo com sua formação e experiência profissional.²⁰ São requisitos de validade da cláusula de

20. Isonomia salarial. Não pode o empregador tratar desigualmente empregados exercentes de uma mesma função, atribuindo a uns vantagens que não atribui a outro. O reclamante, por sinal vendedor de primeira linha da reclamada, tem direito a receber o mesmo percentual de comissões pagas a outros vendedores. O fato de trabalhar junto a uma clientela mais selecionada não justifica a desigualdade remuneratória. A hipótese em tela não corresponde exatamente a uma equiparação salarial, sendo irrelevante que a reclamatória tenha sido dada esta natureza, pois ao Juiz é que cabe fixar o enquadramento jurídico da matéria, após ouvir as alegações das partes (TRT-3ª Reg. – RO-2836/75 – 2ª T.– Rel. Juiz Álfio Amaury dos Santos, MG 01.04.77). In. DAMASCENO, Fernando Américo Veiga. Equiparação salarial. São Paulo: LTr, 1980, p. 73.

Equiparação salarial. Vendedores com diferentes áreas de atuação. Não-configuração da diversidade de locais de trabalho. A circunstância de que o reclamante e o paradigma, na condição de vendedores,

não-concorrência: a necessária proteção dos legítimos interesses das empresas e a possibilidade de se permitir ao empregado sua recolocação. O primeiro requisito poderá ser comprovado, observando-se o setor para o qual trabalha o empregado e o risco que ele constitui. É necessário que os juízes examinem se a empresa tem interesse de se prevenir de uma concorrência e se ela tem concorrentes perigosos, capazes de recrutar o empregado. Não basta, portanto, o estado de concorrência no setor. Por outro lado, o risco irá depender da função que o empregado exerce na empresa, sendo três os indicadores: contato com clientela, acesso às informações específicas sobre a empresa, aquisição de *know how* à empresa. O primeiro desse indicador diz respeito, em geral, aos empregados que exercem atividade comercial, cuja função os coloca em contato com cliente, devendo-se verificar a natureza do laço que existe entre eles. Cumpre verificar também se o empregado tem acesso a informações capazes de arruinar a empresa e se o acesso se dá a um *know how* da empresa, ou seja, a particularidade de técnica ou relatos de outras técnicas utilizadas por ela.

Os autores franceses criticam o acórdão citado, alegando que ele desprezou um dado importante antes utilizado pela jurisprudência, o qual consiste em limitar no tempo e no espaço a inserção da cláusula de não-concorrência. A decisão da Corte de dezembro de 1997 condicionou a validade da cláusula à possibilidade de se permitir ao empregado a sua recolocação, atenta à liberdade de trabalho. Para isso, é necessário que os juízes apreciem a possibilidade de o empregado encontrar nova colocação, tendo em vista sua formação e experiência. Outros indicadores complementares também devem ser analisados como tempo-espaço, salário, idade do empregado, situação familiar, isto é, número de filhos em idade escolar.

No Brasil, o art. 482, *c*, da CLT, dispõe que o empregado deverá se abster de realizar negociação habitual por conta própria ou alheia, sem permissão do empregador e quando constituir ato de concorrência à empresa para a qual trabalha, ou for prejudicial ao serviço. A prática dessa falta implica justa causa para a dispensa.²¹

Como se vê do dispositivo legal citado, a concorrência desleal traduz violação ao dever de fidelidade, constituído por obrigação de não fazer, sendo uma conseqüência do princípio da boa-fé. Se a lei proíbe a negociação habitual sem permissão do empregador, quando constituir ato de concorrência à empresa, evidentemente que ela torna possível a inserção da cláusula de não-concorrência durante o período de vigência do contrato. Após o término da relação de emprego, a persistência dessa cláusula só se justifica em casos excepcionais, isto é, quando necessária à proteção dos legítimos

cobriam áreas diferentes de vendas, não implica diversidade de local de trabalho e não impede, portanto, a constituição do direito à equiparação salarial. O que o legislador da CLT visou impedir foi a equiparação salarial entre empregados de uma mesma empresa que laborassem, de forma fixa, em localidades diferentes, relativamente às quais a diferença de salário poderia muito bem ser compensada por uma diversidade de nível de custo de vida. (TRT – 2ª R. – RO-029803010/13 – 8ª T. (Ac. 029902924/83). Rel. Juíza Wilma Nogueira de Araújo Vaz da Silva – DOESP 06.07.1999). Revista Síntese Trabalhista –Jan. 2000, p. 84.

21. GAVALDA, Natacha. Les critères de validité des clauses de non-concurrence em droit du travail. Droit Social, n° 06, jun/99, passim.

DOCTRINA

interesses do empregador, e ainda assim, por um determinado período, durante o qual dever-se-á assegurar ao trabalhador uma indenização. Não cremos, tampouco, possa a referida cláusula, nessas condições, cercear a liberdade de exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão inserida no art. 5º, XIII, da Constituição de 1988, pois a inserção da cláusula deverá permitir ao empregado a possibilidade de exercer a atividade que lhe é própria, considerando sua experiência e formação, desde que junto a estabelecimentos empresariais insuscetíveis de ocasionar concorrência danosa ao ex-empregador.

Percebe-se que a doutrina brasileira,²² cujo ponto de vista aderimos, tende a aceitar a aplicação da cláusula de não-concorrência no contrato de trabalho, por aplicação subsidiária da legislação estrangeira, como autoriza o art. 8º da CLT, em situações excepcionais, sendo ideal a previsão em convenção coletiva, com limitações relativas ao objeto, tempo e espaço. A inserção dessa cláusula nos contratos de trabalho deverá ser analisada dentro de um contexto de razoabilidade, em face dos interesses e liberdade que estão em jogo.

12 COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO PARA DIRIMIR ÀS CONTROVÉRSIAS ENTRE VENDEDOR VIAJANTE E EMPREGADOR

À luz do art. 651, § 1º da CLT, com a nova redação dada pela Lei nº 9.861 de 27 de outubro de 1999, “quando for parte no dissídio agente ou viajante comercial, a competência será da Vara da localidade em que a empresa tenha agência ou filial e a esta o empregado esteja subordinado e, na falta, será competente a Vara de localização em que o empregado tenha domicílio ou a localidade mais próxima”.

22. Justa causa. Concorrência desleal. Caracteriza-se a prática de concorrência desleal, prevista na alínea c do art. 482 da CLT, a prestação de serviços para os quais foi contratado pela empresa, a clientes desta, de forma autônoma, com orçamentos inferiores aos por ela apresentados, mesmo que fora do horário contratual de trabalho. (TRT – 15ª Reg. – 5ª T. – Ac. nº 9248/2000 – Relª Olga A.J. Gomieri – DJSP 13.3.2000, p. 93). Revista do Direito Trabalhista, Brasília: Consulex, abr./2.000, p. 55.

TRANSAÇÃO

Francisco Antonio de Oliveira *

Sumário: Do conceito; Das acepções do vocábulo no Direito Romano; Do objeto; Dos requisitos; Da transação como espécie de contrato; Do âmbito da transação; Da dúvida ou incerteza; Da reciprocidade das concessões; Do princípio da indivisibilidade; Das espécies de transação; Da transação preventiva; Da transação terminativa; Da forma da transação; Do termo transação e seus similares; Da necessidade de interpretação restritiva; Da natureza declaratória; Dos efeitos da transação; Do efeito da coisa julgada; Da transação na Justiça do Trabalho; Da transação durante o contrato de trabalho; Da transação após o término do contrato de trabalho; Do Enunciado nº 330; Bibliografia.

DO CONCEITO

Temos na doutrina¹ que a transação é uma especial modalidade de negócio jurídico assemelhado ao contrato em sua constituição, pagamento e efeitos. Verifica-se acentuada tendência de prestigiar-se o vocábulo “transação” com uma acepção mais ampla. Embora se exija, em sede jurídica, o uso correto da terminologia, não é incomum o uso da linguagem vulgar, quando então o vocábulo é utilizado para designar qualquer negócio jurídico ou, mais comumente, os atos negociais com efeitos patrimoniais.

Todavia, na sua acepção rigorosamente técnica, o vocábulo tem sentido específico, nomeando determinado negócio jurídico, que vem à luz por meio de um acordo de vontades com o escopo de extinguir a obrigação. A transação foi concebida com eficácia liberatória, visando a extinguir ou a prevenir litígios, mediante concessões recíprocas das partes transacionantes. Nesse sentido, dispõe o art. 1.025 do Código Civil: “É lícito aos interessados prevenirem ou terminarem o litígio mediante concessões mútuas.” Se a concessão não for recíproca, de transação não se cuida, mas cuida-se de capitulação.

* Juiz Presidente do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região. Mestre em Direito do Trabalho pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – PUC/SP. Doutor em Direito do Trabalho pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – PUC/SP. Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais. Bacharel em Ciências Econômicas. Membro do Conselho Superior da Justiça do Trabalho (Biênio 2000/2002). Membro do Instituto Brasileiro de Direito Social – Seção Brasileira da Société Internationale de Droit du Travail et de la Sécurité Social. Membro do Instituto dos Advogados de São Paulo (sócio colaborador). Membro da Asociación Iberoamericana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Membro do Instituto de Direito do Trabalho do Mercosul (sócio efetivo titular).

1. SILVA PEREIRA, Caio Mário da. *Instituições de Direito Civil*. 3. ed. Forense, Rio, 1972, vol. II, p. 215 e ss.

DAS ACEPÇÕES DO VOCÁBULO NO DIREITO ROMANO

O vocábulo *transactio* entre os romanos, correspondente à transação, é tomado em duas acepções distintas: a primeira, de conotação vulgar, de sentido amplo, de significado vago; a segunda, de sentido rigorosamente técnico, restrito, de contornos bem definidos. A primeira acepção engloba qualquer negócio e é empregada como equivalente de convenção, contrato ou qualquer espécie de acordo. A segunda acepção é tomada para designar o ato jurídico, mercê do qual as partes previnem ou terminam litígios, mediante concessões mútuas.²

DO OBJETO

Na doutrina de Clóvis Bevilacqua e Kohler, a transação visa, em última análise, a extinguir obrigações, apresentando duplo fundamento econômico: a transformação de um estado jurídico inseguro em outro seguro; e a obtenção desse resultado pela troca de prestações equivalentes.³ No momento que antecede a transação, há insegurança no que concerne à situação jurídica do direito. Já num segundo momento, a insegurança cede lugar a um estado jurídico apto a prevenir litígio ou a terminar litígio.

DOS REQUISITOS

A transação traduz negócio jurídico *bilateral*, prestigiando a vontade e o querer das partes envolvidas. Não se opera por força de lei nem poderá resultar de atuação judicial não provocada. O escopo perseguido há de ser a *extinção ou a prevenção do litígio*. Sem a perseguição desses objetivos, não se há de falar em transação, podendo, quando muito, refletir ato de pagamento.

Inarredável, também, a *reciprocidade* concessiva a deitar prestígio ao querer das partes. Alerta Caio Mário⁴ que a *reciprocidade* é um dos pontos essenciais para que a transação não venha a configurar uma doação, uma dação em pagamento, ou uma remissão de dívida. Argumenta que o resultado pode ser obtido por via de outros negócios jurídicos, ao passo que a reciprocidade das concessões, que caracteriza e tipifica essa modalidade extintiva de obrigações, distingue-a das demais (Planiol, Ripert et Boulanger).

A *incerteza* na prestação das partes é fator que deverá preexistir à transação. A *res dubia* tanto para os romanos quanto para os germânicos, também adotada pelo nosso direito, pressupõe a incerteza objetiva ou a meramente subjetiva. Alerta Carnellutti que o direito francês exige para a caracterização da *res dubia* que a incerteza esteja aliada à litigiosidade. Concorda, todavia, que é suficiente a mera certeza subjetiva.⁵

2. CARVALHO SANTOS, J. M. de. *Código Civil Brasileiro Interpretado*. 9. ed., São Paulo: Freitas Bastos, 1964, vol. XIII, p. 350.

3. CARVALHO SANTOS, J. M. de. ob. cit., vol. XIII, p. 350.

4. SILVA FERREIRA, Caio Mário da. ob. cit., vol. II, p. 214-215.

5. CARNELLUTTI, Francesco. *Sulla Causa della Transazione*. Rivista di Diritto Commerciale, 1914, 2ª parte, p. 575.

A *indivisibilidade* é outra característica própria da transação, do que resulta que a ineficácia de qualquer das suas cláusulas “induz a nulidade do todo”.⁶ A interpretação a ser levada a efeito em tais casos é a *restritiva*, posto que a transação tem finalidade extintiva e uma interpretação elástica desaguaria, com certeza, na renúncia de direitos. Não seria lícito nem justo que se fizesse interpretação de tal forma abrangente que sobejasse às lindes queridas pelas partes e se estendesse a vontade liberatória para além do que restou expressamente manifestado. Finalmente, a transação não tem o poder de criar ou de transmitir direitos. Sua função é a de declarar ou de reconhecer o direito preexistente.

DA TRANSAÇÃO COMO ESPÉCIE DE CONTRATO

Lacerda de Almeida, com suporte em Windscheid, sustentava a natureza contratual da transação, para quem o contrato tinha por escopo assegurar direitos, não extingui-los, consolidando-os, tirando-os da incerteza. A incerteza necessária para fundamentar a transação pode consistir na contestabilidade da coisa demandada, mas também consiste em ser duvidosa a existência futura, ou a extensão, ou a realização do pretendido direito. Os romanos deram ao vocábulo “*transactio*” extensão abrangente.⁷

Contrário a esse posicionamento, Carvalho Santos argumentava que a transação não produz nem pode produzir uma obrigação, mas apenas algumas vezes uma promessa ou declaração se a prestação recíproca não é de natureza a ser executada imediatamente. Os elementos do contrato que ela contém, relativos à capacidade, objeto, modo, prova etc., são comuns a muitos outros atos jurídicos os quais nem por isso se consideram contratos.⁸ Nessa mesma linha, lições de Carvalho de Mendonça⁹ para quem transação e contrato tinham em comum apenas o fato de serem ambos um ato jurídico. Argumentava que dos atos jurídicos o que tem por fim essencial criar obrigações, sendo até mesmo a fonte mais fecunda destas, é o contrato. A transação não tem em vista criar obrigação nem substituir uma que surge à outra que se extingue e, sim, extinguir essas obrigações por uma renúncia da parte do sujeito ativo do direito de crédito, sendo os fins, pois, diametralmente opostos.

O argumento dessa corrente, comandada por autores de peso intelectual indubitado, era o de que, se o ato visou unicamente dissipar dúvidas sobre a existência futura do direito de alguém, não se pode cogitar de transação, precisamente porque não houve concessão recíproca nem renúncia de qualquer direito. Teria havido, quando muito, interpretação do contrato anterior. Embora admita-se que a transação assegure direitos, nem por isso se pode concluir ser ela um contrato, não passando de mero ato jurídico porque é este, o ato jurídico, não o contrato que assegure direitos. O contrato cria obrigação, coisa, pois, diversa.

6. SILVA PEREIRA, Caio Mário da. ob. cit., vol. XII, p. 216.

7. CARVALHO SANTOS, J. M. de. ob. cit., vol. XIII, p. 351.

8. CARVALHO SANTOS, J. M. de. ob. cit., vol. XIII, p. 352.

9. CARVALHO SANTOS, J. M. de. ob. cit., vol. XIII, p. 352.

Caio Mário¹⁰ mantém posição intermediária, para quem transação é uma especial modalidade de negócio jurídico, que se aproxima do contrato, na sua constituição, e do pagamento, nos seus efeitos. Reconhece o autor que existe uma acentuada tendência para imprimir à transação uma acepção amplificada. Lembra que a linguagem vulgar, imiscuindo em pronunciamentos judiciais, emprega o vocábulo para designar qualquer negócio jurídico. Conclui: “Podemos defini-la (a transação) como um acordo liberatório, com a finalidade de extinguir ou prevenir litígios, por via de concessões recíprocas das partes”.

Em sentido oposto, doutrina Orlando Gomes,¹¹ para quem a transação tem natureza jurídica de verdadeiro contrato, considerando decadente a doutrina francesa que retira a transação do âmbito de contrato. Com suporte em Messineo, afirma:

“Se o contrato é um negócio jurídico destinado unicamente a criar obrigações, a transação se localiza entre as formas de pagamento *lato sensu*, porque sua função essencial é extingui-las, mas essa doutrina restritiva do conceito de contrato, de inspiração francesa, está em decadência. Admite-se modernamente que também têm natureza continental os negócios bilaterais modificativos ou extintivos de obrigações. Embora a transação não se confunda com o distrato, que é o acordo puramente extintivo de obrigações contratuais tomadas na sua totalidade, visa a pôr termo às relações jurídicas. Nem por isso deixaria de ser contrato. Ademais, reconhece-se hoje que a transação não é simplesmente negócio declaratório para dirimir controvérsia. Sendo de sua essência a reciprocidade de concessões, possui caráter constitutivo, por inevitável a modificação a que tais concessões conduzem.” (Messineo, *Manuale di Diritto Civile e Commerciale*, vol. 3º, p. 236).¹² Admite que, “pela transação, podem criar-se relações jurídicas, eficácia que não teria se fora negócio simplesmente declaratório. Impõe-se, pois, sua localização na parte reservada à disciplina dos contratos típicos, visto que não se limita a extinguir obrigações.” Barros Monteiro segue essa mesma linha conceitual e coloca a transação em âmbito de contrato, seguindo Afonso Fraga, Serpa Lopes, Franzen de Lima, Lacerda de Almeida.¹³

Para Sílvio Rodrigues, o codificador brasileiro seguiu a opinião de Bevilacqua, mas nem este tinha muita certeza de sua opinião já que afirmava que “para o Código Civil a transação não é propriamente um contrato.” A verdade é que o direito brasileiro andou na contramão da quase totalidade dos códigos e escritores, e menciona a França, Itália, Espanha e Portugal.

Para Aubry et Rau, “a transação é um contrato perfeitamente sinalagmático, mediante o qual os contratantes, renunciando cada qual uma parte de suas prestações, ou fazendo-se concessões recíprocas, terminam um litígio existente, ou previnem um litígio iminente”.

10. SILVA PEREIRA, Caio Mário da. ob. cit., vol. II, p. 213-214.

11. GOMES, Orlando. *Contratos*, 5. ed., Rio de Janeiro: Forense, 1975, p. 535.

12. GOMES, Orlando. Ob. cit., p. 535.

13. BARROS MONTEIRO, Washington de. *Curso de Direito Civil*, 4. ed., São Paulo: Saraiva, 1967, 4º vol., p. 340.

Conclui Sílvio Rodrigues: “Negando a natureza contratual da transação, o Código Civil desertou da tradição do nosso direito anterior, consagrada nas Ordenações, que a enfileirava entre os contratos, sendo mesmo suscetível de desfazimento por lesão maior (Bevilacqua, Teixeira de Freitas, Carlos de Carvalho, Carvalho de Mendonça). E abandonou grande número de escritores pátrios e lusitanos que como tal o consideravam”.¹⁴

DO ÂMBITO DA TRANSAÇÃO

Em princípio, a transação pressupõe a *res dubia*. Vale dizer, haveria dúvida sobre a existência do direito. A transação viria apaziguar as partes e prevenir uma futura lide ou mesmo terminar um litígio, se já ajuizada a ação. Segue, aqui, a sabedoria popular de que vale mais um mal acordo do que uma boa demanda.¹⁵ A prática ensina que a realidade denomina transação mesmo naqueles casos em que não se faz presente a *res dubia* quanto ao direito perseguido, mas que poderá haver dúvida quanto ao efetivo recebimento, quando o elemento “incerteza” não estivesse no direito mas na possibilidade de o devedor adimplir. Dir-se-ia que em tais casos o credor não estaria transacionando, mas renunciando parte do seu direito. Poder-se-ia, ainda, argumentar com a ausência da “reciprocidade”, ponto fulcral da transação. Contudo, quando se tem certeza do direito, mas não se tem certeza quanto à possibilidade de recebimento, seria razoável dizer que estaríamos frente a uma transação atípica, uma vez que seria perfeitamente viável as partes transacionarem, recebendo o credor, de imediato, o que lhe é devido.¹⁶

Não se pode deixar de reconhecer que a tendência doutrinária é no sentido de restringir o âmbito da transação àqueles casos em que o direito seja duvidoso e em que o acordo de vontade pressuponha também reciprocidade de concessões.¹⁷

Todavia, não é qualquer direito que poderá ser transacionado. Apenas aqueles direitos contidos no patrimônio do transacionante e os de caráter privado poderão sê-lo, restando alijado do poder de transacionar todo direito do qual o titular não possa dispor. “Excluem-se do âmbito desse contrato certas relações de família, como o matrimônio, o pátrio poder, o poder marital, o estado de filho legítimo ou ilegítimo. Mas é lícito transigir quanto aos interesses pecuniários vinculados ao estado de uma pessoa, v.g., o direito de sucessão de quem investiga a paternidade, desde que não importe transação sobre o estado que se reivindica. Proíbe-se transação sobre dívida de alimentos. Em suma, todo direito de que o titular não pode dispor é insuscetível de transação”.¹⁸

14. RODRIGUES, Sílvio. *Direito Civil*. 28. ed., São Paulo: Saraiva, 1999, vol. 2, p. 234.

15. GOMES, Orlando. ob. cit., p.537: “Objeto da transação é, em princípio, toda relação jurídica que seja *res dubia*. Assim, pode recair em relações reais, obrigacionais, familiares e sucessórias.”

16. SILVA PEREIRA, Caio Mário da. ob. cit., p. 215: “O conceito desta (*res dubia*) tem sofrido variações. Para os romanos, seguidos dos germânicos, e por nosso direito adotado, a *res dubia* pressupõe simplesmente a incerteza, tanto objetiva (da relação jurídica em si) como a meramente subjetiva”.

17. GOMES, Orlando. ob. cit., p. 537.

18. CARVALHO SANTOS, J. M. de. ob. cit., vol. XIII, p. 362: “Claro, portanto, que, em face da lei, não se pode falar em transação se no contrato nada há de duvidoso, podendo, quando o muito, haver uma

DA DÚVIDA OU INCERTEZA

A incerteza deve ser caracterizada pela *res dubia*, um direito almejado sobre o qual não se tem certeza absoluta. É bem de ver que a visão do leigo é muito mais estreita do que a daquele que lida com o direito, v.g., juízes, promotores, advogados etc. E isso se dá em virtude de uma distorção em que o justo nem sempre é também o legal. Aquilo que se apresenta como direito de uma das partes, possivelmente não o seja quando levado à apreciação do Judiciário. E existem casos em que a doutrina e a jurisprudência ainda não encontraram o leito comum, mesmo no seu âmbito interno. Diante de tal perplexidade em que os julgados se bifurcam ou trifurcam em correntes de entendimentos, a transação se apresenta como remédio eficaz, capaz de trazer a paz a litígios já materializados ou mesmo de prevenir contra futuros litígios. O ideal perseguido é o de que as partes terminem suas querelas por meio de acordo de vontades, pedindo a presença do poder jurisdicional somente em casos excepcionais. Lamentavelmente, não é o que ocorre na maioria dos litígios, existindo até mesmo uma acentuada distorção em gama imensa de ações propostas, em que o autor “mascara” direitos que sabe não possuí-los, buscando o estado de revelia do réu, com as conseqüências da confissão, ou um acordo. É certo que os arts. 14, 16 e 17 do Código de Processo Civil traduzem tecido legal desincentivador, mas o juízo somente saberá do ocorrido por ocasião da defesa.

E, muitas vezes, o réu prefere não correr nenhum risco e transacionar, uma vez que o mal acordo lhe será, em alguns casos, mais econômico. A incerteza poderá resultar de várias causas. Temos como razoável que se elasteça o conteúdo do requisito “incerteza” para que ali se contenham direitos condicionados ou de valor incerto.¹⁹

A posição de Caio Mário²⁰ apresenta-se mais rente à realidade e capaz de acorçoar a transação: “A incerteza, que encontra caracterização na existência das pretensões das partes, qualquer que seja o conhecimento da situação real dos interessados, é a *res dubia*. O direito brasileiro há muito desvincilhou-se do direito francês que exige que a incerteza (*res dubia*) venha acompanhada da litigiosidade. A transação pátria satisfaz-se com a simples incerteza subjetiva, vale dizer, com a simples dúvida no espírito dos interessados”.

A doutrina busca ampliar o âmbito do requisito “incerteza”: “Costuma-se mesmo dizer que tudo se deve reduzir a examinar se, aos olhos das partes, o direito apresentava um ponto litigioso qualquer, devendo-se qualificar como litigiosa toda pretensão, objeto de um processo, ou inspirado temor de um processo razoável ou mesmo

renúncia, ou uma doação disfarçada, como ensina Windscheid, ao interpretar os textos do direito romano.”

19. CARVALHO SANTOS, J. M. de. ob. cit., vol. XIII, p. 361: “No direito romano, podia-se transigir não somente para prevenir um processo ou para terminar um litígio já iniciado, mas ainda sobre os direitos que nada tinham de litigiosos, por exemplo: para transformar em um direito certo e determinado um direito condicional ou de um valor incerto.” (...) “Podia-se transigir, também, tendo em vista substituir num direito imediatamente apreciável o direito puramente aleatório.”

20. SILVA PEREIRA, Caio Mário da. ob. cit., vol. II, p. 215.

desarrazoado. (...) o nosso Código admite a transação, sem fazer qualquer restrição, para prevenir litígio, dando a entender, por sua forma, que o receio de uma demanda, de risco, ou de demora, justifica a transação” (Cfr. Vampré, Manual de Dir. Civil, vol. 2, § 158).²¹ Insiste Sílvia Rodrigues²² que “a existência de uma dúvida é elementar numa transação. Se ela não existe por já haver sido decidida judicialmente, sem que o vencedor tenha disso ciência, ou se jamais existiu qualquer possibilidade de conflito, por se verificar, em título posteriormente descoberto, que nenhuma das partes transigentes tinha qualquer direito sobre o objeto do litígio, então nula é a transação levada a efeito entre as partes, por carecer de um de seus elementos básicos: a natureza de um litígio atual ou iminente. É a regra do art. 1.036 do Código Civil.” Lembra o autor que “exemplo característico encontra-se em acórdão do Tribunal de São Paulo, confirmando a sentença do Eminentíssimo Prof. Vieira Neto, então juiz da 1ª instância (RT 201/ 163). O advogado ao qual tinham os réus dado procuração com poderes para transigir reconheceu direitos à parte contrária, depois de decisão desfavorável à parte contrária; entendeu a sentença que a transação perdera seu objeto, por não mais haver *res litigiosa* e por ter o ato equivalido à verdadeira alienação, ineficaz à mingua de poderes”.

DA RECIPROCIDADE DAS CONCESSÕES

A reciprocidade exigida não é dosimétrica, mas deve compor-se em limite de razoabilidade. A transação sem concessões de uma parte e de outra não é transação, mas simples cumprimento da obrigação. Transação em que somente uma das partes transige, também transação não é, mas, capitulação.²³ Se apenas uma parte transige, ter-se-á a renúncia, a desistência, a doação, nunca a transação. Ausência de concessões de ambas as partes desvirtua o instituto e deságua na simples liberalidade de uma das partes. Diverso do requisito anterior (item 7), a doutrina se posiciona no sentido de não transigir no tocante à reciprocidade de concessões para que o instituto não se desvirtue em ato de renúncia, de doação ou de mera liberalidade. Transacionar é transigir reciprocamente, ainda que as concessões não se equivalham dosimetricamente.²⁴ Concessão significa sacrifício patrimonial de ambas as partes.

Há que se ter muita cautela para que uma transação que teve o prestígio da vontade das partes não venha a ser anulada ou não venha a ser desconstituída em sede jurisdicional, sobre o argumento de que as concessões não se equivalem ou que a transação

21. CARVALHO SANTOS, J. M. de. ob. cit., vol. XIII, p. 363, 364.

22. RODRIGUES, Sílvia. ob. cit., vol. II, p. 238, 239.

23. “Tendo por escopo dirimir ou prevenir litígios, a transação pressupõe, das partes que intervêm no ato, concessões recíprocas. Quando as vantagens ficaram só com um dos intervinientes e os sacrifícios para a banda do outro, não há que se cogitar de acordo e sim de capitulação (Revista dos Tribunais, vol. 100/156, 109/699).

24. CARVALHO SANTOS, J. M. de. ob. cit., vol. XIII, p. 366: “Exigindo-se concessões recíprocas, não se exige, todavia, que essas concessões ou sacrifícios sejam iguais de parte a parte. Assim, uma parte pode renunciar muito e receber pouco; pode renunciar todas as suas pretensões, enquanto que a outra não renuncia senão uma parte. A desigualdade dos sacrifícios não é exclusiva da reciprocidade de concessões, que permite vislumbrar no ato o caráter essencial da transação (Paul Pont).”

foi prejudicial à parte inconformada. A Lei (artigo 1.025 do Código Civil) fala apenas em concessões mútuas, o que prestigia aquela transação na qual uma parte ofereceu maior sacrifício do que a outra. Concessões mútuas significam concessão levada a efeito por ambas as partes. “A circunstância de uma das partes retirar do acordo feito com seu adversário uma vantagem considerável, não dá a este o direito de pretender, que em realidade o ato contenha uma liberalidade e que a este título ele não poderia valer senão com observância das formas prescritas para a doação (Paul Pont).”²⁵

Nesse sentido também as lições de Sílvio Rodrigues, com suporte em Auby et Rau: “para que se caracterize a transação é mister a presença de concessões recíprocas. Impõe-se que cada uma das partes abra mão de direito que acredita ter, pois, caso contrário, poderia ocorrer uma liberalidade, mas não transação, em que há um sacrifício de cada um dos transatores, em troca da segurança de uma situação pacífica. Não é necessário que o sacrifício das partes seja equivalente.”²⁶

DO PRINCÍPIO DA INDIVISIBILIDADE

O tema está normatizado no art. 1.026 do Código Civil cujo *caput* afirma que “Sendo nula qualquer das cláusulas de transação, nula será esta”. Excepciona o parágrafo único: “Quando a transação versar sobre diversos direitos contestados, e não prevalecer em relação a um, fica, não obstante, válida relativamente aos outros.”

Partindo-se do princípio de que a transação é um todo, haveria evidente contradição entre o *caput* e o parágrafo único. Para evitar a distonia, outra haveria de ser a revelação do *caput*, v.g.:

“*Sendo nula qualquer das cláusulas da transação, nula será esta se abrangente de um único direito*”. Com esta redação, o parágrafo único se apresentaria como verdadeira exceção.

Entretanto, para que se possa harmonizar o texto legal, há que se partir da premissa de que o *caput* diz respeito àquela transação que cuida de um único direito; e o parágrafo único cuida daquela transação em que mais de um direito são transacionados. Mas só isso não basta. É necessário, ainda, que se entenda que a transação do *caput* é simples, versando sobre um único direito e a do parágrafo único é complexa abrangendo várias transações (filhotes), independentes entre si, reunidas numa transação maior (mater). Disso resulta que a nulidade de uma ou mais cláusulas de uma transação (filhote) não se transmite às demais, que se conservam íntegras.²⁷

25. CARVALHO SANTOS, J. M. de. ob. cit., vol. XIII, p. 366.

26. RODRIGUES, Sílvio. ob. cit., vol. II, p. 239.

27. SILVA PEREIRA, Caio Mário da. ob. cit., vol. II, p. 215: “Se por qualquer motivo for inválida, ainda que a nulidade atinja apenas algumas das suas cláusulas, não opera com força liberatória, restaurando-se as obrigações, e restituindo-se às partes o direito de perseguir em juízo tudo que o título assegurava. Mas a transação complexa, versando sobre diversos direitos contestados, subsiste quanto aos demais, se não prevalecer quanto a um deles.”

DOCTRINA

A indivisibilidade diz respeito a uma única transação, regra aplicável também à transação complexa, abrangente de várias transações simples.

A falta de sintonia entre o *caput* e o parágrafo único foi denunciada à época por juristas de escol, do porte intelectual de um Carvalho Santos, de um Clóvis Bevilacqua, de um Carvalho de Mendonça: “O Código, ao assim dispor, não deixa de incorrer em uma certa contradição, contrariando regra, firmada no texto do artigo quando admite a indivisibilidade da transação.” Depois de fazer sentir que o parágrafo único parece contrariar a regra contida no início do texto do artigo, Clóvis Bevilacqua acrescenta: “Para que assim não seja, é necessário que a proposição do parágrafo único tenha em vista transação que abranja direitos distintos, não relacionados entre si. A palavra “diversos” qualificando direitos deve, no parágrafo, equivaler a estranhos ou independentes, reunidos pelo ato material da transação.”²⁸

Consignava, à época, Carvalho Santos parcial divergência com Clóvis Bevilacqua: “Essa, não há dúvida, é a interpretação exata, mas a verdade é que não exclui a contradição do Código. Realmente, se a transação é indivisível, em sua essência, pouco importa que os direitos sejam diversos e distintos. Pelo menos como regra é assim. Sempre se entendeu desse modo, ressaltando-se, em casos tais, a hipótese das partes terem manifestado vontade contrária, expressamente estipulando que a transação não será divisível”. Prossegue o autor: “se essa é a verdade, se a indivisibilidade é uma consequência de uma dedução da intenção presumida das partes, o princípio da indivisibilidade das transações cede diante da manifestação expressa de uma vontade contrária. Se as partes combinarem que os diversos negócios compreendidos na transação sejam considerados como absolutamente independentes, não podem os juizes evidentemente contrariar a manifestação dessa vontade; eles poderão, pois, e deverão, mesmo para obedecer ao combinado entre as partes, considerar que há tantas transações quanto os negócios distintos decidindo nesse pressuposto.”²⁹

Para Sílvio Rodrigues³⁰ a contradição é apenas transparente: “ou a transação prevalece como um todo e a nulidade de qualquer de suas cláusulas a torna ineficaz; ou então a nulidade da disposição sobre um dos direitos contestados não altera a sua eficácia em relação aos outros.” Lembra Clóvis Bevilacqua que “melhor estriba o preceito e reserva sua aplicação para as ‘transações que abranjam direitos distintos, não relacionados entre si’; e anota que a palavra “diversos”, qualificando o substantivo direitos no parágrafo único do art. 1.026, tem o sentido de *estranhos* ou *independentes*, reunidos apenas pelo ato material da transação.” Conclui o mestre: “Acho que o parágrafo em análise serve para quebrar o rigor do art. 1.026, pois casos haverá em que a transação efetuada contenha vários negócios autônomos e independentes, que não se relacionam entre si. Nesta hipótese, deve o juiz, ainda reconhecendo a nulidade de um deles,

28. CARVALHO SANTOS, J. M de. ob. cit., vol. XIII, p. 372

29. Carvalho Santos, J.M de. ob. cit., vol. XIII, p. 372-373: “O Código, como se vê, afastou-se da doutrina dominante, admitindo, desde logo, em casos tais, a transação como divisível, sem exigir a manifestação da vontade das partes.”

30. RODRIGUES, Sílvio. ob. cit., vol. 2, p. 237.

permitir que os outros ajustes prevaleçam, por não prejudicarem nenhum dos contratantes. Tal solução, de um certo modo desejável, seria impossível sem a permissão do parágrafo único do artigo 1.026 do Código Civil.” Mas adverte: “Se, entretanto, a causa da concessão efetuada por um dos contratantes foi a transigência do outro, não pode o magistrado aplicar o preceito em tela, pois então se romperia o equilíbrio do negócio, trazendo prejuízo para aquele dos contratantes a quem aproveitaria a cláusula anulada”.

Pode-se sintetizar que sobre o tema vigora o princípio da indivisibilidade, do que resulta que, sendo nula qualquer das cláusulas da transação, nula também será esta. Essa é a regra contida no *caput* do art. 1.026 do Código Civil. A indivisibilidade é, pois, da essência da transação. Uma só cláusula que destoe do conjunto retira da transação a sua eficácia plena, viciando-a de nulidade, posto que contaminado estará o ato de vontade de uma das partes. Já com relação ao disposto no parágrafo único, a essência da melhor doutrina é no sentido de que a palavra “diversos”, qualificando o substantivo “direitos”, tem o sentido de “estranhos e independentes”, a significar que a independência existente entre direitos transacionados (transação complexa) são independentes entre si e o vício de um não se transmite aos demais. A nulidade possível pelo vício de um direito não se estende aos demais direitos transacionados, ressalvada a hipótese de, na transação complexa, os direitos se interligarem de tal maneira que o vício de um contaminasse os demais. Contém-se, também, na ressalva, a possibilidade das partes avençarem a nulidade do todo (transação complexa) se viciados quaisquer dos direitos transacionados.

DAS ESPÉCIES DE TRANSAÇÃO

A transação é classificada de conformidade com o fim a que se destina: prevenir litígio ou terminar litígio. A primeira, como se poderá facilmente notar, firma residência em sede extrajudicial, pois nenhuma ação, ainda, foi proposta objetivando concretizar o direito. Neste caso, procura-se prevenir a lide por meio da transação. Na segunda espécie, o tema já foi submetido ao poder jurisdicional do Estado, onde as partes terão todas as possibilidades de demonstrar a existência ou não do direito. O ônus de provar e o estado de angústia das partes poderão ser evitados com a transação que terminará o litígio.

Na essência, não existem diferenças entre ambas, apenas na forma.³¹

31. CARVALHO SANTOS, J. M. de. ob. cit., vol. XIII, p. 364: “Na essência, não há diferença entre duas espécies de transação. Na forma é que variam, sendo a judicial lavrada por termos nos autos e homologada pelo Juiz (art. 1.028), enquanto que a extrajudicial obedece aos meios de prova estabelecidos em geral para os atos jurídicos (art. 1.028, II).”

DA TRANSAÇÃO PREVENTIVA

Esta espécie de transação, também denominada extrajudicial, deve ser ultimada antes da propositura da ação. Seu objetivo é evitar litígio. As partes abdicam de certas posições em que supõem ter direito e decidem pela composição amigável (autocomposição). Faz parte do dito popular que “é preferível um mau acordo a uma boa demanda”. A demanda judicial sempre será uma incógnita, pois dependerá sempre da instrução processual bem feita e da habilidade e conhecimentos do causídico. A parte sucumbente fatalmente será onerada com gastos vultosos. Diante de tais perspectivas, que certamente serão transmitidas às partes pelos seus advogados, a transação se apresenta como um meio hábil de contentar as partes e de evitar a lide, muito embora tenham de efetuar concessões mútuas, posto que a reciprocidade de concessões se traduz em requisito inarredável e ínsito ao conteúdo conceitual de transação.³²

DA TRANSAÇÃO TERMINATIVA

Esta espécie de transação, também conhecida como transação judicial, tem como pressuposto a existência de ação em curso. Não se exige que já tenha havido contestação ou que já tenha sido firmada a *litiscontestatio*. Também neste caso, as partes sopesarão as dificuldades que irão enfrentar para provar a existência ou não do direito perseguido e o ônus advindo de uma possível sucumbência. Também aqui o litígio somente poderá ser transacionado mediante concessões mútuas. Sem reciprocidade de concessões, poderá existir desistência, renúncia, nunca transação.

DA FORMA DA TRANSAÇÃO

Quer numa ou noutra espécie, a transação se formaliza por escrito. A transação preventiva será, todavia, manifestada em forma solene (*ad solemnitatis*) se se cuidar de direitos que somente serão transmissíveis por escritura pública, posto que em tais casos não teria validade o avençado entre as partes. A transação judicial perfaz-se por termos nos autos assinada pelas partes; por escritura pública, nas obrigações em que a lei a exige; por instrumento particular, nas obrigações em que ela o admite. Em qualquer das três formas, é necessária a homologação do juiz.³³

Nesse mesmo sentido, Sílvio Rodrigues³⁴ ao preconizar que a transação, como negócio jurídico, depende de forma escrita para ter eficácia, distinguindo as espécies em transação judicial e extrajudicial. A primeira (judicial) poderá ser feita por termos

32. GOMES, Orlando. ob. cit., p. 538: “Visa a primeira (preventiva) a evitar um litígio. Elimina-se a incerteza dos direitos que cada interessado supõe ter, fazendo-se composição amigável. Não raro, prefere-se fazer concessões mútuas a arriscar-se num pleito cuja solução poderá ser inteiramente desfavorável a um deles. Por vezes a transação preventiva é usada, menos para evitar a decisão judicial, do que para eliminar os vexames e a demora de uma lide.”

33. CARVALHO SANTOS, J. M. de. ob. cit., vol. XIII, p. 538.

34. RODRIGUES, Sílvio. ob. cit., vol. II, p. 239.

nos autos, quanto por escritura pública, ou instrumento particular (art. 1.028 do CC). A homologação faz-se necessária em qualquer das hipóteses, pois só assim cessará a insfância. A segunda (extrajudicial), por certo não se poderá concluir por termos nos autos já que não existe ação ajuizada. Por isso far-se-á por escritura pública, quando houver imposição legal (art. 1.029 do CC), ou por qualquer outra forma escrita, inexistindo imposição legal. Do que resulta que, se a transação versar sobre direitos que só podem ser alienados por escritura pública, está será exigida. Caso contrário, não.³⁵

DO TERMO TRANSAÇÃO E SEUS SIMILARES

Tem-se, na prática, idêntico tratamento entre transação, acordo, conciliação, autocomposição etc. Embora todos exijam o acordo de vontades das partes envolvidas, a transação tem como requisitos indispensáveis a existência de relações controvertidas e a reciprocidade de concessões. O acordo, a conciliação e a autocomposição, embora virtualmente ligados a concessões recíprocas, não perfazem, obrigatoriamente, mediante relações controvertidas. O acordo, a conciliação, a autocomposição poderão concretizar-se em casos em que não existam quaisquer discussões sobre o direito pretendido, mas que fatores outros como a demora de uma ação, a precária saúde financeira do devedor aconselhem o acordo, a conciliação, a autocomposição, para que receba menos, mas se receba; para que receba menos agora e não o total daqui a alguns anos, quando a parte poderá nem mesmo existir, situação em que poderá não haver concessões recíprocas. Pior: o direito não é convertido e o titular do direito fará concessão para não perder tudo. São hipóteses que descaracterizam a transação. Não se desconhece que, na prática, o acordo, a conciliação, a autocomposição também poderão materializar-se sobre a “*res dubia*” com reciprocidade de concessões, o que, de certa forma, os aproxima da transação, como se verifica de qualquer dicionário jurídico que menciona o acordo, a conciliação e a autocomposição como sinônimo de transação.

DA NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA

Os elementos conceituais que circundam a transação fulcram-se nas relações jurídicas duvidosas ou litigiosas e na reciprocidade de concessões. Daí poder-se conceituá-la como negócio jurídico bilateral por meio do qual as partes previnem ou extinguem relações jurídicas duvidosas ou litigiosas, mediante concessões recíprocas, ou ainda em troca de determinadas vantagens pecuniárias.³⁶

A transação, embora cuidando de direitos duvidosos, traduz de certa forma uma renúncia de direitos, pelo que devem as partes ser claras na formulação do documento, evitando dar margem à interpretação que desprestigie a vontade inicial, qual seja a de prevenir ou de terminar litígios.³⁷

35. RODRIGUES, Sílvio. ob. cit., vol. II, p. 239.

36. RODRIGUES, Sílvio. ob. cit., vol. 3, p. 233.

37. CARVALHO SANTOS, J. M. de. ob. cit., vol. XIII, p. 375: “a interpretação deve ser feita restritivamente, no sentido de não se poder dar à transação uma extensão que ela não comporta, já quanto à re-

Não deve o intérprete perder de vista que a vontade das partes é que deverá prevalecer e não aquela vontade muitas vezes encontrada por meio de malabarismos interpretativos. Quando não expressamente declarada, deverá o julgador descobri-la, utilizando-se dos meios normais de interpretação, mas de forma a não ir além daquilo que aflora do pensamento expresso no todo.³⁸

Oportunas, ainda hoje, as lições de Carvalho Santos³⁹ de que “no tocante ao objeto sobre o qual versa a transação, todos são acordes em que a renúncia que é feita de todos os direitos, ações, pretensões não se estende senão ao que é relativo à dúvida que lhe deu causa. Trata-se, como se vê, de uma aplicação especial da regra de interpretação dos contratos, segundo a qual, por mais gerais que sejam os termos nos quais esteja redigida uma convenção, ela não compreende senão as coisas sobre as quais parece que as partes tiveram a intenção de contratar”.

DA NATUREZA DECLARATÓRIA

As transações visam também pôr termo às relações jurídicas, muito embora não possam ser equiparadas ao distrato. Verifica-se, pela sua essência, pelas modificações que conduzem ao acordo de vontades levado a efeito, que também as transações se insinuam em sede constitutiva, posto que inevitáveis as modificações advindas com as concessões recíprocas. Da transação, poderão advir situações jurídicas, situação de todo impossível se persistisse o seu caráter meramente declaratório.⁴⁰

Para Caio Mário,⁴¹ na sua concepção tradicional, a transação nem transmite nem cria direitos. Limita-se a declarar ou reconhecer os preexistentes, classificando-os como negócio jurídico declarativo (Von Tuhr), com a finalidade de tornar incontestável a preexistente situação jurídica incerta e controvertida (Larenz, Alfredo Colmo). Reportando-se ao Anteprojeto do Código de Obrigações (art. 804), o qual se perdeu na poeira dos tempos, alerta que na conceituação ali expressa de tipicidade contratual, admite-se que as concessões recíprocas das partes possam criar, modificar ou extinguir relações iguais ou diversas da que tiver dado origem à pretensão ou contestação.

núncia que em si contém, já em relação à contestação que ela visa dirimir, porque isso importaria em contrariar a vontade das partes, que, por meio dela, fazendo renúncia ou abandonando seus direitos numa certa medida, têm a seu favor a presunção de que só renunciariam ou abandonariam aquilo que do ato consta.”

38. CARVALHO SANTOS, J. M. de. ob. cit., vol. XIII, p. 376: “Daí a regra, geralmente admitida: com relação às questões que visam pôr fim, as transações são obrigatórias para as partes que tiveram a intenção de transigir, ainda mesmo que os termos em que o ato esteja redigido não sejam suficientemente explícitos, desde que essa intenção resulta, não de uma indução mais ou menos duvidosa, mas como uma consequência necessária do que no ato está expresso (Paul Pont).”
39. CARVALHO SANTOS, J. M. de. ob. cit., vol. XIII, p. 376, 377.
40. GOMES, Orlando. ob. cit., p. 535: “Embora a transação não se confunda com o distrato, que o acordo puramente extintivo das obrigações contratuais tomadas na sua totalidade, visa a pôr termo nas relações jurídicas. (...) Sendo de sua essência a reciprocidade de concessões, possui caráter constitutivo, por inevitável a modificação a que tais concessões conduzem.”
41. SILVA PEREIRA, Caio Mário da. ob. cit., vol. 2, p. 216.

DOUTRINA

Quanto aos efeitos declaratórios, diz Sílvio Rodrigues que tratam de presunção “*juris et de jure*”, portanto, insuscetíveis de prova em contrário. Todavia, afirma o insigne jurista que “Em rigor, tal presunção não corresponde à verdade, pois, na quase totalidade dos casos, um dos tratadores concede parte de seu direito ao outro que, por conseguinte, recebe mais do que lhe competia, porém, por uma razão de política legislativa, determina o legislador que a transação tem efeito declaratório e não constitutivo de direitos.”⁴²

DOS EFEITOS DA TRANSAÇÃO

Afirma o *caput* do art. 1.031 do CC que “A transação não aproveita nem prejudica senão aos que nela intervierem, ainda que diga respeito a coisa indivisível”.

Tem-se, pois, que a transação como ato jurídico a exteriorizar o acordo de vontade das partes, somente vincula aqueles que manifestaram o propósito de se obrigar, não se insinuando perante terceiros.

Tem-se nas lições de Carvalho Santos que a transação não produz efeitos em relação a terceiros que nela intervierem. São *res inter alios*, e, por isso mesmo, “*nec procest nec nocet*”, ainda que se trate de coisa indivisível. Feita a transação com um herdeiro não obriga aos demais, ainda que verse sobre coisa indivisível, porque não poderia ele, por efeito de sua vontade, tolher aos outros as ações que lhe competem. A transação feita por um interessado não vincula os outros, não podendo mesmo ser oposta por estes.⁴³

Lembra Sílvio Rodrigues que uma aparente exceção ao *caput* encontra-se no § 2º, que atribui à transação concluída entre um dos credores solidários e o devedor força para extinguir a obrigação deste para com os co-credores. Os co-credores não participaram do negócio; não obstante, a obrigação de que eram titulares se extingue. Cumpre, todavia, notar que tal fato não piorou a situação, pois qualquer dos credores solidários poderia cobrar e receber do devedor comum a totalidade da prestação, pondo termo à relação jurídica. Se a extinção do crédito ocorreu por transação, a posição dos co-credores remanesceu a mesma, não existindo conflito entre o *caput* e o parágrafo.

DO EFEITO DA COISA JULGADA

Segundo o art. 1.030 do Código Civil, “A transação produz, entre as partes, o efeito de coisa julgada, e só se rescinde por dolo, violência, ou erro essencial, quanto à pessoa ou coisa controversa.”

Tem-se, assim, que a transação – judicial ou extrajudicial – dá origem a uma exceção análoga à da coisa julgada, “comumente denominada “*litis per transactionem finitae*”. Sendo idêntica à coisa julgada, é natural que esteja submetida às mesmas

42. RODRIGUES, Sílvio. ob. cit., vol. II, p. 242.

43. CARVALHO SANTOS, J. M. de. ob. cit., vol. XIII, p. 402

condições para poder ser útilmente imposta, isto é, que haja identidade do objeto e identidade das partes.”⁴⁴ Lembra Carvalho Santos⁴⁵ lições de Clóvis Bevilacqua ao afirmar que a transação não tem autoridade de coisa julgada.

Em sede civilista, diferente do que ocorre em sede trabalhista, como veremos no momento oportuno, a transação levada a efeito por meio de transação judicial ou extrajudicial poderá ser anulada por intermédio de ação anulatória, muito embora o legislador tenha usado o termo “rescinde”, a nosso ver errôneo, posto que a rescisão caminha para a desconstituição do julgado, próprio da ação rescisória. Pontes de Miranda, comentando o parágrafo único do art. 800, do Código de 1939, transformado no *caput* do art. 486 do Código atual, lamenta que o legislador não haja dito “podem ser anulados ou podem ser julgados nulos ou anulados, e tenha chamado ‘rescisão’ a desconstituição do ato. (...) Se o ato jurídico inserto no processo ou simplesmente homologado é nulo, não se precisa de propor ação de desconstituição, que tem o rito ordinário”.⁴⁶

DA TRANSAÇÃO NA JUSTIÇA DO TRABALHO

A transação em sede trabalhista há que ser antecedida de cautelas para que não deságüe na sua inoperância ou ineficácia, tendo em vista a natureza alimentar do crédito trabalhista e o lugar de superprivilégio que lhe é conferido (arts. 185, 186, 187 do Código Tributário Nacional e art. 29 da Lei nº 6.830/80 – LEF). Também é necessário que se distingam as hipóteses em que possa ocorrer: durante o contrato de trabalho e após o contrato de trabalho.

DA TRANSAÇÃO DURANTE O CONTRATO DE TRABALHO

Em se partindo da premissa de que a transação somente poderá ter lugar quando o direito discutido ou discutível seja controvertido, o que significa que não existe certeza quanto à sua existência, e que, a par disso, as partes previnam ou terminem o litígio mediante concessões recíprocas, existirá, desde logo, um complicador expresso no art. 468 da CLT: “Nos contratos individuais de trabalho só é lícita a alteração das respectivas condições por mútuo consentimento, e, ainda assim, desde que não resultem, direta ou indiretamente, prejuízos ao empregado, sob pena de nulidade da cláusula infringente desta garantia”.

Suponha-se a hipótese em que os funcionários de uma determinada empresa laborem 03 (três) horas diárias e transacionem com a empresa a continuidade do trabalho

44. CARVALHO SANTOS, J. M. de. ob. cit., vol. XIII, p. 393.

45. CARVALHO SANTOS, J. M. de. ob. cit., vol. XIII, p. 393: “O Código Civil não diz, como os outros, que a transação tem autoridade de coisa julgada. O Projeto primitivo usava de outro modo de exprimir o efeito da transação entre as partes. ‘A transação válida, em seus termos, extingue os direitos e as obrigações sobre que versa, operando com força de coisa definitivamente julgada.’ E era somente em respeito à extinção dos direitos que os efeitos da sentença e da transação se equiparavam. Realmente, não pode ir além.”

46. MIRANDA, Pontes. *Tratado da ação rescisória*, 4. ed., Rio de Janeiro: Forense, 1964, p. 275.

extraordinário com habitualidade, mas sem incidência nas demais verbas salariais. Poder-se-ia argumentar que o trabalho extraordinário não constitui direito do trabalhador, podendo o empregador retirá-lo a qualquer momento, desde que o seu movimento empresarial assim determine. Ter-se-ia assim a relação controvertida sobre o direito à jornada extraordinária e a reciprocidade de concessões: o empregador que poderia cessar o labor extraordinário deixou-o prosseguir com vantagem dos trabalhadores; estes, por sua vez, abdicam das diferenças de incidência.

Uma transação nesse sentido, em sede extrajudicial, nenhuma validade teria em âmbito trabalhista, correndo o empregador o risco de ser acionado, posteriormente, e condenado a pagar diferenças com juros e correção monetária com suporte no art. 468 da CLT.

Suponha-se que a transação fosse levada a efeito com a assistência do sindicato, por meio de acordo coletivo ou convenção coletiva. Poder-se-ia argumentar com o princípio de flexibilização, ressalvado no art. 7º, inciso VI, da CF. Todavia, no caso, a hipótese diz respeito a direitos individuais e o art. 8º, III, CF, concede ao sindicato “a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria”, não podendo o órgão de classe imiscuir-se em âmbito de direito meramente individual. Do que resulta que uma transação nesse sentido, ainda que formulada pela via do acordo coletivo ou da convenção coletiva, não traria nenhuma garantia à empresa, que poderia vir a ser acionada sobre o direito transacionado ou ainda poderia ser alvo de ação anulatória pelo Ministério Público.

Suponha-se a hipótese em que os funcionários de uma grande empresa, envolvendo número considerável da categoria, persiga o pagamento de insalubridade em grau máximo.

A empresa, com o objetivo de prevenir lides futuras, transaciona com o Sindicato, por meio de acordo coletivo, o pagamento do adicional de 20%, com efeito retroativo de 06 (seis) meses, quando os empregados pleiteavam a retroação para 12 (doze) meses. Existe na hipótese a relação controvertida e a reciprocidade de concessões. E por não se tratar de direitos individuais, mas individual da categoria, tem o respaldo dos arts. 7º, VI, e 8º, II, da CF.

Transação, assim, levada a efeito, não se ressentiria de qualquer vício formal ou de conteúdo.

DA TRANSAÇÃO APÓS O TÉRMINO DO CONTRATO DE TRABALHO

Mesmo após o término do contrato de trabalho, as verbas às quais o trabalhador tem direito têm natureza salarial alimentar e são dotados de superprivilégio.

Suponha-se a hipótese em que se discuta a possibilidade de a empresa ser acionada para pagamento de danos materiais e danos morais, por morte do empregado quando assaltantes invadiram a empresa para roubar. O direito perseguido é controvertido, pois ninguém terá certeza de nada. O resultado de uma ação sobre o tema será sempre uma incógnita.

DOCTRINA

O empregado que pretendia receber cerca de R\$ 300.000,00 aceita receber R\$ 180.000,00 em 03 (três) vezes. A reciprocidade de concessões está presente e a transação não se ressentiria de qualquer vício de forma ou de conteúdo.

O que se verifica é que, em âmbito trabalhista, a transação tem hipóteses muito restritas.

DO ENUNCIADO Nº 330

Diz o Enunciado nº 330 *in verbis*: “A quitação passada pelo empregado com assistência da entidade sindical de sua categoria, ao empregador, com observância dos requisitos exigidos nos parágrafos do art. 477 da Consolidação das Leis do Trabalho, tem eficácia liberatória em relação às parcelas expressamente consignadas no recibo, salvo se oposta ressalva expressa e especificada ao valor dado à parcela ou parcelas impugnadas”.

O enunciado fala em “eficácia liberatória em relação às parcelas expressamente consignadas no recibo, salvo se oposta ressalva expressa e especificada ao valor dado à parcela ou parcelas impugnadas.”

Verifica-se, pois, que a eficácia é somente quanto às parcelas consignadas no recibo e seus respectivos valores. De alguma forma, isso já está dito no § 2º do art. 477 da CLT. Acrescentou-se, apenas, a ressalva para prequestionar matéria concernente ao valor das verbas pagas.

Todavia, é mais ou menos comum as empresas, em defesa, em razões recursais ou em sustentação oral, afirmarem que teria havido “transação” nos termos do Enunciado nº 330, reclamando para o caso os rigores do art. 1.030 do Código Civil: que o trânsito em julgado impede qualquer discussão.

Evidente o engano.

Na homologação de verbas rescisórias perante o sindicato, tem-se o pagamento das obrigações impostas à empresa pela dispensa. Não existe nesse ato nenhum direito duvidoso ou controvertido, no pagamento de aviso prévio, férias vencidas, liberação de FGTS, férias e 13º salários proporcionais etc. Também não vemos aí nenhuma reciprocidade de concessões das partes.

Em suma, a homologação levada a efeito perante o órgão de classe, com ou sem ressalva, não induz transação, posto que ausentes requisitos formais inarredáveis: relação duvidosa e reciprocidade de concessões.

BIBLIOGRAFIA

1. BARROS MONTEIRO, Washington. *Curso de Direito Civil*. 4ª ed. São Paulo, Saraiva, 1967, v.4, p.340.
2. CARNELLUTTI, Francesco. *Sulla causa della transazione*. Rivista Diritto Commerciale, 1914, 2ª parte, p. 575.

DOUTRINA

3. CARVALHO SANTOS, J. M. de. *Código Civil Brasileiro Interpretado*. São Paulo: Freitas Bastos, 9. ed., 1964. v. XIII.
4. GOMES, Orlando. *Contratos*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1975.
5. MIRANDA, Pontes. *Tratado da ação rescisória*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1964, p. 275.
6. RODRIGUES, Sílvio. *Direito Civil*. 28. ed. São Paulo: Saraiva, 1999. v. 2.
7. SILVA PEREIRA, Caio Mário. *Instituições de Direito Civil*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1972. v. II, p. 215 e ss.
8. Revista dos Tribunais, vol. 100/156, 109/699.

O NOVO PAPEL DAS CONVENÇÕES COLETIVAS DE TRABALHO: LIMITES, RISCOS E DESAFIOS

Márcio Túlio Viana*

Sumário: 1 O verso e o reverso do Direito do Trabalho; 2 A norma coletiva, ontem; 2.1 O debate sobre a ultratividade; 2.1.1 A ultratividade em face da Constituição; 3 A norma coletiva, hoje: aspectos gerais; 3.1 A atividade sem “ultra”; 3.2 A desincorporação; 3.3 Como a relação de forças se altera; 4. Limites negativos; 5 A convenção coletiva ao contrário; 6 Limites positivos; 7 Desafios e possibilidades;

1 O VERSO E O REVERSO DO DIREITO DO TRABALHO

Mais do que qualquer outro ramo da ciência jurídica, o Direito do Trabalho tem traços bem marcantes. Um deles é o de não servir indistintamente a pessoas difusas, cujas posições se alternam a cada instante (*hoje sou credor, amanhã posso ser devedor*), mas antes a uma classe, em face de outra classe.

Aliás, foi exatamente por ser um direito de classe¹ – envolvendo, portanto, coletividades – que ele conseguiu nascer e crescer, impondo-se aos que detinham o poder, como uma espécie de *Direito Civil ao contrário*. Na verdade, de todos os ramos do Direito, foi o primeiro construído basicamente pelos oprimidos, que conseguiram opor obstáculos à sua própria exploração.

Seria o caso de se perguntar: e como foi que a classe dominante permitiu a construção de todo um ramo do Direito que constrangia as suas ações? A resposta pode ser encontrada, sobretudo, em outro paradoxo: para produzir mais e melhor, o sistema teve de agrupar pessoas em volta das máquinas, e essas mesmas pessoas – vendo-se como num espelho – aprenderam a conspirar.

Assim, mais do que um subproduto do sistema capitalista, o Direito do Trabalho é consequência de um seu *modo de ser*, simbolizado pela fábrica. Embora construída sob o signo da opressão,² ela acabou permitindo que o sofrimento de cada um se transformasse em esperanças de todos.

Para isso foi decisivo, também, o modo de ser *da própria fábrica*. Se, de um lado, ela dificultava a resistência individual, através da fragmentação do trabalho, de outro facilitava a resistência coletiva, ao reunir contingentes cada vez maiores de

* Professor nas Faculdades de Direito da UFMG e da PUC-BH. Juiz aposentado do TRT da 3ª Região. Membro do Instituto Brasileiro de Direito Social Cesarino Junior.

1. A lição é de La Cueva.
2. A propósito, observa Márcia de Paula Leite, em ótimo livro “O Futuro do Trabalho”, São Paulo: Scritta, 1994, que até a arquitetura das fábricas repetia a dos asilos, dos orfanatos, das prisões.

peças que trabalhavam jornadas inteiras, seguindo as mesmas regras e vivendo idênticas rotinas.

No início, a resistência transbordava, ameaçadora e imprevisível, como a enchente de um rio. Mas logo o sistema aprendeu a canalizá-la para dentro de si próprio, transformando os gritos de revolta em matéria-prima para a *fabricação em série* de um novo produto – as normas de proteção ao trabalhador. De certo modo, essas normas *normalizaram* tanto a exploração como a resistência, impondo-lhes limites.

Em outras palavras: as lutas se transformaram em normas, e as normas institucionalizaram as lutas. Ao mesmo tempo, e com o respaldo da ideologia, as normas passaram a servir para legitimar e perpetuar o sistema, tornando-se – por isso mesmo – uma necessidade da própria classe dominante.

Percebe-se, assim, que aquela contradição, gerada pela fábrica, não só permitiu o nascimento do Direito do Trabalho, como refletiu-se (ou reproduziu-se) *dentro dele*, seguindo-o pelo tempo afora e contaminando cada uma de suas regras. Embora construídas pelos oprimidos, elas passaram a servir também aos opressores. Se pudéssemos examiná-las com um microscópio, em seu interior veríamos – para citar Tarso Genro – “o aprendizado dos dominadores e os gérmenes de resistência dos dominados”.³

E assim, aos olhos da maioria, o fato de uma insignificante minoria controlar os meios de produção foi-se tornando um dado já posto, uma premissa natural e lógica, uma realidade *acima de qualquer suspeita*. A discussão sobre o justo e o injusto começa a partir daí. Mesmo o operário não questiona o fato de ser operário, nem indaga a razão pela qual o seu filho nunca será advogado, engenheiro ou piloto de avião. É o próprio sistema que passa à categoria de *norma fundamental*.

Mas deixemos de lado o papel conformista e vejamos a face rebelde do Direito do Trabalho. O que estará acontecendo com ela? Para responder a essa pergunta, é preciso, mais uma vez, viajar alguns anos no tempo.

2 A NORMA COLETIVA, ONTEM

Como sabemos, nem todo o Direito do Trabalho foi criado na mesa de negociações, a partir de pressões operárias; e nem sempre, por isso mesmo, tomou a forma de normas autônomas. Ao contrário. A maior parte de suas normas – especialmente entre nós – tem brotado do Estado, ou mais precisamente do Poder Executivo.

Em termos *mediatos*, porém, o próprio direito estatal foi também uma resultante – em maior ou menor medida – das reivindicações operárias. Mesmo quando apenas copiava soluções de outros países, de algum modo exprimia a luta de classes travada ali, tentando se antecipar a elas em seu próprio território.

Assim, a mesma semente que fez nascer o Direito do Trabalho continuou a produzir frutos pelo tempo afora. O movimento operário foi sempre a sua principal fonte,

3. “Contribuição à Crítica do Direito Coletivo do Trabalho”. São Paulo: LTr, 1988, p. 15.

tanto em termos formais, através das convenções coletivas, como sob o aspecto material, provocando ou ajudando a provocar as normas do Estado.

Além disso, o sindicato aumentava a carga de efetividade *da própria norma estatal*. A greve, por exemplo, servia não só para forçar a construção incessante do direito, mas para reduzir as violações do direito já posto, como uma espécie de sanção extra-estatal. Nesse sentido, pode-se dizer que a norma dita “heterônoma” não o era completamente: trazia o reforço – ou o recheio – da luta sindical, vale dizer, da autonomia.

E o contrário também ocorria. O Estado estava presente nas convenções coletivas de trabalho, assegurando um patamar mínimo – representado pelas normas imperativas. As convenções coletivas podiam apenas avançar; nunca recuar. Em outras palavras, a chamada “autonomia privada coletiva” carregava, dentro dela, um traço de heteronomia.

Essa relação de complementação ou de cumplicidade entre a lei e a convenção coletiva tinha o respaldo dos doutrinadores. Em geral, entendia-se que ambas partilhavam da mesma natureza, e por isso obedeciam à mesma lógica. Formalmente, a convenção coletiva era um contrato. Substancialmente, porém, era norma. “Corpo de contrato e alma de lei”, ensinava Carnelutti.

2.1 O debate sobre a ultratividade

Esse modo de ver a convenção coletiva se refletia nas chamadas teorias da “ultratividade” e da “incorporação”.

Assim é que – na visão de grande parte dos estudiosos – as cláusulas da convenção coletiva se *desgarravam* dela e se *agarravam* nos contratos individuais. Mesmo quando o prazo da convenção transcorria, elas continuavam lá, *agarradas*.

Para muitos, como Délio Maranhão, o prazo serviria apenas para limitar o tempo em que a cláusula produzia *efeitos normativos*. Ou seja: expirado o prazo, ela não incidiria nos contratos firmados *a partir de então*.

A justificativa teórica dessa corrente era a do direito adquirido. Em outras palavras, a cláusula convencional se transformaria em contratual, tal como se tivesse sido ajustada pelas próprias partes.

Já outros chegavam a dizer que *nem mesmo para isso* o prazo servia: até os contratos *futuros* seriam beneficiados, ainda que indiretamente, pela convenção já extinta. A ultratividade seria, portanto, *absoluta*.

O argumentos dessa corrente eram a isonomia e o costume empresarial. Vale dizer: à época da admissão dos novos empregados, a cláusula convencional já se teria convertido em regra aplicável a todos, desvinculada do fato que a havia gerado.

Além disso, boa parte da doutrina entendia que as cláusulas não podiam ser suprimidas, e só eram substituíveis *para melhor*. Assim, cada convenção coletiva funcionava como piso para a subsequente, numa aplicação bem mais ampla do chamado “princípio da condição mais benéfica”.⁴

4. A propósito, cf. PEDREIRA, Pinho L. de, *Principiologia do Direito do Trabalho*, São Paulo: LTr, *passim*.

É verdade que – mesmo naquela época – a nossa jurisprudência já se inclinava em sentido contrário à ultratividade. Não aderiu sequer à posição de autores como Délio Maranhão,⁵ que a aplicavam aos contratos vigentes, mas não aos futuros. Prova disso é o Enunciado 277/TST, que – embora se referindo a sentença normativa – era muitas vezes aplicado às convenções:

“Sentença normativa – Vigência – Repercussão nos contratos de trabalho – As condições de trabalho alcançadas por força de sentença normativa vigoram no prazo assinado, não integrando, de forma definitiva, os contratos”.

O curioso é que, para o mesmo TST, os regulamentos de empresa se incorporam de forma *definitiva* aos contratos de trabalho. Ou seja: a norma criada unilateralmente teria mais eficácia do que a negociada.⁶ Nesse sentido, o Enunciado no. 51:

“As cláusulas regulamentares, que revoguem ou alterem vantagens deferidas anteriormente, só atingirão os trabalhadores admitidos após a revogação ou alteração do regulamento”.

2.1.1 A ultratividade em face da Constituição

Apesar da jurisprudência contrária, os argumentos a favor da ultratividade ganharam novo impulso com a Constituição Federal, cujo art. 114, parágrafo 2º, assim dispõe:

“Recusando-se qualquer das partes à negociação ou à arbitragem, é facultado aos respectivos sindicatos ajuizar dissídio coletivo, podendo a Justiça do Trabalho estabelecer normas e condições, *respeitadas as disposições convencionais e legais mínimas de proteção ao trabalho*” (grifos nossos).

De fato, se a Justiça do Trabalho: (a) só atua quando não há convenção coletiva em vigor; e (b) tem de respeitar disposições convencionais mínimas, (c) só se pode concluir que as cláusulas convencionais continuam *agarradas* aos contratos individuais, mesmo depois do prazo da convenção.⁷

Reforçando essa interpretação, a Lei nº 8 542, de 1992, dispôs claramente que as cláusulas normativas se integravam aos contratos, até que novo acordo ou convenção viesse regular a matéria. Ou seja: as vantagens continuariam em vigor, mesmo depois do prazo, desde que as partes não as alterassem por novo instrumento normativo.

É bem possível que o legislador, ao criar essa regra, estivesse menos preocupado em garantir a ultratividade do que em viabilizar a alteração *in peius* dos contratos individuais, via convenções coletivas. Ou seja: o que ele quis, provavelmente, não foi

5. A corrente dos que defendem a ultratividade conta ainda com doutrinadores do porte de Catharino, Pontes de Miranda, Amauri Mascaro Nascimento, Orlando Teixeira da Costa, Pinho Pedreira, Russo-mano e Segadas Vianna.

6. Trata-se do Enunciado no. 51/TST. A propósito, cf. MARANHÃO, Délio. *Instituições de Direito do Trabalho*, obra coletiva, São Paulo: LTr, vol. II, 1999, p. 393-394.

7. Nesse sentido, a lição de Arnaldo Sussekind (*apud* Pinho Pedreira, L. *Principiologia do Direito do Trabalho*, LTr, 1997, p. 76).

tanto afirmar que “as convenções produzem efeito até depois do prazo”, mas que “uma convenção pode retirar conquistas que a outra assegurava”. Mas a parte da regra que causou mais impacto foi a primeira, mesmo porque a segunda dependia de um certo esforço de interpretação.

Assim, em linhas gerais, pode-se concluir que tanto o legislador como a doutrina davam força ao sindicato, garantindo sua condição de principal fonte material do Direito do Trabalho. Como dizíamos, a autonomia se alimentava de heteronomia, tal como a heteronomia se alimentava de autonomia...

3 A NORMA COLETIVA, HOJE: ASPECTOS GERAIS

Exatamente por serem subprodutos da fábrica, tanto o sindicato quanto o Direito do Trabalho foram crescendo com ela. E atingiram o seu apogeu no modelo fordista de produção, quando a fábrica se organizou daquela forma a que nos referimos: grande, vertical, homogênea.

A propósito, é interessante notar como as coisas, então, se articulavam: sindicato e fábrica reuniam trabalhadores em massa, produzindo em massa, consumindo em massa e protegidos por normas em massa.⁸ O Direito do Trabalho, avançando sempre, funcionava como a válvula da panela de pressão.

Hoje, porém, essa realidade vai mudando.

Para resolver a sua crise, o capitalismo troca o seu velho *modo de ser*, representado sobretudo por aquele tipo de empresa. Com isso, a crise se desloca para o próprio sistema jurídico de proteção, que – como disse alguém – passa a sofrer fortes tensões em sua estrutura. Já não se avança; recua-se.

Mas como, exatamente, esse processo vai-se tornando possível?

De vários modos, mas especialmente pela automação, pela terceirização e pela informática. A automação descarta mão-de-obra: pela primeira vez, a produtividade aumenta enquanto – e porque – o emprego se reduz. A terceirização parte o coletivo operário: pouco a pouco, os trabalhadores voltam a ser dispersos, fragmentando-se entre as empresas da rede. Por fim, a informática viabiliza a automação e a terceirização, alimentando de dados os robôs e conectando a *empresa enxuta* às suas parceiras.

Com isso, o sentimento de solidariedade se quebra não apenas em termos objetivos, na proporção em que os grupos se dividem, mas também em termos subjetivos, no interior de cada trabalhador. Resolve-se, assim, aquele paradoxo. Hoje, já é possível produzir sem o risco da união operária – seja porque a empresa se horizontaliza, repartindo-se, seja porque cada trabalhador é partido ao meio, perdendo o seu *pedaço* coletivo.

8. A propósito de outras tantas interações do período, v. o nosso artigo “A proteção social do trabalhador no mundo globalizado – o Direito do Trabalho no limiar do século XX”, in “Revista LTr”, jul./1999.

Resolvendo-se – ou sufocando-se – a contradição na fábrica, também se elimina, tendencialmente, o traço contraditório do Direito do Trabalho, que era o seu reflexo. Com isso, ao invés de servir à classe oprimida, e – *por isso mesmo* – à classe dominante, a norma trabalhista vai se tornando mais unívoca. Se antes se opunha aos avanços do capital, dando-lhe em troca legitimidade, hoje apenas *carimba* as inovações que o capital inventa.⁹

Vai surgindo, então, um paradoxo diferente, em outro sentido. Embora continue a reger os conflitos laborais, o Direito do Trabalho começa a absorver a lógica do Direito Civil. Aos poucos, passa a agir como um árbitro entre iguais, simplesmente *regulando* (ao invés de *atenuar*) as distorções do sistema. Esse processo de “civilizamento” do Direito do Trabalho corresponde ao processo de individualização e fragmentação das relações trabalhistas, que as aproxima das relações típicas da vida privada, reguladas pelo direito comum.

É claro que não se trata ainda de um fato consumado, mas apenas – como dizíamos – de uma tendência. De todo modo, é uma tendência forte, e que pode ser observada através de vários exemplos – como a nova prescrição do rurícola, a ampliação das hipóteses de contratação a prazo e as comissões de conciliação prévia no interior das empresas.

Em outras palavras, o Direito do Trabalho já não consegue ser construído pela classe dominada, e passa a ser cada vez mais dispensável – enquanto legitimador do sistema – à classe dominante. Se já é possível fabricar produtos sem gerar resistência – ou seja, se o próprio modo de produzir já é suficiente para inviabilizá-la – não há possibilidade, nem necessidade, de outra forma de controle (através de normas protetivas). Elimina-se *cientificamente* a pressão, no interior da própria panela: já é possível jogar fora a sua válvula de escape.

Felizmente, a válvula está bem agarrada. Com o tempo, cresceu em volta dela uma espécie de ferrugem, que a defende dos que tentam arrancá-la. Mas essa pressão – que vem de fora – é cada vez mais forte. E é também insidiosa, sub-reptícia, pouco visível. Como um ácido, vai corroendo a ferrugem protetora.

Assim, o problema não é só a ausência de pressão interna – mas a presença de pressão externa. Além de já não atuar, a principal fonte do Direito do Trabalho é aos poucos substituída por outra, *totalmente ao contrário*. Antes, construía-se; hoje, desconstrói-se. É como a pororoca amazonense, quando o mar avança sobre as águas do rio. O capital vence a luta sem ter de fazer concessões.

O sindicato se enfraquece e, com isso, a própria norma do Estado perde efetividade. Ou seja: a autonomia se separa – ou *sai de dentro* – da heteronomia. Ao mesmo tempo, o Estado transforma normas imperativas em dispositivas – como acontece, por exemplo, com a da irredutibilidade salarial.¹⁰ Vale dizer: a heteronomia também abandona a autonomia.

9. Como aconteceu, p. ex., com o “banco de horas”.

10. Disponibilidade *coletiva*, mas ainda assim disponibilidade.

Esse trabalho de desconstrução passa pelos princípios da ultratividade e da incorporação, hoje também em crise. Vejamos o que mudou nesse aspecto.

3.1 A atividade sem “ultra”

Dizíamos que um dos artigos da Lei nº 8542/92 garantia a ultratividade. Quando o Poder Executivo percebeu o *deslize*, tratou logo de revogar o dispositivo através da MP do Plano Real, reeditada dezenas de vezes. Mais tarde, essa parte da MP teve a eficácia suspensa por liminar do STF. Mas a liminar foi cassada há alguns meses. Atualmente, a MP que trata da matéria repete as MPs anteriores, revogando o artigo que garantia a sobrevivência das convenções.

É verdade que a Constituição *ainda está em vigor* – mas esse detalhe tem importado pouco. Como observa Carmen Lúcia Antunes Rocha, temos a prática de interpretar a Constituição à luz da lei ordinária, e não a lei ordinária à luz da Constituição... E não é só a lei ordinária que passa a ver as coisas pelo avesso. Também a doutrina e a jurisprudência procuram argumentos para sustentar a nova lógica.

Nesse sentido, é interessante notar, com Canotilho, que estamos vivendo um “refluxo jurídico”, com o deslocamento da produção normativa “do centro para a periferia, da lei para o contrato, do Estado para a sociedade”.¹¹ Mesmo no campo específico do Direito do Trabalho, a tendência é revalorizar a vontade das partes – em níveis individual e coletivo.

O mesmo movimento de volta à plena autonomia da vontade faz com que a doutrina enfatize a face contratual da convenção coletiva. De repente, as cláusulas obrigacionais passam a ter mais importância que as normativas, e mesmo estas últimas passam a ser vistas como contratuais, ou seja, sob a ótica tradicional do Direito Civil. É o *velho* travestido de *moderno*.

Naturalmente, se considerarmos a convenção coletiva mais um *contrato* do que uma *norma*, fica mais fácil defender a tese de que ela só gera efeitos dentro do prazo, mesmo para as relações de emprego iniciadas na sua vigência, e pode ser alterada até para pior, como acontece com os contratos comuns. E com isso não só se reduz o conceito de condição mais benéfica, como se abre uma nova brecha no princípio da irrenunciabilidade.

3.2 A desincorporação

Ensina o grande mestre Ribeiro de Vilhena que não podemos confundir *princípios gerais* com *princípios jurídicos*. Os primeiros são fonte de Direito; inspiram o legislador e expressam valores sólidos, estáveis. Partindo-se deles, chega-se à regra, por dedução. É o que se dá, por exemplo, com a proibição do enriquecimento sem causa. Já os últimos são extraídos, por indução, das próprias normas já postas. Servem

11. “Direito Constitucional”. Coimbra: Almedina, 1991, pág. 21.

especialmente ao intérprete. É o caso da igualdade de condições dos credores, no juízo falimentar.

Pergunta-se: *dentro dessa ótica*, como se classificaria o princípio da proteção?

A nosso ver, muito embora seja próprio de um ramo específico do Direito, parece bem mais um *princípio geral* do que um *princípio jurídico*. Basta notar que, sem ele, o Direito do Trabalho perde a sua razão de ser, a sua autonomia. Passa a ser – como a nova economia o exige – o mero regulador de um contrato civil, vale dizer, *ele próprio se torna Direito Civil*. Negar a esse princípio o papel de atuar num momento pré-jurídico,¹² influenciando decisivamente no legislador, é abrir as portas para a destruição de valores básicos da nossa sociedade.

De resto, qual seria a diferença substancial entre considerar-se que “ninguém pode se enriquecer à custa alheia” (princípio geral) e dizer-se que, “numa economia capitalista, em que os detentores dos meios de produção exploram o trabalho alheio, deve-se reduzir os níveis dessa exploração, protegendo-se o trabalhador”?

Nos últimos tempos, porém, o fato é que não apenas o princípio da proteção, como os subprincípios que dele decorrem,¹³ vêm sendo tratados naquela acepção conferida aos *princípios jurídicos*. E, por isso, já não inspiram ou constroem o legislador. Ao contrário: são eles que passam a sofrer transformações, *a partir das próprias normas*.

Um exemplo é a regra (já citada) que permite a redução salarial via convenção coletiva. Essa norma não vem sendo lida como simples *exceção* ao princípio da irrenunciabilidade.¹⁴ Bem mais do que isso, tem sido usada como argumento para que se reveja aquele princípio, e este princípio revisto, como uma espécie de *boomerang*, abala as *outras* normas, mais antigas, que dele decorriam – através de novas interpretações dos operadores jurídicos.

Assim é, *v. g.*, que já se deu validade até a cláusulas que até diminuíam a duração da estabilidade acidentária. O princípio trabalhista da irrenunciabilidade é atropelado pelo princípio civilista do “*quem pode o mais, pode o menos*”.

3.3 Como a relação de forças se altera

Essa nova realidade altera profundamente as relações de poder. Se antes o sindicato se sentava à mesa para negociar conquistas, hoje tem de usar a pouca força que lhe resta para evitar o processo de reconquista patronal. Se antes estava protegido pela norma estatal, que impedia a revisão *para pior* das cláusulas convencionais, agora se

12. A propósito dos momentos de atuação dos princípios cf. a excelente “Introdução ao Direito do Trabalho”, de DELGADO, Godinho Maurício. São Paulo: LTr, 1999, *passim*.

13. Norma mais favorável, condição mais benéfica e *in dubio pro misero*, na lição de Plá Rodriguez (“Princípios de Direito do Trabalho”. São Paulo: LTr, 1999, *passim*.). Acrescentaríamos, por nossa conta, os da indisponibilidade e primazia da realidade, referidos à parte pelo mesmo autor.

14. Uma das características dos princípios, que os distinguem das normas propriamente ditas, é o fato de poderem ser excepcionados por estas, desde que de forma expressa.

vê entregue à sua sorte. Se antes ameaçava com a greve, hoje se sente ameaçado por uma versão disfarçada e piorada do *lock-out* – pois a empresa pode fechar suas portas em Belo Horizonte e reabri-las em Bombaim. Se antes partia do patamar anterior, hoje tem de recomeçar sempre do zero – o que é cada vez mais difícil, pois o seu enfraquecimento é progressivo. Se era um sindicato de ataque, agora se vê transformado em sindicato de resposta, ou de defesa.

Completando esse processo, uma velha ideologia – renascida de suas cinzas e, desde o fim da URSS, fortalecida pela ausência de um contraponto – consegue passar a idéia de que basta haver sindicato livre para haver negociação livre, seja qual for o contexto econômico, social e político. Mas a realidade desmente a teoria: mesmo nos países de plena liberdade, a fragilidade do trabalhador se repete em nível sindical.

Tudo isso nos mostra, talvez, que aquele modo de distinguir os dois gêneros de princípios pode ter um fundo ideológico¹⁵ – servindo para justificar *cientificamente* a ocorrência de transformações *de base* no Direito do Trabalho. De fato: se considerarmos apenas “jurídico” um princípio, estaremos admitindo que ele só serve ao intérprete – ou seja, quando a norma *já foi* posta. Assim, pode não apenas ser usado *ao contrário* pelo legislador, como contaminar, no futuro, a leitura de *outras* normas.

Aliás, é bom notar, como já fizemos certa vez, que o legislador tem utilizado o próprio princípio da proteção para desproteger o empregado – a pretexto de que a tutela excessiva pode inviabilizar a empresa. O *slogan* está na moda: mais vale o direito *ao* trabalho do que o Direito *do* Trabalho... O mesmo modelo que gera o desemprego serve-se dele para justificar a precarização.

4 LIMITES NEGATIVOS

Desde os tempos da ditadura militar, o art. 623 da CLT já dizia que:

“Será nula de pleno direito disposição de convenção ou acordo que, direta ou indiretamente, contrarie proibição ou norma disciplinadora da política econômico-financeira do Governo ou concernente à política salarial vigente, não produzindo quaisquer efeitos perante autoridades e repartições públicas, inclusive para fins de revisão de preços e tarifas de mercadorias e serviços.”

Com a MP nº 1 950, o legislador deu um passo além, prescrevendo, no art. 13:

“No acordo ou convenção e no dissídio coletivos é vedada a estipulação ou fixação de cláusula de reajuste ou correção salarial automática vinculada a índice de preços”.

Assim, como se vê, a lei (heteronomia) não se limitou a “sair de dentro” da convenção (autonomia). Fez um movimento de volta, reinserindo-se nela, só que *às avessas*: para proteger não a categoria profissional, mas a econômica.

15. Naturalmente, não queremos com isso dizer que o citado mestre mineiro, a quem sempre admiramos, esteja se utilizando ideologicamente daquela classificação para esse propósito. O que dizemos é que esse tipo de distinção, num contexto como o atual, pode contribuir para o processo de desconstrução do Direito do Trabalho.

E esse movimento de volta não acontece só no plano do direito posto: invade o campo do direito vivido. É o próprio Governo que sinaliza – de vários modos, inclusive na mídia – que a lei é rígida em excesso, sugerindo que pode ser descumprida...¹⁶ Aliás, até os fiscais do trabalho têm sido orientados para dar novas oportunidades aos devedores, através de renegociações.¹⁷

Naturalmente, leis ou atitudes como essas não têm apenas o objetivo de favorecer a grande empresa. Elas buscam preservar a política econômica do Governo, nos moldes ditados pelo FMI. E tentam remendar os estragos que a mesma política têm causado nos pequenos empresários, também eles vítimas do novo modelo. Seja como for, porém, uma das conseqüências é o enfraquecimento ainda maior dos sindicatos profissionais.

A propósito, é importante notar o que pensa a OIT. Em 1983, a Comissão de Peritos do órgão concluiu que “não é compatível com o artigo 4 da Convenção nº 98 (...) permitir que (uma convenção coletiva) seja declarada nula por ser contrária à política econômica do Governo.” Ainda de acordo com a Comissão, só excepcionalmente se admitem restrições desse tipo, e sempre “em período razoável e acompanhada de garantias apropriadas para manter o nível de vida dos trabalhadores”.¹⁸

Ao mesmo tempo que o legislador impõe limites às conquistas dos trabalhadores, o desemprego pressiona-os no sentido de não resistir – sequer coletivamente – à violação de seus direitos. Em geral, essa ameaça é latente; mas também pode ser expressa. Quando o sindicato começa a incomodar, basta que a empresa faça menção ao crescente *exercito de reserva*, anuncie um programa de *enxugamento* ou acene com a possibilidade de se deslocar para outras paragens.

Assim, como se vê, também aqui o fenômeno se inverte. Se antes a greve reforçava com a sua própria sanção a norma vinda do Estado, hoje é a ameaça daquele *lock-out* disfarçado que retira da norma estatal a sua já tênue efetividade. Ou seja: a autonomia se reinsere na heteronomia, só que também *às avessas*. Já não parte da classe trabalhadora – mas da patronal. Já não acrescenta; subtrai.

5 A CONVENÇÃO COLETIVA AO CONTRÁRIO

Dizíamos que a própria exploração capitalista fez nascer o sindicato – mas o sindicato *profissional*, e não exatamente o empresário.¹⁹

De fato, foi graças ao sindicato profissional, e não ao patronal, que o Direito do Trabalho *corrigiu* o Direito Comum, compensando (um pouco) com a sua própria

16. Nesse sentido, cf. Krein, Dari Alves. “O aprofundamento da flexibilização das relações de trabalho no Brasil nos anos 90”, dissertação de mestrado, Unicamp, 2001.

17. O que nem sempre tem sido aceito sem resistência por parte dos fiscais, em geral pessoas idealistas e comprometidas com os ideais da justiça social.

18. Segundo Plá Rodriguez, A. “Intervencion Gubernamental en el Contenido de un Convenio Colectivo”, in “Ventitres Estudios sobre Convenios Colectivos”, FCU, Montevideu, 1988, p. 194-5.

19. Na verdade, o sindicato empresário surgiu em função do profissional, e com outros objetivos – dentre os quais o de igualizar as regras do jogo, disciplinando a concorrência.

desigualdade a desigualdade econômica das partes. Foi ele que fez o Direito do Trabalho nascer como ramo autônomo da Ciência Jurídica.

É que a empresa, por sua natureza, já é uma coalizão. Como observa com inteligência Maurício Godinho Delgado, ela é capaz de produzir efeitos coletivos.²⁰ Por isso, independentemente de seu sindicato – e até mais do que ele – é a contraparte natural do movimento operário.

Assim, só faz sentido falar em sindicato – e, por extensão, em negociação coletiva – quando o objetivo for melhorar a condição de vida do trabalhador. Aliás, o empresário dispensa mediações para realizar os seus próprios interesses. Por consequência, uma convenção coletiva que precariza direitos trai o seu papel histórico e contradiz a sua própria essência. Só é convenção no nome.

Pergunta-se: até que ponto isso estará acontecendo hoje?

Naturalmente, a realidade não é homogênea. Há categorias (como a dos metalúrgicos), regiões (como a do ABC paulista) e até países inteiros (como a Itália) em que os sindicatos conservam uma dose razoável de força, capaz de lhes garantir algumas conquistas em troca de *flexibilizações*. Mas não é essa a regra, especialmente entre nós.

Em termos de tendência (note-se: por ora, é apenas uma tendência), a convenção coletiva passa a servir a outros fins. Ao invés de reduzir os níveis de exploração, e (com isso) legitimar o sistema, começa a legitimar a própria exploração que o sistema produz. Ao mesmo tempo, serve para que o Estado – imitando, uma vez ainda, a empresa – externalize um de seus mais altos custos, o custo político da desconstrução do Direito.²¹

Assim, o problema não é tanto o ataque frontal que se faz a certas regras do Direito do Trabalho, mas o processo de inversão de suas fontes. Viradas pelo avesso, elas se voltam contra si mesmas, como certos lagartos que devoram a própria cauda.

Em outras palavras: o que há de mais grave não é a alteração ou revogação de certas normas – o que pode ser até eventualmente defendido, aqui e ali – mas a circunstância de que *isso está se dando através de convenções coletivas*. Vale dizer: com a participação dos próprios sindicatos.

Mais do que os direitos, portanto, o que está mudando é a própria dinâmica que levava à sua criação. O aparato que servia à conquista agora serve, tendencialmente, à reconquista. É como acontece nas batalhas, quando os soldados tomam as armas dos inimigos e disparam às suas costas.

20. Introdução..., cit.

21. A propósito do movimento sindical, observa o colega Reginaldo Melhado, em instigante texto (Mundialização, Neoliberalismo e Novos Marcos Conceituais da Subordinação, tese apresentada no penúltimo CONAMAT), que ele “vive uma série crise de paradigmas e parece ter submergido ante o discurso do “fim da história””.

6 LIMITES POSITIVOS

Por enquanto, não temos notícia de cláusulas que agridam direitos mais básicos, ou mais *visíveis*, como férias e repousos. Também não conhecemos convenções que reduzam o valor dos adicionais ou aumentem, de forma ampla e explícita, o poder diretivo do empregador.

Mas já são freqüentes as convenções que reduzem a duração dos intervalos intrajornadas e até mesmo, como dizíamos, o período de estabilidade acidentária. Outras ampliam o prazo para anotação da CTPS ou descaracterizam a natureza salarial de parcelas retributivas, especialmente de utilidades.

Em geral, como também já vimos, tribunais e doutrinadores usam o argumento de que “quem pode o mais” (até reduzir salários) “pode o menos”. Há também a conhecida acusação de que “o Estado é paternalista”, a inevitável menção ao “corporativismo de Vargas” e a conclusão final de que “é preciso valorizar a vontade das partes”.

O problema é que essa suposta valorização das convenções não se faz acompanhar de qualquer esforço – do legislador ou dos tribunais – para reverter a também crescente desvalorização dos sindicatos e do próprio trabalho humano. Ao contrário. A tendência é outra.

Dois exemplos mostram bem essa realidade. De um lado, temos a Portaria 865/95, do Ministério do Trabalho, que *proíbe* os fiscais de autuarem empresas que aplicam convenções *ilegais*. O problema passa às mãos do delegado, que, “se for o caso” (leia-se: se entender conveniente), aciona o Ministério Público. Sabendo-se que, em matéria trabalhista, a ilegalidade quase sempre diz respeito a uma norma de proteção, é fácil concluir que o que se *valoriza*, na verdade, é a lei do mais forte. Como escreveu alguém, troca-se um Estado opressor por um mercado opressor.

De outro lado, temos as anulações judiciais de cláusulas que permitem descontos de não sindicalizados, mesmo sendo eles beneficiários de eventuais conquistas. Com isso, o que se *valoriza*, no fundo, é o individualismo e a quebra da solidariedade do grupo – sinalizando-se no sentido de que é *um bom negócio* não se sindicalizar.

Pergunta-se: até onde podem ir, *licitamente*, as convenções coletivas?

Alguns pronunciamentos dos tribunais parecem indicar que há um limite: as normas relativas ao salário mínimo e aquelas ligadas mais de perto à saúde e à segurança do trabalhador. Mas na prática nem sempre eles aplicam esses parâmetros, como se pode ver das decisões que respaldam a redução de intervalos intrajornadas.

A nosso ver, as convenções coletivas só podem ir até onde a Constituição expressamente permite. Vale dizer: podem reduzir salários, compensar horários, aumentar a jornada dos que trabalham em turnos ininterruptos de revezamento.

Mas não é só esse o limite. Na primeira e terceira hipóteses, é preciso haver algum tipo de contrapartida. E essa contrapartida não pode se resumir à simples suspensão, por parte da empresa, de ameaças expressas ou veladas, como a de fechar suas portas, dispensar em massa ou mudar-se para Bombaim.

DOUTRINA

Atitudes do gênero só fazem sentido no caso dos trabalhadores. Estes, sim, podem exigir uma nova vantagem sem nada conceder em troca, pois se o fizerem estarão apenas reduzindo o nível de exploração do sistema. A rigor, não estarão ganhando, mas *recuperando* uma parte do que haviam perdido. São como credores que recebem uma prestação a mais da dívida. Aliás, essa não é apenas a tradição da negociação coletiva, mas a lógica do Direito do Trabalho, como um todo.

Já no caso dos empregadores, como dizíamos, a situação é inversa. A convenção coletiva não pode servir *apenas* a eles, pois isso significará o aumento da mais-valia e a degradação ainda maior das condições de vida dos trabalhadores. Ou seja: exatamente a lógica oposta da que fez nascer o Direito do Trabalho.

Note-se que, quando o Direito do Trabalho deu respaldo à greve e às convenções coletivas, o que desejou não foi, pura e simplesmente, institucionalizar uma espécie de guerra. Foi permitir que os trabalhadores, enquanto grupo, pudessem pressionar a classe patronal, e assim obter melhores condições de vida. É por isso que as convenções coletivas se articulam com as greves, mas não com o *lock-out* (que, também por isso, é proibido).

Assim, uma redução de salários, por exemplo, deve se fazer acompanhar de uma redução de jornada, ou de uma maior garantia no emprego, ou de uma partilha no poder diretivo, ou de outra compensação bem palpável.

Note-se que o simples fato de ser o sindicato um ente coletivo não é bastante para equilibrar as relações de poder e com isso legitimar tudo o que ele faz. Esse discurso tinha sentido numa época em que o sindicato *correspondia* à fábrica, um e outro reunindo trabalhadores em massa; mas não num modelo em que a fábrica se reparte em mil pedaços e o fantasma do desemprego ronda o lar operário.

E o que dizer das normas originadas de convenções anteriores? Até que ponto podem elas mudar, em relação aos que já integravam a categoria?

Havendo uma compensação concreta e razoável, as mudanças são sempre possíveis. Sem contrapartidas, porém, diríamos que não. É difícil compatibilizar o respeito a direitos adquiridos com a perda, pura e simples, de conquistas já incorporadas aos contratos individuais.

Em geral, como se sabe, as convenções e os acordos contêm várias cláusulas, e para avaliar a existência ou não de contrapartidas teremos de compará-las em seu conjunto. Se a posterior for pelo menos equivalente à anterior, em termos de vantagens, é ela que vigora; caso contrário, prevalece a anterior.

Trata-se da aplicação do princípio da condição mais benéfica, que não se reduz a situações concretas, particulares, derivadas do contrato – mas também alcança normas gerais e abstratas.

Nesse sentido, a lição de Pinho Pedreira:

“(...) os princípios da norma mais favorável e da condição mais benéfica apresentam de comum o fato de depender a sua aplicação da existência de uma pluralidade de normas, diferenciando-se, entretanto, porque o princípio da

norma mais favorável supõe normas com vigência simultânea e o princípio da condição mais benéfica sucessão normativa”.²²

E em relação aos futuros empregados?

À primeira vista, o raciocínio teria de ser o mesmo, em razão do princípio da isonomia.²³ Mas talvez a melhor solução esteja ainda com aquele Mestre:

“É (a condição mais benéfica) uma garantia *ad personam*, de sorte que não se estende aos contratados sob a égide da nova norma, modificativa *in pejus* da anterior. Tal desigualdade não fere, no caso, o princípio constitucional da isonomia, de que descende o de tratamento igual do Direito do Trabalho, pois um e outro proíbem discriminações arbitrárias e não as que tenham causas objetivas como aquelas decorrentes do respeito à condição mais benéfica e, em consequência, ao direito adquirido, que socorre aos trabalhadores amparados pela aludida condição mas não aos outros.”²⁴

7 DESAFIOS E POSSIBILIDADES

É verdade que em vários aspectos a lei está envelhecida, embora em outros pontos esteja tão nova... que nem chegou ainda a ser cumprida.²⁵ Não menos certo é que a norma coletiva tende a ter um grau maior de legitimidade, de justiça e – por isso mesmo – de efetividade.

Mas para que a norma coletiva substitua com vantagens a lei, é preciso que a categoria profissional seja capaz de pressionar a classe patronal, o que significa não apenas sindicatos livres, mas sindicatos fortes.

E a liberdade não leva necessariamente à igualdade real. Se fosse assim, o Direito Civil teria sido suficiente para regular o contrato de emprego, e o próprio Direito do Trabalho não teria nascido. A luta pela liberdade só faz sentido se articulada *pari passu* com a luta pela igualdade. De outro modo, pode ser até contraproducente.²⁶

Nos tempos da I Revolução Industrial, já vitoriosa a Revolução Francesa, a bandeira da igualdade traduzia não mais uma *aspiração*, mas uma *afirmação*, que respaldava o sistema capitalista. De fato: se, em termos políticos e jurídicos, todos já eram iguais, cada trabalhador podia ser visto como responsável pelos contratos que firmava e, portanto, por sua própria exploração.

Em outras palavras: afirmava-se a igualdade, em termos individuais, porque ela justificava a verdadeira desigualdade, própria do sistema. Já no plano coletivo,

22. *Op. cit.*, pág. 65

23. A propósito, v. o item 2.1., *supra*.

24. PEDREIRA, Luiz de Pinho. *Op. cit.*, pág. 73.

25. É o caso, por exemplo, do salário mínimo – que não é capaz de atender sequer à metade das necessidades alinhadas na CF.

26. A propósito, cf. o nosso artigo “O Direito, a Química e a Realidade Sindical”, in Revista do TRT da 3ª Região, nº 59, p. 49/51.

negava-se a igualdade, por razão inversa: ela ameaçava a mesma desigualdade real, vale dizer, o *próprio sistema*. O exemplo clássico foi a Lei Le Chapelier, proibindo as coalizões e as greves.

Mas tão grave se tornou a questão social que a igualdade formal já não bastava para legitimar o “livre” contrato de trabalho. De resto, não havia como evitar a resistência coletiva, e o próprio sistema compreendeu que precisava ceder. A partir daí, o que era uma falsa *afirmação* se tornou (pelo menos em parte) uma *aspiração*.

O Direito do Trabalho nasce dentro dessa nova lógica, comprometido com ela. Não se reduz, portanto, a uma simples e neutra regulação de um certo tipo de contrato. Tem uma vocação, uma razão de ser, um destino. Se, de um lado, ajuda a manter o jogo, por outro lado interfere em suas regras e altera em parte seus resultados.

Hoje, a III Revolução Industrial enfatiza a mesma igualdade formal, só que em nível coletivo. Mas essa igualdade – que já foi real, ou esteve próxima de sê-lo – tornou-se quase tão falsa quanto era a igualdade individual. Exatamente por isso, tem servido aos mesmos fins: se antes legitimava a não-regulação, agora justifica a desregulação.

Ou seja: a igualdade puramente formal, no plano coletivo, desconstrói o que havia de igualdade real, na esfera do indivíduo. A “livre” negociação coletiva, supostamente entre iguais, “liberta” o contrato individual para as imposições do capital.

Por isso, também hoje, o que é *afirmação* deve se tornar *aspiração*. É preciso de algum modo reequilibrar a balança, restituindo ao movimento sindical o seu papel de fonte criadora do Direito do Trabalho. Mas de um Direito do Trabalho também *real*, capaz de reduzir desigualdades, e não apenas *formal*, simples reflexo das transformações já operadas no modelo de produção.

Pergunta-se: mas como devolver ao sindicato a força perdida, se há todo um modelo econômico que conspira contra ele?

Mesmo nos países centrais europeus, de rica experiência em termos de luta operária, o movimento sindical passa por maus momentos.

Na verdade, houve três períodos diferentes. No início dos anos 80, as empresas optaram pela automação radical – e simplesmente despediram grande número de trabalhadores, ignorando os sindicatos. Como a relação custo/benefício não foi a esperada, passaram a adotar um *coquetel* de inovações tecnológicas, máquinas tradicionais e sobretudo novos métodos de organização do trabalho, importados do Japão.

Essas *reengenharias* reclamavam a adesão dos trabalhadores, e por isso permitiram aos sindicatos algumas contrapartidas, especialmente em termos de participação. Com a recessão dos anos 90, as empresas intensificaram o ritmo de trabalho e voltaram a dispensar em massa. Ao mesmo tempo, trocaram a estratégia da “colaboração” pelo autoritarismo. Com tudo isso, o movimento sindical retomou o processo de fragilização.²⁷

27. DEDECCA, C. S. *Racionalização Econômica e Trabalho no Capitalismo Avançado*. Unicamp, Campinas, *passim*.

DOCTRINA

Se na Europa o quadro é esse, como poderemos devolver ao nosso sindicalismo um pouco da força perdida?

A solução passa pelo Executivo, através de políticas que apoiem efetivamente o microempresário, protejam o pequeno agricultor, realizem a reforma agrária, priorizem o combate à miséria e à desigualdade.

A solução também envolve o Legislativo, não só para viabilizar aquelas políticas, como para inovar *positivamente* o Direito do Trabalho – punindo os atos anti-sindicais, protegendo os postos de trabalho²⁸ e abrindo as portas da empresa para a ação coletiva.

A solução passa pelos próprios sindicatos, que devem se globalizar como as empresas, articular suas lutas com a sociedade civil, estender seu campo aos excluídos e talvez aprender com o MST o milagre de recompor a unidade num contexto de fragmentação.

E devem, também, desde agora, reunir as forças que lhes restam para *flexibilizar a própria flexibilização*, que por enquanto só tem servido para endurecer o poder patronal. Mais precisamente, devem tentar ampliar o seu espaço na empresa, o que – na conjuntura atual – talvez seja mais importante e menos difícil de obter do que eventuais reajustes de salários.

Mas a solução também passa pela jurisprudência, através de algumas releituras importantes – de forma a ampliar o conceito de greve,²⁹ abrir o campo da substituição processual e reduzir o poder das comissões de conciliação prévia, sobretudo quando criadas na própria empresa.

E também a doutrina tem importante papel – especialmente em matéria de princípios. Como ensina Paulo Bonavides, é preciso tratá-los não mais como simples normas programáticas, ou meramente interpretativas, mas como normas-chaves do sistema jurídico, superiores a todas as outras.³⁰ E isso vale especialmente para o princípio trabalhista da proteção, que – como nota Maurício Godinho Delgado – articula-se fortemente com o princípio constitucional que obriga o respeito à dignidade humana.³¹

Por fim, a solução passa por todos nós, operários do Direito. Precisamos construir uma nova utopia, usando a nossa experiência, o nosso poder de crítica, a nossa imaginação. E uma de nossas melhores ferramentas será o próprio Direito, já que ele tanto *conforma* quanto *transforma* a realidade.

28. Na verdade, a proteção (ou desproteção) ao emprego interfere na efetividade de toda a CLT, tanto no plano individual como no coletivo, e até na esfera do processo, na medida em que torna o demandante empregado muito mais vulnerável. A propósito desse último aspecto, cf. a parte introdutória de nosso artigo “O novo rito, artigo por artigo: possibilidades e desafios”, in *Procedimento Sumaríssimo: Teoria e Prática* (obra coletiva), São Paulo: LTr, 2000.

29. Como sugere a melhor doutrina, representada, entre nós, pelos grandes mestres PEDREIRA, Pinho e SANTOS, Roberto A. O. Também sobre o assunto, cf. o nosso “Direito de Resistência”, LTr, S. Paulo, 1995, p. 280 e ss.

30. “Curso de Direito Constitucional”, Malheiros, S. Paulo, 2000, pág. 257.

31. “Princípios de Direito Individual e Coletivo do Trabalho”. São Paulo: LTr, 2001, *passim*.

DOUTRINA

Talvez sejam sonhos em excesso para um mundo tão ao contrário. Mas se pelo menos uma parte deles se tornar realidade, certamente será possível democratizar um pouco mais as relações de trabalho, reduzir o impacto da onda precarizante e – quem sabe? – restituir à palavra “flexibilização” o sentido positivo que os dicionários sugerem...

ÉTICA – UMA NECESSIDADE

Dárcio Guimarães de Andrade*

A ética, objeto do presente estudo, é conceituada pelo Dicionário Aurélio como: “*Estudo dos juízos de apreciação referentes à conduta humana suscetível de qualificação do ponto de vista do bem e do mal, seja relativamente a determinada sociedade, seja de modo absoluto*”.

Atualmente, discorrer sobre a ética tornou-se uma necessidade, tendo em vista a situação social e econômica do País. A população clama por justiça, por dignidade, por transparência nas ações conduzidas pelos setores públicos e privados.

O desenvolvimento incessante da tecnologia, bem como a expansão sem limites do capitalismo, aumentou consideravelmente nosso poderio, tornando premente a sua limitação através de algo que o equilibre, dando-lhe a dimensão razoável.

Nosso século é marcado pela expansão da liberdade. Contudo, seu crescimento ocorreu de forma desmedida e, ao se aliar ao poder tecnológico, acarretou a instabilidade social e política, além de uma economia degradada, alterando relações sociais e econômicas e pondo em risco a integridade da vida humana.

Neste contexto, a ética ganha força, se inserindo como uma forma de autogoverno e referência para o nosso cotidiano, no escopo de se melhorar a qualidade de vida. A ética, como ciência, deve investigar a realidade de cada fato e descobrir os valores que conduziram o comportamento daqueles que a ele estiveram vinculados, a fim de que possa delinear condutas diversas a serem observadas no futuro.

As dificuldades de natureza ética não podem ser resumidas em desonestidade e corrupção. Sua origem é mais profunda e encontra-se materializada em vários segmentos: a incapacidade das instituições atender aos objetivos que a criaram; a violência, fruto da deterioração das relações entre os diversos grupos sociais; a desvalorização das coisas nacionais; a descrença da população com relação aos ocupantes de cargo público, etc.

A ética busca construir um mundo em que as tendências destrutivas sejam menores. Não nega a liberdade, mas a mantém juntamente com as noções de retidão, de responsabilidade, de escrúpulo nos atos e comportamento das pessoas.

Ética, portanto, pode ser considerada como o comportamento ilibado, a escolha por agir segundo valores que respeitam as normas de condutas sociais que pautam a vida humana.

A ética possui ligação com a moral. A moralidade dos atos humanos é consubstanciada pelo comportamento de cada um no cumprimento dos deveres e obediência às

* Juiz do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região.

DOCTRINA

idéias preestabelecidas pela sociedade. Contudo, a ética com ela não se confunde. A moralidade possui espírito condenatório, ao contrário da ética que, ao invés de condenar, busca preservar o seu caminho, conjugando as possibilidades humanas com as suas fraquezas.

ÉTICA NA POLÍTICA

Vivemos sob o regime democrático, onde o poder é exercido em nome do povo, através dos funcionários públicos e dos políticos. Estes últimos, além de elaborar e votar leis, estabelecem estratégias e dotações que irão beneficiar comunidades, regiões, Estados, cidades e diversos setores da economia. O problema ético reside na possibilidade do uso desse poder para fins privados ou de terceiros.

Acresce-se o fato de que as campanhas políticas geram gastos astronômicos, criando dívidas que ainda permanecerão durante a vigência dos mandatos, propiciando ações contrárias à ética.

Outra questão relevante diz respeito ao uso de meios eticamente duvidosos para alcançar metas supostamente legítimas.

Entendo que a conscientização dos detentores do poder político, aliada à vontade de trabalhar em prol da comunidade e não de uma minoria, consiste no primeiro passo para que um mandato seja exercido dentro dos padrões éticos tão reivindicados hodiernamente. O poder deve ser exercido, mas sob uma perspectiva de vigilância e de cobrança de responsabilidade, sob pena de haver, cada vez mais, um distanciamento dos padrões éticos.

ÉTICA NO MUNDO JURÍDICO

No mundo jurídico, a justa composição da lide só é alcançada quando prestada dentro das normas processuais insculpidas na lei. O fim almejado pelo Estado é a satisfação do interesse público e a manutenção da paz social. Por isso, a boa-fé e a lealdade processual devem reger os atos processuais.

Assim, a ética jurídica é o respeito ao Direito, à lei e aos princípios informativos processuais.

O ético deve preceder o legal e tanto o conteúdo justo ou injusto das leis, como o seu respeito e acatamento, são de natureza ética.

O Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil – OAB, através da Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994, dispõe, em seu capítulo VIII, sobre a conduta ética do advogado. Em seu capítulo 31 afirma que o advogado deve proceder, no exercício de sua função, de forma que seja merecedor de respeito.

A responsabilidade ética no exercício da advocacia é essencialmente um compromisso de consciência pessoal, adquirido pelo causídico com o seu cliente e com a sociedade. O advogado, enquanto conhecedor das normas vigentes, deve velar pela sua exata aplicação, buscando honestamente o bem daqueles que lhes são confiados,

inobstante as possibilidades de erros que suas atividades podem ocasionar. A conduta, em consonância com os ditames legais, é imperiosa para o aumento da credibilidade no funcionamento da Justiça. Por isso, o causídico deve agir de forma a merecer respeito como cidadão, mormente enquanto profissional técnico, contribuindo para a paz social. Ele deve cuidar de sua boa imagem e pugnar pelo aprimoramento das instituições do direito.

O art. 133 da Constituição Federal de 1988, muito debatido pelos hermenutas do direito, elevou o exercício da advocacia, posicionando-o como função essencial à Justiça.

O Código de Ética da OAB foi instituído em 13 de fevereiro de 1995, deixando patente sua intenção de valorizar o exercício da função do advogado, colocando-o, por exemplo, como defensor do Estado Democrático de Direito.

O Código supra respeitou o princípio da liberdade de trabalho. Porém, limitou a função do advogado, quando impediu o seu funcionamento, de forma simultânea, como procurador e preposto de uma empresa no processo trabalhista, entendendo que ambas posições são incompatíveis num mesmo processo. A lealdade, a probidade, a moderação na obtenção dos ganhos, a urbanidade, a dignidade de conduta, o respeito à verdade e à lei, aos prazos legais e judiciais, são deveres do advogado, que deve ser digno das responsabilidades por ele assumidas.

Impera, no novo Código, o princípio do segredo em função do ofício. O procurador de uma das partes pode recusar-se a depor em juízo sobre matéria que tiver conhecimento advindo do seu mister, ainda que autorizado por seu constituinte.

É salutar lembrar que o art. 154, do Código Penal, prevê sanção com a aplicação da pena de detenção para quem: *“revelar, sem justa causa, segredo de que tem ciência em razão de função, ministério, ofício ou profissão e cuja revelação possa produzir dano a alguém.”*

Não se pode olvidar o compromisso ético firmado para o início de sua missão. Assim, para valorização da classe é crucial extirpar os serviços que tenham objetivos escusos e os profissionais distanciados da moral e da conduta ilibada.

Infelizmente, o fenômeno da globalização alterou o exercício profissional da advocacia em diversos países, desprezando-se a pessoalidade no atendimento a clientes, os quais passaram a ser mais um código ou número nos relatórios das empresas que prestam serviços jurídicos. Mais uma vez, vale a pena relembra que a ética é gerada através do reconhecimento recíproco entre sujeitos e não do homem com os objetos.

No tocante ao Ministério Público, órgão de defesa da sociedade e seus interesses, seu mister está diretamente ligado à sua atuação processual e às peculiaridades previstas no ordenamento normativo que regem essa Instituição. Ressalte-se que ele é autônomo e independente, conforme prevê o art. 83, inciso II, da Lei Complementar nº 75/93.

Portanto, a conduta ética na atuação funcional dessa Instituição é comensurada através do exercício da sua função eminentemente pública. O Estado se personifica

através do Ministério Público, tutelando a sociedade e velando pela ordem jurídica, na relação processual.

Para uma avaliação justa, não se pode olvidar dos princípios institucionais e garantias que regem essa Instituição permanente, notadamente o da autonomia funcional e independência, conforme alude o § 1º, art. 127, da Constituição Federal de 1988. Contudo, a liberdade conferida legalmente deve se orientar para os padrões de retidão e responsabilidade que deve nortear todas as ações privadas ou coletivas.

Quanto ao Magistrado, deve cumprir o exercício da judicatura, respeitando o devido processo legal. O Judiciário desempenha o papel de guardião da cidadania, visando garantir o interesse público. Assim, o juiz é um operador do Direito que dirime litígios decorrentes da vida comunitária.

Certo é que o magistrado, como aplicador da lei, deve exercer o seu mister com ética, erradicando as mazelas do funcionamento do Judiciário, a morosidade e a desigualdade nas decisões. Especialmente nos dias atuais, a sociedade clama pela solução justa e célere dos litígios. A inércia judicial tornou-se intolerável.

Por tudo isso, foi editada a Lei Orgânica da Magistratura Nacional nº35 de 14 de março de 1979 que deixa patente os deveres do Magistrado (artigos 35 a 39). Note-se que o primeiro dever estatuído pelo inciso I, art. 37, da Lei Complementar mencionada, é o da obrigação de cumprir as disposições legais previstas na norma vigente.

O Capítulo IV do Código de Processo Civil cuida das atribuições do Juiz e o seu art. 125 elenca seus deveres.

Outra questão imperiosa é que o Juiz possui o poder discricionário, o qual é limitado pela lei e totalmente distinto do poder arbitrário. A arbitrariedade, além de imoral, é repudiada pela lei, indo de encontro aos ideais democráticos. Ela é típica das Monarquias Absolutistas do passado. Hoje, os Estados Contemporâneos não mais toleram poder ilimitado. A democracia clama pela delimitação do poder.

Cumprir ressaltar que não se pode olvidar o princípio da igualdade processual dos litigantes e que não existe hierarquia entre o Juiz e as partes processuais.

A diferença é que cabe ao Juiz agir em nome do Estado, exercendo a tutela jurisdicional. Ele deve *“tratar com urbanidade as partes”*, com fulcro no art. 35, IV, da LOMAN.

O povo quer que a justiça funcione, que o Estado cumpra seu papel, disciplinando a vida social. A credibilidade da Justiça, hoje abalada, deve ser elevada. Por isso, a conduta ética dos operadores do direito é imperiosa para a imagem do Poder Judiciário. O profissional do direito deve ter consciência moral e comportamento ilibado. Ele deve ter legitimidade para agir, preparo científico, técnico, atendendo aos fins da função por ele exercida.

Em resumo, denota-se que o poder cultivado pelos operadores do direito deveria coexistir pacificamente com a felicidade, porquanto o verdadeiro sucesso é estar em paz e que o poder real é aquele que se exerce sobre si mesmo. Dessa forma, o operador do direito deve se valer muito mais dos valores consignados em seu íntimo e que se

DOCTRINA

encontram constantemente questionados do que tão-somente da aplicação da ciência puramente jurídica ou ética.

Relembro que o cerne da questão está não apenas no que o operador do direito faz e sim *como* faz, daí a necessidade da plena consciência de seus atos, pensamentos e palavras.

O momento atual exige mútua compreensão, apoio, diálogo e entendimento, porquanto os advogados, magistrados, promotores, procuradores, servidores, todos dentro de sua missão precípua, são indispensáveis peças da mesma engrenagem, cuja missão é servir ao seu semelhante.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O cumprimento de horário, a prolação dos despachos e sentença em tempo legal, o respeito às partes, advogados, servidores, juízes classistas e peritos constituem dever ético dos magistrados. O comparecimento ao local de trabalho, na forma prevista na LC 35/79, faz parte da ética, assim como evitar críticas injustas assacadas contra as partes e advogados nas decisões.

A imprensa, recentemente, publicou matéria alusiva à atuação de filhos de juízes nos Tribunais. A proposta é de se impedir a ação dos advogados de agir em Tribunais em que seus pais atuam como juízes. Ocorre, porém, que pela lei atual os juízes declaram seu impedimento, ressaltando que a Constituição da República assegura o direito ao trabalho e constitui motivo de orgulho para o magistrado ter um filho advogado.

E mais.

O advogado, impedido de atuar na instância da justiça, onde seu pai é magistrado, não seria um advogado completo. O impedimento de atuação dos filhos de juízes fere a Carta Política/88, pois existe a liberdade do exercício profissional. Ademais, não posso olvidar do amplo acesso do cidadão à justiça, podendo, a seu talante, contratar advogado de sua absoluta confiança.

A ética não pode, conforme curial sabença, ultrapassar a lei, fonte primária do Direito.

Adito, ainda, que toda discriminação se apresenta odiosa e intolerável.

A existência de um Código de Ética para a Magistratura, com minudências, porá termo às dúvidas existentes e será de interesse incensurável.

A Comissão de Ética foi criada pelo Conselho Superior da Justiça do Trabalho, antecipando-se ao legislador no que pertine ao controle externo do Judiciário. Certamente, os estatutos definirão as atribuições da promissora Comissão.

A LEGITIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO NA DEFESA DOS INTERESSES INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS

Carlos Henrique Bezerra Leite*

“O problema fundamental em relação aos direitos do homem, hoje, não é tanto o de justificá-los, mas o de protegê-los. Trata-se de um problema não filosófico, mas político” (Norberto Bobbio, *A era dos direitos*).

Sumário: 1 Introdução; 2 Dos direitos sociais aos interesses metaindividuais; 3 Tipologia dos interesses metaindividuais; 4 O moderno sistema de acesso coletivo à justiça e a ação civil pública trabalhista; 5 A função promocional do Ministério Público do Trabalho; 6 A legitimação do Ministério Público do Trabalho para promover ação civil pública em defesa dos interesses difusos e Coletivos; 7 A legitimação do Ministério Público do Trabalho para promover a ação Civil pública em defesa dos interesses individuais homogêneos; 8. Análise de um caso; 9 Conclusão.

1 INTRODUÇÃO

O presente estudo, que na verdade contém pequenos trechos de dissertação pesquisa científica mais abrangente por nós elaborada no mestrado da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo,¹ tem por objetivo central responder à seguinte indagação: se o art. 129, inciso III, da Constituição Federal só alude gramaticalmente aos interesses difusos e coletivos e se existe um dispositivo específico na Lei Orgânica do Ministério Público da União, que prevê a legitimação do Ministério Público do Trabalho apenas para defender os interesses coletivos, como estender tal legitimação aos interesses individuais homogêneos?

Para satisfazer à indagação, procuraremos, inicialmente, situar os direitos sociais no contexto dos direitos fundamentais. Em seguida, buscaremos o ponto de interseção entre os direitos sociais e os interesses metaindividuais e respectiva tipologia. Mais adiante, analisaremos o problema à luz do movimento universal de acesso à justiça e a função precípua da ação civil pública nesse movimento. Trataremos, no tópico seguinte, da função promocional do ministério público do trabalho na nova ordem constitucional. Prosseguindo, iremos falar da legitimação do MPT em defesa dos inte-

* *Procurador Regional do Trabalho. Mestre em Direito das Relações Sociais (PUC/SP). Doutorando em Direito das Relações Sociais (PUC/SP). Professor Efetivo de Direito do Trabalho da UFES. Membro da Academia Nacional de Direito do Trabalho.*

1. LEITE, Carlos Henrique Bezerra. *A legitimação do Ministério Público do Trabalho para promover a ação civil pública em defesa dos interesses individuais homogêneos no direito processual do trabalho brasileiro*. Dissertação de Mestrado da PUC/SP. São Paulo: Biblioteca Nadir Gôuvea Kfourri, 2001. A obra será publicada pela Editora LTr e encontra-se no prelo.

DOUTRINA

resses difusos e coletivos. Prosseguindo, trataremos do objeto central da pesquisa, que é a legitimação ministerial para a promoção da defesa dos interesses individuais homogêneos dos trabalhadores. Finalmente, apresentaremos as principais conclusões lançadas no desenvolvimento.

2 DOS DIREITOS SOCIAIS AOS INTERESSES METAINDIVIDUAIS

Os direitos ou interesses metaindividuais, por serem híbridos, possuem ora *status negativus*, ora *status positivus*, rompendo, assim, com as clássicas dicotomias direito público-direito privado e direito-interesse.

A fundamentalidade dos direitos ou interesses metaindividuais é reconhecida em atenção à preocupação dos Estados e da família humana com a qualidade de vida, o desenvolvimento sustentado e integrado da pessoa humana e a preservação da natureza. Eis a razão pela qual a temática dos direitos fundamentais encontra-se intimamente ligada à teoria geral da cidadania. E esta, por sua vez, encontra-se umbilicalmente ligada à preservação e ao respeito da dignidade da pessoa humana.

No caso brasileiro, a Constituição Federal de 1988, rompendo com o perfil liberal e individualista das Cartas que lhe antecederam, exalta a integração harmônica das categorias dos direitos humanos, incluindo os direitos sociais no rol dos direitos e garantias fundamentais, o que veio a ser confirmado, posteriormente, com a ratificação do Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.

Surge, assim, ao lado da teoria dos direitos fundamentais, a teoria dos interesses metaindividuais que deita raízes na chamada “questão social”, fruto da “sociedade de massa”, na qual são verificadas inúmeras relações sociais, econômicas e políticas marcadas pelo desaparecimento da individualidade do ser humano, diante da padronização dos comportamentos e das regras de condutas correspondentes.

3 TIPOLOGIA DOS INTERESSES METAINDIVIDUAIS

No ordenamento jurídico brasileiro, os direitos ou interesses metaindividuais, também chamados de supra-individuais, transindividuais,² globais ou novos direitos, constituem gênero cujas espécies são os direitos ou interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos, cujos conceitos estão previstos no CDC (art. 81, par. único, I, II e III).

O critério analítico, didático e até exauriente adotado pelo legislador ao conceituar os interesses (ou direitos) difusos e coletivos, não foi estendido aos interesses individuais homogêneos, o que redundou na diversidade de posições na doutrina e na jurisprudência no tocante a esses últimos, residindo aqui os principais obstáculos téc-

2. A rigor, transindividuais são apenas os interesses ou direitos difusos e coletivos. Os individuais homogêneos são os velhos direitos subjetivos, ou seja, são individuais mesmo e apenas por decorrerem de uma origem comum recebem um tratamento processualmente coletivo com vistas à facilitação do acesso ao Judiciário.

nicos e ideológicos que têm impedido ou dificultado o acesso coletivo dos trabalhadores à justiça.

Os interesses difusos e coletivos são, material e processualmente, metaindividuais (ou essencialmente coletivos); enquanto os individuais homogêneos, em razão de serem provenientes de uma causa comum que atinge uniformemente os seus titulares, são apenas processualmente metaindividuais (ou acidentalmente coletivos), pois essa qualidade lhes é atribuída somente para fins de tutela judicial coletiva.

Não apenas as definições de interesses difusos e coletivos, mas, também, a sintética definição de interesses individuais homogêneos, à míngua de tratamento normativo específico (e expresso) e por não se vislumbrar qualquer incompatibilidade, são perfeitamente aplicáveis nos domínios do direito material e processual do trabalho.

De tal modo que a classificação dos interesses metaindividuais guarda relação com o objeto litigioso. Vale dizer, a identificação desses interesses depende da causa de pedir e do pedido deduzidos em juízo, pois um mesmo fato (ou ato) trabalhista pode ensejar uma pretensão difusa, coletiva ou individual homogênea.

4 O MODERNO SISTEMA DE ACESSO COLETIVO À JUSTIÇA E A AÇÃO CIVIL PÚBLICA TRABALHISTA

A proteção judicial dos direitos ou interesses metaindividuais, que abrangem os difusos, os coletivos e os individuais homogêneos, insere-se no chamado “movimento universal de acesso à justiça”.

Esse movimento repudia o formalismo jurídico e preconiza a inserção de outros componentes reais, como os sujeitos, as instituições e os processos, tudo em sintonia com o contexto social, político, social e econômico, o que exige do jurista e do operador do direito o recurso constante a outras ciências, inclusive a estatística, na medida em que estas lhe possibilitarão uma melhor reflexão sobre a expansão e a complexidade dos novos litígios para, a partir daí, buscar alternativas de solução dos mesmos.

O problema do acesso à Justiça não foi relegado ao oblívio pelo nosso ordenamento a partir da Constituição Federal de 1988 que, inovando substancialmente em relação à Carta que lhe antecedeu, catalogou os princípios da inafastabilidade do controle jurisdicional e do devido processo legal no rol dos direitos e garantias fundamentais.

São esses princípios constitucionais que servem de aporte à temática do efetivo acesso, tanto individual quanto coletivo, ao Poder Judiciário brasileiro.

Com efeito, o ortodoxo modelo liberal-individualista, inspirador do CPC e da parte do processo individual da CLT (Título X, Capítulo III), mostra-se, portanto, absolutamente inválido, insuficiente, inadequado e ineficaz para solucionar os novos conflitos civis e trabalhistas de massa.

Daí o surgimento do processo coletivo, também chamado de “jurisdição civil coletiva”, que, diferentemente do processo individual regulado pelo CPC, passou a ser disciplinado, basicamente, pelo sistema integrado de normas contidas na CF, na LACP, no CDC e, subsidiariamente, no CPC.

DOCTRINA

Do mesmo modo, a “jurisdição trabalhista”, com a promulgação da CF (1988), do CDC (1990) e, mais tarde, da LOMPU (1993), passou a ser constituída de três sistemas (ou subsistemas):

a) o primeiro é destinado aos tradicionais “dissídios individuais” utilizados para solução das reclamações (*rectius*, ações) individuais ou plúrimas, sendo seu processamento regulado pelo Título X, Capítulo III, da CLT e, subsidiariamente, pelo CPC, a teor do art. 769 do texto obreiro consolidado;

b) o segundo é voltado para os dissídios coletivos de interesses, nos quais se busca, via Poder Normativo (CF, art. 114, § 2º), a criação de normas trabalhistas aplicáveis às partes figurantes do “dissídio coletivo” e seus representados, sendo seu processamento regulado pelo Título X, Capítulo IV, da CLT e, subsidiariamente, o CPC, por força da regra contida no mencionado art. 769 do texto obreiro;

c) o terceiro e último sistema, por nós chamado de “jurisdição trabalhista metaindividual”, é vocacionado, basicamente, à tutela preventiva e reparatória dos direitos ou interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos, no campo das relações de trabalho.

Para tornar efetiva a garantia constitucional do acesso dos trabalhadores a essa nova *jurisdição trabalhista metaindividual* é condição necessária a *aplicação a priori* do novo sistema de tutela coletiva integrado pela aplicação direta das normas contidas na CF, LOMPU, LACP e pelo Título III do CDC.

A jurisdição trabalhista metaindividual inverte, assim, a regra tradicional do art. 769 da CLT. Esta, não obstante, continua válida para a implementação dos dois primeiros sistemas mencionados.

Dada a competência da Justiça do Trabalho para conhecer e julgar a ação civil pública, *ex vi* do disposto no art. 83, III, da LOMPU, implica reconhecer que, à míngua de legislação especial disciplinadora, as disposições contidas na LACP e na parte processual do CDC são inteiramente aplicáveis a este tipo de ação coletiva nos domínios do direito processual do trabalho.

Paralelamente à massificação dos meios de produção e de distribuição, nos quais o trabalho humano avulta imprescindível, multiplicaram-se não só os direitos sociais dos trabalhadores, mas, também, os problemas sócio-econômicos do mundo do trabalho, como o desemprego em todas as suas manifestações; a exclusão social; a dispensa massiva de trabalhadores dos respectivos empregos; o aviltamento dos salários; o descumprimento generalizado da legislação trabalhista; o crescimento do trabalho informal; a flexibilização *in pejus* (ou desigualmentação); a automação; a terceirização; as discriminações de toda ordem, por motivo de idade, de opção sexual, de estado civil, de raça; a exploração do trabalho infante-juvenil; o descuido reiterado com o meio ambiente de trabalho, etc.

Diante desses inúmeros problemas, o trabalhador isolado apresenta-se fragilizado para vindicar efetivamente seus direitos sociais, mesmo porque no Brasil não há um sistema adequado de proteção da relação de emprego contra dispensas arbitrária ou sem justa causa.

Isso justifica o fundado receio do trabalhador de que o ajuizamento de uma demanda individual, durante a vigência do contrato de trabalho, implica, via de regra, a perda do emprego.

5 A FUNÇÃO PROMOCIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO

É, pois, sob o influxo dessa realidade social, econômica, política e jurídica que há de ser examinada a questão da legitimidade ativa do Ministério Público do Trabalho na temática da defesa dos interesses metaindividuais trabalhistas.

A bem ver, se a atuação do Ministério Público do Trabalho como *custos legis* teve seu apogeu na concepção liberal-individualista que influenciou a formação histórica do direito positivo brasileiro, pode-se dizer que, com a promulgação da Constituição Federal de 1988, instituidora do Estado Social, a atuação como órgão agente passa a ser a sua função institucional mais importante para que ele possa *promover* a defesa dos referidos interesses.

A previsão da ACP na seção constitucional reservada ao Ministério Público, aliada à função promocional que lhe foi cometida, e bem assim à independência institucional e ao presumido preparo técnico dos seus membros, estão a revelar a “sua melhor posição para o ajuizamento dessa ação.”

Isso não impede, contudo, que outros órgãos e instituições, legalmente autorizados, também possam ajuizar a ação coletiva, uma vez que a legitimação na temática dos interesses metaindividuais é concorrente e disjuntiva.

6 A LEGITIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO PARA PROMOVER AÇÃO CIVIL PÚBLICA EM DEFESA DOS INTERESSES DIFUSOS E COLETIVOS

Não obstante a literalidade do art. 83, III, da LOMPU, afigura-se-nos que os métodos de interpretação extensiva, sistemática e teleológica, somados aos aspectos axiológicos decorrentes dos problemas políticos, sociais e econômicos já mencionados, autorizam dizer que o Ministério Público do Trabalho detém legitimação ativa para promover ACP trabalhista que tenha por objeto a defesa tanto dos interesses ou direitos difusos quanto dos coletivos.

Essa legitimação autônoma para condução do processo encontra permissão no sistema integrado pelas normas prescritas na CF (art. 129, III), na LACP, no CDC (arts. 81 *usque* 90; 103 e 104) e na LOMPU (arts. 83, III, e 84 c.c. 6º, VII, d).

Por considerarmos a legitimação autônoma para a condução do processo um *tercium genus*, afigura-se-nos melhor não rotulá-la de “ordinária” ou “extraordinária”, pois isso desaguaria, a nosso sentir, no equívoco cometido pelos que insistem em explicar essa nova modalidade de legitimação *ad causam* por meio do sistema liberal-individualista do CPC brasileiro, inaplicável, como vimos, ao sistema de proteção aos direitos difusos e coletivos.

7 A LEGITIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO PARA PROMOVER A AÇÃO CIVIL PÚBLICA EM DEFESA DOS INTERESSES INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS

Com relação à ação civil pública para defesa dos interesses individuais homogêneos, o legislador brasileiro foi encontrar inspiração nas *class actions for damages* do direito norte-americano.

Entre os objetivos básicos desse instrumento paradigma, destacam-se:

- a) permitir a aglutinação de diversos litígios individuais numa única demanda;
- b) amenizar algumas das barreiras psicológicas e técnicas que impedem ou dificultam o acesso judicial individual da parte fraca;
- c) desestimular condutas sociais indesejáveis.

Levando em conta tais objetivos, que se identificam no contexto social, econômico, político e jurídico nacional, nosso legislador, adaptando o sistema de *common law* ao sistema de *civil law*, conferiu a legitimação ativa nas ações coletivas destinadas à defesa de interesses ou direitos individuais homogêneos, não aos indivíduos, mas a algumas instituições, entre elas o Ministério Público.

Tendo em vista que os arts. 129, III, da CF e 83, III, da LOMPU não mencionam, expressamente, os interesses individuais homogêneos, há três teorias que procuram justificar a legitimação *ad causam* do Ministério Público do Trabalho: a restritiva, a eclética e a ampliativa.

A teoria restritiva utiliza apenas a interpretação gramatical dos artigos citados e sustenta, em linhas gerais, a inconstitucionalidade dos mesmos.

A eclética emprega a interpretação sistemática dos artigos 129, III, e 127, da CF, e admite condicionalmente a legitimação do MP, isto é, apenas para defender interesses individuais homogêneos indisponíveis ou que tenham relevância social.

Finalmente, a teoria ampliativa, com a qual concordamos, vale-se da interpretação sistemática, extensiva e teleológica, na medida em que invoca os arts. 129, IX, e 127 da CF, combinados com o art. 1º do CDC. Essas normas aplicadas de forma integrada, autorizam a ilação de que a defesa de qualquer interesse individual homogêneo constitui matéria de ordem pública e de interesse social, cuja defesa se amolda ao perfil institucional do Ministério Público.

Um quadro sinóptico facilita a compreensão da legitimação do Ministério Público do Trabalho em tema de interesses ou direitos individuais:

Interesses ou Direitos	Legitimação do MPT
Individuais não-homogêneos disponíveis ou “interesses individuais puros”	Não detém legitimação <i>ad causam</i>

DOUTRINA

Individuais não-homogêneos indisponíveis	Legitimação ativa permitida em alguns casos expressamente previstos em lei.
Individuais homogêneos disponíveis	Legitimação ativa permitida, pois os interesses individuais homogêneos dos trabalhadores são direitos sociais (CF, arts. 129, III e 127 <i>caput</i> ; LOMPU, art. 83, III, 6º, VII, <i>d</i> ; LACP, arts. 5º e 21; CDC, arts. 81, par. único, III, 82, I, 91 e 92)
Individuais homogêneos indisponíveis	Legitimação ativa permitida incondicionalmente (CF, art. 129, III, 127, <i>caput</i> ; LOMPU, art. 83, III, 6º, VII, <i>d</i> ; LACP, arts. 5º e 21; CDC, arts. 81, par. único, III, 82, I, 91 e 92)

8 ANÁLISE DE UM CASO

Para demonstrar os equívocos, *data maxima venia*, que têm sido observados no âmbito do Judiciário Trabalhista a respeito da legitimação do Ministério Público do Trabalho para defender interesses individuais homogêneos, trazemos à coleção o seguinte julgado:

“AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. ILEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. Não se verifica a legitimidade do Ministério Público do Trabalho para propor ação civil pública, objetivando o reconhecimento de despedida sem justa causa de empregados e conseqüentes, ainda que decorrente de um mesmo fato. Não se está diante de direito não individualizável ou não divisível, menos ainda indisponível, pois se discute apenas as conseqüências da participação em greve, ainda mais considerada abusiva. No conceito de direitos individuais homogêneos não se deve deixar impressionar-se pelo número dos interessados, mas sim pela natureza metaindividual do direito. Recurso de revista conhecido e desprovido” (TST-RR 596135/1999, Ac. 2ª T, Rel. Min. Vantuil Abdala, DJ 16.03.2001).

Percebe-se, claramente, que o v. acórdão trata de um recurso de revista emergente de uma ação civil pública promovida pelo Ministério Público do Trabalho em defesa de interesses individuais homogêneos de empregados que foram despedidos em massa por terem participado em greve considerada abusiva.

O julgado reconhece acertadamente que se cuida de interesses individuais homogêneos, porque “decorrentes de um mesmo fato” (ato patronal de despedida em massa de trabalhadores que participaram de greve), mas equivoca-se ao mencionar que, por não se estar “diante de direito não individualizável ou não divisível, menos ainda indisponível”, o Ministério Público do Trabalho carece de legitimidade *ad causam* para defendê-los.

Vê-se, claramente, que o v. acórdão se afina com a teoria restritiva, razão pela qual, como já apontado, não analisa a questão da legitimação sob o enfoque:

a) da democratização do acesso do cidadão-trabalhador ao Judiciário Trabalhista como direito fundamental;

b) da natureza metaindividual da tutela dos interesses individuais homogêneos que, como já demonstrado, são materialmente individuais mas processualmente coletivos.

A rigor, o decisório sob exame aflora-se em desarmonia com o sistema integrado de acesso à Justiça do Trabalho, impedindo, assim, o exercício pleno da “jurisdição trabalhista metaindividual”, com evidentes reflexos negativos e prejuízos para os trabalhadores e para a sociedade como um todo.

Com efeito, a extinção do processo por ilegitimidade do Ministério Público do Trabalho implicará o ajuizamento de inúmeras ações individuais, o que resultará, à evidência, no aumento do volume de processos no Judiciário Trabalhista³ com todas as conseqüências nefastas que disso resulta para o trabalhador, máxime se consideramos a possibilidade de inúmeras sentenças díspares a respeito do mesmo fato.

Além disso, o custo operacional e financeiro de cada processo redundará em maiores despesas para o próprio Judiciário Trabalhista e, em última análise, para a sociedade que, como é sabido, arcará com a conta final da necessidade de aumento do número de juízes, servidores, imóveis, equipamentos etc.

A Corte poderia até julgar improcedente o pedido, caso tivesse entendido que a participação dos trabalhadores em greve declarada abusiva constituiria justa causa para a dispensa. Mas aí tratar-se-ia não mais de condição da ação (legitimidade ativa), e sim do *meritum causae*.

9 CONCLUSÃO

Como síntese dos principais pontos abordados neste singelo trabalho, apresentamos as conclusões que se seguem.

Os direitos sociais e a respectiva proteção judicial dos trabalhadores integram o elenco dos direitos fundamentais de segunda ou de terceira dimensão, estando, desse modo, compreendidos no moderno conceito de cidadania e esta, por sua vez, guarda estreita relação com o problema do direito ao acesso – individual e coletivo – dos trabalhadores ao Poder Judiciário.

Desse modo, as questões atinentes à legitimação ministerial para defender interesses individuais homogêneos trabalhistas encontram-se indissolúvelmente ligadas à temática da dignidade da pessoa humana e do valor social do trabalho, isto é, a questões que decorrem da principiologia que fundamenta o próprio Estado democrático de direito brasileiro, cuja guarda foi confiada ao Ministério Público, como um todo, e ao Ministério Público do Trabalho, em particular, pois este, no exercício específico da sua função promocional, tem a missão institucional e permanente de zelar pela defesa ordem jurídica trabalhista e dos direitos ou interesses sociais e individuais indisponíveis dos trabalhadores (CF, art. 127, *caput*).

3. Segundo o próprio TST, cerca de 2 milhões de demandas são ajuizadas anualmente na JT.

DOCTRINA

A defesa, pois, dos direitos ou interesses individuais homogêneos dos trabalhadores enquadra-se perfeitamente na moldura do art. 127 *caput* da CF, seja porque são interesses ou direitos sociais, seja porque são, via de regra, individuais indisponíveis (CLT, arts. 9º, 444 e 468).

Respondendo à pergunta central deste trabalho, é possível dizer que nos domínios do direito processual do trabalho, tanto do ponto de vista da teoria ampliativa quanto do ponto de vista de teoria eclética, o Ministério Público do Trabalho estará sempre legitimado para defender, por via da ação civil pública, os interesses individuais homogêneos dos trabalhadores, ainda que estes sejam materialmente disponíveis.

Afinal, vivemos a era dos direitos, como diz Bobbio. Mas de nada adianta proclamá-los, sem, no entanto, garanti-los.

É preciso, pois, que se instaure entre nós uma nova mentalidade entre os cultores do direito material e processual do trabalho, de modo a que os direitos ou interesses individuais homogêneos deixem de ser mera aspiração do cidadão-trabalhador e se tornem garantia efetiva de acesso à Justiça.

DESREGULAMENTAÇÃO E DESEMPREGO: OBSERVANDO O PANORAMA INTERNACIONAL

Maurício Rands*

Sumário: 1 Introdução; 2 O emprego necessariamente desaparecerá?; 3 Regulamentação e desemprego. O relatório da OCDE sobre o emprego em 1999; 4 A política trabalhista do *Labour Party* no Reino Unido; 4.1 A introdução do salário mínimo legal; 4.2 A nova lei sobre relações trabalhistas; 5. A redução legal da jornada de trabalho na França e o bônus do emprego; 6 O caso dos conselhos do trabalho europeus; 7 Conclusão; Referências.

1 INTRODUÇÃO

Este ensaio identifica algumas tendências de evolução do Direito do Trabalho no panorama internacional. Enfrenta as questões sobre se o futuro ainda reserva algum lugar ao emprego e se a desregulamentação será condição para que ele exista. Recentes desdobramentos nos 29 países que integram a Organização para a Cooperação e o Desenvolvimento Econômico (OCDE) serão analisados para identificar os liames entre a legislação do trabalho nestes países e a oferta de empregos. Para ilustrar as tendências internacionais, o caso do Reino Unido será brevemente focado diante de algumas iniciativas adotadas pelo Governo Trabalhista eleito em 1997. As evidências apresentadas pela OCDE em seu Relatório de 1999 sobre o Emprego, bem como o exemplo britânico, serão confrontados com a afirmativa tão difundida de que somente a desregulamentação tornaria possível a expansão do emprego.

2 O EMPREGO NECESSARIAMENTE DESAPARECERÁ?

A francesa Viviane Forrester escreveu um livro (1997) onde explicitou toda a dramaticidade do fenômeno do desemprego tecnológico. Ao explorar o que significa para o indivíduo o tornar-se um desempregado nos dias que correm, ela exprimiu o generalizado sentimento de mal-estar hoje experimentado por quase todos os povos diante da ameaça. Seu grito de alerta, contudo, reveste-se de um tom fatalista, como se nada pudesse ser feito para reverter o problema. Em suas palavras:

“Quanto ao modelo inédito que se instala sob o signo da cibernética, da automação, das tecnologias revolucionárias, e que agora exerce o poder, este parece ter-se desviado, isolado em zonas estanques, quase esotéricas. Não está

* O autor é doutor pela Universidade de Oxford, professor de Direito do Trabalho da Graduação e da Pós-Graduação em Direito da UFPE, da Esmatra 6, Conselheiro Federal licenciado da OAB e Secretário de Assuntos Jurídicos do Município do Recife-PE.

mais em sincronia conosco. E, bem entendido, sem vínculo verdadeiro com o 'mundo do trabalho', que ele não usa mais e que considera, quando consegue entrevê-lo, um parasita irritante marcado pelas suas paixões, suas confusões, seus desastres incômodos, sua irracional obstinação em pretender existir. Sua pouca utilidade. Sua pouca resistência, seu caráter benigno. Suas renúncias e sua inocuidade, por estar preso nos vestígios de uma sociedade onde suas funções foram abolidas. Entre esses dois universos, nada mais que uma solução de continuidade. O antigo periclita e sofre longe do outro, que ele nem sequer imagina. O outro, reservado a uma casta, penetra numa ordem inédita de 'realidade', ou se preferirmos, de desrealidade, onde a horda dos 'solicitantes de emprego' representa apenas uma pálida legião de fantasmas que não voltarão para assombrar ninguém."

Este determinismo da visão de Forrester foi bem percebido por um seu contemporâneo em outra obra não menos arrebatadora ('O Horror Político', 1998). Para ele, o livro 'O Horror Econômico' tem o valor de realçar o drama das pessoas descartadas pela nova ordem econômica. Mas falha ao passar a idéia de que o trabalho está chegando ao fim e que as legiões de descartados nada poderão fazer senão vagar pelas ruas em desespero. Este determinismo pode gerar inação. O desemprego, porém, não é uma fatalidade. Cada sociedade pode fazer escolhas que agravarão ou diminuirão o desemprego, como reconhece qualquer economista. Evidente que a opção pelo emprego e pela inclusão dos menos qualificados tem um preço a pagar em termos de tributos e de gastos públicos e privados. Mas o só viver em uma sociedade emprenhada de miséria, com a violência que a acompanha, não tem um preço elevado? Ora, se existem opções ao 'apocalipse' de Forrester, e se a maioria da sociedade se diz angustiada com o desemprego, por que então estas opções não são tentadas? Para responder a pergunta, Génèreux analisa as democracias modernas como padecendo de três vícios ou níveis de 'horror político'.

O primeiro, a recusa de partilhar. Um defeito que é mais saliente em sociedades como a brasileira. O segundo, a tirania do mercado político. Os políticos sentem que o combate ao desemprego é prioridade dos eleitores. Mas temem que os incluídos cujas vozes são mais audíveis, às vezes até porque sustentam suas campanhas, não estejam dispostos aos sacrifícios que uma nova política de desenvolvimento acarretaria. Como os resultados de tal política são de longo prazo, intuem que serão julgados na próxima eleição muito mais pelos sacrifícios imediatos do que pelos benefícios futuros. Como resultado, os políticos tendem ao conhecido blá-blá-blá. Muito barulho sobre o suposto combate ao desemprego e pouco resultado. E, finalmente, um terceiro vício consistiria na impraticabilidade do debate sobre a questão. Como os resultados dos governos têm sido precários, os eleitores já não acreditam na política. Se os políticos dominantes afirmam que o desemprego é fruto inexorável da globalização e das mudanças tecnológicas, por que os eleitores a eles iriam recorrer?

Tanto em uma reflexão como em outra avulta o desafio democrático. Somente o aperfeiçoamento das práticas políticas poderá converter o clamor pelo emprego em políticas de desenvolvimento diferentes. A voz dos excluídos e dos incluídos dispostos

DOCTRINA

aos sacrifícios precisa se fazer ouvir nas decisões nacionais. E, para isto, somente uma profunda reforma da política. O 'horror político', este sim, é que tem que ser superado como pré-condição de um debate conducente a um modelo de sociedade mais solidário.

Quando se observa que alguns países têm conseguido reduzir o desemprego em plena revolução da tecnologia de informação,¹ chega-se a indagar se a exclusão crescente de trabalhadores do mercado de trabalho realmente é algo inelutável. Mesmo nos países de elevado desemprego como Espanha, Alemanha e França, o percentual da população economicamente ativa que se encontra empregado não é inferior a 80%. As grandes mudanças no perfil do emprego, com deslocamentos da tradicional manufatura fordista para o setor de serviços e de tecnologia de ponta não significam a morte inexorável do mundo do trabalho. A sociedade humana, provavelmente, ainda vai depender do trabalho por muito tempo. O seguinte quadro sintético sobre o desemprego em alguns países selecionados evidencia o que ficou dito.

Desemprego – Países Selecionados

TAXA DE DESEMP. ATUAL (%)		TAXA DE DESEMP. HÁ UM ANO (%)
Austrália	6,8	6,6
Áustria	3,7	3,9
Bélgica	10,2	10,5
Grã-Bretanha	5,2	5,8
Canadá	7,0	6,8
Dinamarca	5,4	5,3
França	8,7	10,0
Alemanha	9,3	9,6
Itália	9,9	11,2
Japão	4,7	4,8
Holanda	2,2	2,9
Espanha	13,5	14,8

1. Em agosto de 2000 as taxas de desemprego anualizadas em alguns países desenvolvidos eram as seguintes: EUA – 4,0% (4,3% um ano atrás); Holanda – 2,7% (3,4% há um ano); Inglaterra – 5,6% (6,2%); Espanha – 14,1% (15,5%); Suécia – 5,1% (5,9%); Suíça – 1,8% (2,5%); Austrália – 6,3% (7,02%). Cf. *The Economist*, August 12th 2000. Em maio de 2001 eram as seguintes: EUA – 4,5% (4,0% um ano atrás); Holanda – 2,2% (2,9% há um ano); Inglaterra – 5,2% (5,8%); Espanha – 13,51% (14,8%); Suécia – 3,9% (5,1%); Suíça – 1,8% (2,3%); Austrália – 6,8% (6,6%).

DOUTRINA

Suécia	3,9	5,1
Suíça	1,8	2,3
Estados Unidos	4,5	4,0
União Européia (11 países)	8,4	9,2

Fonte: The Economist, May, 12th 2001

Os descartados naturalmente são muito mais numerosos em países subdesenvolvidos. Neles, as estatísticas escondem a dimensão exata da exclusão pela simples razão de que milhões nem sequer procuram emprego, e, portanto, sequer contam no universo dos empregáveis ou em busca de trabalho. Mas se algumas economias, mesmo submetidas a intensas alterações pelo novo modo de produzir, conseguem ao menos aliviar o problema, parece justificada a afirmação de Génereux de que opções alternativas de desenvolvimento devem ser tentadas.

Se alternativas existem, serão elas unicamente as da receita liberal de que a oferta de trabalho só pode se expandir ao preço da eliminação da legislação de proteção ao trabalho? A intervenção do estado estabelecendo os direitos mínimos de quem trabalha tem que necessariamente ser abolida para viabilizar a expansão do emprego? Se esta receita é a única esperança, como pensam os adeptos do que Giddens (1998) chama de 'fundamentalismo de mercado', estar-se-ia diante de uma nova fatalidade semelhante à de Forrester. Pois, sem um mínimo de regulamentação, o trabalho é aviltado, sobretudo para os grandes contingentes de trabalhadores pouco qualificados.

Todavia, a hipótese de que ambos os determinismos, em verdade, são fruto de uma má percepção das alternativas existentes parece não ser refutada pelos dados disponíveis. O Relatório Anual da OCDE, publicado em Junho de 1999, aponta neste sentido, como a seguir se analisa.

3 REGULAMENTAÇÃO E DESEMPREGO. O RELATÓRIO DA OCDE SOBRE O EMPREGO EM 1999

A ortodoxia liberal sustenta ser a maior ou menor rigidez do mercado de trabalho o fator decisivo para os níveis de desemprego. Em suporte à tese sempre se compara o mercado de trabalho americano ao dos países da União Européia. De plano, cabe realçar que muitos países europeus têm taxa de desemprego menor do que a americana.² O que realmente ocorre na Europa é uma grande variedade tanto de níveis de emprego quanto de intensidade e conteúdo das leis trabalhistas.

Um estudo publicado na Revista *The Economist*³ questiona a idéia de que o 'Modelo Americano', supostamente mais flexível, tenha preeminência em termos de performance econômica se consideradas quatro variáveis relevantes: crescimento do PIB,

2. É o caso da Áustria, Holanda, Suíça, Portugal, Islândia, por exemplo.

3. Edição de 10 de abril de 1999, pp 67-69.

DOUTRINA

crescimento do PIB *per capita*, produtividade e criação de empregos. Numa comparação mais específica entre os modelos americanos e alemão, este caracterizado como 'modelo social de mercado' por consagrar maior proteção trabalhista e previdenciária aos trabalhadores, o estudo reconhece que em termos de performance geral eles se equivalem. Tomando um período de dez anos que permite equilibrar os ciclos econômicos em cada país, os dados sobre as quatro variáveis podem ser vistos no seguinte quadro.

Variação anual 1989-98, %	EUA	Alemanha
Crescimento do PIB	2,6	2,6
Cresc. do PIB per capita	1,6	1,9
Cresc. da produtividade	0,8	2,6
Taxa de desemprego	5,8	7,5

Fonte: The Economist, April 10th 1999; Eurostata; FMI.

O estudo salienta que, individualmente considerada, a melhor variável para aferir a performance de uma economia é o crescimento do PIB *per capita*, porque assim a diferença de crescimento populacional é controlada. Mesmo considerando que a maior taxa alemã nesta variável tem que descontar a unificação de 1992, o estudo mostra que elas, mesmo nesta hipótese, se equivaleriam. O modelo alemão, com menos desigualdade de rendas,⁴ implica melhores condições de vida do conjunto da população. E, portanto, um elevado capital humano. Isto talvez explique o maior crescimento de sua produtividade. Nesta outra variável, cabe lembrar que a unificação pode ter tido dois efeitos. Um primeiro, o de inflar a taxa porque a produtividade na banda oriental precisou crescer a ritmos maiores para se equiparar à da banda ocidental. Mas, por outro lado, o menor nível de desenvolvimento econômico oriental certamente ainda puxou para baixo a taxa de produtividade geral do país. A hipótese de que o crescimento da produtividade na Alemanha tem sido maior do que o americano parece, assim, ser muito forte.

Mas, veja-se o item desemprego, onde os níveis americanos têm sido mais positivos. De novo a unificação é um fator importante porque as taxas no território da antiga Alemanha Oriental ainda hoje são muito altas. Ainda assim alguns autores têm chamado atenção para as evidências de que a taxa líquida de criação de empregos a tempo integral por trabalhador tem sido a mesma nos dois países⁵ (Giddens, 1998: 126; Beck, 1997).

-
4. Os 20% mais ricos nos EUA recebem nove vezes mais do que os 20% mais pobres. Na Alemanha, a diferença é de seis vezes.
 5. 2,6% no período 1986-96.

Muitos outros estudos têm mostrado ser irrelevante a correlação entre desemprego e leis de proteção ao trabalho (cf. Nickell, 1997). Como bem sumariza Giddens (1998: 122):

*No período de 1983 a 1996, houve larga variação nas taxas de desemprego dos países europeus membros da OCDE, de 1.8% na Suíça a 20% na Espanha. Dos países da OCDE, 30% durante estes anos tiveram taxas médias de desemprego mais baixas do que a dos EUA. Aqueles com as taxas mais baixas não têm mercados de trabalho desregulamentados (Áustria, Portugal, Noruega). A rigidez do mercado de trabalho, assim como a rigorosa legislação protetiva do emprego não influenciam fortemente o desemprego. Desemprego alto é causado por seguros desemprego de duração ilimitada e por baixos standards educacionais nos extratos mais baixos do mercado de trabalho – o fenômeno da exclusão. [Por isto] a posição da terceira via não deveria ser a de que a desregulamentação é a resposta [para o desemprego]*⁶

Mais recentemente, o Relatório Anual da OCDE sobre o Emprego (1999), utilizando-se de dados recolhidos entre os seus vinte e nove países membros, trouxe novos elementos que justificam a interpretação de que as leis trabalhistas não têm fomentado o desemprego. Mais especificamente, entre outras, a pesquisa procurou analisar a assertiva, hoje tão comum, de que as normas reguladoras do despedimento seriam um importante fator explicativo do elevado desemprego de alguns países da OCDE. Entre outras conclusões, o estudo assim resumiu a relação entre as leis de proteção ao emprego (LPE) e a performance do mercado de trabalho (OCDE, 1999: 50):

Comparações simples entre os países, sugerem que as LPE têm pouco ou nenhum efeito nos índices gerais de desemprego, mas podem afetar sua composição demográfica. Nos países em que as LPE são mais estritas, o desemprego tende a ser mais baixo para os homens em idade adulta, porém mais alto para os outros grupos, especialmente jovens. Contudo, este último resultado tende a ser uma mera tentativa aproximativa, uma vez que não é sustentado pelas evidências dos testes de regressão múltipla, com a exceção da conclusão de que as LPE mais rigorosas têm um impacto negativo no desemprego dos homens adultos.

*(...) As análises de regressão confirmam que as LPE podem ter um efeito positivo nas taxas de emprego dos homens de meia idade, mas proporcionam apenas frágeis evidências de um impacto negativo em outros grupos.*⁷

(...) As LPE mais rigorosas são associados com baixa rotatividade da mão de obra, ficando os trabalhadores sujeitos a mais longos períodos tanto de emprego quanto de desemprego.

Como se sabe, os testes estatísticos conhecidos como ‘regressão múltipla’ são metodologicamente muito poderosos pois permitem controlar outros fatores que

6. Tradução do autor.

7. Tradução do autor.

podem estar influenciando concomitante no fenômeno social investigado. No caso do desemprego, existem fatores como desenvolvimento tecnológico, nível educacional da população, cultura e outros que também afetam a variável emprego ao lado da chamada LPE. Os resultados acima sumarizados, por terem utilizado regressões múltiplas, são, portanto, metodologicamente muito robustos. Por este motivo, a OCDE, ao apresentar os resultados, não deixou de assinalar que eles implicavam uma reorientação de análises anteriores que recomendavam o relaxamento das LPE para melhorar a performance do mercado de trabalho de seus membros.

4 A POLÍTICA TRABALHISTA DO *LABOUR PARTY* NO REINO UNIDO

4.1 A introdução do salário mínimo legal

No Congresso do *Labour Party* realizado imediatamente após a esmagadora vitória de 1997, Tony Blair prometeu 'um dos mais radicais governos reformistas da [...] história'. Alguns críticos afirmam que a paz na Irlanda do Norte, a concessão de independência ao *Bank of England*, a instalação do parlamento na Escócia e de uma assembleia em Gales, bem como algumas pequenas reformas na educação e na saúde são desproporcionais à ambição do programa vitorioso nas urnas (cf., e.g., *The Economist*, 31.7.99).

Na área das relações trabalhistas, todavia, algumas promessas da campanha estão sendo colocadas em prática. No início do governo, já em Julho de 1997, foi instalada a chamada *Low Pay Commission*, sob a presidência de George Bain, um conhecido especialista em relações trabalhistas. Integrada por nove membros representantes dos interesses dos empregadores, dos empregados e da comunidade, a comissão tinha a missão de elaborar uma proposta de salário mínimo a ser submetida ao parlamento. Depois de amplos debates e análise de dados, a comissão chegou a uma proposta que, salvo menores alterações, foi aprovada pelo governo e transformada em lei pelo Parlamento.⁸ Assim, desde abril de 1999, Inglaterra, Escócia, Irlanda do Norte e País de Gales têm um salário mínimo de 3,6 libras esterlinas (US\$ 5,8) por hora para os trabalhadores acima de 22 anos e de 3 libras esterlinas (US\$ 4,8) para aqueles com idade entre 18 e 21 anos.

A oposição das principais entidades empresariais no início dos debates era muito forte. A poderosa *Confederation of British Industry* (CBI) em 1995 afirmava que 'mesmo um salário mínimo baixo reduziria as oportunidades de emprego e criaria enormes problemas para as estruturas salariais de um grande número de empresas'. Diante da vitória do Partido Trabalhista, a CBI, em 1997, afirmou perante a *Low Pay Commission* que 'o objetivo apropriado e realista do salário mínimo é criar um piso

8. Compareceram à comissão para prestar depoimentos aproximadamente 600 representantes de organizações empresariais, sindicatos de trabalhadores, organizações sociais e acadêmicos. Além disso, a comissão examinou cerca de 500 relatórios e arazoados de entidades interessadas e visitou 61 cidades onde foram contactados diretamente empregados e empregadores que seriam atingidos pela introdução do salário mínimo legal, algo que nunca existiu no Reino Unido.

para o mercado de trabalho' (cf. Metcalf, 1999:173), assumindo uma atitude mais pragmática diante do inevitável.

Apesar das advertências dos economistas conservadores e do voto contrário dos deputados do *Tory Party*, o fato é que foram beneficiados um milhão e novecentos e três mil trabalhadores, o que equivale a 8,3% da força de trabalho britânica. Entre os trabalhadores *part time*, cerca de 20% foram contemplados com a melhoria salarial. A média de aumento salarial obtido pelos atingidos foi de 30%, sendo de apenas 0,6% o aumento global da folha salarial do país (cf. Metcalf, 1999, dados da LPC). Estudos do *Bank of England* e do *British Treasury* (órgão do que no Brasil seria o Ministério da Fazenda) estimam que o impacto do salário mínimo no nível dos preços seria de apenas 0,4%, um modesto *once-for-all shock* que 'não terá efeito na inflação depois de um ano' (Metcalf, 1999: 192). Um estudo divulgado pelo Tesouro Inglês (HM Treasury, 1998) conclui que um salário mínimo entre 3,6 e 3,8 libras esterlinas 'provavelmente terá apenas um pequeno impacto adverso no emprego. O efeito (imediate) será próximo a zero e é improvável que exceda a 100 mil empregos'.⁹

4.2 A Nova Lei sobre Relações Trabalhistas

A política trabalhista do Governo Tony Blair parte do pressuposto de que a desregulamentação empreendida por Margareth Thatcher e John Major causou um desequilíbrio contraproducente entre os poderes do empregador e dos sindicatos de trabalhadores. O resultado foi um crescimento desmesurado dos desníveis salariais, da autocracia patronal e da erosão do ambiente de trabalho. Como explicitado num documento de 1998 do *Department of Trade and Industry* (onde se concentram as funções do que entre nós seria o Ministério do Trabalho), 'o objetivo do governo é estimular uma nova cultura de parceria no local de trabalho, sob o pressuposto de que eficiência e justiça (no trato das relações de emprego) são inteiramente compatíveis'. Para que se promova 'a cooperação e o entendimento', acrescenta o documento intitulado *Fairness at Work*, 'os empregadores não devem negar o reconhecimento a um sindicato que tenha o apoio claro e manifesto dos empregados', o que justifica a imposição da obrigação de reconhecimento sempre que a maioria dos trabalhadores expresse a disposição de serem representados pelo sindicato.

Com estes fundamentos, em janeiro de 1999, o Governo Trabalhista publicou seu projeto de lei de relações trabalhistas estabelecendo as regras sob as quais o empregador passa a ser obrigado a reconhecer o sindicato. Em 2000 o projeto foi aprovado e se encontra em pleno vigor. Utilizando alguns conceitos já praticados na legislação dos anos 70 que havia sido revogada pelos conservadores, bem como nos sistemas americano e canadense, o projeto define três possíveis caminhos a serem sucessivamente percorridos:

9. Imediatamente após a promulgação da lei do salário mínimo (*Royal Assent* de 31.7.98), o Presidente da *Confederation of British Industry* (CBI), Sir Clive Thompson, declarou que milhares dos seus trabalhadores de salários mais baixos poderiam perder os empregos por causa do SM.

DOCTRINA

a) reconhecimento voluntário, quando a solicitação do sindicato é espontaneamente aceita pelo empregador;

b) reconhecimento automático por comprovação de que mais de 50% dos empregados da empresa são sindicalizados; e,

c) reconhecimento depois da realização de eleição em que mais de 50% dos participantes na votação expressam intenção de serem representados pelo sindicato e esta maioria é equivalente a pelo menos 40% do total de empregados da empresa.

Nos dois últimos casos o procedimento é administrado por um órgão independente, o *Central Arbitration Committee* (CAC), que só apreciará requerimentos dos sindicatos pleiteando reconhecimento de empresas com mais de 20 empregados. Provocado, o CAC estabelece um procedimento de verificação de algumas condições prévias.¹⁰ Ultrapassadas estas condições, o CAC inicia uma negociação visando definir a base da representação do sindicato e da futura negociação coletiva. Se esta base não é consensada, o órgão a define unilateralmente.

Neste ponto, se o sindicato demonstra já possuir mais da metade dos trabalhadores da base definida, o CAC garante-lhe os direitos do reconhecimento sem a realização de eleições. Caso contrário, a eleição é realizada no próprio local de trabalho ou por correspondência, a depender da avaliação do órgão sobre possíveis interferências do empregador. A conduta do empregador, aliás, sofre limitações durante o processo das eleições, sendo-lhe impostos os seguintes deveres:

a) cooperação com o sindicato e com o agente responsável pela condução dos trabalhos eleitorais;

b) garantia de acesso dos representantes sindicais aos trabalhadores para informar-lhes da votação e fazer campanha;

c) informar o CAC dos nomes e endereços dos trabalhadores da base de representação objeto do processo de reconhecimento;

Realizada a eleição, se o sindicato obteve a maioria dos votos e esta maioria corresponde a 40% dos trabalhadores da base pleiteada, o CAC confere o reconhecimento oficial. A partir daí, o empregador e o sindicato devem iniciar negociação para estabelecer o procedimento a ser obedecido nas futuras negociações coletivas. Se não chegam a um acordo, o CAC estabelece os métodos que as guiarão doravante.

Além dos procedimentos de reconhecimento sindical e negociação coletiva acima vistos, o projeto de lei de relações trabalhistas do atual governo inglês contempla alguns outros direitos de suporte ao sindicato que facilitarão a obtenção e a efetividade da futura representação. São exemplos do que a literatura classifica como legislação auxiliar, promocional ou de sustento à ação sindical e à contratação coletiva:

10. Filiação de pelo menos 10% do total da força de trabalho da unidade de representação pleiteada pelo sindicato; indícios de que o sindicato poderá atingir a maioria; evidência de que o sindicato não teve rejeitado requerimento similar nos últimos três anos e que a base pleiteada não está sendo disputada por outro sindicato.

DOUTRINA

a) obrigação dos empregadores de consultação a cada seis meses sobre programas de qualificação com um sindicato reconhecido;

b) direito do empregado de se fazer acompanhar por um colega de trabalho ou por um representante sindical em inquéritos disciplinares, mesmo quando inexistir sindicato reconhecido na empresa;

c) ilegalidade de qualquer ato do empregador que importe em discriminação contra o empregado por participação em atividades sindicais legais;

d) ilegalidade da despedida de empregado que se recuse a celebrar um contrato individual em condições inferiores às estabelecidas em contratos coletivos;

e) ilegalidade da despedida de empregado por participação em greve legal de menos de oito dias.

5 A REDUÇÃO LEGAL DA JORNADA DE TRABALHO NA FRANÇA E O BÔNUS DO EMPREGO

A Lei de Robien, de 11 junho de 1996, deflagrou o processo de redução da jornada de trabalho na França. Seus limites, basicamente decorrentes do fato de que a redução somente seria implementada pela negociação coletiva, foram posteriormente ultrapassados pela Lei Aubry, de 13 de junho de 1998 (Cf. Notat, 1998). De acordo com o art. 1º da Lei Aubry, desde 1º de janeiro de 2000 os empregadores com mais de vinte (20) empregados contratados ficarão obrigados a respeitar a jornada legal de 35 horas de trabalho por semana. Segundo o art. 3º, o estado francês fica obrigado a conceder subsídios variáveis às empresas que reduziram a jornada por negociação coletiva antes de janeiro de 2000, bem como às empresas com menos de vinte (20) empregados, quando, em ambos os casos, as empresas preservaram ou criaram empregos.

Trata-se de re-regulamentação do mercado de trabalho, numa área crucial da relação de emprego: a quantidade de horas trabalhadas. Inicialmente houve grande reação da principal central sindical patronal, a MEDEF. Convocados pela central, cerca de trinta mil empregadores chegaram a ocupar as ruas de Paris às vésperas da redução de jornada ditada pela lei. Chegaram a ameaçar com a retirada das empresas do esquema de gestão conjunta com os sindicatos dos fundos de seguridade social. Em vão. A lei entrou em vigor sem o cataclismo anunciado. Pelo contrário. De 1997 até hoje, foram criados cerca de dois milhões de empregos na França. A taxa de desemprego vem declinando ininterruptamente. Em agosto de 1999 estava em 11,3%. Atualmente já está no patamar de 8,7%.¹¹ A medida também não evitou que a inflação continuasse declinando no país, hoje no irrisório índice de 1,3% nos doze meses anteriores a março de 2001.

Mais recentemente ainda, o governo francês voltou a intervir nas relações de trabalho. A partir de setembro do corrente ano 2001, os trabalhadores franceses de

11. Segundo dados publicados pela The Economist, edição de 20 de janeiro de 2001.

baixa renda terão direito a um bônus governamental (*prime pour l'emploi*). Segundo o primeiro ministro socialista Laurent Fabius, o objetivo do bônus é 'encorajar os trabalhadores pobres a entrarem no mercado de trabalho'. Poderão pleitear o bônus todos os trabalhadores que recebam menos de 140% do salário mínimo. Serão beneficiados cerca de dez milhões de trabalhadores franceses. Atualmente, o SM francês está fixado pela lei em FFr 42,02 (US\$5,80) por hora, e em FFr 7.101,38 (US\$1.019,00) por mês. O valor a ser recebido será ajustado em função da renda familiar e do número de dependentes. Segundo cálculos do governo, um trabalhador solteiro contratado pelo salário mínimo terá direito a um bônus extra de FFr 1.500,00 este ano, de FFr 3.000,00 em 2002, e de FFr 4.500,00 em 2003. Por outro lado, uma família com dois filhos em que o marido e a mulher recebam cada um o salário mínimo terá um incremento de renda de Ffr 9.400 em 2003. Trata-se de mais uma medida que vai na direção oposta à desregulamentação pregada pelos liberais.

6 O CASO DOS CONSELHOS DO TRABALHO EUROPEUS

A quase totalidade dos sistemas de relações trabalhistas europeus assenta-se em concepções de *social partnership*. Desde o segundo pós-guerra, existem 'conselhos do trabalho' (*works councils*) em empresas de porte médio ou grande nos seguintes países: Alemanha, Áustria, França, Bélgica, Holanda e Suécia. A Alemanha e os países escandinavos vão mais além com os sistemas de co-gestão que exigem das empresas com quinhentos ou mais empregados (no caso alemão) a instituição de um conselho de supervisão. Também no caso da Alemanha, um terço dos membros é representante dos trabalhadores, passando a proporção a 50% nas indústrias siderúrgicas e do carvão.

Em regra, as empresas têm que deflagrar um processo de consulta com os conselhos do trabalho, ou com os sindicatos em muitos casos, quando desejem ou necessitem fazer dispensas coletivas. Ainda na Alemanha, o atual governo de centro-esquerda já anunciou planos para estender os direitos dos conselhos do trabalho. Idênticos planos de extensão têm sido anunciados pela 'Comissária de Emprego' da União Européia, Anna Diamantopoulou. Depois de elogiar a recente decisão das cortes francesas que puniram severamente a empresa britânica Mark and Spencer por repentinamente encerrar suas atividades no continente sem qualquer processo de consulta com os conselhos de trabalho, a comissária passou a realçar a urgente necessidade de adoção de uma diretiva da União Européia na matéria. De acordo com sua proposta, todas as empresas européias com mais de cinquenta (50) empregados terão que se consultar com os conselhos de trabalho antes da tomada de grandes decisões (Cf. *The Economist*, April 14th 2001).

7 CONCLUSÃO

As mudanças no mundo do trabalho estão ocorrendo numa velocidade sem precedentes. Porém, a observação do cenário nos países da OCDE permite avançar a hipótese de que essas alterações significam menos o 'fim do emprego' do que a mudança no

perfil do emprego. Os trabalhadores da tradicional manufatura fordista reduzem-se cada vez mais, ao lado de outros empregados de setores que também vão perdendo importância econômica. Os empregos que surgem na era da ‘tecnologia da informação’ passam a exigir um trabalhador crescentemente qualificado, o que de logo exclui grande parte daqueles empregados descartados dos setores tradicionais que não conseguem se qualificar para as novas exigências.

O novo modo de produzir também impõe mudanças na forma de relação de trabalho. O modelo do contrato a prazo indeterminado e tempo integral passa a conviver com outras modalidades de contratação como o contrato a tempo fixo, o emprego *part time*, e o contrato a domicílio. Mas, embora a ameaça do desemprego tenha se transformado num autêntico drama universal, os índices de emprego nos países que mais experimentam mudanças tecnológicas mostram que a grande maioria da população economicamente ativa ainda se encontra no mercado de trabalho. Muitos desses países estão conseguindo até mesmo reduzir anualmente suas taxas de desemprego.

Parece razoável supor, com base nestes dados, que o mundo do trabalho não se esvanecerá num estalar de dedos. Como muitos dos bens e serviços necessários à sociedade dependem de grandes concentrações de capital e tecnologia para serem produzidos, ainda haverá grandes empresas que necessitarão empregar muita gente. Ao lado dessas grandes corporações atuando em escala mundial, outras necessidades sociais, crescentemente de serviços especializados, continuarão empregando aqueles que não podem ou não querem se tornar empresários de seu próprio negócio.

Se o emprego não desaparecerá, também não parece confirmada a hipótese dos ‘fundamentalistas de mercado’ ou ‘liberais ortodoxos’ segundo os quais o pouco de emprego remanescente dependerá da ausência de regulamentação estatal do mercado de trabalho. Os estudos sobre o impacto das chamadas leis de proteção ao emprego (LPE) no mercado de trabalho têm sistematicamente refutado a hipótese, como bem exemplifica o Relatório Anual de 1999 da OCDE sobre o Emprego. *A quase totalidade dos países que integram a organização, alguns com índices de desemprego tão baixos quanto os da Holanda, Noruega, Suíça e Áustria, possui densa regulamentação das relações de trabalho.* Estas regulamentações envolvem leis, contratos coletivos, decisões judiciais e práticas costumeiras. Uma boa parte destes ordenamentos chega ao ponto de impor a reintegração de trabalhadores quando a despedida de iniciativa do empregador contraria os parâmetros definidos como *unfair dismissal*. Sobre a questão da dispensa, é de se notar que rigorosamente nenhum dos países da OCDE permite que o empregador dispense trabalhadores ao seu inteiro arbítrio. Mesmo os EUA, onde a doutrina da liberdade de dispensa (*Employment at Will Doctrine*) tem suas raízes, a dispensa está sujeita a inúmeros limites.

Apenas ilustrativamente, lembre-se que um empregador americano não pode despedir seu empregado, entre outros, nos seguintes casos: proibição de discriminação por sexo, idade, deficiência física, cor, raça etc.; garantias estabelecidas em negociação coletiva; proibição de retaliação por participação em atividade sindical, inclusive greve legal; proibição de retaliação por iniciativa do empregado em cumprimento a

DOUTRINA

políticas públicas estabelecidas (whistle blowers, ou sopradores de apito), garantias surgidas pela prática contratual do empregador (*implied contracts doctrine*.)

O caso do Reino Unido, onde a política trabalhista está sendo completamente redefinida, demonstra que várias iniciativas já foram adotadas no sentido oposto ao da desregulamentação preconizada pelos liberais. Tanto o salário mínimo como o reconhecimento obrigatório dos sindicatos significam a admissão de que o direito do trabalho e o estado continuam a ter um importante papel na regulamentação de um mercado de trabalho que não pode ser deixado ao sabor do poder unilateral de apenas uma das partes.

Em suma, nem o emprego acabou nos países de mais intensa inovação tecnológica, nem eles abstiveram-se de manter uma legislação protetiva dos empregados e seus sindicatos. Em alguns casos, algumas medidas protetivas adicionais foram recentemente adotadas ou estão na iminência de serem.

Alguns exemplos adicionais sustentam o argumento. A Alemanha, em 1999, baixou de 10 para 5 o número de empregados a partir do qual o empregador fica sujeito às leis de proteção contra a despedida injusta. Em 1997, na Suécia, os empregadores voltaram a ficar sujeitos à regra de antiguidade (*last-in, first-out*) nas dispensas por motivos econômicos ou tecnológicos. Nos EUA, em 1988, as empresas de mais de 100 trabalhadores ficaram obrigadas a dar um aviso prévio de 60 dias aos empregados em despedidas coletivas e, agora, discute-se um novo aumento a ser dado ao salário mínimo.¹² Na França e na Espanha, respectivamente em 1990 e 1994, foram estabelecidas mais restrições à admissibilidade dos contratos temporários (cf. OECD, 1999: 52-53). Na Polônia, desde março do corrente ano 2001, a jornada de trabalho semanal foi reduzida legalmente de 42h para 40h, uma medida aprovada por um parlamento cuja composição de cerca de 25% de sindicalistas por si só demonstra o quanto os sindicatos poloneses ainda são fortes, mormente o Solidariedade (Cf Financial Times, May 12th 2001). A maioria desses países tem conseguido atenuar os índices de desemprego.

Por outro lado, os formuladores de políticas públicas, sobretudo na Europa, cada vez mais discutem as relações entre capital humano (conhecimentos e habilidades do indivíduo) e capital social (laços sociais e valores que encorajam a cooperação social), de um lado, e desenvolvimento econômico, de outro. Cada vez mais difunde-se a preocupação com algumas conseqüências do desenvolvimento econômico. Argumenta-se que as pessoas podem até estar se tornando mais ricas (ou menos pobres), mas que os laços sociais estariam se deteriorando. E, com isto, o bem-estar das pessoas também estaria ameaçado.

Novamente a OECD, em um relatório publicado no dia 10 de março de 2001, sugere que, para viabilizar o bem-estar das pessoas, é indispensável o reforçamento simultâneo do capital humano e do capital social. As sociedades que estão conseguindo manter os laços de cooperação social (e envolvimento cívico) estão conseguindo

12. Discute-se um aumento entre US\$ 1,50 e US\$ 2,50 por hora de trabalho, a ser acrescido aos atuais US\$ 5,15.

DOCTRINA

viabilizar o desenvolvimento e o bem-estar das pessoas. Quanto mais uma sociedade investe em capitais humanos e sociais, mais ela tem probabilidade de se desenvolver e assegurar o bem-estar.

REFERÊNCIAS

- BECK, Ulrich, 'Capitalism without Work', in *Dissent*, Winter, 1997;
Financial Times, May 12th 2001;
- FORRESTER, Viviane. 1997. *O Horror Econômico*. São Paulo: Fundação Editora da UNESP;
- GÉNÉREUX, Jacques. 1998. *O Horror Político*. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil;
- GIDDENS, Anthony. 1998. *The Third Way*. Cambridge: Polity Press;
- METCALF, David, 'The British National Minimum Wage', in *British Journal of Industrial Relations*, Volume 37, Number 2, June 1999;
- NICKELL, Stephen, 'Unemployment and Labour Market Rigidities', in *Journal of Economic Perspectives*, Vol. 11, 1997;
- NOTAT, Nicole. 1998. *Du Bom Usage des 35 Heures*. Paris: Éditions du Seuil;
- OECD Employment Outlook*, June 1999;
- The Economist*, July 31st 1999;
- _____, April 10th 1999, pp 67-69;
- _____, April, 20th 1999, p. 80;
- _____, August 12th 2000;
- _____, April 14th 2001;
- _____, May 12th 2001;
- Wood, Stephen and Godard, John, 'The Statutory Union Recognition Procedure in the Employment Relations Bill: a Comparative Analysis', in *British Journal of Industrial Relations*, Volume 37, Number 2, June 1999

O PREENCHIMENTO DE LACUNAS NO DIREITO DO TRABALHO

Carlos Fernando Mathias de Souza*

Sumário: I – Introdução; II – Lacunas da lei e(ou) do direito e o seu preenchimento no direito obreiro; a) A jurisprudência; b) A analogia; c) A equidade; d) Os princípios gerais do direito; e) Os princípios gerais do Direito do Trabalho; f) Os usos e os costumes; g) O direito comparado; h) O direito comum; III – Conclusões; Bibliografia.

I – INTRODUÇÃO

O ordenamento jurídico é, em princípio, como se sabe, tão-só uma promessa, posto que ele só se efetiva diante de casos concretos, ou, como queria Bülow (referindo-se, mais particularmente, à lei): o *plano da ação jurídica* só se realiza pela atividade do judiciário.

Assim, tem relevo especial, na concretização do próprio direito, o que se convencionou designar *subsunção*, vale dizer a operação de diagnose jurídica, consistente no enquadramento de caso concreto no preceito abstrato (legal, consuetudinário ou decorrente dos chamados princípios gerais do direito, por exemplo), que seja a ele aplicável, naturalmente.

Por aí já se percebe que, mesmo em ordenamentos que consagram o direito escrito (como é o sistema jurídico brasileiro), não se resumem eles tão-só nas normas jurídicas.

Na realidade, o direito, na acepção de que ora se trata, é algo mais amplo.

Isso se revela de modo muito claro, com a simples noção de fontes de direito: *a)* materiais ou reais (fatores sociais, demográficos, políticos, econômicos, morais etc.); *b)* estatais (legislação: Constituição, leis, decretos etc.); *c)* infra-estatais (contrato coletivo de trabalho e jurisprudência por exemplo); *d)* supra-estatais (tratados, costumes internacionais etc.); *e)* e não estatais (costumes e doutrina, citem-se, a título de ilustração).

É bem verdade que há correntes que rejeitam, por exemplo, a jurisprudência e a doutrina como fontes do direito.

Por ilustrativo, registre-se que, para Ferrara, tanto a doutrina quanto a jurisprudência não constituíam fontes de direito, posto que os doutrinadores, a seu ver, “*não fazem mais que desenvolver o conteúdo latente do direito dado, encontrar o que nele já se continha, contudo (sem introduzir), partindo de fora, preceitos e conceitos*”

* Professor titular da Universidade de Brasília e Juiz do Tribunal Regional Federal da 1ª Região.

autônomos”. E, quanto à jurisprudência, o célebre autor do *Trattato di Diritto Civile*, acentuou que “*a função do juiz é aplicar o direito, não criar direito*”.

Impõe-se, contudo, assinalar a corrente majoritária, que considera tanto a jurisprudência (em particular esta) quanto a doutrina, também como boas fontes de direito.

De qualquer sorte, o que se revela como indubitável é que direito e legislação constituem conceitos distintos, a começar pelo fato de que nem sempre a própria legislação é sequer direito.

Não se trata aqui de buscar-se suprimimentos em teorias mais modernas como a de Peter Häberle, no sentido de que “*não há normas de direito* (ou jurídicas), *há somente normas de direito interpretadas*” (no original: *es gibt keine Rechtsnormen, es gibt nur interpretierte Rechtsnormen*) in *Zeit und Verfassung* (na linguagem cabocla, “*Tempo e Constituição*”).

A assertiva em destaque refere-se a hipóteses, por exemplo, em que a norma existe, é clara e inequívoca, e, contudo, não pode constituir-se em direito ou por manifesta inconstitucionalidade ou por estar em conflito com outra norma que lhe seja superior, no quadro da hierarquia das leis. De outra parte, pode existir direito, mesmo diante de hipótese em que inexista norma de regência para o caso concreto.

A propósito, recordem-se a Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro e a Consolidação das Leis do Trabalho (art. 8º).

Sob outro ângulo de exame, assinale-se que, mesmo diante de uma norma legal expressa, pode ela não conter em si o direito.

Não vem a pelo nesse passo invocar-se Kantorowcz com sua tese de *investigação livre do direito*, também conhecida como *direito livre* (in *A Luta pela Ciência do Direito*). Tampouco, tecerem-se loas ao “*bom juiz*” Magnaud, com suas sentenças (muitas vezes excêntricas) sem obediência a métodos e prenhes de subjetivismos, sob a bandeira de favorecimento aos pobres e humildes contra a opressão dos nababos e opulentos, o que, aliás, não se confunde (sob nenhuma hipótese) com a mencionada *livre indagação do direito*.

O que se pretende destacar é mais singelo e reside no fato de que “*na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum*” (art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil).

Em outras palavras, não pode o juiz fazer coro com Demolombe que, no século XVIII, proclamava: “*minha profissão é esta, os textos antes de tudo*”.

O comando da Lei de Introdução é peremptório, no sentido da preponderância da finalidade social a que lei se dirige, de par com as exigências do bem comum.

Nada de estranho (se é que a alguém pudesse ocorrer estranheza quanto a isso), posto que desde o advento dos chamados direitos fundamentais de segunda geração, conheceu-se o primado da ênfase no social na aplicação do direito.

A propriedade, por exemplo, considerada como um dos direitos naturais (e fundamentais) do homem e do cidadão, pela Declaração de 1789, já não pode ser objeto *de uso, gozo e disponibilidade*, com desatenção à sua função social.

Tome-se, por outra ilustração exemplificativa, a letra expressa do Código Civil (*caput* do seu art. 20): “*As pessoas jurídicas têm existência distinta da dos seus membros*”. Todavia, pela finalidade social da lei e exigência do bem comum, nas relações de consumo, o juiz poderá desconsiderar a personalidade jurídica da sociedade (q.v. art. 28 do Código de Proteção e Defesa do Consumidor).

O princípio do *pacta sunt servanda*, por sua vez, já não leva a palma diante de uma nova concepção de contrato (para além até da própria cláusula *rebus sic stantibus*, que quando ressurgiu, por efeito da inflação do pós-guerra na Europa, foi considerada revolucionária) como estão a indicar os arts. 46 e 47 do citado código: “*Os contratos que regulam as relações de consumo não obrigarão os consumidores, se não lhes for dada a oportunidade de tomar conhecimento prévio de seu conteúdo, ou se os respectivos instrumentos forem redigidos de modo a dificultar a compreensão de seu sentido e alcance*” (art. 46) e “*As cláusulas contratuais serão interpretadas de maneira mais favorável ao consumidor.*” (art. 47)

Lembrem-se ainda, de outra parte, novas teorias sobre a realização do direito, como as de Ronald Dworkin (Taking rights seriously) privilegiando princípios e (ou) valores sobre a letra simples da lei e as de Otto Bachof, da Universidade de Tübingen (*in Normas Constitucionais Inconstitucionais?*) também na mesma linha do primado dos princípios.

A propósito da tese de Bachof, recorde-se o que ocorreu com a EC nº 3, de 17 de março de 1993.

Tal Emenda, em seu art. 2º, admitiu a possibilidade de a União instituir o célebre IPMF, que poderia ser exigido no próprio exercício de 1993.

Foi expresso o parágrafo segundo do artigo em destaque: “Ao imposto de que trata este artigo não se aplica o art. 150, III, b, e VI, nem o disposto no § 5º do art. 153 da Constituição”.

Em outras palavras, poderia o IPMF ser cobrado no mesmo exercício (o de 1993) em que publicada a lei que o instituiu, bem como incidir sobre operações financeiras dos Estados, Distrito Federal e dos Municípios.

Decidiu, contudo, o Supremo Tribunal Federal, pela impossibilidade, da norma em ambas as hipóteses, malgrado o expresso no texto da Emenda Constitucional.

Assim, o Excelso Pretório, no uso do controle concentrado de constitucionalidade, declarou, ainda que em parte, inconstitucional um texto constitucional.

Voltando-se à idéia central, que se pretende enfatizar nesse tópico (é dizer-se no concernente às normas), tenha-se que por mais que as privilegiem, na realização do direito e, ainda, por maior respeito que se tenha por Kelsen (“o direito é, a norma e não mais do que a norma jurídica”, valha como síntese), a realidade aponta para um sentido oposto, qual seja o de que não se pode confundir (ou limitar) o direito à norma jurídica, máxime em um tempo que, em expressivos sistemas jurídicos, já se consagra a jurisprudência de princípios, ou jurisprudência de valores.

Não parece demasiado, de passagem, lembrar-se a teoria tridimensional, de Miguel Reale, identificando o direito, como fato, valor e norma.

Paulo Bonavides, em seu Curso de Direito Constitucional, abordando observações de Eduardo Garcia de Enterría, expostas em “La Constitución como Norma y Tribunal Constitucional”, registra: “Vendo nos princípios, em primeiro lugar, a expressão de uma justiça material, Enterría afirma que eles estão ‘conduzindo o pensamento jurídico ocidental a uma concepção substancialista e não formal do Direito’, deslocando-se de ‘uma metafísica da justiça’ para uma ‘axiomática da matéria legal’, sem que ‘esta técnica ou jurisprudência principal’ tenha algo que ver, segundo ele, com os movimentos românticos e naturalistas do ‘Direito livre’, da Sociologia Jurídica e do behaviorismo ou *legal realism*, bem como com o pragmatismo da jurisprudência dos valores, os quais (...) – em busca dos valores materiais e por fugirem do ambiente rarefeito do legalismo estrito, dissolviam a complexa objetividade e positividade do Direito.

Não é à toa, por conseguinte, que Enterría não trepida em asseverar que ‘a afirmação e o desenvolvimento desta jurisprudência de princípios dominam avassaladoramente o momento atual da Ciência Jurídica”.

De outra parte, tem-se que no direito do trabalho a aplicação da lei e a realização do próprio direito tem peculiaridades a revelarem, inclusive, superioridade com relação ao que ocorre em outros ramos do direito.

A assertiva parece ficar mais clara quando se cuida do que se costuma designar lacunas do direito, que, para muitos, seriam (no máximo) lacunas da lei.

II – LACUNAS DA LEI E(OU) DO DIREITO E O SEU PREENCHIMENTO NO DIREITO OBREIRO

Há muita divergência na doutrina no concernente às chamadas lacunas (da lei e do direito), inclusive com a existência de correntes, como (ainda que laconicamente) já adiantado, que contestam a própria possibilidade de sua existência.

De qualquer modo, se não há lacuna no direito em si, tem-se que, ao menos em relação à lei, pode-se (ou deve-se) admiti-la.

De passagem, assinala-se que, em exigindo a aplicação da lei, sempre, interpretação, de um certo modo, pela vida interpretativa também se superam eventuais “lacunas”.

Carlos Maximiliano, em seu clássico trabalho “Heremênutica e Aplicação do Direito”, com clareza solar, preleciona: “A Heremênutica Jurídica tem por objeto o estudo e a sistematização dos processos aplicáveis para determinar o sentido e o alcance das expressões do Direito.

As leis positivas são formuladas em termos gerais; fixam regras, consolidam princípios, estabelecem normas, em linguagem clara e precisa, porém ampla, sem descer a minúcias. É tarefa primordial do executor a pesquisa da relação entre o texto abstrato e o caso concreto, entre a norma jurídica e o fato social, isto é, aplicar o Direito. Para o conseguir, se faz mister um trabalho preliminar: descobrir e fixar o sentido

verdadeiro da regra positiva; e, logo depois, o respectivo alcance, a sua extensão. Em resumo, o executor extrai da norma tudo o que na mesma se contém: é o que se chama interpretar, isto é, determinar o sentido e o alcance das expressões do Direito.”

Com efeito, não há lei, por mais clara que seja, que dispense interpretação.

Dir-se-á: e o princípio de *in claris cessat interpretatio* ou, em sua forma mais erudita, *in claris non fit interpretatio* (é dizer-se, respectivamente, no claro (ou na clareza) cessa a interpretação ou no claro não se faz interpretação) o que significa?

A máxima em destaque significa simplesmente que cessa a interpretação, quando determinado o sentido objetivo da lei, até por que ela não se aplica automaticamente.

Isso se percebe, mais nitidamente, quando da aplicação da lei, em que sua redação seja clara ou incontroversa (ou que adjetivo possa ter), mas se perquire sobre a que situações concretas ela se aplica, ou ainda, pode ser claríssima, mas inaplicável a casos concretos, por manifesta inconstitucionalidade, por exemplo.

A propósito, Francesco Degni (in *L'interpretazione della legge*, *apud* Maria Helena Diniz, em seu *Compêndio de Introdução à Ciência do Direito*) observa: “A clareza de um texto legal é coisa relativa, uma mesma disposição pode ser clara em sua aplicação aos casos mais imediatos e pode ser duvidosa quando se aplica a outras relações que nela possam enquadrar e às quais não se refere diretamente, e a outras questões que, na prática, em sua atuação podem sempre surgir.”

No campo do Direito do Trabalho, e mais particularmente, quanto ao preenchimento de lacunas, tem-se que a Consolidação das Leis do Trabalho, em seu art. 8º, dispõe de modo, mais amplo e mais feliz, por exemplo, do que o da própria Lei de Introdução ao Código Civil (art. 4º).

É expressa a CLT, no particular: “As autoridades administrativas e a Justiça do Trabalho, na falta de disposições legais ou contratuais, decidirão, conforme o caso, pela jurisprudência, por analogia, por equidade e outros princípios gerais do direito, principalmente do direito do trabalho, e ainda de acordo com os usos e costumes, o direito comparado, mas sempre que nenhum interesse de classe ou particular prevaleça sobre o interesse público.”

a) A jurisprudência

De plano, parece interessante observar-se que, como via para a colmatação de vazios, na legislação ou nos contratos, conferiu a CLT primazia à jurisprudência, que, como se sabe é o direito realizado pela óptica do Judiciário (naturalmente, não se ignore que pode-se falar também em jurisprudência administrativa).

Como já adiantado, há discussões sobre se a jurisprudência constitui ou não fonte de direito. O já citado Francesco Ferrara, assinalava, repita-se, que a função do juiz é a aplicar o direito e não criá-lo. Ou, em outras palavras, apoiado em Bülow, a lei é apenas um plano de ação jurídica, que se realiza por meio do agir judicial. Essa discussão que se revela fascinante, do ponto de vista doutrinário, a cada vez mais perde

consistência na medida em que a jurisprudência vai assumindo papel preponderante na revelação do Direito, ou melhor daquilo que deve ser considerado como o Direito (ao menos o positivo). Hoje já se fala até em um Direito Sumular, e isto a partir da edição das súmulas da jurisprudência predominante do Supremo Tribunal Federal.

A propósito, Benjamin Cardozo em seu “Paradoxe of legal science”, assinalou que o trabalho do juiz é antes de erosão do que de avulsão. O professor José Pereira Lira, a quem se deve a expressão Direito Sumular, já em 1937, proclamava que “a lei propõe, a jurisprudência compõe”, síntese que desdobraria, mais tarde, ao inscrever, no pórtico do Laboratório de Jurisprudência da Universidade de Brasília, a frase síntese: “A lei é o direito prometido; a jurisprudência, o direito realizado”.

No direito do trabalho, enfatize-se uma vez mais, a jurisprudência tem relevo muito especial por dizer, na prática, da própria realização desse ramo de direito.

Privilegiando os assentos jurisprudenciais, previu a CLT, inicialmente, a existência de prejulgados, de emissão pelo TST. Contudo, isto seria revogado pela Lei nº 7.033 de 5 de outubro de 1982, ao banir do ordenamento positivo o art. 902 do texto consolidado.

Se é verdade, de um lado, que já não há mais esse efeito vinculante (que fora atribuído aos antigos prejulgados), de outro, o fato é que os enunciados do TST (ainda que sem vincularem os juízes), têm enorme força (e, no caso das chamadas lacunas de direito ou da lei, o primado como fonte supletiva).

Por outra parte (e de passagem), observe-se (já que muita discussão e celeumas têm sido estabelecidas sobre as súmulas com efeito vinculante) que tal efeito, a rigor, já existe, ao menos para determinadas hipóteses. A Constituição, por exemplo, no § 2º do art. 102, é expressa: “As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, nas ações declaratórias de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal, produzirão eficácia contra todos e efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e ao Poder Executivo”.

Recorde-se, por outra parte, que os prejulgados, que tinham o respaldo da Constituição de 1937 (em razão em boa parte do corporativismo nela agasalhado), à luz da Constituição posterior, foi considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal (Representação 946/DF, em que foi relator o eminente ministro e professor Xavier de Albuquerque). Daí adveio (ainda que, de certo modo, expletiva) a já citada Lei nº 7033/82.

Não desapareceram os ditos prejulgados, contudo, por completo da jurídica pátria, posto que, por Resolução Administrativa do TST (de nº 102/82), foram transformados em Súmulas – as Súmulas de nº 130 a 179 (correspondentes aos 60 antigos, valha a repetição, prejulgados).

Assim, como assento jurisprudencial, não foram eles de fato banidos; na realidade, perderam tão-só sua força vinculante.

DOUTRINA

De outra parte, o Tribunal Superior do Trabalho, pela Resolução Administrativa de nº 44/85, transformou as súmulas em enunciados, que devem expressar a síntese da jurisprudência predominante ou, mais do que isso, uniforme da Corte.

Já se contam 362 enunciados do TST. Ademais, pela Resolução Administrativa 37/92, a Corte Superior Trabalhista aprovou Precedentes Normativos do TST, ou seja, precedentes, com caráter normativo, decorrentes da jurisprudência iterativa de sua Seção de Dissídios Coletivos, que já passam de uma centena.

Cumprir registrar, ainda, as orientações jurisprudenciais das Seções de Dissídios Individuais (1 e 2) e da citada Seção de Dissídio Coletivo. Ao todo, constituem mais de duas centenas de orientações jurisprudenciais, até aqui já fixadas.

Naturalmente, há ainda a jurisprudência decorrente dos Tribunais Regionais do Trabalho.

Não se olvidem ademais, por oportuno, as Súmulas do STF dizendo de perto com matéria trabalhista (cerca de meia centena), além das do STJ (uns trinta verbetes, estes assinaladamente sobre competências) e as súmulas remanescentes do antigo Tribunal Federal de Recursos (uns dezesseis verbetes), cuidando de matéria mais processual (em particular resultantes de conflitos de competência) se bem que haja, também, uma que outra, de direito material, como, por exemplo, a referente à prorrogação da jornada de trabalho da mulher bancária.

Por último, duas breves palavras sobre a sentença normativa.

Como bem sabido, sentença normativa é a proferida em dissídio coletivo, com poder de atingir a uma categoria econômico-profissional.

Na lição de Amauri Mascaro Nascimento “não visam, como sustenta Batalha, “a concessão ou denegação de determinado bem de vida, de natureza concreta” visam, ao contrário, a fixação de uma norma geral e obrigatória “ad futurum”.

E, acrescenta o citado professor titular de Direito do Trabalho da Universidade de São Paulo, “Por tal razão, diante da sua atuação nas sentenças normativas é que já se deu ao juiz a qualidade de “legislador suplente” (Cruet), ou de “legislador de casos particulares” (Ripert). Essas sentenças, como percebe G. Scelle, “não dizem o direito, mas fazem-no, não interpretam uma convenção porém modificam-na”. Os que sofrem a influência da sentença normativa são obrigados a obedecer às suas normas, como se fossem disposições legais” (Orlando Gomes e Elson Gottschalk).

b) *A analogia*

Analogia, como bem sabido, é palavra de origem grega, que chegou ao português pelo latim, *analogia, ae* (relação, proporção, simetria).

Na linguagem comum do vernáculo, a semântica, praticamente, é a mesma, posto que significa relação ou semelhança de uma coisa com outra.

Mais particularmente em direito, quando se diz analogia, a referência é à aplicação de um preceito legal (ou um princípio jurídico) a caso semelhante aos regulados

DOUTRINA

por ele, à míngua de disposição precisa. Ademais, na linguagem jurídica, fala-se, ainda, em interpretação analógica, ou seja, analogia como método de interpretação.

À vista desarmada tem-se que a analogia em direito tem por escopo servir como fonte supletiva de direito, em caso de omissão de lei. Enfim, ela opera (ou melhor, pode operar) nas hipóteses comumente chamadas de lacunas de direito (se é que se pode falar, efetivamente, na existência de tais lacunas, insista-se).

Diz-se *analogia legis*, quando ocorre a aplicação de outra lei (para caso semelhante, naturalmente) a caso para o qual não há previsão legal específica, e, *analogia juris*, quando há aplicação de princípios gerais de direito, já aplicados a caso semelhante, a um caso não previsto pelo direito positivo.

Enquanto método de interpretação, repita-se, fala-se ainda em analogia interpretativa, visto que resulta de interpretação de texto legal, em face de outros dispositivos que regulam situações idênticas àquela que esteja em exame.

Por isso, pode-se dizer que a analogia aí assume caráter de interpretação extensiva ou indutiva de lei (ou texto legal), pela semelhança com outra lei ou outro texto, consigne-se o óbvio.

Como se sabe, diversos são os comandos, no ordenamento positivo brasileiro, a cuidarem da analogia, como fonte de direito supridora de omissão da lei (ou, como querem algum, de lacunas na lei ou no direito).

Recordem-se a Lei de Introdução ao Código Civil (art. 4º), o Código Tributário Nacional (art. 108, I), o Código de Processo Penal (art. 3º) e, muito especialmente, o art. 8º da Consolidação das Leis do Trabalho.

Por mera ilustração, e de passagem, lembre-se que as Ordenações não invocavam a analogia como fonte supletiva de direito.

Era expresso o Código Filipino, no Título LXIV, do seu Livro III: Como se julgarão os casos que não forem determinados para as Ordenações. "*Quando o caso, de que se trata não fôr determinado por Lei, stylo, ou costume de nossos Reinos, mandamos que seja julgado sendo materia, que traga peccado, per os sagrados Canones.*

E sendo materia, que não traga peccado, seja julgado pelas Leis Imperiaes, posto que os sagrados Canones, determinem o contrario.

As quaes Leis Imperiaes mandamos sómente guardar pola boa razão em que são fundadas.

E se o caso, de que se trata em prática, não fôr determinado por Lei de nossos Reinos, stylo, ou costume acima dito, ou Leis Imperiaes, ou pelos sagrados Canones, então mandamos que se guardem as Glosas de Accursio, incorporadas nas ditas Leis, quando por commum opinião dos Doutores não forem reprovadas; e quando pelas ditas Glosas o caso não fôr determinado, se guarde a opinião de Bartolo, por que sua opinião commumente he mais conforme á razão, sem embargo que alguns Doutores tivessem o contrario; salvo, se a commum opinião dos Doutores, que depois delle escreveram, fôr contraria."

Quanto ao Direito do Trabalho, assinala-se lição e advertência de Mozart Victor Russomano (*in* Comentários à CLT), após recordar a analogia jurídica e a analogia legal: “Ao fato A aplica-se, normalmente, a lei B. A lei B não se aplica, em princípio, ao fato C. Mas, existindo lacuna do direito positivo, omissão do legislador na regulamentação do fato C. Poderá ele ser controlado pela lei B, por semelhança a eles.

Passa-se, assim, de um assunto para o outro, por semelhança entre eles.

Em termos de lógica, a analogia é uma indução completa. Parte de um fato particular e chega a outro fato particular. Em que pesem os serviços que esse raciocínio presta ao intérprete do Direito, essa circunstância autoriza a afirmativa de que ela deve ser usada cautelosamente, isto é, restritivamente, sem que – no Direito do Trabalho – esqueçamos, jamais, o caráter solidarista de suas normas e o ideal de equidade que o anima.”

c) A equidade

De plano, tenha-se que parece óbvia a observação de que justiça e equidade são inerentes à própria realização plena do direito. É lição mais do que sabida que a única definição encontrada nas fontes romanas, para o direito (de Celsus), continha em si componente de justiça: *jus est ars boni et aequi* (o direito é a arte (o sistema) do bom e do justo), e, por sua vez, Cícero definiu o direito civil como a equidade (no sentido de justiça) constituída: *jus civile est aequitas constituta*.

Contudo, não é tarefa fácil precisar o conceito tanto de justiça quanto o de equidade. O vocábulo justiça, etimologicamente falando, vem do latim *justitia, ae*, que tinha o sentido de algo na conformidade com o direito, sentimento de equidade, espírito de bondade, de benignidade e, ainda, obviamente, de justiça. Ulpiano, por exemplo, que a considerava virtude, definiu-a como “vontade constante e perpétua de dar a cada um o que é seu” (*constans et perpetua voluntas jus suum cuique tribuere*).

Foi sob essa óptica, que Cícero a concebia, confundindo-a mesmo com o próprio direito ao proclamar: onde não há justiça, aí não pode existir direito (“*ubi non est justitia, ibi non potest esse jus*”). Assim, desde as fontes romanas, indubitavelmente, a idéia de justiça vincula-se àquilo que está em conformidade com o direito. Na realidade, a justiça é determinação do espírito, fundada na razão e na consciência, para que se dê a cada um (com isonomia de tratamento, ou melhor, com absoluta imparcialidade) o quanto de direito lhe é devido.

Hermes Lima, em sua *Introdução à Ciência do Direito*, observa que “a idéia de justiça é uma idéia-força de natureza ético-psicológica que, atravessando a esfera do direito, o põe em contacto com as reivindicações, os protestos, o desejo do melhor que agitam e inquietam a alma humana”. E, acrescenta o jurista em referência, “o campo do direito é demasiado pequeno para conter toda a idéia de justiça. A imediata e imperativa necessidade a que corresponde o direito é a da certeza e a da segurança”.

Assim, enquanto o direito cuida daquilo que está estabelecido, a idéia da justiça, por ser, a um só tempo crítica e reivindicadora, preocupa-se com algo mais além, posto que se preocupa (repita-se) com o que deveria estar estabelecido, caso

insatisfatória a disciplina pelo direito. Em outras palavras, como a coisa deveria ser, sob o ângulo do justo. Em síntese, ainda que direito e justiça devam andar *pari passu*, pode ocorrer que o juridicamente estabelecido não seja, necessariamente, o justo.

A propósito, Alessandro Levi assinalou que a idéia da justiça surge, logo que se começa a por em dúvida o direito. De outra parte, recorde-se que John Ferguson, em interessante obra, sob o título “*Fundamentos da Civilização Ocidental*”, aponta-os (evidentemente, os fundamentos) como sendo o hebraico, o grego e o romano. Do ponto de vista do direito, e, mais particularmente, quanto ao conceito de justiça, o apoio nos mencionados fundamentos a revelaria impregnada (em face do elemento hebraico) de preceitos religiosos; já pelo componente grego se extrairiam a igualdade e a proporção, seja no campo jurídico, seja no moral, entre o ato e a prestação de alguém (de um lado) e a contraprestação de outrem (por outro lado); e, no concernente ao fundamento romano, dele resultaria a justiça como o dever de dar a cada um o que é seu, o clássico *suum cuique tribuere*.

Por outro lado, não parece demasiado recordar-se que, sob outras semânticas, o vocábulo justiça toma ainda o sentido de jurisdição e, em sentido mais restrito ainda, tem equivalência à da própria organização judiciária.

Quanto à equidade, à qual os romanos lhe davam a sinonímia com justiça, cumpre observar alguns aspectos.

De plano, tenha-se que o vocábulo também tem evidente origem latina, posto que provem de *aequitas*, *aequitatis*, que, de sua parte, vem de *aequus* (igual, eqüitativo). Em latim, *aequitas*, – *atis* significa igualdade, equilíbrio (isto é, sem pender para nenhum dos lados), justiça, eqüidade, imparcialidade e, em sentido figurado, moderação e tranqüilidade de espírito. Como se vê, não são muito diferentes os sentidos latinos de *aequitas* – *atis* e os de equidade, em português.

No concernente à semântica jurídica do vocábulo, contudo, é que se deve fazer alguma reflexão.

Com efeito, emprega-se equidade, em direito, em, pelo menos três sentidos: 1) como sentimento íntimo de justiça, que se funda na igualdade de todos perante a lei (isonomia), na boa razão e na ética, 2) para suprir a imperfeição do texto legal, ou, ainda, 3) para mitigar o sentido da lei, se ou quando muito forte.

Assim, equidade pode ser sinônimo simplesmente de justiça. Nesse sentido, por exemplo o emprego que lhe dá o texto constitucional de 1988 (art. 194, parágrafo único, V, ao estabelecer que a organização da seguridade social terá, por base, dentre outros objetivos a “equidade na forma de participação no custeio”). Por vezes, fala-se em equidade, como a expressão da justiça sob a forma da isonomia, que exige a igualdade de tratamento para todos, isto é, iguais devem ser tratados igualmente, visto que (como prelecionou Rui Barbosa in “Oração aos Moços”), a verdadeira regra da isonomia consiste em não tratar a iguais com desigualdade ou a desiguais com igualdade.

Acrescente-se que o termo equidade é usado ainda no sentido da boa aplicação da lei, quer em face de omissão no texto legal, quer para suprir sua imperfeição quer, ainda, para, de modo criterioso, abrandar-lhe o rigor. Desse modo, a equidade passa a

DOCTRINA

ser a justiça do caso particular ou, dito de outra forma, a justiça em termos concretos, individualizada, e com nítido caráter de benignidade, de forma predominante.

A CLT, ao determinar hipótese de aplicação da equidade, está tratando dela com acepção que se aproxima, em muito, da *equity* do direito inglês.

Como se sabe, no direito britânico há dois sistemas distintos (de par com o *statute law*), a saber: o da *Common Law* (baseado não em disposições legislativas, mas em decisões ou precedentes, conhecidas como “cases”) e a *equity* que, fundada no direito natural, permite ao juiz corrigir ou modificar benignamente qualquer rigor da lei.

Em síntese, a equidade aí embora não seja, a rigor, a justiça em si, compõe o conceito de uma justiça, que se funda na igualdade.

De par disso, e com apoio em princípio de Direito Natural (princípios de equidade, apoiados na razão) têm-se, ainda, situações em que, por efeito da equidade, reconhecem-se situações jurídicas, mesmo contrariando regra ou regras do direito positivo.

Há hipóteses em que a Justiça do Trabalho, ademais, tem por mister exatamente praticar equidade, até em sentido mais amplo do que este último apontado. É o caso, por exemplo, da situação prevista no art. 766 da CLT.

Reza o dispositivo em destaque: “Nos dissídios sobre estipulação de salários, serão estabelecidas condições que, assegurando justo salário aos trabalhadores, permitam também justa retribuição às empresas interessadas.”

A propósito, assinale-se que, consoante lição de Amauri Mascaro Nascimento (Curso de Direito do Trabalho): “A função da equidade no direito do trabalho é dupla”.

Primeiro, a equidade opera como técnica para a criação do modelo jurídico que integrará o sistema para a decisão do caso concreto e à falta de previsão normativa. É o sentido pretoriano da equidade (*aequitas*), um processo de produção do direito pelo juiz ou, para usar expressão usada por Miguel Reale no bem elaborado estudo “A equidade no direito do trabalho” (Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, v. 69, fasc. 1), “um instrumento de instauração de novas normas”, diante da lacuna das normas legais.

Autores italianos, como Martinelli, entendem que a Justiça do Trabalho é uma “magistratura di equità”. Muito contribuiu para tal epíteto a sentença normativa proferida pelo juiz para decisão dos conflitos coletivos de trabalho. É, realmente, um ato de construção de “direito novo”, de criação, no dizer de Carnellutti, de um “regulamento coletivo de trabalho”.

Cotrim Neto também assemelha o poder de julgamento por equidade do juiz ao do pretor romano, de legiferar virtualmente em casos concretos. Observe-se, no entanto, que esse poder não deve ser exercido *contra legem*. Limita-se a uma tarefa integrativa e não cabe quando a lei disciplinar a hipótese *sub iudice*.

Naturalmente, não se pode olvidar que a Justiça do Trabalho (como, de resto, a Justiça em geral) não pode aplicar a lei (ou realizar o direito) com desatenção às

finalidades sociais que a norma se dirige e às exigências do bem comum, o que passa também pela equidade.

d) Os princípios gerais do direito

De plano, cumpre observar que o texto fundamental da legislação obreira no ordenamento jurídico brasileiro, ao empregar a expressão e outros princípios e normas gerais do direito (principalmente do direito do trabalho) assim considerou também (isto é, como princípios ou normas gerais do direito) a analogia e a equidade. Tem-se, pois, que cumpre perquirir sobre quais são, efetivamente esses princípios.

Em apertada síntese, pode-se dizer que os princípios gerais de direito são aqueles que decorrem dos próprios fundamentos do ordenamento positivo.

A rigor, não precisam mostrar-se de forma expressa, ainda que se constituam em pressupostos lógicos de um determinado ordenamento jurídico.

Quando se diz, por exemplo, que ninguém deve ser punido por seus pensamentos (*cogitationis poenam nemo patitur*), ou ninguém está obrigado ao impossível (*ad impossibilia nemo tenetur*) têm-se clássicos princípios gerais de direito.

A expressão, como se sabe, é atribuída ao sacerdote franciscano Raimundo Lúlio (Ramón Lull), que viveu entre 1235 e 1315, e a fez consignar em obras de sua autoria, como *Ars Magna* e *Ars Generalis Ultima*, onde pretendeu fixar os princípios gerais da ciência jurídica.

É fato, contudo, que o “doctor mirabilis” Santo Tomás de Aquino (1225 – 1274) empregara, antes de R. Lúlio, a expressão princípios gerais do direito natural, ao cuidar da origem das leis, em particular das humanas na lei natural.

Recorde-se que, para o autor da *Summa Theologica*, havia a lei eterna, a lei divina, a lei natural e a lei humana.

A propósito, Miguel Reale (in *Filosofia do Direito*) observa que, na concepção tomista, “o direito natural, não é um código de boa razão, nem tampouco um ordenamento errado de preceitos, mas se resume, afinal, em alguns mandamentos fundamentais de conduta, derivados de maneira imediata da razão, por participação à *lex aeterna*. Tais princípios ou normas de Direito Natural impõem-se de maneira absoluta ao legislador e aos indivíduos, de tal maneira que se não poderá considerar Direito qualquer preceito que de modo frontal contrarie a normas resultantes da lei natural, máxime quando consagradas como leis divinas”.

Para Clovis Bevilacqua (in *Teoria Geral do Direito Civil*),: “trata-se (naturalmente, referindo-se aos princípios gerais do direito) de indicar, como fontes supletivas do direito positivo, as regras mais gerais que constituem o fundamento mesmo da ciência e da arte do direito: não somente os princípios que dominam o direito nacional, como ainda o conjunto dos preceitos que servem de expressão ao fenômeno jurídico”.

Com efeito, contudo, a expressão é vaga. Para Dabin (*apud* Hermes Lima in *Introdução à Ciência do Direito*), refere-se “a certo número indeterminado de soluções havidas como fundamentais, em que se resume e se explica o direito de um país ou de

uma época ou, especificamente, nosso direito ocidental de inspiração romana. Mas esses princípios gerais de direito, que são vagos não podem servir de base à elaboração jurídica. Ocorre ainda que, entre os princípios gerais de direito, encontrem-se, ao lado de princípios caracteristicamente jurídicos, princípios construídos pela doutrina ou simples máximas de equidade, de bom-senso, de ordem social, que carecem de definição e regulamentação”.

A propósito, Vicente Rao (em “O direito e a vida dos direitos”), após tecer considerações sobre os processos lógicos (indutivo e dedutivo) para chegar-se aos princípios em exame, inventaria (em síntese) cinco posições doutrinárias sob o título “ensaios de qualificação dos princípios gerais de direito”, a saber: “a) os princípios gerais de direito correspondem aos do direito natural (Brunetti, Del Vecchio e outros); b) são princípios que se equiparam aos ditados pela equidade (Borsari, Giorgi etc); c) são os que decorrem da natureza das coisas (Geny, Espínola etc); d) são os de caráter universal, ditados pela ciência e pela filosofia do direito (Bianchi, Pacchioni, Beviláqua etc), e e) são para cada povo, os resultantes de seu sistema jurídico (exs.: o art. 12 do Código Civil italiano; Fadda e Bensa, nota ao § 23, v. I, das Pandectas de Windscheid, etc).”

Aponta, ademais, o autor em destaque, um esquema de solução (para o problema da precisa conceituação de tais princípios) e, por conseqüência, para chegar-se a eles, pela investigação sucessiva, pela investigação sucessiva, qual seja: primeiramente, deve-se partir dos princípios, que inspiram o sistema jurídico positivo do qual as disposições particulares fazem parte. Se não resolvido, deve-se ir aos princípios ditados pela ciência do direito, e, persistindo o impasse (em termos de solução obviamente), deve-se buscar, então, os princípios ensinados pela filosofia do direito.

Síntese feliz, para o conceito de princípios gerais do direito, oferece Coviello para quem são neles é que se assenta a legislação positiva e que, ainda que não escritos em lugar alguma, constituem (ou formam) o pressuposto lógico do próprio ordenamento.

e) Os princípios gerais do Direito do Trabalho

Mestre Evaristo de Moraes Filho, em seu Tratado Elementar de Direito do Trabalho, fazendo coro com os que consideram vaga a expressão princípios gerais de direito, e com o abono de autores clássicos (dentre os quais Del Vecchio, referência, dir-se-ia quase obrigatória), consigna: “Tão vago quanto a equidade é o conceito dos princípios gerais do direito. Por exemplo, para Del Vecchio, esses princípios decorrem do direito natural, da razão humana, podendo ser incluídos na noção de equidade”. Em verdade, para o jurista brasileiro em destaque, “devem ser admitidos como princípios gerais do direito os que decorrem por abstração, do próprio ordenamento jurídico”.

E, assinala o notável professor da Faculdade Nacional de Direito, que muito particularmente, quanto aos princípios do direito do trabalho, podem ser eles, sumariamente, resumidos em poucos pontos fundamentais: irrenunciabilidade dos benefícios, princípio do rendimento, princípio da conciliação (paz social) e o princípio *pro operario*.

DOCTRINA

De passagem, assinala-se que o professor Evaristo de Moraes Filho não considera os princípios gerais, como fontes de direito.

A propósito do referido princípio *pro operario* (que, por vezes, aparece sob a fórmula *pro misero*), Carlos Alberto Reis de Paula, em recentíssimo trabalho (“A especificidade do ônus da prova no processo do trabalho”), assinala que a) no referente à regra do *in dubio pro operario*, tem-se critério que deve utilizar o juiz ou o intérprete para escolher, entre vários sentidos possíveis de uma norma, aquele que seja mais favorável ao trabalhador; b) já, quanto à regra da norma mais favorável, determina-se que, no caso de haver mais de uma norma aplicável, deve-se optar por aquela que seja mais favorável, ainda que não seja a que corresponda aos critérios clássicos de hierarquia das normas, e c) por último, a regra da condição mais benéfica, que se configura pelo fato de que a aplicação de uma nova norma trabalhista nunca deve servir para diminuir condições mais favoráveis em que já se encontrava um trabalhador.

Voltando-se aos princípios gerais de direito em face do direito do trabalho, registre-se que Amauri Mascaro Nascimento (in *Iniciação ao Direito do Trabalho*), após enfrentar a noção desses princípios, tanto da óptica do jusnaturalismo quanto do positivismo, suscita a questão sobre a natureza deles, no que adere à posição de José Antônio Ramos Pascua (exposta em artigo sob o título “El fundamento del vigor de los principios. Dworkin frente a Esser”) que transcreve, em parte: “Em suma os princípios jurídicos, ainda que plasmados nas normas, têm raiz (e seu desenvolvimento) no âmbito das valorações ético-políticas, quer dizer, são partículas do ambiente moral de cada sociedade. Por essa razão, quando o operador jurídico faz uso das mesmos, o Direito se “auto-integra” e se “hetero-integra” ao mesmo tempo. Auto-integra-se porque aplica elementos implícitos no Direito positivo e se hetero-integra por que a aplicação de tais elementos presentes em germe no Direito não seria sem indagar-se seu autêntico sentido, coisa que exige reconstruir o conjunto do qual fazem parte: o conjunto de valorações ético-políticas importantes na sociedade de que se trata”.

Ademais, Amauri Mascaro Nascimento cuida da função dos princípios na lei trabalhista divisando, de um lado, a função integrativa, isto é, quando eles completam o ordenamento jurídico em face do que se convencionou designar lacunas da lei e, de outro, a função diretiva, como unificadora dos princípios gerais do direito e do direito do trabalho, além de identificar os princípios gerais aplicáveis ao direito obreiro. E, nesse ponto, identificando os princípios que têm força de fonte do direito do trabalho (respeito à dignidade humana e função social do direito, por exemplo), e outros que denomina técnicos (como o de que a ninguém é lícito alegar a ignorância do direito), além de princípios de outros ramos do direito (como o da força obrigatória dos contratos, o da autonomia da vontade e o do direito adquirido).

Destaca, além disso, o autor, os princípios constitucionais do Direito do Trabalho, dividindo-os com relação àqueles que dizem dos direitos e garantias fundamentais, ou gerais (expressos nos incisos do art. 5º da Lei Fundamental) e os princípios constitucionais específicos (expressos nos arts. 7º, 8º, 9º e 11 da Lei Maior).

DOCTRINA

Finalmente, cuida o juslaboralista em destaque do princípio da norma mais favorável aos trabalhadores e de outros princípios, dentre os quais o da condição mais benéfica, o da irrenunciabilidade de direitos e o da presumibilidade (ou das presunções) em favor dos trabalhadores.

Mestre Mozart Victor Russomano, por sua vez (in *op. cit.*) ao tratar dos princípios do direito, observa: “Identificando-se essa expressão com o conceito de “direito fundamental”, anterior e superior às legislações nacionais, permanente ante as leis transitórias, é aceitável a inclusão dos chamados “princípios gerais de direito” entre as fontes formais secundárias.

No Direito do Trabalho, o juiz ou a autoridade administrativa deverá primeiramente, recorrer aos princípios gerais do Direito do Trabalho, tomada a expressão, agora, como representando os princípios dominantes na legislação trabalhista do país. E, se não forem eles suficientes para solução do impasse, então recorrerá aos princípios gerais do Direito, isto é, ao direito fundamental.”

O tema, como se sabe, foi abordado naturalmente, por Américo Plá Rodriguez, o festejado jurista uruguaio, em clássica monografia (*Los Principios de Derecho del Trabajo*), na qual o autor define os princípios como “linhas diretrizes que informam algumas normas e inspiram direta ou indiretamente uma série de soluções que podem servir para promover uma série de soluções, que podem servir para promover e embasar a aprovação de novas normas, orientar a interpretação das existentes e resolver casos não previstos”.

Por ilustrativo, recorde-se que, na doutrina cabocla, tem-se conceituação em sentido símile, como a expressa pelo extraordinário Arnaldo Sussekind (in *Instituições de Direito do Trabalho*). Veja-se: “princípios são enunciados genéricos, explicitados ou deduzidos do ordenamento jurídico pertinente, destinados a iluminar tanto o legislador, ao elaborar as leis dos respectivos sistemas, como o intérprete, ao aplicar as normas ou sanar omissões”.

Por total pertinência com o assunto, destaque-se um princípio haurido na doutrina, que se erigiu em princípio geral do direito trabalho (e, dir-se-ia, em quase um dogma). A referência é ao princípio da primazia da realidade.

Na linguagem corrente, diz-se (quase como um lugar comum) que o contrato de trabalho é um contrato-realidade.

Com efeito, deve-se a Plá Rodriguez (*op. cit.*) a formulação desse princípio que, em apertada síntese e com as palavras do próprio jurista, pode ser assim expresso: “o princípio da realidade significa que, em caso de discordância entre o que ocorre na prática e o que emerge de documentos ou acordos, deve-se dar preferência ao primeiro, isto é, ao que sucede no terreno dos fatos”.

Em outras palavras, no contrato de trabalho (ao contrário, por exemplo, do que ocorre nos contratos regidos pelo direito civil) em havendo discrepância entre suas cláusulas (ou o seu conteúdo) e aquilo que, de fato, estiver fazendo o trabalhador, deve prevalecer, por princípio geral, o que, efetivamente, se realizar na prática.

f) Os usos e os costumes

Parece oportuno consignar-se que o vocábulo costume deriva-se do latim *consuetudo*, *inis*.

Na realidade, a palavra chega ao português pela forma *consuetumine* (em vez de *consuetudine*), tendo ocorrido a síncope do ditongo protônico e a do *i* postônico, após o que, no grupo *mn*, o *n* se assimilou ao *m* e o *m* dobrado simplificou-se (q.v. Antenor Nascentes, *in* Dicionário Etimológico da Língua Portuguesa).

Consuetudo, já na origem, tinha o sentido próprio de costume, hábito e uso, ou, em outras palavras, tudo o que se estabelece por força do hábito ou do uso.

Na linguagem jurídica, quando se diz costume, direito costumeiro ou direito consuetudinário, não é outro o sentido de que significa a fonte de direito, que provem dos usos e costumes.

A propósito, Brethe de la Gressaye e Marcel Laborde-Lacoste (*in* *Introduction Générale à l'Etude du Droit*) definem o costume como “o uso juridicamente obrigatório”.

Autores há que fazem distinção entre usos e costumes e outros, naturalmente, para os quais as expressões revelam-se, tecnicamente, como equivalentes, podendo-se empregá-las, indistintamente, como sinônimas.

Para a primeira corrente, os usos caracterizam-se como um conjunto de atos e condutas usualmente observados, reiterados em um meio social que só se transformam em costume quando houver a obrigatoriedade da conduta (v. Paulo Dourado de Gusmão, *in* “Introdução ao Estudo do Direito”).

Ainda nessa linha, há ainda o hábito que é o agir repetitivo individual, enquanto os usos e costumes expressam repetição em conduta coletiva, repousando a distinção entre esses dois últimos, tão-só na maior ou menor força imperativa.

Em outras palavras, o costume sendo mais grave, tem (ou teria) mais força ou expressão imperativa, que os usos, naturalmente.

O costume, para Ferrara, por exemplo, era “a uniforme e duradoura observação de normas externas do agir humano” (l’uniforme e duraturo adempimento di norme esteriori dell’agire umano).

Para a corrente diversa, repita-se, a distinção entre usos e costumes é tão irrelevante, por isso que as expressões são empregadas unidas ou juntas e, praticamente, fri-se-se, mais uma vez, com sinonímia .

Como mais do que sabido, é o costume a fonte de direito mais antiga e os próprios “códigos”, na chamada Idade Antiga, não passavam de compilações dos costumes.

No próprio direito romano, as palavras *mores* e *consuetudo* aparecem muitas vezes no *Corpus Juris Civilis*.

Aliás – registre-se por oportuno – que Gustavo Hugo e Savigny (expoentes da Escola Histórica) observaram, em exaltação ao costume, que tanto o direito pretoriano

ou *ius honorarium* em Roma, quanto a *common law* britânica, formaram-se fora do raio da ação legislativa.

Em apertada síntese, pode-se dizer que o costume é o princípio ou a regra não escrita de direito que se introduziu pelo uso ou, dito sob outra forma, é a lei que o uso estabeleceu, isto é o uso com força de lei (*consuetudo parem in habet cum lege*). É lei não escrita, comprovada pelo uso diuturno (e pelo consenso) ou, dito na expressão latina: *Lex non scripta, diuturni mores consensu utentium comprobati*.

No antigo direito português, o direito consuetudinário teve papel da maior importância, manifestando-se sob diversas formas como os costumes propriamente ditos, os foros (imunidades e privilégios), as façanhas (julgados e decisões de juízes municipais), as respostas (pareceres de juriconsultos) e os estilos (regras sobre a ordem dos processos, fixadas pela Casa de Suplicação de Lisboa).

Mesmo, quando a partir do século XIII, o direito escrito passou a ter valor predominante no reino luso, continuou o direito consuetudinário com certa vitalidade sendo que os costumes *praeter legem* (na frente, ou antes da lei) valiam, decorridos dez anos de sua prática, e até mesmo os *contra legem* (contra a lei), se praticados a quarenta anos, com a restrição de que não fossem opostos à ordem e ao interesse públicos.

A partir do século XV, o direito costumeiro começou a perder importância em Portugal.

Assim mesmo, a Lei da Boa Razão, de Pombal (Lei de 18 de agosto de 1769), cuidou expressamente do direito consuetudinário, em seu parágrafo 14, veja-se: “Declaro, que os estylos da Côrte devem ser sómente os que se acharem estabelecidos, e approvados pelos sobreditos Assentos na Casa da Supplicação: e que o costume deve ser sómente o que a mesma Lei qualifica nas palavras – longamente usado, e tal, que por direito se deva guardar: — cujas palavras mando; que sejam sempre entendidas no sentido de correrem copulativamente a favor do costume, de que se tratar, os trez essenciaes requisitos: de ser conforme as mesmas bôas razões, que deixo determinado que constituem o espírito de minhas Leis: de não ser a ellas contrario em cousa alguma, e de ser tão antigo, que exceda o tempo de cem annos.

Todos os outros pretensos costumes, nos quaes não concorrem copulativamente todos estes trez requisitos, reprovo, e declaro por corruptellas, e abusos: prohibindo que se alleguem, ou por elles se julgue, debaixo das mesmas penas acima determinadas, não obstante todas, e quaesquer disposições, ou opiniões de Doutores, que sejam em contrario”.

A Lei de Introdução ao Código Civil, em seu art. 4º, e a CLT (art. 8º) por exemplo, determinam que os juízes decidam (também) pelos costumes, em hipóteses de omissão da lei.

E, o Código de Processo Civil, por sua vez, em seu art. 126, é taxativo: “O juiz não se exime de sentenciar ou despachar alegando lacuna ou obscuridade da lei. No julgamento da lide caber-lhe-á aplicar as normas legais; não as havendo, recorrerá à analogia, aos costumes e aos princípios gerais de direito”.

DOUTRINA

Isto remete, de novo, à discussão sobre os costumes, que podem preceder à lei (*praeter legem*), aqueles que se aplicam segundo a lei (*secundum legem*) e aqueles outros contrários à própria lei (*contra legem*).

Quanto aos costumes *praeter legem*, é o bastante lembrar-se o que ocorre no campo do direito comercial, onde suas manifestações e (ou) aplicações são fartas.

Também, com relação aos costumes *secundum legem*, não oferecem eles margem a muitas considerações.

O Código Comercial, por exemplo, é expresso, em seus artigos 130, *caput* e 131, IV: “As palavras dos contratos e convenções mercantis devem inteiramente entender-se segundo o costume e uso recebido no comércio, e pelo mesmo modo e sentido por que os negociantes se costumam explicar, posto que entendidas de outra sorte possam significar coisa diversa” (art. 130) e, “o uso e prática geralmente observada no comércio nos casos da mesma natureza, e especialmente o costume do lugar onde o contrato deve ter execução, prevalecerá a qualquer inteligência em contrário que se pretenda dar às palavras” (art. 131, IV).

A Lei dos Direitos Autorais – LDA (Lei nº 9610, de 19.2.98), de sua parte, contém dispositivos que tais: “O preço da retribuição será arbitrado, com base nos usos e costumes, sempre que no contrato não a tiver estipulado expressamente o autor” (art. 57) e, “O autor, observados os usos locais, notificará o empresário do prazo para a representação ou execução, salvo prévia estipulação convencional” (art. 69).

O problema mais complexo reside, no referente ao costume *contra legem*, pois aí não haveria falar-se em omissão da lei ou em lacuna.

Há mesmo quem afirme que o costume contrário à lei, em sistema em que esta seja a fonte principal de direito não tenha qualquer validade jurídica.

Acontece que há casos em que a lei cai em desuso, por força de um costume que lhe seja contrário. Naturalmente, que a hipótese é mais rara e a aplicação aí do costume há de exigir cautela redobrada. Mas, o fato é que há (ou pode haver).

Veja-se, por significativo, o que ocorreu com o chamado cheque pré-datado (há quem – e com razão – prefira designá-lo pós datado), em que de prática criminosa (tipificada, *tout court*, no art. 171, § 2º, inciso VI, do Código Penal), por efeito do costume disseminado e irrestrito, assumiu natureza cambiariforme, representando garantia de dívida.

De qualquer modo, insista-se, mais uma vez, a questão da aplicação do costume *contra legem* exige cautelas muito especiais, a começar pela exigência de demonstração (de inequívoca evidência) de que a lei contrária caiu efetivamente em desuso.

A propósito da aplicação do costume no direito obreiro, mestre Mozart Victor Russomano (*op. cit.*), com a oportunidade habitual, transcreve a seguinte ilustração extraída de texto de César Lanfranchi: “Embora não tenham aplicação plena no direito brasileiro as ponderações doutrinárias de César Lanfranchi, não deixa de ser interessante transcreve-las, em parte: – “Es acaso idéntico el valor del uso jurídico y la costumbre en el derecho común y en el derecho laboral? No. Indiscutiblemente, no. La

naturaleza misma del nuevo derecho, su elaboración permanente, su dinámica progresiva, su sintonía con la evolución social de un pueblo, exige un ordenamiento jerárquico distinto. A pesar del criterio de nuestro código civil, pues, creemos que en derecho del trabajo los principios que orientan sus instituciones permiten afirmar que la costumbre o el uso reiterado en torno a las relaciones jurídicas laborales, sirven de elemento suficiente al juzgador a falta de ley expresa. Y así, la costumbre y el uso reiterado no serán pues sólo fuente valiosa de interpretación jurídica. Ello por descontado. La costumbre y el uso laboral, a falta de ley específica, son norma obligatoria con prioridad a dispositivos del derecho común” (“Los Usos y Costumbres en la Interpretación del Contrato de Trabajo”, in “Derecho del Trabajo”, 1952, agosto, ps. 478 e 479, Buenos Aires).”

g) O Direito Comparado

Por direito comparado, como mais do que sabido, entende-se o estudo ou a investigação que se faz, por confrontação de sistemas jurídicos, textos legais e institutos jurídicos específicos de diferentes países, no sentido de aproximá-los ou reconciliá-los.

A denominação direito comparado vem do século XIX e muitos atribuem a sua formulação inicial a Feuerbach, na Alemanha.

Todavia, a comparação entre os direitos, tendo-se em conta a diversidade geográfica deles, remonta às próprias origens da ciência jurídica.

Lembra, por exemplo, René David (*Os grandes sistemas do direito contemporâneo*) que o estudo decorrente das cento e cinquenta e três “constituições” que regiam as cidades, tanto gregas quanto bárbaras, foi a base do clássico trabalho de Aristóteles sobre a Política.

No medievo, e principalmente a partir da criação das universidades, faziam-se estudos críticos comparativos entre o direito romano e o canônico.

Na Idade Moderna, Montesquieu deixa, como legado, a obra “O Espírito das Leis” que, em suma, pode-se considerar um trabalho, fundamentalmente, de direito comparado, a tal ponto que já houve quem designasse o enciclopedista (e, obviamente, com exagero) “o pai do direito comparado”.

À toda evidência, repita-se, nos tempos contemporâneos (e poder-se-ia dizer, indubiosamente) assumem especial importância os estudos comparatistas, mormente em três planos, de utilidade, a saber: a) nas investigações, quer históricas, quer filosóficas, referentes ao direito; b) como auxílio eficaz para o conhecimento maior e melhor (inclusive com vistas ao seu aperfeiçoamento) dos respectivos direitos nacionais; e, c) finalmente, úteis para a compreensão dos povos, em particular no aperfeiçoamento das relações internacionais.

No direito brasileiro, aliás, encontra-se (como já anteriormente transcrito) expressa invocação ao direito comparado, no art. 8º da Constituição das Leis do Trabalho.

DOCTRINA

Não parece demasiado reiterar-se que a CLT, em matéria de suprimento por omissão da lei, contém previsão bem mais ampla (e mais feliz) do que a expressa na própria Lei de Introdução ao Código Civil.

Cumpriria indagar sobre qual a efetiva função do direito comparado, hoje.

A questão, quer parecer, não pode ser outra que a do aperfeiçoamento dos direitos internos ou nacionais, pela observação ou por comparação das experiências acumuladas por diversos sistemas jurídicos.

Evidentemente, que essa comparação nem sempre se revela como tarefa fácil de ser feita. Contudo, esse desafio tem que ser enfrentado, sabido, de plano, que o trabalho a exige um conhecimento crítico dos próprios ordenamentos (obviamente) em cotejo.

De outra parte, e como variação do tema, observe-se o impacto do direito comparado não só no direito internacional (seja o público ou o privado) mas também no direito comunitário ou no direito de integração, realidades bem vivas no direito contemporâneo.

Friedmann (“The Changing Structure of International Law”) observou, em síntese, que “as condições do mundo atual impõem uma total renovação deste; é necessário que se estabeleçam dentre os Estados, além de uma simples coexistência pacífica, novas relações de cooperação nos planos técnicos, regionais ou mesmo mundiais”.

E, por aí, passa, necessária e obviamente, por exemplo, o direito internacional público.

De sua parte, o direito internacional privado (do qual já se disse, com “sense of humor”, que não é privado, não é internacional e não é direito) encontra-se em evidente fase aflitiva, principalmente no determinar a jurisdição ou até mesmo por qual direito devem certas relações jurídicas se reger ou se sujeitar.

De par disso, tem-se o direito transnacional (transnational law) a que se refere Jessup, ou direito comunitário (se assim se desejar designar) a reger relações entre Estados e cidadãos, dentro de uma comunidade supra-estatal, acima dos direitos nacionais, em muitas matérias.

Diante de tal quadro, fácil é considerar-se a importância, cada vez maior, do que se convencionou chamar de direito comparado.

Naturalmente, que essa nova realidade afeta as relações do trabalho

Importante, contudo, frisar que, muito antes dessa nova realidade de “internacionalização” do direito, a CLT já apontava, como via de colmatação da lei, o emprego do direito comparado.

h) O direito comum

Por último, recorde-se que o direito comum serve também como fonte supletiva ou subsidiária do direito do trabalho, naquilo em que este for omissivo e, naturalmente, no que não houver incompatibilidades.

DOCTRINA

Em outras palavras, no silêncio do direito obreiro pode-se (e deve-se) buscar o suprimento no direito comum, naturalmente, no que for compatível e sem se afastar do espírito de direito social que preside o direito do trabalho, valha a redundância.

A CLT é expressa no particular, quanto ao direito material: “O direito comum será fonte subsidiária de direito do trabalho, naquilo que não for incompatível com os princípios fundamentais deste” (parágrafo único do art. 8º).

E, quanto à legislação instrumental, prescreve no art. 769: “Nos casos omissos, o direito processual comum será fonte subsidiária do direito processual do trabalho, exceto naquilo que for incompatível com as normas deste Título”.

Naturalmente, a referência é ao título X, que trata do processo judiciário do trabalho.

III – CONCLUSÕES

Como se pode bem divisar, o preenchimento das chamadas lacunas da lei (ou do direito), expressão que sempre admite discussões ou questionamentos (recorde-se que Ferrara sequer admitia a possibilidade de sua existência, ao afirmar que não há lacunas e sim defeitos da lei “apreciáveis segundo critérios extrínsecos de justiça e de oportunidade), no Direito do Trabalho admite vias bem mais amplas e, também, mais satisfatórias do que nos demais ramos do direito.

De par disso, o Direito do Trabalho, ao consagrar, por exemplo, o princípio do mais favorável ao trabalhador, de certo modo, subverteu o princípio da hierarquia das fontes formais do direito.

Tal princípio, todavia, não pode ensejar aplicação que conduza a que um interesse de classe ou particular prevaleça contra o interesse público.

Ademais, em matéria de contrato, o direito obreiro revolucionou o conceito tradicional de ajuste ou pacto, com a concepção do “contrato-realidade”.

BIBLIOGRAFIA

DEL VECCHIO, Giorgio. *Lezioni di Filosofia del Diritto*. 13. ed., Milano, Giuffrè, 1965.

DINIZ, Maria Helena. *Compêndio de Introdução à Ciência do Direito*. 11. ed. atualizada, São Paulo: Saraiva, 1999.

GUSMÃO, Paulo Dourado de. *Introdução ao Estudo do Direito*. 16. ed., Rio de Janeiro: Forense, 1994.

LIMA, Hermes. *Introdução à Ciência do Direito*. 8. ed., Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1955.

MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e Aplicação do Direito*. 9. ed., Rio de Janeiro: Forense, 1979.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Iniciação ao Direito do Trabalho*. 23. ed., São Paulo: LTr, 1997.

DOCTRINA

- PAULA, Carlos Albert Reis de. *A Especificidade do Ônus da Prova no Processo do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2001.
- REALE, Miguel. *Filosofia do Direito*. 5. ed., São Paulo: Saraiva, 1969.
- RODRIGUEZ, Américo Plá. *Los Principios del Derecho del Trabajo*. Montevideo: Biblioteca de Derecho Laboral, 1975;
- RUSSOMANO, Mozart Victor. *Comentários à CLT*. 13. ed., Rio de Janeiro: Forense, 1990;
- SÜSSEKIND, Arnaldo. *Comentários à CLT e à legislação complementar*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1964;
- SOUZA, Carlos Fernando Mathias de. *O Direito do Trabalho e os Princípios Gerais do Direito* (artigo), Suplemento “Direito e Justiça” (Correio Braziliense), Brasília, ed. de 28 de maio de 2001;
- O Direito do Trabalho e a Jurisprudência* (artigo), Suplemento “Direito e Justiça” (Correio Braziliense), Brasília, junho de 2001;
- Textos de Classe de Introdução ao Estudo do Direito, UnB, 1998.

PRESCRIÇÃO DO DIREITO DE AÇÃO. TRABALHADOR RURÍCOLA. INCONSTITUCIONALIDADE DA EMENDA 28. APLICAÇÃO

Francisco das C. Lima Filho*

Sumário: 1 Introdução; 1.1 Tratamento discriminatório ao trabalhador rural; 1.2 Violação ao inciso IV do § 4º do art. 60 da Constituição; 1.3 Aplicação aos novos contratos; 1.4 Conclusão; Referências bibliográficas.

1 INTRODUÇÃO

Os direitos fundamentais – de caráter individual e coletivo – e as garantias que os asseguram, porque historicamente conquistados e dizerem respeito à dignidade da pessoa humana, foram escritos na Lei Maior pelo constituinte originário. Por isso, que protegidos com a cláusula de eternidade ou do não retrocesso, nos termos da previsão inserta no preceito constante do inciso IV, do § 4º, do art. 60 da Constituição.

Por essa razão não podem ser eliminados e nem mesmo desarrazoadamente restringidos pelo poder de reforma, provido apenas da faculdade de emenda à Constituição de forma a aperfeiçoá-la.¹

* *Professor de Direito Processual do Trabalho da UNIGRAN - Mestrando em Direito pela UnB. Juiz titular da 2ª Vara do Trabalho de Dourados (MS).*

1. “O fato de os direitos fundamentais estarem previstos na Constituição torna-os parâmetros de organização e de limitação dos poderes constituídos. A constitucionalização dos direitos fundamentais impede sejam considerados meras autolimitações dos poderes constituídos - dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário - passíveis de serem alteradas ou suprimidas ao talante destes. Nenhum desses Poderes se confunde com o poder que consagra o direito fundamental, que lhes é superior. Os atos dos poderes constituídos devem conformidade aos direitos fundamentais e se expõem à invalidade se os desprezarem. Os direitos fundamentais qualificam-se, juridicamente, como obrigações indeclináveis do Estado. No âmbito do Poder Legislativo, é enfatizar o óbvio dizer que a atividade legiferante deve guardar coerência com o sistema de direitos fundamentais. A vinculação do legislador aos direitos fundamentais significa também, que, mesmo quando a Constituição entrega ao legislador a tarefa de restringir certos direitos (por exemplo, o de livre exercício de profissão), o legislador haverá de respeitar o núcleo essencial desse direito, não estando legitimado a criar condições desarrazoadas ou que tornem impraticável o direito previsto pelo constituinte”. In *Hermenêutica Constitucional e Direitos Humanos*, Gilmar Ferreira Mendes et alli, Brasília: Livraria e Editora Brasília Jurídica, 2000, p. 16/127.

Dentre os direitos de caráter fundamental, encontra-se o direito de ação ou de livre acesso à jurisdição, expressamente assegurado no inciso XXXV, do art. 5º da Lex Major.²⁻³

Esse direito, de natureza fundamental, garantido ao cidadão através de cláusula pétreia, inscrita no Texto Maior pelo constituinte originário, não pode ser restringido mediante imposição de condição desarrazoada quanto mais extinto, através de emenda

-
2. Mauro Cappelletti ao escrever sobre o tema do acesso à justiça, assevera: “À medida que as sociedades do *laissez-faire* cresceram em tamanho e complexidade, o conceito de direitos humanos começou a sofrer uma transformação radical. A partir do momento em que as ações e relacionamentos assumiram, cada vez mais, caráter mais coletivo que individual, as sociedades modernas necessariamente deixaram para trás a visão individualista dos direitos, refletida nas “declarações de direitos”, típicas dos séculos dezoito e dezenove. O movimento fez-se no sentido de reconhecer os direitos e deveres sociais dos governos, comunidades, associações e indivíduos. Esses novos direitos humanos, exemplificados pelo preâmbulo da Constituição Francesa de 1946, são, antes de tudo, necessários para tornar efetivos, quer dizer, realmente acessíveis a todos, os direitos antes proclamados. Entre esses direitos garantidos nas modernas constituições estão os direitos ao trabalho, à saúde, à segurança material e à educação. Tornou-se lugar comum observar que a atuação positiva do Estado é necessária para assegurar o gozo de todos esses direitos sociais básicos. Não é surpreendente, portanto, que o direito ao acesso efetivo à justiça tenha ganho particular atenção na medida em que as reformas do *welfare state* têm procurado armar os indivíduos de novos direitos substantivos em sua qualidade de consumidores, locatários, empregados e, mesmo, cidadãos. De fato, o direito de acesso efetivo tem sido progressivamente reconhecido como sendo de importância capital entre os novos direitos individuais e sociais, uma vez que a titularidade de direitos é destituída de sentido, na ausência de mecanismos para sua efetiva reivindicação. O acesso à justiça pode, portanto, ser encarado como o requisito fundamental - o mais básico dos direitos humanos - de um sistema jurídico moderno e igualitário que pretenda garantir, e não apenas proclamar os direitos de todos”. *1: ACESSO À JUSTIÇA*, Tradução: Ellen Gracie Northflet, Sérgio Antonio Fabris Editor, Porto Alegre, 1988, p. 10-12.

3. Carmem Lúcia Antunes Rocha, ao discorrer sobre o “O Direito Constitucional à Jurisdição”, averba que “O direito à jurisdição é a primeira das garantias constitucionais dos direitos fundamentais, como anteriormente frisado.

Jurisdição é direito-garantia sem o qual nenhum dos direitos, reconhecidos e declarados ou constituídos pela Lei Magna ou outro documento legal, tem exercício assegurado e lesão ou ameaça desfeita eficazmente.

Primeiramente, o direito à jurisdição é a garantia fundamental das liberdades constitucionais. Sem o controle jurisdicional, todos os agravos às liberdades permanecem no limbo político e jurídico das impunidades. Todas as manifestações da liberdade, todas as formas de seu exercício asseguradas de nada valem sem o respectivo controle jurisdicional. A liberdade sem a garantia do pleno exercício do direito à jurisdição é falaciosa, não beneficia o indivíduo, pois não passa de ilusão de direito, o que sempre gera o acomodamento estéril e a desesperança na resistência justa e necessária. Não é por acaso que os regimes políticos antidemocráticos iniciam suas artes e manhas políticas pela subtração ou pelo tolhimento do direito à jurisdição. É que sem este direito plenamente assegurado e exercitável o espaço para as estripulias dos ditadores é mais vasto e o descontrole de seus comportamentos confere-lhes a segurança de que eles se vêem necessitados de continuar no poder. O direito à jurisdição, ao garantir todo os direitos, especialmente aqueles considerados fundamentais, confere segurança jurídica mais eficaz ao indivíduo e ao cidadão, gerando, paralelamente, a permanente preocupação dos eventuais titulares dos cargos públicos com a sociedade e com os limites legais a que se encontram sujeitos.

Entretanto, qualquer que seja o regime político, reconhece-se, atualmente, que a jurisdição compõe o rol dos direitos políticos fundamentais do cidadão. Por isso mesmo, o direito à jurisdição vem elencado, não poucas vezes, entre aqueles que a Lei Magna reconhece e assegura”. *In “AS GARANTIAS DO CIDADÃO NA JUSTIÇA”*, Cood. Min. Sálvio Figueiredo Teixeira, São Paulo, Saraiva, 1993, p. 42-43.

originária do poder de reforma, pena de violação à garantia inserta no § 4º, inciso IV do art. 60 do Texto Maior.⁴⁻⁵

Nesse quadro, penso que a Emenda Constitucional 28 na medida em que iguala, para fins de prescrição do direito de ação, o trabalhador rural ao trabalhador urbano termina por violar além do princípio da isonomia, previsto no art. 5º da Suprema Carta – trata de forma isonômica situações desiguais – viola ainda a proibição inserta no § 4º, inciso IV do art. 60 da Lei Maior, eis que reduzindo desarrazoadamente o prazo de prescrição do direito de ação ao trabalhador campesino, na prática impediu seu acesso à jurisdição, porquanto a ninguém é dado desconhecer a realidade do trabalhador rural em nosso País, especialmente quanto ao conhecimento de seus direitos, e as enormes dificuldades de acesso aos órgãos da jurisdição a fim de vê-los respeitados, máxime no curso da relação de emprego em que se encontra moral e economicamente coagido frente ao poder de comando do empregador.⁶

4. Na doutrina de Gomes Canotilho, o princípio da proibição do retrocesso deve ser entendido no sentido de “o núcleo essencial dos direitos sociais já realizado e efetivado através de medidas legislativas deve considerar-se constitucionalmente garantido, sendo inconstitucionais quaisquer medidas estaduais que, sem a criação de outros esquemas alternativos ou compensatórios, se traduzam na prática numa “anulação”, “revogação” ou “aniquilação” pura desse núcleo essencial”. In *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, Coimbra, Almedina, 1998, p. 321.

5. Anota Carlos Ayres Brito, em artigo escrito intitulado Poder Constituinte versus Poder Reformador, “que a Constituição, por ser a fonte primaz do direito, não pode ter a mesma dinamicidade das outras normas que fizeram parte da corrente jurídica. Imaginemos um rio com sua fonte, com sua corrente e com sua foz. A fonte tem que ser estável, o que não significa dizer inutável, mas o movimento da fonte é mais imperceptível, não é ostensivo, é uma coisa mais silenciosa. A Constituição se deseja modificada, sim, em algumas partes, que são as partes não clausuradas como pétreas. Mas, ainda quanto a essas partes modificáveis, a Constituição exige para suas emendas um tratamento a rédea curta. E tem que ser assim, porque se nós banalizarmos a produção das emendas, iremos banalizar, trivializar a própria constituição, e a sociedade perde essa base, essa necessidade de pisar num chão normativo fixo. Estável. É claro que estabilidade é firmeza, é certeza da permanência das relações jurídicas. Portanto, a Constituição traça o regime jurídico das emendas porque admite sua reformabilidade, porém ela, Constituição, trata de dificultar a produção de suas emendas. A Constituição gosta mais dela mesma do que das suas emendas e por isso é que dificulta a produção delas (as emendas e revisões). As emendas não são, em rigor, desejáveis. Elas são apenas suportáveis”. In *Constituição e Democracia*, Max Limonad, São Paulo, 2001, p. 45.

6. Apreciando a justificativa da PEC que deu origem à Emenda 28, Márcio Túlio Viana afirma: “Como vimos, a nova emenda equipara as situações do rural e do urbano. Ao mesmo tempo, revoga o art. 233 da CF, que previa a comprovação quinquenal dos pagamentos feitos ao rural, com a consequente liberação do empregador.

Na justificativa da PEC que originou a emenda, alega-se que os empregadores se sentiam “inseguros” a respeito de direitos “eventualmente remanescentes num contrato de 20 anos, por exemplo”. Fala-se também em “privilégios” e conclui-se que a proteção que se dava era apenas aparente, pois acaba incentivando o desemprego.

Mas os argumentos são falsos. De um lado, porque, como lembramos, a própria Constituição, no art. 233, permitia a liberação do empregador inadimplente. Assim, quem cumpria suas obrigações nada tinha a temer. Por outro lado, não faz sentido precarizar a relação de emprego a pretexto de combater o desemprego: é como abrir leitos nos hospitais aos doentes...

Ante essa realidade, no curso do contrato dificilmente ajuizará qualquer tipo de ação visando à reparação de eventuais lesões, principalmente no quadro de dificuldades e desemprego em que vive a classe trabalhadora nesse País.⁷⁻⁸

Pretendo demonstrar neste trabalho a ilegitimidade da Emenda Constitucional nº 28 porque atentatória aos princípios, direitos e garantias constantes do Título II, da Constituição Federal, que trata “DOS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS”, cuja restrição desarrazoada não pode ser objeto de emenda (art. 60, § 4º, inciso IV, da Constituição de 88).

1.1 Tratamento discriminatório ao trabalhador rural

A Emenda em referência suprimiu as letras *a* e *b* do inciso XXXIX do art. 7º do Texto Supremo, que passou a vigorar com seguinte redação:

É verdade que o pequeno produtor rural também sofre os efeitos da crise, e tende a ser engolido, cada vez mais, pelas grandes corporações. Mas a solução para o seu problema não está na institucionalização (disfarçada) do enriquecimento sem causa, e sim na adoção de políticas econômicas que o apoiem. Com a nova emenda, estende-se ao campo a farsa que já havia nas cidades: enquanto o trabalhador está empregado, tem direitos, mas não os pode defender; se por acaso perde o emprego, só pode recuperar os prejuízos dos últimos cinco anos. Assim, os direitos fundamentais que a Constituição lhe assegura recebem tratamento menor do que os menos importantes dos direitos civis. São, na verdade, meios-direitos, direitos mancos, amputados: exemplo vivo de como as proclamações solenes servem, muitas vezes, para mascarar a realidade”. *In* Acesso a Justiça e a nova Prescrição do rurícola, Rev. LTr.64-8.1002.

7. Pensa de forma contrária defendendo a constitucionalidade da EC 28, o advogado e jurista Estevão Mallet, em artigo intitulado “A prescrição na relação de emprego rural após a emenda constitucional nº. 28”. *In* Rev. LTr, vol. 64, nº 08, p. 1000.
8. Antônio Álvares da Silva, ao discorrer sobre a questão da inconstitucionalidade da Emenda 28 assevera que “Na prática já se seguiu a discussão de que, se não pode suprimir os direitos e garantias individuais como um todo, nada impede que o direito auferido com base nestes direitos possa ser eliminado sem inconstitucionalidade.

Trata-se, entretanto, como bem salientou José Afonso da Silva, de fraude à Constituição de uma tal idéia porque, embora preservando a fonte, matar-se-ia o efeito. Os direitos e garantias permaneceriam mas seus efeitos poderiam ser abolidos, o que não deixa de fato de ser uma grotesca fraude e uma violação clara aos objetivos constitucionais de garanti-los. Diz o constitucionalista: “Um tal argumento e uma tal doutrina valem como uma fraude à Constituição porque eliminariam a garantia do direito mediante supressão do direito garantido. Se isso fosse possível, de nada adiantaria a proteção normativa de um direito, pois, precisamente quando esse direito se efetiva e se concretiza num titular, pode ser eliminado. É o mesmo que suprimir, a cada passo, a norma de garantia, por esvaziá-la de seu conteúdo: seu efeito prático. Demais, quando a cláusula dita pética diz que é vedada proposta “tendente a abolir” isso significa que a vedação atinge a pretensão de modificar qualquer dos elementos conceituais da situação objetiva ou subjetiva protegida, isto é, que se encaminhe, “tenda” (emenda “tendente” diz o texto) para a sua abolição, ou emenda que “tenda” a enfraquecer qualquer dos direitos e garantias individuais constantes do art. 5º, como ocorreria se se admitisse a abolição dos efeitos concretos, em favor de alguém, desses direitos e garantias”.

Se assim é, será plenamente possível a arguição de inconstitucionalidade da EC/28 pois, se é verdade que não aboliu, é certo que esvaziou a garantia de prescrição do trabalhador rural, pauperizando seu conteúdo”. *In* “Revista do Tribunal Superior do Trabalho” Ano 67- nº 1 - jan a mar-2001, p. 63.

DOUTRINA

“ação, quanto aos créditos resultantes das relações de trabalho, com prazo prescricional de cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho”.

No meu entender a referida Emenda violou o disposto no *caput* do art. 5º e seu inciso XXXV, além de atentar contra a garantia inserta no inciso IV, do § 4º, do art. 60 da Carta Suprema.

Com efeito, ao suprimir as letras *a* e *b*, do inciso XXIX, do art. 7º da Constituição Federal, reduziu de forma drástica e desarrazoada o prazo de prescrição do direito de ação para o trabalhador camponês igualando-o ao trabalhador urbano, terminou por tratar de forma isonômica situações substancialmente desiguais, ferindo de forma a mais não se desejar o princípio da igualdade material (art. 5º).

Em primeiro lugar, o combate à discriminação é medida que só se tornará realidade se combinarmos a proibição de atos discriminatórios com as chamadas políticas compensatórias.

Para que se possa assegurar a igualdade não basta proibir a discriminação mediante legislação repressiva. É indispensável estabelecer estratégias promocionais capazes de estimular a inserção dos chamados grupos socialmente vulneráveis nos espaços sociais.

Como um poderoso instrumento de inclusão social, situam-se as ações afirmativas, que se constituem em medidas especiais que têm por objetivo acelerar o processo de igualdade, com o alcance da isonomia não apenas formal mas, substantiva por parte dos “grupos vulneráveis”.

Essas ações, enquanto políticas sociais compensatórias adotadas para aliviar e remediar as condições resultantes de um recente passado discriminatório, cumprem uma finalidade pública decisiva ao projeto democrático, que é assegurar a diversidade e a pluralidade social.⁹

O Texto de 88 incorpora importantes princípios que evidenciam a preocupação do constituinte na busca dessa igualdade material.

9. Menelich de Carvalho Neto, em palestra proferida perante o Seminário Internacional “Constituição e Democracia”, realizado em Belém - Pará, em comemoração aos dez anos da Constituição de 88, verborou que “falar hoje de constitucionalidade nesse país nos remete, é claro, muito mais às idéias de alteração constante da Constituição, de excesso de medidas provisórias, de fraqueza institucional e inoperância do Legislativo e Judiciário, de abusos do Executivo, de apatia a descrença populares, enfim, de anomia no mais alto nível normativo, do que à de uma ordem constitucional consolidada, firmemente assegurada pelo Supremo Tribunal Federal e o Judiciário como um todo, na qual inclusive o labor legislativo fosse controlado visando institucionalmente garantir a possibilidade de acreditarmos que somos uma comunidade de homens livre e iguais que ordena em co-autoria seu viver em comum sem a exclusão de nenhum afetado, ou seja, homens que se respeitam mutuamente em suas diferenças”. “Controle de Constitucionalidade e Democracia”, *In* Constituição e Democracia, Programa de Pós-Graduação em Direito da UFPA, Max Limonad, 2001, p. 215-215.

DOUTRINA

Dentre eles, encontramos a norma do inciso XXIV, do art. 7º – antes da Emenda 28 – ao estabelecer um prazo diferenciado de prescrição da ação para reclamar créditos decorrentes do contrato de trabalho rural.

Esse tratamento diferenciado – não discriminatório – levou em conta a diversidade das condições do trabalho no meio rural e as dificuldades de acesso à justiça por parte do trabalhador camponês, que sejamos corajosos em reconhecer, na sua imensa maioria sequer tem conhecimento de seus direitos.

Ora, na medida em que a Emenda 28 igualou o trabalhador rural ao urbano para fins unificar o prazo de prescrição do direito de ação, terminou por violar o princípio da igualdade material, pois estamos diante de situações completa e substancialmente desiguais.

Dispensando tratamento igualitário para situações desiguais violou de forma absoluta e injustificável o princípio da isonomia, que pressupõe para “sua realização prática tratar iguais com igualdade e desiguais com desigualdade”.¹⁰

Ensinava Padre Antônio Vieira que “o Sol da Justiça é o Sol da Justiça porque trata a cada um conforme o que merece. Só para os bons amanhece, e para os maus esconde-se; só alumia aos que o temem, e aos que não o temem sempre às escuras”.¹¹

Sampaio Dória escrevendo sobre o que denominou de princípios constitucionais liberais, afirmou que “se dadas às desigualdades naturais, fossem todos nivelados, cometer-se-ia a maior das desigualdades”.

Induvidoso, pois, que a Emenda 28 cometeu evidente discriminação ao tratar de forma isonômica situações completamente desiguais e com isso feriu o princípio da igualdade material, terminando por impedir em muitos casos o concreto acesso do trabalhador camponês à justiça na busca de reparação de seus direitos.

1.2 Violação ao inciso IV do § 4º do art. 60 da Constituição

Se não fosse bastante o vício de inconstitucionalidade acima apontado, a Emenda atenta, como acima se anunciou, contra a proibição contida no § 4º, inciso IV do art. 60 da Suprema Carta.

Com efeito, na medida em que reduzindo de forma drástica e desarrazoada o prazo de prescrição do direito de ação para o trabalhador rural terminou por abolir direito de natureza fundamental – o direito de acesso à jurisdição – o que não pode ser admitido.

Vejamos:

Com o evoluir histórico do conceito de constituição, passando-se pelas concepções sociológica, política, formalista, normativista e material, identificou-se o aspecto elementar das constituições modernas no traço de seu conteúdo objetivo.

10. STF, 2º T., RE 154027/SP, DJU 20.02.98, p. 22

11. “Sermão do nascimento da Virgem Maria”, in *Sermões*, Ed. das Américas, vol. 1, p. 200.

Esse aspecto, vale dizer, não pode ser expresso na tendência objetivista que menospreza o aspecto humano criativo, relegando o homem a um plano secundário, apontado para uma “coletividade próspera e feliz formada por criaturas infelizes e miseráveis”. Ao contrário, fala-se de um conteúdo objetivo, derivado da constatação de uma constituição que, inobstante historicamente surgida da necessidade de estruturar o Estado a fim de limitar e preservar o poder político, passou a refletir, com o passar do tempo, valores básicos “a serem protegidos até mesmo contra o querer democrático”.¹²

Assim, a matéria constitucional não se resume ao comumente denominado conjunto de normas estruturais estatais, que organizam os elementos constitutivos do Estado. O regime constitucional revela-se no enunciado dos fins do Estado, de sua organização e estrutura, dos direitos fundamentais, dos limites do poder e do princípio democrático.

Desta forma, o que distingue a Constituição dos demais instrumentos normativos do ordenamento jurídico é a inserção dos chamados “valores constitucionais” na idéia de Constituição.

Esses valores constitucionais apresentam-se como o conteúdo objetivo da Constituição, especialmente imortalizados por meio dos “limites materiais ao poder constituinte derivado”, mais conhecidos por cláusulas pétreas.

Pode-se, pois, vislumbrar a constituição a partir da presença de um conteúdo predeterminado propriamente constitucional, ou seja, um conteúdo paradoxalmente advindo de uma decisão política fundamental fortalecida pelos conceitos de poder constituinte e constituído ou poder de reforma, e que limita, a partir de então, a própria decisão democrática.¹³

12. “Toda sociedade escolhe princípios fundamentais, isto é, valores aos quais tudo o mais em sua vida deve subordinar-se. Por isso é que é sociedade. Realmente, não haveria sociedade se certas regras não fossem aceitas por todos. Mesmo uma sociedade anarquista teria alguma regra, ao menos quanto à impossibilidade de serem criadas regras coercitivas em seu seio. Ao conjunto desses valores básicos chamamos Constituição.

Não vem ao propósito destas considerações o aprofundamento do conceito de Constituição, seja sob o ângulo sociológico, político ou mesmo jurídico, pois numa visão dialética incluem-se todos aqueles aspectos. A Constituição vista pela Sociologia, pela Ciência Política, pelo Direito, ou por qualquer outra ciência não deixa de ser um conjunto de valores, que apenas passam a ser abstraídos como objeto delas, segundo se considerem as forças sociais, políticas, jurídicas e outras. É preciso que se tenha em mente que toda sociedade movimenta-se incessantemente e que não se convulsiona pela aceitação de princípios comuns, que lhe dão unidade e ordem.

Esses princípios superiores, sabe-se que são valores e que, por isso, chocam-se algumas vezes com valores não eleitos como constitutivos da sociedade. Decorre daí, necessariamente, que em toda sociedade haverá controle das opções face àquelas primordiais, que são a sua Constituição, seja pelo próprio grupo social (sanção moral), quando organizações simples, seja por instituição adrede preparada, nas sociedades politicamente organizadas (sanção jurídica).

Esses valores básicos são sempre conhecidos numa sociedade, de forma clara ou nebulosa. Nos Estados modernos esses princípios básicos estão identificados na ordem jurídica, seja num texto escrito ou não”. In Revista Jurídica Virtual da Casa Civil da Presidência da República, Vol. 1, nº 19, dez./2000.

13. Vale a pena consultar a respeito do conteúdo objetivo dos direitos fundamentais e da importância do movimento de seu relativismo contemporâneo no Estado Social: Márcio Iorio Aranha, “As dimensões

DOUTRINA

Nesse contexto, avulta a importância das limitações do chamado poder constituinte derivado, que detém a faculdade de reforma ou emenda da constituição, ou seja, até que ponto pode o poder constituinte derivado alterar a constituição?

O poder de reforma constitucional exercido pelo chamado poder constituinte derivado, pela sua própria natureza jurídica é um poder limitado, contido num quadro de limitações explícitas e implícitas, decorrentes da própria constituição e cujos princípios se sujeita, em seu exercício, o órgão revisor.

As limitações explícitas ou expressas são aquelas que, formalmente postas na Constituição, lhe conferem estabilidade ou tolhem a quebra de princípios básicos, cuja permanência ou preservação se busca assegurar, retirando-os do alcance do poder constituinte derivado.

Estas limitações explícitas ou expressas podem ser temporárias, circunstanciais e materiais.

As limitações materiais, que interessam para as considerações que estamos fazendo neste artigo, são aquelas ligadas ao objeto da reforma do texto constitucional.

O § 4º do artigo 60 da Lei Maior consagra as vedações materiais perpétuas do nosso ordenamento constitucional ao exercício do poder de reforma.

Com efeito, nos termos do § 4º, inciso IV do art. 60 do Texto Maior:

“Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir:

I – a forma federativa de Estado;

II – o voto direto, secreto, universal e periódico;

III – a separação dos Poderes;

IV – os direitos e garantias individuais”.

Assim, dentro das limitações ao poder de reforma, previstas no aludido preceito maior, está aquela que veda a deliberação de emendas tendentes a abolir os direitos e garantias individuais, isto é, os direitos fundamentais da pessoa humana.

Como sabemos, a Constituição brasileira de 88, tal como já havia sido consagrada na Lei Fundamental de Bonn, em 1949, nas Constituições portuguesa de 1976 e a Constituição espanhola de 1978, outorgou significado especial aos direitos fundamentais, passando inclusive a contemplá-los, ao contrário da anterior, já no primeiro capítulo, conferindo-lhes ao mesmo tempo, eficácia vinculante e imediata (art. 5º, § 1º).

Assim, esses direitos se encontram gravados com a cláusula de imutabilidade ou garantia de eternidade, ou seja, eventual emenda que tenha por objetivo sua abolição, terá sua inconstitucionalidade declarada pelo Poder Judiciário.¹⁴

objetivas dos direitos e sua posição de relevo na interpretação constitucional como conquista contemporânea da democracia substancial”. In Revista de Informação Legislativa, Brasília, 35(138): 217-230, abril/junho 1998.

14. A propósito da questão ligada às limitações do poder de emenda à Constituição em matéria relacionada aos direitos fundamentais, vale transcrever as impressões de Gilmar Ferreira Mendes:

Sendo o direito de ação um dos direitos mais fundamentais do cidadão,¹⁵ tanto que assegurado por cláusula eterna inscrita no Texto Maior, não pode ser submetido à condição desarrazoada pelo poder de emenda, provido apenas a faculdade de reforma de maneira a ampliá-lo aperfeiçoando-o, jamais para restringi-lo de forma desarrazoada que, na prática termine por eliminá-lo, como certamente ocorrerá em muitas hipóteses caso venha ser reconhecida a legitimidade da Emenda 28.

Na medida em que o legislador da Emenda 28 igualou o trabalhador rural ao trabalhador urbano para o fim de unificar o prazo de prescrição do direito de ação terminou, na prática, por impedir o exercício desse direito pelo menos para grande maioria dos trabalhadores do campo.

Ninguém pode alegar desconhecer, menos ainda o legislador e o julgador que os trabalhadores rurais, na sua imensa maioria, têm enormes dificuldades de acesso ao Poder Judiciário na busca da reparação de seus direitos mesmo após a cessão do contrato. E isso se dá até mesmo pelo desconhecimento desses direitos, muitas vezes lesados ao longo de anos.

No curso do vínculo o trabalhador, especialmente o rural, quase sempre não alfabetizado, se encontra moral e economicamente coagido pelo poder comando do empregador, o que torna senão impossível pelo menos muito difícil o exercício do direito de ação para reclamar contra violação de seus direitos.

A experiência demonstra que, via de regra, os empregados sentem-se temerosos de ajuizar ações trabalhistas, e com razão, dada à grande flexibilidade de dispensa da legislação brasileira, acentuada pelo custo relativamente baixo da rescisão contratual, especialmente no atual governo em que o desemprego passou a rondar os lares da grande maioria dos trabalhadores, principalmente aqueles mais humildes e sem qualificação profissional, como é o caso de muitos trabalhadores rurais.

“Os direitos fundamentais são, a um só tempo, direitos subjetivos e elementos fundamentais da ordem constitucional objetiva. Enquanto direitos subjetivos, direitos fundamentais outorgam aos titulares a possibilidade de impor seus interesses em face dos órgãos obrigados. Na sua dimensão como elemento fundamental da ordem constitucional objetiva, os direitos fundamentais - tanto aqueles que não asseguram, primariamente, um direito subjetivo, quanto aqueles outros, concebidos como garantias individuais - formam a base do ordenamento jurídico de um Estado de Direito democrático.

Na sua acepção tradicional, os direitos fundamentais são direitos de defesa (*abwehrrechte*), destinados a proteger determinadas posições subjetivas contra a intervenção do Poder Público seja pelo (a) não-impedimento da prática de determinado ato, seja pela (b) não-intervenção em situações subjetivas ou pela não-eliminação de posições jurídicas.

Nessa dimensão, os direitos fundamentais contêm disposições definidoras de uma competência negativa do Poder Público (*negative Kompetenzbestimmung*), que fica obrigado, assim a respeitar o núcleo de liberdade constitucionalmente assegurado.

Outras normas consagram direitos a prestações de índole positiva (*Leistungsrechte*), que tanto podem referir-se a prestações de índole positiva (*faktische positive Hundlungem*), quanto a prestações normativas de índole positiva (*normative Hundlungem*)”. In: *Direitos Fundamentais e Controle de Constitucionalidade*, Celso Bastos Editor - Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, São Paulo, 1998, p. 32-33.

15. Mauro Cappelletti, “Acesso à justiça”, p. 10.

DOUTRINA

Agregue-se a tudo isso, o fato dos os órgãos da Justiça do Trabalho – onde existem – encontrarem-se localizados nas Capitais dos Estados ou em cidades de grande e médio porte, o que se constitui em outro obstáculo e fator de dificuldade do acesso à jurisdição por parte do trabalhador campestre.

Todo esse quadro cria um clima de embaraço e constrangimento para que trabalhador violado em seus direitos possa reclamar em juízo contra essa violação.

Conhecedor dessa realidade e consciente de que o verdadeiro acesso à jurisdição depende do desempenho prévio do Estado, que se desdobra em dois comportamentos positivos complementares: a facilitação do exercício do direito à jurisdição pela sua declaração normativa expressa e, de outro, dando conhecimento ao cidadão deste e todos os direitos fundamentais que lhe são assegurados, o constituinte de 88 imprimiu um tratamento diferenciado quanto ao prazo de prescrição do direito de ação ao trabalhador rural inscrevendo-o, propositadamente, no Título “Dos Direitos e Garantias Fundamentais”. Portanto, direito assegurado com a cláusula de eternidade, e por isso não pode ser anulado ou desarrazoadamente restringido por força de emenda originária do poder de reforma.

É certo que existem opiniões no sentido de que os direitos sociais, ainda que considerados fundamentais não estariam acobertados pelo manto da garantia de não abolição e que a mera redução, ainda que drástica e desarrazoada, do prazo de prescrição do direito de ação, como ocorreu com a Emenda Constitucional 28, não atenta contra a garantia contida no inciso IV, do § 4º, do art. 60 do Texto Maior, pois preservado o núcleo essencial da garantia.

Não me parece seja esse o entendimento mais correto.

Na prática a Emenda 28 não apenas reduziu o prazo de prescrição do direito de ação para o trabalhador rural, mas o aboliu, na medida em que alterando o sistema anterior, historicamente conquistado e vigente antes mesmo da Constituição de 88, extinguiu a histórica conquista do trabalhador do campo que, de uma hora para outra, de maneira ilegítima e desarrazoada viu desaparecer um direito de natureza fundamental que lhe tinha sido assegurado pelo constituinte originário.¹⁶

Assim, violado de forma a mais não se desejar o núcleo essencial do direito, qual seja, o acesso à justiça pelo trabalhador rural no curso do contrato de trabalho.

E isso se dá, como já dito, em virtude do estado de coação moral e econômica em que o trabalhador, especialmente o trabalhador rural se encontra no curso do contrato, impedindo-o ou constrangendo-o a não reclamar em juízo contra a violação de eventuais direitos pelo empregador, direitos estes que sequer conhece, diga-se de passagem.

16. A meu sentir a questão ligada a inconstitucionalidade da Emenda mostra-se ainda mais preocupante quando se constata que já começam aparecer julgados aplicando-a de forma retroativa sob o argumento de que tratando-se de “norma processual”, tem incidência imediata aos processos em curso, pois não dependente de regulamentação (TRT-RO12680/2000, Ac. TP 0868/2001, DJ-MS 27.04.2001, p. 5497).

Como se ver, não prospera o argumento de que não haveria inconstitucionalidade na Emenda porque apenas “reduziu o prazo de prescrição do direito de ação”. Na realidade prática, o que ocorreu foi a extinção do direito e não mera redução do prazo de prescrição para o seu exercício.

Quanto ao outro argumento – de que os direitos sociais não estariam acobertado pela cláusula do não retrocesso – também me parece indefensável.

A doutrina prevalecente a respeito dessa questão é no sentido de que a Constituição de 88 “acolheu os direitos fundamentais sociais expressamente no título II (Dos Direitos e Garantias Fundamentais), concedendo-lhes capítulo próprio e reconhecendo de forma inequívoca o seu *status* de autênticos direitos fundamentais, afastando-se, portanto, da tradição anterior do nosso constitucionalismo, que, desde a Constituição de 1934, costumava abrigar estes direitos (ao menos partes dos mesmos), no título da ordem econômica e social, imprimindo-lhes reduzida eficácia e efetividade, ainda mais porquanto eminentemente consagrados sob a forma de normas de cunho programático. Basta, contudo, uma breve mirada sobre o extenso rol de direitos sociais da nossa Constituição, para que não se possa desconsiderar que o nosso Constituinte, sob a denominação genérica de “Direitos Sociais”, acolheu dispositivos (e, portanto, normas neles contidas), da natureza mais diversas possível, o que evidentemente suscita uma série de dificuldades quando se cuida da tarefa de obter uma definição constitucionalmente adequada, assim como uma correta classificação dos direitos fundamentais sociais na nossa ordem constitucional vigente. Diversamente de outras ordens constitucionais, inexistem dúvidas quanto à terminologia a ser adotada, já que o Constituinte expressamente utilizou a expressão “direitos sociais” (leia-se direitos fundamentais sociais)”¹⁷.

Adverte Paulo Bonavides:

“A Nova Hermenêutica constitucional se desataria de seus vínculos com os fundamentos e princípios do Estado de democrático de Direito se os relegasse ao território das chamadas normas programáticas, recusando-lhes concreitude integrativa sem a qual, ilusória, a dignidade da pessoa humana não passaria também de mera abstração.

A observância, a prática e a defesa dos direitos sociais, a sua inviolável textura formal, premissa indeclinável de uma construção material sólida desses direitos, formam hoje o pressuposto mais importante com que fazer eficaz a dignidade da pessoa humana nos quadros de uma organização democrática da Sociedade e do Poder.

Em função disso, essa dignidade se fez artigo constitucional em nosso sistema jurídico, tendo sido erigida por fundamento de um novo Estado de Direito, que é aquele do art. 1º da Carta Política da República.

17. Ingo Wolfgang Sarle, “Os direitos fundamentais na Constituição”, Internet, idp/dfsc.htm.

DOCTRINA

Sem a concretização dos direitos sociais não se poderá alcançar jamais “a Sociedade livre, justa e solidária”, contemplada constitucionalmente como um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil (art. 3º). O mesmo tem pertinência com o respeito à redução das desigualdades sociais, que é, ao mesmo passo, um princípio da ordem econômica e um dos objetivos fundamentais de nosso ordenamento republicano, qual consta respectivamente do art. 170, VII, e do sobredito art. 3º.

Em obediência aos princípios fundamentais que emergem do Título I da Lei Maior, faz-se mister, em boa doutrina, interpretar a garantia dos direitos sociais como cláusula pétrea e matéria que requer, ao mesmo passo, um entendimento adequado dos direitos e garantias individuais do art. 60. Em outras palavras, pelos seus vínculos principais já expostos – e foram tantos na sua liquidez inatacável –, os direitos sociais recebem em nosso direito constitucional positivo uma garantia tão elevada e reforçada que lhe faz legítima a inserção no mesmo âmbito conceitual da expressão direitos e garantias individuais do art. 60. Ferem, por conseguinte, uma intangibilidade que os coloca inteiramente além do alcance do poder constituinte ordinário, ou seja, aquele poder constituinte derivado, limitado e de segundo grau, contido no interior do próprio ordenamento jurídico.

Tanto a lei ordinária como a emenda à Constituição que afetarem, abolirem ou suprimirem a essência protetora dos direitos sociais, jacente na índole, espírito e natureza de nosso ordenamento maior, padecem irremissivelmente da eiva de inconstitucionalidade, e como inconstitucionais devem ser declaradas por juizes e tribunais, que só assim farão, qual lhes incumbe, a guarda bem sucedida e eficaz da Constituição”.¹⁸

Em boa hermenêutica constitucional, deve-se entender que os direitos sociais, no sistema constitucional brasileiro, encontram-se incluídos na proteção constante do inciso IV do § 4º do art. 60 do Texto Maior, não podendo ser abolidos ou desarrazoadamente restringidos por força de emenda originária do poder de reforma.

Jane Lúcia Wilhelm Berwanger, em recente artigo intitulado “OS EFEITOS DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 28 NA ÓTICA DOS TRABALHADORES RURAIS”, defendendo a inconstitucionalidade da Emenda, afirma:

“A possibilidade de declarar parcial ou totalmente inconstitucional uma Emenda Constitucional, embora pareça uma aberração jurídica, já foi firmada, por diversas vezes pelo Supremo Tribunal Federal (ADIn nº 1.420-0/DF e ADIn 939-07/DF são exemplos), guardião maior da Constituição Federal. Parfindo dessa premissa, passamos a questionar a eficácia da EC nº 28.

O art. 7º, inciso XXIX, alínea *b*, alterado de modo a igualar o prazo prescricional para a ação trabalhista dos trabalhadores rurais e urbanos está inserto

18. “Curso de Direito Constitucional”, p. 594-595.

DOUTRINA

no título II – Dos Direitos e Garantias Fundamentais. De outra banda, o art. 60, que trata da possibilidade de Emenda à Constituição, no seu § 4º, faz uma importante vedação:

“Não será objeto de deliberação a proposta tendente a abolir:

I – ;

II – ;

III – ;

IV – os direitos e garantias individuais”.

A constatação de que o disposto no art. 7º e seus incisos é direito individual do trabalhador remete para a inconstitucionalidade da Emenda Constitucional nº 28, pois esta, indubitavelmente, veio apenas tão-somente para abolir direitos individuais dos trabalhadores rurais. Sua edição não teve qualquer outro propósito, que não abolir direitos.

No caso da EC nº 28/00, o constituinte derivado excedeu sua competência, ultrapassando os limites determinados pelo constituinte originário e, desse forma, comprometeu a constitucionalidade da referida Emenda.

Resta, pois, ver-se declarada a inconstitucionalidade, quer seja a partir da propositura de uma ADIn, por quem de direito, quer seja através de controle difuso, operado pelos juizes singulares”.¹⁹

Assim, se na prática foi suprimido para determinada categoria profissional, por meio de emenda, direito fundamental – acesso à justiça – na medida em que reduzindo drástica e desarrazoadamente o prazo de prescrição para o exercício do direito de ação na vigência do contrato – quando o trabalhador se encontra moral e economicamente coagido perante o empregador, que o constrange a não reivindicar seus direitos, dos quais sequer tem conhecimento – a Emenda 28 atentou contra o disposto no art. 5º e seu inciso XXXV ferindo em consequência a vedação contida § 4º, inciso IV do art. 60 do Texto Maior, pelo que ilegítima desobrigando o juiz de aplicá-la.²⁰

1.3 Aplicação aos novos contratos

Mas ainda que ultrapassada a barreira da inconstitucionalidade – o que admito apenas para argumentar – não se aplica a Emenda aos contratos firmados antes da sua entrada em vigência, pena de manifesta e inaceitável retrooperância da regra, o que o inciso XXXVI do art. 5º da Constituição não permite.

Anota Amauri Mascaro Nascimento:

19. *Jornal Trabalhista*, Brasília, Consulex, Ano XVIII – nº 870, 02.07.2001, p. 9.

20. Ensina Ada Pellegrini Grinover que “a possibilidade de submeter o direito de ação a pressupostos ou condições, não faculta ao legislador a extinção, nem mesmo a restrição desarrazoadada, da garantia constitucional”. In: “As Garantias constitucionais do direito de ação”, São Paulo, RT, 1973, p. 162-163.

DOCTRINA

“A Lei trabalhista é irretroativa. Não é aplicável às relações de trabalho extintas ante do início da sua vigência”.²¹

Inobstante não se tratar a Emenda 28 de lei no sentido estrito, posto que norma constitucional, estando ligada ao Direito do Trabalho, deve ser aplicada a orientação doutrinária do mestre antes citado, no sentido da inaplicabilidade aos contratos extintos antes da entrada em vigência da nova norma.

Para os contratos em vigência na data da publicação da Emenda, que forem extintos após sua entrada em vigência, aparentemente deveria ser aplicada, em virtude do princípio do efeito imediato.

Entretanto, faz-se necessário explicar que sob a égide do preceito anterior, a vigência do contrato de trabalho era causa de não incidência da prescrição, pelo que para esses contratos o prazo prescricional somente tinha início com o extinção do vínculo (*actio nata*), ou seja, as lesões praticadas contra o trabalhador rural até 25.06.2000, não estão sujeitas à prescrição quinquenal, mas apenas à prescrição bienal contada da extinção do contrato, pena de manifesta violência à garantia inserta no art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição, é dizer: mesmo que se admita a constitucionalidade da Emenda 28, sua aplicação só pode se dá para os contratos vigentes a partir da sua publicação, pelo que haverá incidência imediata sem efeitos retroativos.

Ensina mais uma vez Amauri Mascaro Nascimento que:

“De acordo com a teoria do efeito imediato da lei, nos contratos de trabalho, a lei nova é imediatamente aplicável. Efeito imediato não é o mesmo que retroatividade”.²²

Com os ensinamentos de Paul Rubier aprendemos que o efeito retroativo é a aplicação no passado e efeito imediato é aplicação no presente.

Se a lei volta-se e interfere em situações já consumadas, está retroagindo. Ao contrário, se pretender ser aplicada às situações em curso, é preciso distinguir entre as partes anteriores à data da modificação legislativa, que não podem ser atingidas sem retroatividade, e as partes posteriores, sobre as quais a lei nova, se aplicável, tem efeito imediato.²³

Vale trazer à colação a lição de Vicente Rao a respeito da distinção entre retroatividade e efeito imediato da norma, a fim de se demonstrar, mais uma vez, que efetivamente a Emenda Constitucional 28 não pode ser aplicada aos contratos firmados antes de sua vigência.

Com efeito, ensina o mestre:

21. *Teoria Geral do Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 1998, p. 216.

22. *Ob. cit.* p. 217.

23. *Le droit transiroiro*, 1960.

“Uma conceituação mais recente e mais racional abandona as noções de retroatividade e irretroatividade como são entendidas pelas anteriores doutrinas e parte do ponto de vista outro, tal passamos a expor.

Aquilo que, fundamentalmente, se deve distinguir em matéria de conflitos de leis no tempo, segundo essa doutrina, não é a irretroatividade, mas a retroatividade dos efeitos imediatos da norma jurídica superveniente.

Os fatos ou atos pretéritos e seus efeitos realizados sob o império do preceito antigo não podem ser atingidos pelo preceito novo sem retroatividade, a qual, salvo disposição legal expressa em contrário, é sempre proibida.

Aplica-se o mesmo princípio aos fatos pendentes e respectivos efeitos. Assim, a parte, destes fatos e efeitos, produzida sob o domínio da norma anterior é respeitada pela nova norma jurídica, mas a parte que se verificar sob a vigência desta, a esta fica subordinada.

As novas normas relativas aos modos de constituição e extinção das situações jurídicas não devem atingir a validade ou invalidade dos fatos passados, que se constituíram ou extinguíram, de conformidade com as normas então vigente”.²⁴

Destarte, somente se pode concluir que antes da Emenda 28 não corria prescrição durante a vigência de contrato de trabalho rural. Logo, a entrada em vigor da nova norma não tem o condão de extinguir direitos adquiridos pelo trabalhador, apenas porque não os exercitou, se esse exercício, uma vez adquirido o direito, se constituía em faculdade que poderia ser exercitada até dois anos após a extinção do contrato.

Não se pode, sem manifesta afronta ao direito adquirido e ao princípio da irretroatividade – garantias constitucionais expressas – aplicar o novo preceito constitucional, fruto do poder de reforma, de forma retrooperante, atingindo situações pretéritas, regidas e garantidas quanto ao seu exercício pela norma anterior, máxime quando esta era mais benéfica ao trabalhador e que não pode ser retirada pelo poder de emenda, conforme a vedação inserta no § 4º do art. 60 do Texto Maior, como acima se demonstrou.²⁵

1.4 Conclusão

A Emenda 28 além de ferir os princípios constitucionais da igualdade material e do livre acesso à jurisdição, atenta contra a garantia contida no inciso IV do § 4º do art.

24. *O direito e vida dos direitos*. São Paulo: RT, 1991, vol. 1, p. 336.

25. Parece ter sido esse o entendimento do Col. TST ao julgar o RR 377.560/1997.9 deixou assentado que: “Efetivamente não se há falar na incidência do óbice ao rurícola, com as alterações da Emenda Constitucional nº 28/2000, quando a hipótese dos autos reflete processo em curso, no qual a rescisão contratual se consumou em 1994, muito antes da vigência do novo texto legal, que não pode ter aplicação retroativa para alcançar situação consumada na vigência da disciplinação prescricional então contemplada no art. 7º, inciso XXIX, alínea b, da Constituição Federal, pena de se lhe emprestar força retroativa atentatória ao princípio da eficácia das leis no tempo”. In DJU 16.03.2001, p. 738-739.

60 da Constituição devendo merecer a censura do Poder Judiciário, pois atentatória a garantia dos direitos fundamentais da pessoa humana não podendo ser aplicada aos contratos firmados anteriormente sua entrada em vigor, pena de se emprestar efeitos retrooperante.²⁶

Assim, indispensável que na busca da igualdade material – tão almejada pelo cidadão, especialmente aquele desafortunado, quase sempre a maior vítima das práticas discriminatórias – seja exigido que o Judiciário tome decisões que, ao retrabalharem construtivamente os princípios e as regras constitutivas de direito vigente, satisfaçam, a um só tempo, a exigência de dar curso e reforçar a crença tanto na legalidade, sem a qual não se pode cogitar de Estado de Direito, mas também o sentimento de justiça realizada, que deflui da adequabilidade da decisão às particularidades do caso concreto.

Para tanto é fundamental que o julgador saiba que a própria composição estrutural do ordenamento jurídico é mais complexa que de um mero conjunto hierarquizado de regras, em que acreditava o positivismo jurídico: “o ordenamento de regras, ou seja, de normas aplicáveis à maneira de tudo ou nada, porque capazes de regular as suas próprias condições de aplicação, na medida em que portadoras daquela estrutura descrita por Kelsen como a estrutura mesma da norma jurídica: “Se é A, deve ser B”.

“Ora, os princípios são também normas jurídicas, muito embora não apresentem essa estrutura. Operam ativamente no ordenamento ao condicionarem a leitura de regras, suas contextualizações e inter-relações, e ao possibilitarem a integração construtiva da decisão adequada de um hard case.

Os princípios, ao contrário das regras, podem ser contrários sem ser contraditórios, sem se eliminarem reciprocamente”.

*No domínio dos discursos de aplicação normativa, “faz-se justiça não somente na medida em que o julgador seja capaz de tomar uma decisão consistente com o direito vigente, mas para isso ele tem de ser igualmente capaz de se colocar no lugar de cada um dos envolvidos, de buscar ver a questão de todos os ângulos possíveis e, assim, proceder, racional e fundamentadamente, à escolha da única norma plenamente adequada à complexidade e à unicidade da situação de aplicação que se apresenta.”*²⁷ Como afirma Ronald Dworkin ao tratar da questão da igualdade, o pressuposto

26. A jurisprudência do Col. STF, é assente no sentido de que:

“Uma Emenda Constitucional, emanada, portanto, de Constituinte derivada, incidindo em violação à Constituição originária, pode ser declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, cuja função precípua é de guarda da Constituição (art. 102, I, a, da CF)”. ADin 939/DF, in DJU 18.03.94, p. 5.165.

“Ação direta de inconstitucionalidade: seu cabimento - afirmado no STF desde 1926 - para questionar a compatibilidade de emenda constitucional com os limites formais ou materiais impostos pela Constituição ao poder constituinte derivado: precedente”. Adin 1.196-RO. In Informativo STF nº 212, 06.12.2000, p. 2.

27. NETTO DE CARVALHO, Menelick. Hermenêutica constitucional sob o paradigma do Estado Democrático de Direito, Revista Notícia do Direito Brasileiro, v. 6 (julho/dezembro/98), Fundação Universidade de Brasília

DOCTRINA

da legitimidade do Estado de Direito depende de que as instituições demonstrem igual respeito e preocupação com todos os cidadãos. Como o maior ou menor bem-estar das pessoas depende em grande parte do conteúdo das leis, o Estado perderá legitimidade se o funcionamento destas leis não tiver a capacidade de demonstrar obediência ao requisito de tratamento igual a todos. E se as desigualdades não forem atenuadas, não se pode alegar que o Estado esteja cumprindo sua obrigação de assegurar o requisito da igualdade.²⁸

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ARANHA IORIO, Márcio. *Interpretação Constitucional e as Garantias Institucionais dos Direitos Fundamentais*. São Paulo: Editora Atlas, 1999. _____ As dimensões objetivas dos direitos e sua posição de relevo na interpretação constitucional como conquista contemporânea de democracia substancial, *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, nº 35, abr.-jun./1998.
- BARACHO OLIVEIRA, José Alfredo de. *Teoria Geral da Cidadania*. São Paulo: Saraiva, 1995.
- BERWAANGER WILHELM, Jane Lúcia. *Os efeitos da Emenda Constitucional nº 28 na ótica dos Trabalhadores Rurais*. *Jornal Trabalhista*, Brasília, Consulex, Ano XVIII, nº 870, 02.07.2000.
- BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 9. ed., São Paulo: Malheiros, Editores, 2000.
- BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos*, Editora Campos, 11. ed. Rio de Janeiro, 1992. _____ *Igualdade e Liberdade*, Tradução de Carlos Nelson Coutinho, Ediouro, 3. ed., 1997.
- CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito Constitucional*. 5. ed. Coimbra, 1991. _____ *Constituição Dirigente e Vinculação do Legislador*, Coimbra, 1982.
- CAPPELLETTI, Mauro. *Acesso à Justiça*. Tradução Ellen Gracie Northfleet, Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1988.
- COELHO MÁRTIRES, Inocêncio. *Interpretação Constitucional*. Porto Alegre: Sérgio Fabris, 1997.
- COELHO MÁRTIRES, Inocêncio. *et alli. Hermenêutica Constitucional e Direitos Fundamentais*. Brasília: Livraria e Editora Brasília Jurídica, 2000.
- DWORKIN, Ronald. *Sovereign Virtue – The Theory and Practice of Equility*. 2000, Cambridge, Massachusetts: Harvard University Press. _____ *Uma Questão de Princípio*, Tradução de Luis Carlos Borges, São Paulo: Martins Fontes, 2000.
- GIORDANI PEIXOTO, Francisco Alberto da Mota. *et alli. Fundamentos do Direito do Trabalho*. LTr, 2000.
- GRINOVER PELEGRINI, Ada. *As garantias constitucionais do direito de ação*. São Paulo: RT, 1973.

28. *Sovereign Virtue - The Theory and Practice of Equility*, 2000, Cambridge, Massachusetts: Harvad University Press.

DOUTRINA

- KELSEN, Hans. *O Problema da Justiça*. São Paulo: Martins Fontes, 1998.
_____. *O que é justiça?* Martins Fontes, São Paulo, 1998.
- MALLET, Estevão. *A prescrição na relação de emprego rural após a Emenda Constitucional nº 28*. Revista LTr, vol. 64 nº 8, ago./2000.
- MENDES FERREIRA, Gilmar. *Direitos Fundamentais e Controle de Constitucionalidade*. São Paulo: Celso Bastos Editor – Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 1998
_____. *Jurisdição Constitucional: o controle abstrato de normas no Brasil e na Alemanha*, São Paulo: Saraiva, 1996.
- NASCIMENTO, Mascaro Amauri. *Teoria Geral do Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 1998.
- NETTO DE CARVALHO, Menelick. “Hermenêutica constitucional sob o paradigma do Estado Democrático de Direito”. In *Revista Notícia do Direito Brasileiro*. V. 6, jul.-dez./1998, Fundação Universidade de Brasília
_____. “Controle de Constitucionalidade e Democracia”. In *Constituição e Democracia*, Programa de Pós-Graduação em Direito da UFPA, Belém: Max Limonad, 2001.
- PIOVESAN, Flávia. *Temas de Direitos Humanos*. Brasília: Jurídica, 1998.
- RAO, Vicente. *O direito e vida dos direitos*. São Paulo: RT, 1991.
- RAWLS, John. *Uma Teoria da Justiça*. Martins Fontes, Tradução Almiro Pisetta Lenita M. R. Esteves, São Paulo, 2000.
- ROCHA ANTUNES, Carmem Lúcia. *O Direito Constitucional à Jurisdição*. In “As Garantias do Cidadão na Justiça”, Cood. Sálvio de Figueiredo Teixeira, São Paulo: Saraiva, 1993.
- RUBIER. Paul. *Le droit transiroire*, 1960.
- SARLE Wolfgang, Ingo. *Os Direitos Fundamentais na Constituição de 1988*. Internet, <http://www.com.br/pages/idp/dfsc.htm>.
- SEREJO, Paulo. *Conceito de Inconstitucionalidade*. Revista Jurídica Virtual da Casa Civil da Presidência da República. Vol. 1, nº 19, dez./2000.
- SILVA, Antônio Alvares da. *Prescrição do trabalhador rural após a Emenda Constitucional 28/2000*. Revista do Tribunal Superior do Trabalho, Porto Alegre: Síntese, Ano 67, nº 1, jan.-fev.-mar./2001, p. 63.
- VIANA, Márcio Túlio. *et alli. Discriminação*, LTr, 2000
_____. *O acesso a Justiça e nova Prescrição do rurícola*, Rev. LTr.64-08/1002.

NÃO INTERVENÇÃO DO ESTADO NAS RELAÇÕES DE TRABALHO – CLÁUSULA SOCIAL NOS TRATADOS INTERNACIONAIS

Marco Aurélio da Silva Carneiro*

ABSTRACT

The purpose of this work, nominated “No Intervention of the State in the Relationships of Work – Social Clause in the International Treaties”, is an abbreviation evaluation of the efficiency of the labor judiciary system Brazilian. The author to reach this goal, not only you discusses aspects of the behavior of the State in actions interventionist, but also face the fragility of the legislation of material content, as of procedure, assuring effectiveness to the flexibility, demystifying to deregulation of the Right of the Work in Brazil and, with emphasis, you glimpses the uncertainties of the Social Termses in the International Treaties.

Sumário: 1 Introdução; 2 Parâmetros trabalhistas; 3 Da cláusula social; 4 Questões econômicas e direitos humanos fundamentais; 5 Terminologias: Flexibilização, Desregulamentação e re-regulamentação; 6 Importância dos sindicatos de trabalhadores; 7 Conclusão; Bibliografia.

Mudam-se os tempos, mudam-se as vontades; muda-se o ser, muda-se a confiança; todo o mundo é composto de mudança, tomando sempre novas qualidades.

*Camões*¹

1 INTRODUÇÃO

A organização sindical no Brasil foi proposta na Constituição de 1988, assentada nos princípios da liberdade sindical, da responsabilidade civil pelos danos causados pelo sindicato por atos ilícitos, do reconhecimento da negociação coletiva como forma de solução das disputas trabalhistas e da garantia do direito de greve.

A melhor forma de unicidade sindical é a dos países nos quais há liberdade sindical, exatamente para que as associações que resolverem unir-se ou separar-se possam fazê-lo com plena autonomia. Todavia, há diferença de contexto entre a unicidade da Constituição de 1937, desejada pelo Estado e fruto da concepção autoritária sobre o movimento sindical e a unicidade da Carta de 1988, não imposta pelo Estado, votada pelo Congresso Nacional ao aprovar a nova Constituição, com apoio de parte dos sindicatos, portanto após diálogo livre e democrático dos sindicatos e entre estes e a classe

* Bacharel em Direito pela Universidade de Brasília. Técnico judiciário no Tribunal Superior do Trabalho.

1. CAMÕES, Luís Vaz de. (Seleção de textos, notas, estudo bibliográfico, histórico e crítico e exercícios por Nádya Battella Gotlib.) São Paulo: Abril Educação, 1980 (Col. Literatura Comentada).

DOUTRINA

política. Em 1937, o Estado ditatorial impôs unilateralmente a unicidade como forma de dominação sobre os sindicatos. Desse modo, os pressupostos e as razões determinantes não se identificam: ao contrário, acham-se marcados pela diferença dos acontecimentos políticos e sociais que os informaram.

A visão dos sindicatos é um ponto a ser enfrentado, outro se delinea numa visualização ao longo da década passada onde a sociedade brasileira veio experimentando importantes transformações. O hodierno meio de desenvolvimento sustentado em uma abrangente abertura de nossa economia à maré do comércio e de capitais estrangeiros atingiu sobremaneira o suporte produtivo do país, incidindo nos demais setores ativos e por assim dizer incidindo no mercado de trabalho.

Longe de afastar a crise econômica a que estamos inseridos, abre-se um aparte à preocupação da situação do emprego, a angústia a novas soluções de políticas públicas, seja sob forma de soluções originárias, de lavra nacional, seja compilando alternativas alienígenas, a que transpõe os limites da soberania nacional. O problema não é privilégio do Brasil, atinge países de economia respeitada.

Neste contexto ingresso em terreno fértil, onde o campo de interesse ganha a incumbência de investir na busca de soluções à defesa da criança e do adolescente, garantindo seus direitos individuais como cidadãos.

Seguindo esse raciocínio temos como inferir que assim como o combate infantil assume apelo humanitário, simples e direto, o tema epígrafe enfrentado abre debates relevantes ante direitos sociais e laborais em esfera mundial, pois não é só aqui que há reivindicação por equidade social e trabalhista.

Insurgindo pela defesa de direitos sociais, o esforço de comoção da comunidade internacional passa a ser tratada tomando-se duas perspectivas a saber:

Em primeiro lugar, o trato quanto às iniciativas do sistema de instituições que compõem a Organização das Nações Unidas (ONU) face aos debates, enfocando discussões e implementações dos programas de defesa dos direitos humanos. Ligadas assinam também as ações do Fundo das Nações Unidas para o Desenvolvimento da Criança (UNICEF) e da Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura (UNESCO).

Por fim a vinculação do trabalho infantil (e outros parâmetros trabalhistas) às relações de comércio, por meio da proposta de uma *Cláusula Social* nas regras multilaterais de comércio. No caso em tela, a Cláusula Social é uma insurgência de governos de alguns países desenvolvidos, assim como os outros e de vasta fatia do sindicalismo internacional.

A discussão da Cláusula Social à luz de tais considerações é, a um só tempo, dar identidade ao processo de integração econômica entre os países, que modifica estruturalmente os parâmetros nos quais seus governos dão efetiva execução de políticas externas, sinalizando seus interesses. De outro viés, apontam o surgimento de novos sujeitos de direito no plano internacional (sindicatos, ONGs) que interferem intrinsecamente nas propostas finais das negociações de políticas internacionais.

2 PARÂMETROS TRABALHISTAS

A parâmetros trabalhistas chamamos determinadas normas que regulamentam condições nas quais a força de trabalho é utilizada pelo mercado. A normatização trabalhista traça uma silhueta de condições mínimas que estarão inseridas mercado e trabalho.

Aqui abro um parêntese para valer-me da obra de Rafael que mostra Platão e Aristóteles na Escola de Artes.² Platão fazendo indicação para o alto. Aristóteles espalma sua mão para baixo. Uma primeira proposição, de cunho deontico – o dedo de Platão – indica o plano da consciência moral que expressa o *dever ser absoluto*, no qual comparecem seres humanos *livres* porque vinculados entre si apenas pelos laços da fraternidade e da solidariedade. A Segunda, a mão de Aristóteles, de caráter fático, expressa o conhecimento das relações concretas entre os indivíduos.

Claro que é possível especificar bem tais proposições. Podemos pensar, por exemplo, o trabalhador *deve ser* visto pelo prisma de sua capacidade de existência. Esta é a proposição deontica. E podemos examinar desvelosamente o estado das relações entre os trabalhadores que estão, de um modo ou de outro, protegidos por Cláusulas Sociais. Esta é a proposição fática. E concluiremos, então, que há, de fato, uma dificuldade em tornar os padrões trabalhistas mínimos objeto de adesão incondicional pela comunidade internacional, não correspondendo ao que *deve ser*, e que *deve ser* modificada para estar de acordo com a primeira proposição.

Inseridos no plano internacional tais normas alcançam rigor no trato devido às sanções legais (comerciais, financeiras etc.) de forma a garantir seu fiel cumprimento. O mesmo não afirmo no plano doméstico, aqui se entenda nos limites da soberania nacional, pois nem sempre sua infração por parte de governo, empregadores e empregados, resulta no ônus de sanções.

O entendimento assume relevância pois atesta o esforço de alguns países desenvolvidos a defenderem a vinculação dos parâmetros trabalhistas ao comércio internacional, vez que o descumprimento na seara comercial, ao evento danoso erigido, resulta sanção.

A análise de normas trabalhistas, seja no plano doméstico, seja no plano internacional, suscita antiga contraposição entre dualismo e monismo, na medida em que esta discussão pode dar subsídios para superar contraposição aparentemente insolúvel, melhor situando normas trabalhistas internacionais, como evolução conceptual de um sistema jurídico como um todo, não apenas pelo mero acréscimo de dispositivos superpostos ao conteúdo preexistente.

Tratando de normas trabalhistas no plano internacional a Organização Internacional do Trabalho, ou correntemente, OIT, além de ser uma das pioneiras na representação de matéria trabalhista e previdenciária, foi desde sua fundação em 1919, fórum

2. GOETHE, *Teoria das Cores*, citado por Ernst Cassirer, em Kant, Vida y Doctrina, Fondo de Cultura Económica, p.484.

DOUTRINA

para discussão, elaboração e celebração de duas centenas de Convenções,³ a maioria das quais em vigor.

Com a criação da OIT, em 1919, frisa Bartolomei de La Cruz⁴ dá surgimento a nova fase do direito internacional em forma originária, de cooperação internacional, seja pelos procedimentos e regras de adoção, ratificação e controle da aplicação de seus instrumentos, seja pela composição tripartite de seus principais órgãos.

Assegurando a inserção de padrões mínimos trabalhistas nas convenções, a estas designadas *core labour standards*, a OIT constitui inovado mecanismo de controle, quando do reconhecimento por países ao ratificarem as respectivas convenções a que eles reportam.

Salutar trazer a lume a expressiva dificuldade em tornar os parâmetros trabalhistas mínimos objeto de adesão incontestada pela comunidade internacional. Dificuldade essa que se embasa ante as similitudes e nuances das respectivas legislações nacionais, que chocam-se com o direito constituído por determinada convenção. Aqui o plano da legalidade.

Em outros casos, há problema de legitimidade (e de decisão de política externa) ensejando que um país escolha caminho adverso no trato do tema padrões trabalhistas mínimos.

3 DA CLÁUSULA SOCIAL

Quando da ocorrência das Rodadas multilaterais de comércio (Tóquio e Uruguai) em momento de fortes pressões diante da inclusão de parâmetros trabalhistas na legislação comercial dos Estados Unidos da América, assim como uma reivindicação sindical a defesa de direitos laborais em escala multilateral, regional ou nacional, os parâmetros trabalhistas mínimos surgiram a comunidade internacional, assumindo estrutura técnica de Cláusula Social.

Surgida em suposta cláusula inclusa junto à legislação comercial, do então à época, Acordo Geral de Tarifas de Comércio (GATT), após 1994, OMC, a Cláusula Social exsurge em formatação análoga aos padrões trabalhistas delineados pela OIT sob forma de reivindicação sindical, qual seja, a de que uma cláusula de direitos trabalhistas fosse vinculada às regras do comércio multilateral.

A análise e conveniência dos tratados bilaterais de comércio quanto a conteúdo de Cláusulas Sociais sugere, por parte da OIT, a comprovação do respeito a certas convenções sobre direitos fundamentais do trabalhador: abolição do trabalho forçado (nº 29 e 105) e do trabalho infantil (nº 138) e de todas as formas de discriminação no

3. *Convenções da OIT org.* Por Arnaldo Süssekind, São Paulo: LTr, 1994. Do mesmo, v. tb. *Seu Direito Internacional do Trabalho*, São Paulo: LTr.

4. CRUZ, Hector G. Bartolomei De La, no "Prólogo" à coletânea de A. Süssekind (*op. cit.*, 1994, p.11/14; cit. p. 11).

emprego e na profissão (nº 111), direito e liberdade sindical e direito à negociação coletiva (nº 87 e 98).

Polarizado o assunto após ponderações de autoridades de escol como o Diretor Geral Hansenne ao recordar que “diversas vozes se levantaram para reclamar uma cooperação internacional visando a humanizar a mundialização, conciliando as necessidades de justiça social com os imperativas da competição econômica.”⁵

Vários países rebelam-se desfavoráveis às intenções das Cláusulas Sociais, com esteio em presumíveis prejuízos em seu comércio exportador. Destacando-se o Brasil, que incompetente na erradicação do trabalho infantil e impedido de ratificar convenção sobre liberdade sindical por força de seu diploma constitucional.

Já que entramos na seara de limitações constitucionais e, vivenciamos momento de extrema fragilidade jurídica, face a administração por parte do executivo ante edição de medidas provisórias, edições de emendas constitucionais, acredito que salutar e conveniente, quer do prisma econômico, quer sob o ângulo social, o Governo Federal poderia, por exemplo, assumir

proposta de modificação do artigo 7º, inciso XXXIII da Constituição de 1988, ampliando a cruzada cívica nacional ao combate do trabalho infantil.

Em primoroso artigo o professor Arnaldo Sússekkind ensina “A paz não é somente a ausência de conflitos bélicos. Ela só será alcançada com a universalização da Justiça Social, que depende da harmonização do econômico com o social, de forma a prestigiar tanto os empresários como os trabalhadores.” Em continuidade a seu raciocínio, o eminente mestre cita Sua Santidade o Papa João Paulo II, na *Laborem Exercens*, “O erro do economismo, que consiste em considerar o trabalho humano exclusivamente segundo sua finalidade econômica, separou o trabalho do capital e contrapôs um ao outro, como se fossem duas forças, dois fatores de produção.”⁶

Importante se faz o deslocamento do eixo de discussão saindo da esfera econômica, baseada fundamentalmente no conceito de competitividade, para o ingresso esfera da defesa dos direitos humanos fundamentais. Não afasta o impacto econômico a adoção de parâmetros trabalhista mínimos. A alternativa qualificadora abriu nova e consistente margem de discussão tendo como pano de fundo o apelo humanitário.

4 QUESTÕES ECONÔMICAS E DIREITOS HUMANOS FUNDAMENTAIS

Há dois meios aquosos para travar discussão sobre os parâmetros trabalhistas mínimos. De um lado a questão econômica e do outro o apelo às reivindicações no plano dos direitos humanos.

No plano econômico o eixo de debates revela que a concorrência no comércio mundial entre Estados ou grupos regionais de países fomentam a desenfreada

5. Conferência Internacional do Trabalho, 1997

6. Revista LTr, p.44, Vol. 61, nº 01, jan./1997.

preocupação pelo rebaixamento dos custos da produção abrangendo todos os níveis econômicos. Objetivo perseguido não apenas aprimorando o suporte tecnológico, mas minorando direitos e condições elementares de trabalho erigidos em leis, convenções coletivas ou acertados em contratos individuais de trabalho.

Regressão patente que levou o Diretor Geral da OIT – *Michel Hansenne* – a asseverar em oportunidade oficial alusivo ao 75.º Aniversário da OIT: “La desigualdad entre las naciones y en el seno de las mismas se ha acentuado debido a la diferente capacidad de los países y de las categorías de tabajadores de adaptarse a la evolución de las grandes tendencias económicas. Existe el peligro de que numerosos países que se cuentan actualmente entre los menos desarrollados queden completamente marginados del sistema económico mundial que se está configurando.

En forma paralela, otros aspectos del proceso de mundialización han puesto de manifiesto las limitaciones de los actuales instrumentos para regular los asuntos económicos y sociales.

La comunidad mundial, por lo tanto, se enfrenta al reto de crear, en al plano mundial, um mecanismo regulador que se adapte a los problemas sociales del mundo del trabajo.”⁷

A verdade é que, hoje, os países em desenvolvimento abrigam 85% da população do globo terrestre, mas participam com apenas 23% d Produto Interno Bruto(PIB) Global. E 20% da população percebem 85% da renda mundial.⁸

A vinculação dos direitos trabalhistas mínimos às normas comerciais transfigurou-se em proposta política apoiada por alguns países desenvolvidos e sindicatos. Manifestação esta, contraria às exportações de países em desenvolvimento baseados na superexploração do trabalho. Custo mínimo de mão-de-obra revela-se vantagem importantíssima no plano comercial.

O fator econômico, tendo por parâmetro o fator trabalho, torna-se mola mestra dividindo posições políticas no plano internacional. A rigor, governo, sindicatos e empregadores defendem condições de competitividade, utilizando-se do aumento de parâmetros trabalhistas mínimos, para que suas exportações atinjam níveis equânimes no mercado internacional.

Reagindo a essa proposição, países em desenvolvimento argüem por parte dos países desenvolvidos, medidas protecionistas. Não bastando a dificuldade de superar a fase de desenvolvimento, outro motivo seria que a absorção de Cláusulas Sociais apresentaria nova restrição a esses países em desenvolvimento impostas.

O meio utilizado para redução do custo do trabalho nos países em desenvolvimento são ocupações dos postos de trabalho por crianças sem as mínimas condições percebendo a contraprestação pecuniária reduzida.

7. Revista LTr, p.44, Vol. 61, nº 01, jan./1997.

8. Fonte: OIT, comunicado de 8 de novembro de 1997.

DOUTRINA

Percebe-se do exposto que a materialização de Cláusulas Sociais no contexto internacional num primeiro momento, necessita do dado comparativo do custo e da produção regionalizada, pois deve-se levar em conta o sistema de trabalho do país como um todo.

No plano humanitário fundamental afasta-se o interesse pelo custo e produção de produtos, preocupados com a competitividade na exportação. Na verdade importante se faz assegurar o parâmetro mínimo para direitos sociais e trabalhistas.

O deslocamento do eixo de discussão amplia sobremaneira o raio de ação das reivindicações estampadas nas Cláusulas Sociais no plano internacional.

Neste contexto torna-se menos traumático considerar a questão do trabalho infantil, a uma análise preliminar livre do cômputo de custo e produção, questões econômicas, por agregar e sobrepor uma quantidade enorme de fenômenos, casos complexos, exigindo ponderação e razoabilidade no trato.

Em relato trazido pela UNICEF,⁹ o trabalho infantil associa-se a pobreza e aos baixos níveis de desenvolvimento humano e social, resultantes da inoportunidade de acesso à educação.

Portanto se crianças não estão na escola por exclusão tornam-se desprovidas de estudo desembocando no analfabetismo crônico e associado a esta mazela, a situação de miséria suportada pela grande maioria da população, surge a exposição a situações de exploração do trabalho infantil. Trabalho e educação são atividades que, no curto prazo, são competitivas.

É necessária a compreensão de como o trabalho infantil pode constituir-se no *gêrmen* de transmissão da pobreza por gerações. O trabalho infantil afeta tanto os rendimentos futuros, na vida adulta, quanto o grau de escolaridade obtido.¹⁰

No Brasil, embora a constituição federal de 1988 determine a idade mínima de 14 anos para o início do trabalho infantil(inciso XXXIII, do art. 7º), mediante autorização dos pais e responsáveis, muitas crianças ainda menores trabalham, por necessidade financeira, seja no corte de cana-de-açúcar, na colheita de laranja, nas plantações de sisal etc., sem qualquer condição de segurança e saúde, em detrimento de seus estudos, ganhando salários irrisórios, para ajudar na renda familiar, o que lhes proporciona, ao final, seu parco sustento.

5 TERMINOLOGIAS: FLEXIBILIZAÇÃO, DESREGULAMENTAÇÃO E RE-REGULAMENTAÇÃO

Em textos doutrinários, em debates acadêmicos o Direito do Trabalho é avaliado no plano de suas contribuições à sociedade como um todo.

9. Cf. OCDE(Organização de Cooperação e Desenvolvimento Econômico). Trade, employment and labour standards, Paris: OECD, 1996.

10. BARROS, Ricardo Paes de e Mendonça, Rosane S.P. de. Determinantes da participação de menores na força de trabalho(Texto para Discussão, 200). Rio de Janeiro: IPEA, 1990.

DOCTRINA

Creemos que para análise da flexibilização do direito do trabalho é preciso, primeiramente, refletir sobre o desemprego.

A flexibilização do direito do trabalho precisa ser observada tendo em vista que o desemprego hoje existente não é fruto de quem dele é vítima, ou seja, do empregado e, por isso, as tentativas de flexibilizar necessitam partir deste pressuposto.

Sob outra matiz pode-se observar a flexibilização como fenômeno político, mais que como um fenômeno econômico, quando, por inúmeras vezes, observamos discursos tendenciais a entendê-la como forma a reduzir a zero direitos trabalhistas, deixando para as partes: trabalhadores e empregadores, a missão de regular as relações de emprego.

A flexibilização deve ser entendida como forma de buscar, alternativamente, face às peculiaridades regionais, uma forma de negociação dos direitos já consubstanciados, mas não se trata de aniquilação de direitos, pela desregulamentação.

A regulamentação é necessária, mesmo que flexibilizando algumas normas. Não está aqui sugerindo abandonar a realização e observância das normas, mas de alterar a forma pela qual tais normas serão cumpridas, inserindo formas mais maleáveis, declinando-se de certa proteção, mas garantindo-se outros direitos fundamentais, como o do próprio trabalho.

Mencionou-se desregulamentação, mas qual sua posição no cenário laboral? O vocábulo deve ser restrito ao direito coletivo do trabalho e não ao direito individual do trabalho, para o qual pertinente se faz a flexibilização. A distinção ampara-se no âmbito a que se referem uma vez desregulamenta-se o direito coletivo e flexibiliza-se o direito individual. Portanto por questão metodológica a definição de desregulamentação esteia-se na política legislativa de redução do raio de interferência da lei nas relações coletivas de trabalho para que se desenvolvam segundo o princípio da liberdade sindical e a ausência de leis do Estado que dificultem o exercício dessa liberdade. Permitindo assim maior desenvoltura do movimento sindical e de representações de trabalhadores, através de ações coletivas, que possam pleitear novas normas e condições de trabalho em plano multilateral.

O professor Amauri Mascaro do Nascimento¹¹ em artigo publicado acrescenta a expressão re-regulamentação sinalizando a utilização por *Gino Giugni*, como a desregulamentação para nova regulamentação, entendendo-se como reforma da legislação para que tenha outro sentido, menos corporativista e mais coerente com os imperativos sociais, portanto uma desregulamentação que procura não criar uma lacuna no ordenamento jurídico, apenas redirecionamento ao ordenamento jurídico democrático.

6 IMPORTÂNCIA DOS SINDICATOS DE TRABALHADORES

Os sindicatos de trabalhadores são os principais responsáveis pela defesa da inclusão da Cláusula Social no sistema internacional de comércio, tanto das iniciativas

11. Revista LTr, Vol. 61, nº 01, Jan./1997.

DOCTRINA

multilaterais quanto daquelas que assumem um caráter regional, ou mesmo unilateral. Desde quando se pratica intervenções de inclusão de Cláusulas Sociais, têm sido os sindicatos que mais pressionam, mobilizam e instigam os governos nacionais a assumirem posição de apoio a essa empreitada.

A razão é bem razoável, pois o desenvolvimento econômico não é um objetivo em si mesmo, mas atividade-meio que conduz a realização das necessidades humanas na defesa de alguns direitos fundamentais.

Como informe ilustrativo, das centrais sindicais brasileiras, a Central Única dos Trabalhadores(CUT)¹² é a que mais se envolveu na defesa da Cláusula Social.

Importante é o fato de que entre os países desenvolvidos e em desenvolvimento houve divergências ante a Cláusula Social, o mesmo não prosperou quanto aos movimentos sindicais.

A intuição é evidente, primeiro por se tratar de padrões e direitos mínimos, podendo estes serem reivindicados por quaisquer sindicatos, em qualquer parte do mundo.

Segundo, devido à sua ligação intrínseca com os direitos humanos fundamentais, retrata apelo humanitário.

Por fim devido ao caráter multilateral, sua apreciação pela OMC(Organização Mundial do Comércio) faz-se necessária de modo a inibir possíveis tensões entre movimentos sindicais de país acionado e aquele país que aprovou as sanções comerciais.

7 CONCLUSÃO

A despeito dos avanços obtidos nos últimos anos, fica a sensação de que o trabalho está apenas começando. As formas de superexploração e rebaixamento das condições e direitos sociais e trabalhistas estão em franca ascensão. Devendo-se a isso a redução do custo de produção.

A luta pela Cláusula Social, considerando-se apenas a situação do Brasil é positiva porque empurra à frente as ações do governo. A Cláusula Social é um instrumento de luta sindical deveras importante.

Deve-se dar mais ênfase às campanhas de mobilização e esforços direcionados pela OIT e UNICEF, aguardando o comprometimento dos governos e respectivas sociedades de modo a atingir plena eficácia.

BIBLIOGRAFIA

BRASIL. Ministério do Trabalho. Diagnóstico preliminar dos focos de trabalho da criança e do adolescente. Brasília: MTb, 1996.

_____. Trabalho infantil, questões e políticas. Brasília: MTb, 1997.

12. CUT – Central Única dos Trabalhadores. “Cláusula Social e estratégias sindicais”. In *Textos para debate internacional*, nº 4, São Paulo: Convênio CUT-CFDT, 1994.

DOUTRINA

- CAMPOS MELLO, F.; VEIGA, J. P. C. Cláusula Social: considerações sobre a posição do Brasil. II Encontro Nacional de Estudos Estratégicos, São Paulo: USP, 1995.
- CUT – Central Única dos Trabalhadores. Cláusula Social e estratégias sindicais. In: Textos para debate internacional, nº 4, São Paulo: Convênio CUT-CFDT, 1994.
- Direitos Humanos: construção da liberdade e da igualdade. São Paulo: centro de Estudos da Procuradoria Geral do Estado, 1998.
- FARIA, J. E., Direito e Globalização Econômica, implicações e perspectivas / André-Noël Roth, Ives Dezalay, David M. Trubek, Vittorio Olgiati, Zuleta Puceiro e José Eduardo Faria (org.). São Paulo: Malheiros, 1996.
- LAFER, C. Dumping social. Folha de S. Paulo, São Paulo, 1995.
- MOREIRA, W. P. Da Cláusula Social no comércio internacional. Genebra, 1991.(Trabalho apresentado ao Instituto Rio Branco, Ministério das Relações Exteriores, para o XXII Curso de Altos Estudos).
- NOGUEIRA BATISTA, P. Cláusula Social e comércio internacional: uma antiga questão sob nova roupagem, política externa, v. 3, nº 2, set./1994.
- OIT (International Labour Office)<http://www.ilo.org>
- Revista LTr. Pág.44, Vol. 61, nº 01, jan., 1997.
- VEIGA, J. P. C., A questão do trabalho infantil/João Paulo Cândia Veiga. Organização de Cláudio Salvadori Dedecca.- São Paulo: Associação brasileira de Estudos do Trabalho – v. 7, ABET, 1998.

Orientações Jurisprudenciais

ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DA SUBSEÇÃO I ESPECIALIZADA EM DISSÍDIOS INDIVIDUAIS (Temas inseridos em 20.06.2001)

220. ACORDO DE COMPENSAÇÃO. EXTRAPOLAÇÃO DA JORNADA

A prestação de horas extras habituais descaracteriza o acordo de compensação de horas. Nesta hipótese, as horas que ultrapassarem a jornada semanal normal devem ser pagas como horas extras e, quanto àquelas destinadas à compensação, deve ser pago a mais apenas o adicional por trabalho extraordinário.

. ERR 351970/97	Min. Moura França
DJ 02.03.01	Decisão unânime
. ERR 575744/99	Red. Min. Moura França
DJ 10.11.00	Decisão por maioria
. ERR 323411/96	Min. José L. Vasconcellos
DJ 08.09.00	Decisão unânime
. ERR 402513/97	Min. Vantuil Abdala
DJ 04.02.00	Decisão unânime
. ERR 300549/96	Min. José L. Vasconcellos
DJ 25.06.99	Decisão unânime
. RR 549535/99, 2ª T.	Juiz Conv. Márcio do Valle
DJ 15.09.00	Decisão unânime
. RR 375051/97, 3ª T.	Juiz Conv. Horácio Pires
DJ 23.02.01	Decisão unânime
. RR 537898/99, 4ª T.	Min. Moura França
DJ 02.03.01	Decisão unânime

221. ANISTIA. LEI Nº 8.878/94. EFEITOS FINANCEIROS DEVIDOS A PARTIR DO EFETIVO RETORNO À ATIVIDADE

. ERR 334758/96	Min. Vantuil Abdala
DJ 02.02.01	Decisão unânime
. ERR 486033/98	Min. Carlos Alberto
DJ 27.10.00	Decisão unânime
. ERR 471998/98	Min. Moura França
DJ 22.09.00	Decisão unânime
. ERR 393132/97	Min. Rider de Brito
DJ 28.04.00	Decisão unânime
. RR 437899/98, 1ª T.	Min. João O. Dalazen
DJ 13.10.00	Decisão unânime
. RR 366954/97, 3ª T.	Min. Carlos Alberto
DJ 05.02.99	Decisão unânime
. RR 575170/99, 4ª T.	Min. Barros Levenhagen
DJ 25.02.00	Decisão unânime

ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL

222. BANCÁRIO. ADVOGADO. CARGO DE CONFIANÇA

O advogado empregado de banco, pelo simples exercício da advocacia, não exerce cargo de confiança, não se enquadrando, portanto, na hipótese do § 2º do art. 224 da CLT.

. ERR 233482/95, SDI-Plena Julgado em 16.09.99	Min. Rider de Brito Decisão unânime
. ERR 233482/95 DJ 03.03.00	Min. Rider de Brito Decisão unânime
. ERR 225862/95 DJ 28.08.98	Min. Rider de Brito Decisão unânime
. ERR 179804/95, Ac. 2954/97 DJ 03.10.97	Red. Min. Francisco Fausto Decisão por maioria
. ERR 120698/94, Ac. 3887/97 DJ 12.09.97	Min. Moura França Decisão unânime
. ERR 183665/95, Ac. 3610/97 DJ 22.08.97	Min. Moura França Decisão unânime
. RR 318188/96, 3ª T. DJ 19.05.00	Min. José L. Vasconcellos Decisão unânime
. RR 547320/99, 3ª T. DJ 14.04.00	Min. Carlos Alberto Decisão unânime
. RR 303393/96, 4ª T. DJ 28.04.00	Min. Barros Levenhagen Decisão unânime
. RR 309514/96, 5ª T. DJ 11.06.99	Red. Min. Gelson de Azevedo Decisão por maioria

223. COMPENSAÇÃO DE JORNADA. ACORDO INDIVIDUAL TÁCITO. INVÁLIDO

. ERR 390148/97 Julgado em 11.06.01	Min. Wagner Pimenta Decisão unânime
. ERR 535017/99 DJ 29.06.01	Juíza Conv. Deoclécia Amorelli Decisão unânime
. RR 524657/99, 1ª T. DJ 07.12.00	Min. João O. Dalazen Decisão unânime
. RR 385505/97, 2ª T. DJ 07.12.00	Juiz Conv. Márcio do Valle Decisão unânime
. RR 467562/98, 3ª T. DJ 04.05.01	Juíza Conv. Eneida Melo Decisão unânime
. RR 505001/98, 4ª T. DJ 16.03.01	Min. Moura França Decisão unânime
. RR 567204/99, 5ª T. DJ 16.02.01	Min. Brito Pereira Decisão unânime

ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL

224. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. BANCO ITAÚ. REAJUSTE. LEI Nº 9.069/95

A partir da vigência da MP 542/94, convalidada pela Lei nº 9.069/95, o critério de reajuste da complementação de aposentadoria passou a ser anual e não semestral, aplicando-se o princípio “rebus sic stantibus” diante da nova ordem econômica.

. RR 524652/99, 1ª T.	Min. João O. Dalazen
DJ 01.12.00	Decisão unânime
. RR 625453/00, 2ª T.	Juiz Conv. J. Pedro Camargo
Julgado em 23.05.01	Decisão unânime
. RR 469399/98, 3ª T.	Juiz Conv. Horácio Pires
DJ 14.05.01	Decisão unânime
. RR 603456/99, 4ª T.	Min. Moura França
DJ 14.05.01	Decisão unânime
. RR 551922/99, 5ª T.	Min. Rider de Brito
DJ 14.05.01	Decisão unânime

225. CONTRATO DE CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO. RFFSA. FERROVIA CENTRO ATLÂNTICA S/A. FERROVIA SUL ATLÂNTICO S/A. FERROVIA TEREZA CRISTINA S/A. MRS LOGÍSTICA S/A. RESPONSABILIDADE TRABALHISTA

As empresas que prosseguiram na exploração das malhas ferroviárias da Rede Ferroviária Federal são responsáveis pelos direitos trabalhistas dos ex-empregados desta, cujos contratos de trabalho não foram rescindidos antes da entrada em vigor do contrato de concessão de serviço respectivo.

. ERR 545876/99	Min. Moura França
DJ 04.05.01	Decisão por maioria
. ERR 509524/98	Min. Vantuil Abdala
DJ 09.02.01	Decisão unânime
. ERR 486767/98	Min. Rider de Brito
DJ 27.10.00	Decisão unânime
. ERR 486763/98	Min. Rider de Brito
DJ 27.10.00	Decisão unânime
. ERR 497246/98	Min. Moura França
DJ 27.10.00	Decisão unânime
. RR 486767/98, 1ª T.	Min. João O. Dalazen
DJ 12.05.00	Decisão unânime
. RR 650994/00, 2ª T.	Juiz Conv. Márcio do Valle
DJ 30.06.00	Decisão unânime
. RR 629495/00, 3ª T.	Min. Carlos Alberto
DJ 23.06.00	Decisão unânime
. RR 575645/99, 4ª T.	Min. Moura França
DJ 06.10.00	Decisão unânime
. RR 524826/99, 5ª T.	Min. Rider de Brito

ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL

DJ 25.08.00	Decisão unânime
. RR 557192/99, 5ª T.	Min. Brito Pereira
DJ 15.09.00	Decisão unânime

226. CRÉDITO TRABALHISTA. CÉDULA DE CRÉDITO RURAL OU INDUSTRIAL. GARANTIDA POR PENHOR OU HIPOTECA. PENHORA

Diferentemente da cédula de crédito industrial garantida por alienação fiduciária, na cédula rural pignoratícia ou hipotecária, o bem permanece sob o domínio do devedor (executado), não constituindo óbice à penhora na esfera trabalhista. (DL 167/67, art. 69; CLT arts. 10 e 30 e Lei nº 6.830/80).

. ERR 517210/98	Min. Carlos Alberto
DJ 08.06.01	Decisão unânime
. ERR 517156/98	Min. Carlos Alberto
DJ 13.10.00	Decisão unânime
. ERR 446373/98	Min. Vantuil Abdala
DJ 29.09.00	Decisão unânime
. ERR 498174/98	Min. Vantuil Abdala
DJ 29.09.00	Decisão unânime
. RR 498174/98, 1ª T.	Min. João O. Dalazen
DJ 20.08.99	Decisão unânime
. RR 583267/99, 2ª T.	Min. Vantuil Abdala
DJ 27.10.00	Decisão unânime
. RR 651191/00, 5ª T.	Min. Brito Pereira
DJ 01.12.00	Decisão unânime
. RE 228498-7 Pleno	Min. Moreira Alves
DJ 07.04.00	Decisão por maioria

227. DENUNCIÇÃO DA LIDE. PROCESSO DO TRABALHO. INCOMPATIBILIDADE

. ERR 288545/96	Min. Vantuil Abdala
DJ 02.06.00	Decisão unânime
. ERR 280282/96	Min. Vantuil Abdala
DJ 17.09.99	Decisão unânime
. ERR 274531/96	Min. Vantuil Abdala
DJ 17.09.99	Decisão unânime
. RR 264606/96, 1ª T.	Min. João O. Dalazen
DJ 29.05.98	Decisão unânime
. RR 406969/97, 2ª T.	Juiz Conv. J. Pedro Camargo
DJ 23.02.01	Decisão unânime
. RR 288545/96, 4ª T.	Min. Moura França
DJ 04.12.98	Decisão unânime
. RR 274794/96, 4ª T.	Min. Moura França
DJ 11.09.98	Decisão unânime

ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL

228. DESCONTOS LEGAIS. SENTENÇAS TRABALHISTAS. LEI Nº 8.541/92, ART. 46. PROVIMENTO DA CGJT Nº 03/84 E ALTERAÇÕES POSTERIORES

O recolhimento dos descontos legais, resultante dos créditos do trabalhador oriundos de condenação judicial, deve incidir sobre o valor total da condenação e calculado ao final.

. ERR 259833/96	Red. Min. Vantuil Abdala
DJ 23.03.01	Decisão por maioria
. ERR 509613/98	Min. Carlos Alberto
DJ 15.12.00	Decisão unânime
. ERR 319247/96	Min. Carlos Alberto
DJ 20.10.00	Decisão unânime
. ERR 188661/95	Min. José L. Vasconcellos
DJ 11.06.99	Decisão unânime
. RR 509507/98, 1ª T.	Min. Ronaldo Leal
DJ 31.03.00	Decisão unânime
. RR 387253/97, 2ª T.	Juiz Conv. Márcio do Valle
DJ 02.03.01	Decisão unânime
. RR 383882/97, 4ª T.	Juíza Conv. Beatriz B. Goldschmidt
DJ 07.12.00	Decisão unânime
. RR 384821/97, 5ª T.	Min. Rider de Brito
DJ 07.12.00	Decisão unânime

229. ESTABILIDADE. ART. 41, CF/88. CELETISTA. EMPRESA PÚBLICA E SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. INAPLICÁVEL

. ERR 522150/98	Min. Moura França
DJ 20.04.01	Decisão unânime
. ERR 329807/96	Min. Wagner Pimenta
DJ 22.09.00	Decisão unânime
. ERR 279741/96	Min. Moura França
DJ 28.04.00	Decisão unânime
. ERR 292039/96	Min. Moura França
DJ 07.04.00	Decisão unânime
. RR 394890/97, 2ª T.	Min. Luciano Castilho
DJ 03.03.00	Decisão unânime
. RR 312513/96, 3ª T.	Min. José L. Vasconcellos
DJ 26.05.00	Decisão unânime
. RR 625486/00, 4ª T.	Min. Moura França
DJ 01.12.00	Decisão unânime
. AG (AgRg) 245235-PE 1ª T	Min. Moreira Alves
DJ 12.11.99	Decisão unânime

ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL

230. ESTABILIDADE. LEI Nº 8.213/91. ART. 118 C/C 59

O afastamento do trabalho por prazo superior a 15 dias e a conseqüente percepção do auxílio-doença acidentário constituem pressupostos para o direito à estabilidade prevista no art. 118 da Lei nº 8.213/91, assegurada por período de 12 meses, após a cessação do auxílio-doença.

. ERR 360897/97	Min. Vantuil Abdala
DJ 24.05.01	Decisão unânime
. ERR 346139/97	Min. Rider de Brito
DJ 01.12.00	Decisão unânime
. ERR 299301/96	Min. Brito Pereira
DJ 10.11.00	Decisão unânime
. ERR 313501/96	Min. Moura França
DJ 17.12.99	Decisão unânime
. RR 650692/00, 1ª T.	Min. Wagner Pimenta
DJ 24.11.00	Decisão por maioria
. RR 324972/96, 2ª T	Juiz Conv. Ricardo Ghisi
DJ 03.09.99	Decisão por maioria
. RR 303552/96, 4ª T.	Min. Moura França
DJ 12.03.99	Decisão unânime
. RR 378613/97, 5ª T.	Min. Brito Pereira
DJ 09.02.01	Decisão unânime

231. FÉRIAS. ABONO INSTITUÍDO POR INSTRUMENTO NORMATIVO E TERÇO CONSTITUCIONAL. SIMULTANEIDADE INVIÁVEL

. ERR 349337/97	Min. Wagner Pimenta
DJ 23.02.01	Decisão unânime
. ERR 296701/96	Min. Moura França
DJ 16.06.00	Decisão unânime
. ERR 305980/96	Min. Moura França
DJ 10.03.00	Decisão unânime
. ERR 104855/94, Ac. 5075/97	Min. Ronaldo Leal
DJ 14.11.97	Decisão unânime
. RR 508386/98, 2ª T.	J. Conv. J. Pedro Camargo
Julgado em 27.06.01	Decisão unânime
. RR 337573/97, Ac. 3ª T. 7219/97	Min. José L. Vasconcelos
DJ 17.10.97	Decisão unânime
. RR 271616/96, 4ª T.	Min. Moura França
DJ 07.08.98	Decisão unânime
. RR 161652/95, Ac. 5ª T. 7756/97	Red. Min. Armando de Brito
DJ 31.10.97	Decisão por maioria

ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL

232. FGTS. INCIDÊNCIA. EMPREGADO TRANSFERIDO PARA O EXTERIOR. REMUNERAÇÃO

O FGTS incide sobre todas as parcelas de natureza salarial pagas ao empregado em virtude de prestação de serviços no exterior.

. ERR 213795/95	Min. Vantuil Abdala
DJ 18.06.99	Decisão unânime
. ERR 80869/93, Ac. 2149/96	Min. Vantuil Abdala
DJ 25.10.96	Decisão unânime
. ERR 114242/94, Ac. 2468/96	Min. Vantuil Abdala
DJ 14.11.96	Decisão unânime
. RR 515439/98, 1ª T.	Min. Ronaldo Leal
DJ 09.03.01	Decisão unânime
. RR 12174/90, Ac. 2ª T. 4227/91	Min. Vantuil Abdala
DJ 22.11.91	Decisão por maioria
. RR 369220/97, 5ª T.	Juiz Conv. Guedes de Amorim
DJ 07.12.00	Decisão unânime
. RR 80869/93, Ac. 5ª T. 3912/93	Red. Min. Armando de Brito
DJ 06.05.94	Decisão por maioria

233. HORAS EXTRAS. COMPROVAÇÃO DE PARTE DO PERÍODO ALEGADO

A decisão com base em prova oral ou documental não ficará limitada ao tempo por ela abrangido, desde que o julgador fique convencido de que o procedimento questionado superou aquele período.

. ERR 411497/97	Min. Wagner Pimenta
Julgado em 11.06.01	Decisão unânime
. ERR 550205/99	Min. Rider de Brito
DJ 27.04.01	Decisão unânime
. ERR 596288/99	Min. Vantuil Abdala
DJ 29.09.00	Decisão unânime
. ERR 222200/95	Min. Moura França
DJ 26.03.99	Decisão unânime
. ERR 83578/93, Ac. 3535/96	Min. Vantuil Abdala
DJ 14.03.97	Decisão unânime
. ERR 44898/92, Ac. 3261/96	Min. Vantuil Abdala
DJ 07.03.97	Decisão unânime
. RR 388348/97, 1ª T.	Min. João O. Dalazen
DJ 01.12.00	Decisão unânime
. RR 519317/98, 2ª T.	J. Conv. J. Pedro Camargo
Julgado em 06.06.01	Decisão unânime
. RR 329674/96, 2ª T.	Min. José Alberto Rossi
DJ 05.11.99	Decisão unânime
. RR 411497/97, 5ª T.	Min. Rider de Brito

ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL

DJ 09.03.01	Decisão unânime
. RR 362164/97, 5ª T.	Min. Gelson de Azevedo
DJ 02.02.01	Decisão unânime

234. HORAS EXTRAS. FOLHA INDIVIDUAL DE PRESENÇA (FIP) INSTITUÍDA POR NORMA COLETIVA. PROVA ORAL. PREVALÊNCIA.

A presunção de veracidade da jornada de trabalho anotada em folha individual de presença, ainda que prevista em instrumento normativo, pode ser elidida por prova em contrário.

. ERR 476456/98	Min. Moura França
DJ 02.03.01	Decisão unânime
. ERR 603649/99	Min. Vantuil Abdala
DJ 01.12.00	Decisão unânime
. ERR 606980/99	Min. Vantuil Abdala
DJ 24.11.00	Decisão unânime
. ERR 605296/99	Min. Vantuil Abdala
DJ 10.11.00	Decisão unânime
. RR 702053/00, 1ª T.	Min. João O. Dalazen
DJ 08.06.01	Decisão unânime
. RR 592187/99, 2ª T.	Min. Vantuil Abdala
DJ 06.10.00	Decisão unânime
. RR 664453/00, 4ª T.	Min. Ives Gandra
DJ 15.12.00	Decisão unânime

235. HORAS EXTRAS. SALÁRIO POR PRODUÇÃO. DEVIDO APENAS O ADICIONAL

. ERR 484229/98	Min. Carlos Alberto
DJ 10.11.00	Decisão unânime
. ERR 358372/97	Min. Brito Pereira
DJ 10.11.00	Decisão unânime
. ERR 484223/98	Min. Brito Pereira
DJ 10.11.00	Decisão unânime
. ERR 326693/96	Min. Carlos Alberto
DJ 27.10.00	Decisão unânime
. RR 590450/99, 1ª T.	Min. João O. Dalazen
DJ 24.03.00	Decisão unânime
. RR 358372/97, 2ª T.	Min. Valdir Righetto
DJ 07.04.00	Decisão unânime
. RR 711948/00, 3ª T.	Min. Carlos Alberto
DJ 01.06.01	Decisão unânime
. RR 634921/00, 4ª T.	Min. Ives Gandra
DJ 14.05.01	Decisão unânime
. RR 381362/97, 5ª T.	Min. Gelson de Azevedo
DJ 24.05.01	Decisão unânime

ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL

236. HORAS IN ITINERE. HORAS EXTRAS. ADICIONAL DEVIDO

Considerando que as horas "in itinere" são computáveis na jornada de trabalho, o tempo que extrapola a jornada legal é considerado como extraordinário e sobre ele deve incidir o adicional respectivo.

. ERR 443605/98	Min. Vantuil Abdala
DJ 29.06.01	Decisão unânime
. ERR 358401/97	Min. Carlos Alberto
DJ 20.04.01	Decisão unânime
. ERR 358372/97	Min. Brito Pereira
DJ 10.11.00	Decisão por maioria
. ERR 358385/97	Min. José L. Vasconcellos
DJ 06.10.00	Decisão unânime
. ERR 348878/97	Min. José L. Vasconcellos
DJ 25.08.00	Decisão por maioria
. ERR 334755/96	Min. Vantuil Abdala
DJ 19.05.00	Decisão por maioria
. RR 528338/99, 1ª T.	Min. João O. Dalazen
DJ 07.04.00	Decisão unânime
. RR 358372/97, 2ª T.	Min. Valdir Righetto
DJ 07.04.00	Decisão unânime
. RR 372855/97, 3ª T.	Min. Carlos Alberto
DJ 23.02.01	Decisão unânime

237. MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. ILEGITIMIDADE PARA RECORRER

O Ministério Público não tem legitimidade para recorrer na defesa de interesse patrimonial privado, inclusive de empresas públicas e sociedades de economia mista.

. ERR 276598/96	Min. Wagner Pimenta
Julgado em 27.08.01	Decisão unânime
. ERR 325272/96	Min. Ríder de Brito
DJ 10.08.01	Decisão unânime
. ROAR 501400/98	Juiz Conv. Márcio do Valle
DJ 09.02.01	Decisão por maioria
. ROMS 153759/94, Ac. 3246/97	Min. Francisco Fausto
DJ 19.09.97	Decisão unânime
. ROAR 172536/95, Ac. 281/97	Min. Luciano Castilho
DJ 25.04.97	Decisão unânime
. RR 494316/98, 2ª T.	Juiz Conv. Alberto Bresciani
DJ 14.05.01	Decisão unânime
. RR 351954/97, 3ª T.	Min. Carlos Alberto
DJ 17.03.00	Decisão unânime
. RR 443428/98, 4ª T.	Min. Moura França
DJ 24.05.01	Decisão unânime

ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL

238. MULTA. ART. 477 DA CLT. PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. APLICÁVEL

. RR 260096/96, 1ª T.	Min. João O. Dalazen
DJ 14.08.98	Decisão unânime
. RR 304273/96, 2ª T.	Min. Valdir Righetto
DJ 14.05.99	Decisão unânime
. RR 299967/96, 2ª T.	Min. José Alberto Rossi
DJ 12.03.99	Decisão unânime
. RR 358610/97, 3ª T.	Min. Carlos Alberto
DJ 07.04.00	Decisão unânime
. RR 260046/96, 4ª T.	Min. Moura França
DJ 04.09.98	Decisão unânime
. RR 396352/97, 4ª T.	Min. Barros Levenhagen
DJ 10.11.00	Decisão unânime
. RR 293014/96, 5ª T.	Min. Thaumaturgo Cortizo
DJ 05.03.99	Decisão unânime

239. MULTA CONVENCIONAL. HORAS EXTRAS

Prevista em instrumento normativo (sentença normativa, convenção ou acordo coletivo) determinada obrigação e, conseqüentemente, multa pelo respectivo descumprimento, esta tem incidência mesmo que aquela obrigação seja mera repetição de texto da CLT.

. ERR 347660/97	Min. Rider de Brito
DJ 29.09.00	Decisão unânime
. ERR 499723/98	Min. Moura França
DJ 15.09.00	Decisão unânime
. ERR 213244/95	Min. Francisco Fausto
DJ 07.05.99	Decisão unânime
. ERR 213245/95	Red. Min. Vantuil Abdala
DJ 26.06.98	Decisão por maioria
. RR 324265/96, 2ª T.	Juiz Conv. Ricardo Ghisi
DJ 03.09.99	Decisão unânime
. RR 443646/98, 3ª T.	Juíza Conv. Eneida Melo
DJ 14.05.01	Decisão unânime
. RR 87793/93, Ac. 4ª T. 5163/93	Min. Leonaldo Silva
DJ 25.03.94	Decisão unânime

240. PETROLEIROS. HORAS EXTRAS. LEI Nº 5.811/72. RECEPCIONADA PELA CF/88

. ERR 359979/97	Red. Min. Carlos Alberto
DJ 22.06.01	Decisão por maioria
. ERR 350001/97	Min. Vantuil Abdala
DJ 01.12.00	Decisão unânime
. ERR 189970/95	Min. José P. Schulte

ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL

DJ 16.10.98	Decisão unânime
. RR 160343/95, Ac. 3ª T, 6067/95	Min. Francisco Fausto
DJ 15.12.95	Decisão unânime
. RR 339460/97, 4ª T.	Min. Leonaldo Silva
DJ 22.10.99	Decisão unânime
. RR 292068/96, 5ª T.	Min. Gelson Azevedo
DJ 27.11.98	Decisão unânime

241. PLANO COLLOR. SERVIDORES DE FUNDAÇÕES E AUTARQUIAS DO GDF. CELETISTAS. LEGISLAÇÃO FEDERAL

Inexiste direito adquirido às diferenças salariais de 84,32% do IPC de março de 1990 aos servidores celetistas de Fundações e Autarquias do GDF.

. ERR 527602/99	Min. Carlos Alberto
DJ 24.11.00	Decisão unânime
. ERR 192673/95	Red. Min. Vantuil Abdala
DJ 25.08.00	Decisão por maioria
. ERR 301013/96	Min. Moura França
DJ 23.06.00	Decisão unânime
. ERR 204449/95	Juiz Conv. Renato Paiva
DJ 07.05.99	Decisão unânime
. RR 295815/96, 1ª T.	Min. Ronaldo Leal
DJ 25.08.00	Decisão unânime
. RR 333734/96, 2ª T.	Min. Vantuil Abdala
DJ 01.09.00	Decisão unânime
. RR 443298/98, 4ª T.	Min. Barros Levenhagen
DJ 29.09.00	Decisão unânime
. RR 272970/96, 4ª T.	Min. Moura França
DJ 12.05.00	Decisão unânime
. AG 265672-DF, 1ª T.	Min. Octávio Gallotti
DJ 13.10.00	Decisão unânime

242. PRESCRIÇÃO TOTAL. HORAS EXTRAS. ADICIONAL. INCORPORAÇÃO

Embora haja previsão legal para o direito à hora extra, inexistente previsão para a incorporação ao salário do respectivo adicional, razão pela qual deve incidir a prescrição total.

. ERR 352566/97	Min. Vantuil Abdala
Julgado em 28.05.01	Decisão unânime
. ERR 219861/95	Juíza Conv. Anélia Li Chum
DJ 04.08.00	Decisão unânime
. ERR 238877/96	Min. Moura França
DJ 23.06.00	Decisão unânime
. ERR 278997/96	Min. Moura França
DJ 05.05.00	Decisão unânime

ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL

. ERR 307489/96 DJ 24.03.00	Min. Rider de Brito Decisão unânime
. RR 355010/97, 1ª T. DJ 30.06.00	Min. Ronaldo Leal Decisão unânime
. RR 353410/97, 3ª T. DJ 30.03.01	Min. Carlos Alberto Decisão unânime
. RR 319442/96, 4ª T. DJ 26.11.99	Juiz Conv. Renato Paiva Decisão unânime

243. PRESCRIÇÃO TOTAL. PLANOS ECONÔMICOS

Aplicável a prescrição total sobre o direito de reclamar diferenças salariais resultantes de planos econômicos.

. ERR 248140/96 DJ 11.06.99	Juiz Conv. Márcio Rabelo Decisão unânime
. ERR 181970/95 DJ 21.05.99	Min. Vantuil Abdala Decisão unânime
. ERR 120744/94, Ac. 5246/97 DJ 21.11.97	Red. Min. Rider de Brito Decisão por maioria
. ERR 174805/95, Ac. 5270/97 DJ 14.11.97	Min. Moura França Decisão por maioria
. RR 328455/96, 1ª T. DJ 03.12.99	Min. Ronaldo Leal Decisão unânime
. RR 252838/96, 2ª T. DJ 29.05.98	Min. Vantuil Abdala Decisão unânime
. RR 326005/96, 3ª T. DJ 19.11.99	Min. Francisco Fausto Decisão unânime
. RR 272972/96, Ac. 4ª T. 13385/97 DJ 06.02.98	Min. Wagner Pimenta Decisão unânime
. RR 225242/95, Ac. 4ª T. 8444/97 DJ 10.10.97	Min. Moura França Decisão unânime
. RR 263460/96, 5ª T. DJ 18.09.98	Min. Armando de Brito Decisão por maioria

244. PROFESSOR. REDUÇÃO DA CARGA HORÁRIA. POSSIBILIDADE

A redução da carga horária do professor, em virtude da diminuição do número de alunos, não constitui alteração contratual, uma vez que não implica redução do valor da hora-aula.

. ERR 205928/95 DJ 13.11.98	Min. José Perret Schulte Decisão unânime
. ERR 156974/95 DJ 17.04.98	Min. Moura França Decisão unânime
. ERR 3253/84, Ac. 2488/89 DJ 15.06.90	Red. Min. Barata Silva Decisão por maioria
. RR 290634/96, 1ª T.	Min. Ronaldo Leal

ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL

DJ 19.03.99	Decisão unânime
. RR 3253/84, Ac. 3ª T. 2571/85	Min. Mendes Cavaleiro
DJ 16.08.85	Decisão unânime
. RR 528582/99, 4ª T.	Min. Moura França
DJ 30.04.99	Decisão unânime

245. REVELIA. ATRASO. AUDIÊNCIA

Inexiste previsão legal tolerando atraso no horário de comparecimento da parte à audiência.

. ERR 323423/96	Min. Brito Pereira
DJ 08.06.01	Decisão unânime
. ERR 301014/96	Min. Vantuil Abdala
DJ 24.03.00	Decisão unânime
. ERR 91210/93, Ac. 2911/96	Min. Moacyr Tesch
DJ 07.02.97	Decisão unânime
. ERR 5088/87, Ac. 2625/89	Red. Min. Barata Silva
DJ 06.07.90	Decisão por maioria
. RR 60048/92, Ac. 1ª T. 964/93	Min. Indalécio Gomes
DJ 07.05.93	Decisão unânime
. RR 4025/83, Ac. 2ª T. 3052/84	Min. José Ajuricaba
DJ 16.11.84	Decisão por maioria
. RR 4137/89, Ac. 3ª T. 1245/90	Min. Francisco Fausto
DJ 19.12.90	Decisão unânime
. RR 15969/90, Ac. 3ª T. 1937/92	Min. Manoel Mendes
DJ 14.08.92	Decisão unânime
. RR 103607/94, Ac. 4ª T. 3703/94	Juiz Conv. Rider de Brito
DJ 30.09.94	Decisão unânime
. RR 172891/95, Ac. 5ª T. 5563/95	Min. Armando de Brito
DJ 02.02.96	Decisão unânime

246. SALÁRIO-UTILIDADE. VEÍCULO

A utilização, pelo empregado, em atividades particulares, de veículo que lhe é fornecido para o trabalho da empresa não caracteriza salário-utilidade.

. ERR 596085/99	Red. Min. Carlos Alberto
DJ 22.06.01	Decisão unânime
. ERR 510183/98	Min. Brito Pereira
DJ 10.11.00	Decisão unânime
. ERR 561039/99	Min. Rider de Brito
DJ 25.08.00	Decisão por maioria
. RR 523666/98, 2ª T.	Min. Vantuil Abdala
DJ 29.09.00	Decisão unânime
. RR 510183/98, 4ª T.	Min. Moura França
DJ 05.05.00	Decisão unânime
. RR 364972/97, 5ª T.	Juiz Conv. Guedes de Amorim

ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL

DJ 15.12.00	Decisão unânime
. RR 152106/94, 5ª T.	Min. Brito Pereira
DJ 13.10.00	Decisão unânime

247. SERVIDOR PÚBLICO. CELETISTA CONCURSADO. DESPEDIDA IMOTIVADA. EMPRESA PÚBLICA OU SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. POSSIBILIDADE

. ROAR 322980/96, SDI-Plena Julgado em 16.09.99	Juiz Conv. Domingos Spina Decisão por maioria
. ERR 427090/98 DJ 06.10.00	Min. José L. Vasconcellos Decisão unânime
. ROAR 322980/96 DJ 12.11.99	Juiz Conv. Domingos Spina Decisão unânime
. ERR 274517/96 DJ 08.10.99	Min. Moura França Decisão unânime
. ERR 45463/92, Ac. 5018/95 DJ 09.02.96	Min. Afonso Celso Decisão unânime
. ERR 45241/92, Ac. 3329/95 DJ 03.11.95	Red. Min. Ursulino Santos Decisão por maioria
. AG (AgRg) 245235-PE 1ª T DJ 12.11.99	Min. Moreira Alves Decisão unânime

Notas e Comentários

NOVO CORREGEDOR-GERAL DA JUSTIÇA DO TRABALHO

Em consequência da aposentadoria do Ministro José Luiz Vasconcelos, o Ministro Francisco Fausto Paula de Medeiros deixou a Corregedoria-Geral da Justiça do Trabalho para assumir a Vice-Presidência, e para a Corregedoria-Geral o Tribunal, seguindo o critério da antigüidade, elegeu o Ministro Vantuil Abdala. Todos cumprirão o restante do mandato da atual Direção do Tribunal, iniciado no dia 1º de agosto de 2000.

O Ministro Francisco Fausto Paula de Medeiros, natural de Areia Branca (RN), bacharel em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Norte, é magistrado de carreira, tendo iniciado suas atividades como Juiz Substituto e depois Juiz Presidente de Junta de Conciliação na 6ª Região (PE), chegando, por merecimento, àquele TRT, do qual foi Vice-Presidente. A partir de novembro de 1989 passou a integrar o TST. (RN),

O Ministro Vantuil Abdala, natural de Muzambinho (MG), fez o curso de Direito e o Doutorado na Universidade Federal de Minas Gerais e iniciou a carreira de magistrado, por concurso público, em São Paulo, onde foi presidente de Juntas de Conciliação e Julgamento, tendo sido promovido, depois, a juiz do TRT, de onde veio para o TST, em 1991.

APOSENTADORIA DO MINISTRO JOSÉ LUIZ VASCONCELLOS

Por haver atingido o limite constitucional de permanência no serviço público, o Ministro José Luiz Vasconcellos aposentou-se no dia 22 de junho, após 50 anos de atividade na Justiça do Trabalho, na qual ingressara, em 1950, como auxiliar judiciário, transferindo-se, em 1961, por concurso público, para a carreira da magistratura, que culminou com sua ascensão ao TST, em 1989.

Dois dias antes, em sessão plenária, o Tribunal Superior do Trabalho prestou-lhe homenagem, aberta por discurso do Ministro decano Wagner Pimenta, seguindo-se manifestações dos demais Ministros e dos representantes da Procuradoria-Geral do Trabalho e da Ordem dos Advogados do Brasil.

O presidente do Tribunal, Ministro Almir Pazzianotto, assinalou que o TST sofria grande perda com a saída do Ministro José Luiz Vasconcellos, mas para este a

aposentadoria significa livrar-se do pesado trabalho diário, do horário rígido das sessões, o que lhe permitirá escrever e emitir opinião sobre qualquer assunto, além de continuar dando sua contribuição para o Direito do Trabalho e a Justiça trabalhista.

NOVOS MINISTROS DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO

Em Sessão Solene realizada no dia 21 de junho, com mais de 400 convidados o Tribunal Superior do Trabalho deu posse aos Ministros Maria Cristina Irigoyen Peduzzi e José Simpliciano Fontes de Faria Fernandes.

Entre as autoridades e convidados, estavam o Presidente do Supremo Tribunal Federal, ministro Marco Aurélio Mello, o ministro das Comunicações, Pimenta da Veiga (representando o Presidente da República), o Advogado-Geral da União, Gilmar Ferreira Mendes, a Corregedora-Geral da União, Anadyr de Mendonça Rodrigues, o Governador de Sergipe, Albano Franco, o Procurador-Geral do Trabalho, Guilherme Mastrichi Basso, e o presidente do Conselho Federal da OAB, Rubens Aprobato Machado.

Os dois novos Ministros foram nomeados para vagas constitucionalmente destinadas à carreira da advocacia, antes ocupadas pelos Ministros Valdir Righetto e Ursulino Santos Filho, que se aposentaram. Ela é mais uma mulher que chega a Tribunal Superior e a terceira ao TST, que já teve em seu quadro de Ministros uma togada, por nove anos, Cnéa Cimini Moreira (primeira mulher a assumir cargo de Ministro em Tribunal Superior brasileiro), e uma classista, Regina Fátima Rezende Ezequiel, que cumpriu mandato de três anos. (A representação classista, recorda-se, foi extinta pela Emenda Constitucional nº 24, de 9/12/1999.)

A Sessão Solene contou com destacada atuação do Coral do TST, regido pelo servidor Carlos Ilha.

Perfil dos novos ministros:

Maria Cristina Irigoyen Peduzzi concluiu na Universidade de Brasília (UnB) o Curso de Direito, que iniciara na Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Foi professora de Direito Comercial e Legislação Social na UnB, em 1980, onde fez ainda diversos cursos de especialização. Lecionou também Direito do Trabalho e Previdência Social na UPIS e no CEUB, durante a década de 70. Desde 1975 exerce a advocacia em Brasília, perante o TST, o STJ e o STF. É autora de dezenas de livros e trabalhos publicados, entre os quais os livros “Tempo de Serviço no Direito do Trabalho” e “O Contrato de Trabalho e sua Alteração” (em co-autoria). Foi designada interlocutora do

NOTAS E COMENTÁRIOS

Conselho Federal da OAB junto ao TST em 1998. Participou como conferencista e palestrante em diversas conferências e colóquios.

José Simpliciano Fontes de Faria Fernandes é bacharel em Direito pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais da Faculdade Federal de Sergipe, e advogado militante na Justiça do Trabalho desde a década de 70. Foi membro do Conselho Estadual da OAB de 1983 a 1985, e do Conselho Federal da entidade, no biênio 93/95. Na OAB, no SENAC e Incra, ministrou diversos cursos sobre Direito do Trabalho. Foi professor de Legislação Social e palestrante sobre Processo do Trabalho na Universidade Tiradentes (Aracaju). Participou de numerosas conferências e seminários, como painelistas ou debatedor. É representante da OAB nos concursos públicos para provimento de cargos de Juiz do Trabalho Substituto da 20ª Região.

89ª CONFERÊNCIA DA OIT

A convite do Ministro Francisco Dornelles, do Trabalho e Emprego, o Presidente do Tribunal Superior do Trabalho, Ministro Almir Pazzianotto Pinto, assistiu, do dia 11 ao dia 15 de junho, aos trabalhos iniciais da 89ª Conferência Internacional do Trabalho, em Genebra, Suíça, juntamente com os Ministros Carlos Alberto Reis de Paula e Milton de Moura França, estes designados pelo Pleno para integrar, como observadores, a Delegação brasileira, presente desde a abertura da Conferência, no dia 5.

Na primeira sessão de julgamento de que participou, em sua volta a Brasília, no dia 18 de junho, o Ministro Presidente falou sobre a Conferência e entregou à Secretaria da Subseção Dois de Dissídios Individuais relatório preliminar preparado pelos Ministros Carlos Alberto Reis de Paula e Milton de Moura França. Os Ministros discorreram sucintamente sobre os temas em debate e a respeito dos contatos mantidos com representantes governamentais, sindicalistas e integrantes do Ministério Público Federal.

Em almoço de trabalho com o Ministro Francisco Dornelles e o Embaixador do Brasil na OIT, Celso Amorim, segundo o relatório, estiveram em debate questões relacionadas com a flexibilização das leis trabalhistas e com negociações coletivas, tendo o Ministro Almir Pazzianotto Pinto sugerido estudos para reduzir a semana de trabalho a 40 horas, podendo ir a mais ou a menos com base em acordo ou convenção coletiva.

RELATÓRIO DA 89ª CONFERÊNCIA INTERNACIONAL DO TRABALHO

INTRODUÇÃO

A 89ª Conferência Internacional do Trabalho realizou-se em Genebra, entre 5 e 21 de junho de 2001, em que o TST fez-se representar por nós, com poderes delegados pelo Pleno do TST em 19 de abril de 2001, através da Resolução Administrativa nº 2/2001.

A Conferência foi aberta pelo Embaixador Celso Amorim, Presidente do Conselho de Administração da Oficina Internacional do Trabalho, terceiro brasileiro a ocupar o cargo como o disse quando de manifestação na primeira sessão. Por sua indicação, em nome do Grupo Governamental, foi eleita à unanimidade a Sra. A. Sta. Tomas, Secretária de Estado do Trabalho e Emprego de Filipinas, para ocupar a Presidência da Conferência. Entre os eleitos para os cargos de Vice-Presidente, em número de três, foi escolhido o Sr. João Artur Donato, do Brasil, pelo Grupo de Empregadores, em respeito ao sistema tripartite, consoante norma estatutária.

O Secretário Geral da Conferência, SOMAVIA, do Chile, ao apresentar a “Memória do Diretor Geral”, sustentou tese intitulada “*Reduzir o déficit do trabalho decente: um desafio global*”, mensagem que tem um atrativo mundial, dando continuidade a discurso proferido na Conferência anterior, em que pediu que se colocasse em marcha uma coalizão mundial a favor do trabalho decente, o que fora objeto de manifestação expressa de Sua Santidade o Papa João Paulo II, em 1 de maio do corrente ano. Sustentou o Secretário Geral que o trabalho decente faz parte da perspectiva da OIT desde a fundação, e se trata de um conjunto integrado de políticas. Destacou a função que desempenha o trabalho decente no desenvolvimento dos povos, e que é possível promover o trabalho decente qualquer que seja o nível do desenvolvimento. Abordou o tema do trabalho informal, em sua complexidade. Em seu entender, é indispensável que se trace uma espécie de mapa cartográfico social para a economia global.

A delegação brasileira, em que atuamos como observadores, compôs-se de Técnicos dos Ministérios de Estado do Trabalho, da Previdência e Seguridade Social e das Relações Exteriores, e foi presidida pelo Ministro Francisco Dornelles, que em discurso no Plenário, em 14 de junho destacou que “trabalho decente promove-se com políticas públicas voltadas para setores com maior potencialidade de geração de emprego e renda; com políticas voltadas para áreas nas quais se observa maior índice de informalidade; e com a atuação do setor público, inibindo práticas que agridem esse tipo de trabalho”, para destacar mais adiante que “o Governo brasileiro considera a formalidade condição fundamental para o bem-estar do trabalhador, e nesse sentido, está implementando ações com excelentes resultados”. Destacou que para combater a informalidade no setor rural está sendo incentivada a formação de condomínios de empregadores e que as cooperativas de trabalho podem ser um importante instrumento de

formalização, mas combatendo-se aquelas de caráter nocivo aos interesses dos trabalhadores, que nada visam além do acobertamento de relações empregatícias ilegais. Salientou que o Abono Salarial é um importante instrumento de proteção social do trabalhador, valorou o FGTS e o seguro-desemprego e destacou o papel do Programa de Alimentação ao Trabalhador. Disse, mais, que um grande obstáculo à realização do trabalho decente é a discriminação, e o Governo brasileiro tem agido com empenho para remover esse entrave, por meio do Programa Brasil: Gênero e Raça. Por fim categoricamente afirmou, em relação ao trabalho decente, que “trata-se de uma questão chave para o Governo brasileiro, que entende que crescimento econômico somente é legítimo quando este gera inclusão social. E inclusão social não pode prescindir de relações de trabalho formais, o passaporte para o gozo de proteção trabalhista e previdenciária”.

Entre as Comissões destacaram-se a de Aplicação de Normas, a de Promoção das Cooperativas e a da Seguridade Social.

1 Comissão de Aplicação de Normas

A comissão analisou o cumprimento das Normas Internacionais do Trabalho, sejam Resoluções ou Recomendações, partindo de consultas constantes no Conselho de Administração, que examinou a questão em reuniões de novembro de 2000 a março de 2001. Foi estudada a revisão de normas, principalmente em relação aos instrumentos sobre a segurança e saúde no trabalho, e examinou a possibilidade de criar grupos ou “famílias” de instrumentos. Destaca-se a retificação e promoção dos Convênios fundamentais da OIT. O Comitê de Liberdade Sindical recebeu muitas queixas em matéria de relações de trabalho e de direitos humanos, e examinou mais de 150 casos, levados ao conhecimento da 89ª Conferência, destacando-se a Colômbia, e o Governo de Myanmar, em relação ao Convênio sobre o trabalho forçado.

O Governo do Brasil não recebeu observação por parte da Conferência.

2 Comissão de Promoção de Cooperativas

Não foi editada Convenção nova sobre o tema.

O Brasil, em manifestação por parte do Governo, sustentou a validade da Recomendação 127 da OIT pela qual o cooperativismo “deve ser considerado um dos fatores mais importantes do desenvolvimento econômico, social e cultural, assim como da promoção humana”, como consagrado pela Constituição da República no art. 174, § 2º. Sustentou que há uma tendência de crescimento do cooperativismo urbano e em especial das cooperativas de trabalho, no contexto atual de aumento de desemprego e de busca pelas empresas da diminuição dos custos e do aumento da produtividade. Admitiu que na legislação pátria não é protegido o cooperado que presta serviços a outra empresa, no processo de terceirização. Em relação a tema presente na Conferência, o Brasil opôs-se à revogação da Resolução 127, e sustentou a necessidade de sua revisão para adaptar-se à nova situação.

NOTAS E COMENTÁRIOS

3 Comissão de Seguridade Social

No tema “problemas decorrentes do envelhecimento da população e a necessidade de se buscar soluções, através de mudanças nos sistemas de financiamento dos benefícios”, o Brasil expôs sua recente experiência, consistente na reformulação de seu sistema de previdência social, motivado pela necessidade de ajustá-lo à nova realidade decorrente da mudança do perfil demográfico de sua população, em consequência da redução de níveis de fertilidade e de envelhecimento de sua população.

Representando o Governo Brasileiro, falou na Comissão o Sr. João Donadon que, detalhadamente, expôs a mudança que o País realizou no sistema de aposentadoria, ressaltando que “o sistema anterior, vigente até 1999, estabelecia que a aposentadoria equivaleria à média dos 36 últimos salários-de-contribuição do segurado, o que permitia às pessoas contribuírem, por largo espaço de tempo, com base no valor mínimo permitido, mas se aposentarem pelo máximo, bastando para tanto que contribuíssem nos 3 últimos anos com base no teto”.

A conjugação dos fatores de redução do nível de fertilidade, maior longevidade da população e desequilíbrio financeiro e atuarial do sistema, proporcionava *déficits* crescentes, permitindo antever enormes dificuldades de caixa para os próximos anos.

Depois de ampla discussão, por mais de 4 anos, o Congresso Nacional Brasileiro aprovou a reforma que consistiu, basicamente, nas:

a) equalização das alíquotas de contribuição empresarial, qualquer que seja a forma de contratação do trabalhador: empregado, autônomo ou trabalhador associado à Cooperativa de Trabalho;

b) alteração da regra de cálculo da aposentadoria, que passou a considerar: os 80% melhores salários-de-contribuição; a idade do segurado na data da aposentadoria; o período de contribuição; e a expectativa de sobrevida do segurado no momento da aposentadoria.

c) instituição de um prêmio, que varia de acordo com o tempo de contribuição e a idade do segurado na data em que solicita aposentadoria. O prêmio é tanto maior quanto menor for o tempo previsto para a duração do benefício. É fácil perceber que foi instituído para estimular as pessoas a postergarem a data de aposentação. Quanto mais adiar o pedido, maior o valor do benefício a receber.

Como a expectativa de sobrevida é ajustada anualmente pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, instituição de excelente conceito e credibilidade no país, o aumento da longevidade das pessoas não mais comprometerá o equilíbrio entre os ingressos e as saídas de recursos do regime geral de previdência social do Brasil”.

E concluindo, ressaltou que o Governo e o Congresso Nacional introduziram, no “sistema geral de previdência social do País, regras próprias do sistema de capitalização, sem abandonar o sistema de repartição simples, onde os trabalhadores ativos financiam os inativos”, medidas que estão revelando sinais positivos.

NOTAS E COMENTÁRIOS

São, Sr. Presidente e doutos ministros, as observações mais importantes que julgamos necessárias levar ao conhecimento de Vossas Excelências.

Brasília, 11 de setembro de 2001. *Carlos Alberto Reis de Paula e Milton de Moura França*, ministros do TST.

DISCURSO DO MINISTRO WAGNER PIMENTA NA ABERTURA DO CONGRESSO BRASIL-ITÁLIA DE DIREITO DO TRABALHO

Discurso pronunciado pelo Excelentíssimo Senhor Ministro Wagner Pimenta, do Tribunal Superior do Trabalho, como chefe da delegação brasileira na abertura do Congresso Brasil-Itália de Direito do Trabalho, em Roma, no dia 17 de abril de 2001.

O Congresso foi realizado no período de 17 a 28 de abril de 2001, em Roma e Bolonha, com participação de juristas italianos, por iniciativa da Anamatra (Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho).

“Senhores Magistrados,

Ilustres autoridades presentes,

Senhores Professores,

Senhores Advogados,

Senhores Palestrantes em Roma e Bolonha,

Senhoras,

Senhores,

A imensidão dos mares não separa, mas é caminho de união.

A Itália é mais velha que o Brasil. Quem é mais velho é também mais sábio e ensina. O mais jovem venera e aprende.

Vimos aprender.

Como as experiências que trazemos de um país novo também são importantes, haverá um precioso intercâmbio.

As raízes históricas do direito trabalhista brasileiro fincam-se aqui na Itália, sobretudo a partir da revolução brasileira de 1930, quando uma intensa atividade legislativa foi instaurada no Brasil, inspirada na regulamentação internacional do trabalho, notadamente na *Carta del Lavoro*.

NOTAS E COMENTÁRIOS

As idéias italianas incidiram em aspectos importantes do direito brasileiro, como a organização dos sindicatos e da previdência social, a legislação sobre acidentes do trabalho, greve, dissídios coletivos, repouso remunerado e - fato muito relevante -, a própria criação da Justiça do Trabalho, como ramo especializado.

Sabido é que a Consolidação das Leis do Trabalho, vigente no Brasil desde maio de 1943, espelhou-se no direito italiano.

Além do ocorrido no direito positivo, a influência italiana continua, também, beneficiando a doutrina brasileira.

A elaboração científica desenvolvida pelos autores italianos, como Ludovico Barassi, Mario Deveali, Riva Sanseverino, entre outros, reflete-se nas obras de nossos juristas, que nela se inspiraram para construir suas teorias.

É relevante mencionar, também, que os brasileiros acompanham com profundo interesse os estudos de direito material e processual do trabalho, desenvolvidos pela nova geração de escritores italianos.

As modernas teorias sobre o direito sindical já foram tratadas com profundidade e brilhantismo por um ilustre jurista que exerce grande influência em meu País. Trata-se de GINO GIUGNI, que, em obra fundamental, o DIREITO SINDICAL, desvendou novos horizontes para a doutrina.

A aplicação do pensamento Giugni - que será homenageado neste Congresso -, propicia o aperfeiçoamento das relações entre capital e trabalho, estando, portanto, de acordo com os ideais democráticos.

Nossa dívida não fica apenas no Direito. Vai mais longe no tempo e no espaço.

Encantam-nos as cores de Michelangelo e Da Vinci. Inspiram-nos as vozes de Petrarca e Manzoni. Arrebata-nos a magnífica sonoridade de Verdi e Puccini. A tragédia de Dante ensina-nos a lição dos extremos. A visão de Colombo e Vespucci apontou o caminho da América. A ciência de Galileu e Fermi alargaram nosso saber. Cozinheiro amador, mas persistente, reconheço quantas delícias o Brasil deve à Itália.

Porém, vejamos outro aspecto da situação.

De direito, muitos falarão.

Permitam-me falar um pouco da irmandade de dois grandes países, até para saciar saudades milenares.

O Brasil tem hoje milhões de italianos, aos quais deve muito de sua grandeza. Eu mesmo descendo de uma família de agricultores do Vêneto. Da mesma forma, muitos colegas que aqui estão.

Se italianos dormem no Brasil o sono eterno, soldados brasileiros também repousaram no campo sagrado de Pistóia.

NOTAS E COMENTÁRIOS

Carlos Gomes, o maior operista das Américas, glorificado no Scala de Milão, cantou o drama de Salvatore Rosa e a saga de Colombo.

Heróis de dois mundos, Giuseppe e Anita Garibaldi afiaram no Brasil as espadas que unificaram a Itália.

Senhores magistrados e estudiosos de direito, lembro, afinal, com grande reverência, o meu italiano predileto - mãos calejadas, vestido de andrajos, coração agigantado pelo amor, voz sofrida e humilde, por isso irmão mais amado do Redentor do Mundo: Francisco, o pobrezinho de Assis.

Em sua *Carta aos Fiéis*, ele ensinou:

‘Os que estão investidos do poder de julgar os outros exerçam o cargo de juiz com piedade, assim como eles mesmos esperam obter do Senhor a misericórdia.’

Que o propósito de cooperação, que a justiça - inseparável da misericórdia -, e o espírito que reconstruiu a Porciúncula animem este Congresso.

Senhor, fazei-nos instrumentos de vossa paz.

Obrigado, Brasil!

Muito obrigado, Itália.”

FALECIMENTOS

Esta revista registra, com pesar, dois falecimentos ocorridos recentemente: o do Ministro Armando de Brito, no dia 17 de julho, em Brasília, e o do Ministro Luiz Philippe Vieira de Mello, no dia 18 de agosto, em Belo Horizonte. Aposentado em março de 2000, dias antes de completar 70 anos de idade, e depois de passar oito anos no TST, Armando de Brito estava aparentemente bem, como se pôde ver no dia 21 de junho, quando assistiu à solenidade de posse dos novos Ministros deste Tribunal.

O Ministro Presidente, Almir Pazzianotto Pinto, representou o Tribunal, no sepultamento, e, no dia 1º, na sessão de instalação dos trabalhos judiciários do segundo semestre, coube ao Ministro decano Wagner Pimenta, em nome dos colegas, prestar a homenagem póstuma: “Um homem morreu, Armando de Brito viveu”, disse. “A vida é prelúdio, preparo, aperfeiçoamento; a morte é a fingida imobilidade das crisálidas, véspera de definitivas revoadas.” Ressaltou, a seguir, as qualidades do falecido amigo e colega.

Luiz Philippe Vieira de Mello, que estava aposentado há dez anos, faleceu aos 79 anos, em Belo Horizonte, deixando dois filhos na Magistratura trabalhista, um deles, que traz o seu nome, há mais de um ano atuando no TST como Juiz Convocado do

TRT de Minas Gerais. Sua morte foi registrada em sessão do Tribunal, cabendo aos ministros José Luciano de Castilho Pereira e Carlos Alberto Reis de Paula prestar-lhe homenagem em nome da Corte.

ELEGIA PARA ARMANDO DE BRITO*

Wagner Pimenta **

Um homem viveu. Armando de Brito viveu.

A vida é prelúdio, preparo, aperfeiçoamento.

A morte é a fingida imobilidade das crisálidas, véspera de definitivas revoadas.

Armando, colega e amigo de muitos e muitos anos, temperamento forte, procedimento justo e cristão, caráter sólido. Armando, agora não tens nada: é a Eternidade que te tem e ampara. Não mais tens dúvidas: a verdade eterna te preenche. Amor, jamais te faltou. Mas o que tens agora é o maior de todos - flor imensa de saudades. Mas tens o que construístes e levaste: teus méritos, a sementeira, a vida vivida.

Chegou para ti a paz das colheitas terminadas, dos destinos cumpridos, dos vãos altaneiros que rumam para a serenidade de Deus, no silêncio do espírito.

Bendito seja o corpo, áspera matéria, instrumento emprestado para a realização da vida, que agora entregou a tarefa cumprida.

Bendita seja a alma, sopro que animou o barro, impulso de existência, a continuar seu caminho nos páramos da Eternidade.

Benditos os que, obra feita, se finaram. Benditos também os que prosseguem, no desconsolo das ausências, a sua luta.

Armando era um Juiz e já foi julgado pelo primeiro e maior, que lhe destinou lugar na Corte celeste.

O coração altivo dorme o sono,
repousando no Campo da Esperança.
Cai sobre o corpo imóvel o abandono,
enquanto no Infinito a alma avança.
A toga do silêncio está curvada

* Homenagem póstuma ao Ministro Armando de Brito.

** *Ministro do Tribunal Superior do Trabalho.*

NOTAS E COMENTÁRIOS

sobre a tarde morrente que se esvai,
quando ecoa, plangente e atormentada,
uma voz incontida: Pai! Meu Pai!

Descera-se depois a escuridão da lápide e a noite já vem próxima.

Para Armando, a vida se renova, depois da última transição. Que tenha a paz eterna! Para nós, a vida continua, nosso trabalho prossegue - porque assim é preciso -, com mais um capítulo preenchido no livro das saudades.

Jurisprudência

JURISPRUDÊNCIA

AÇÃO RESCISÓRIA. COLUSÃO

AÇÃO RESCISÓRIA. COLUSÃO ENTRE AS PARTES EM FRAUDE À LEI.

Os fatos, tais como revelados, conduzem à convicção de que as partes se utilizaram do processo em fraude à lei.

Recurso Ordinário a que se nega provimento.

(Processo nº TST-ROAR-619.988/99 – Ac. SBDI 2)

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso Ordinário em Ação Rescisória nº TST-ROAR-619988/99.7, em que são Recorrentes ELVIRO NOVAES DE ANDRADE e ANA MARIA MENDES BARRADA SILVA e Recorridos MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO e CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF.

RELATÓRIO

Caixa Econômica Federal – CEF, na qualidade de terceira juridicamente interessada, propôs Ação Rescisória pretendendo desconstituir a r. Sentença Homologatória de Acordo de fls. 38/40, prolatada pela MMª JCJ de Ituiutaba, nos autos da Reclamação Trabalhista nº 1023/96, em que figuraram como partes Ana Maria Mendes Barrada Silva, como Reclamante, e Elviro Novaes de Andrade, Reclamado, ora Requeridos.

A Autora pretende demonstrar nesta Ação que a Reclamatória foi utilizada pelas partes, em conluio, para preterir a execução relativa a um imóvel, com garantia hipotecária à Instituição bancária, em razão da prevalência do crédito trabalhista sobre os demais.

A Ação, portanto, tem por fundamento o inciso III do art. 485 do CPC.

O E. 3º Regional, por meio dos Acórdãos de fls. 120/126 e 138/139, julgou procedente o pedido de rescisão e, em novo julgamento, extinguiu a Reclamatória, sem julgamento de mérito, nos termos do art. 129, c/c o art. 267, VI, ambos do CPC.

Recurso Ordinário dos Requeridos às fls. 142/149 e 160/168.

Apelos recebidos à fl. 194.

Contra-razões oferecidas pelo D. Ministério Público do Trabalho às fls. 197/201 e, pela Autora às fls. 204/208.

JURISPRUDÊNCIA

VOTO CONHECIMENTO

Os Requeridos, então Reclamado e Reclamante no processo originário, apresentaram Recurso, ambos tempestivos, regulares as representações (fls. 57 e 177, respectivamente) e com o pagamento de custas (fl. 178).

Conheço de ambos.

MÉRITO

Examino em conjunto os Recursos, por versarem sobre a mesma matéria.

Como visto, a Autora, na qualidade de terceira interessada, pretende, nesta Rescisória, demonstrar que a Reclamante e o Reclamado serviram-se do processo, para fins de fraudar a lei e, com isso, preterir a garantia hipotecária de um imóvel em favor da Instituição. Tudo isso em razão da prevalência do crédito trabalhista sobre os demais.

Relatou que, proposta a Reclamatória, as partes apresentaram Acordo na primeira audiência, em que o Reclamado se comprometia a pagar a extravagante quantia de R\$ 45.000,00 (quarenta e cinco mil reais), em várias parcelas, com fixação de multa de 100% (cem por cento) no caso de inadimplência.

Naquele feito, a então Reclamante, ora Requerida, sustentou ter trabalhado como secretária, de 12/8/89 a 30/3/96, das 7h30min às 20h30min, com salário de R\$ 800,00 (oitocentos reais), sem carteira assinada. Alegou, outrossim, que não gozou ou recebeu férias, horas extras, nem 13º salário durante todo o pacto laboral, além de não ter recebido pagamento dos salários a partir de junho de 1995 até a data da demissão.

Perguntado na audiência se havia execuções capazes de torná-lo insolvente, o então Reclamado, ora Requerido, respondeu que não, sucedendo-se a Homologação do Acordo.

Pagas apenas as duas primeiras prestações, dobrou-se o valor remanescente, de sorte que, arrematado o imóvel pela então Reclamante, sobrou importância ínfima à satisfação do crédito da ora Autora.

Desse contexto fático, vários são os pontos que conduzem à convicção de que houve conluio entre as partes.

De início, verifica-se uma jornada de trabalho por demais excessiva, não condizente com os serviços de uma secretária numa cidade do interior. O salário por ela supostamente recebido também causa estranheza, qual seja R\$ 800,00 (oitocentos reais), naquele período.

A então Reclamante laborou 10 (dez) meses sem receber salários.

Nada disso foi contestado.

Por outro lado, difícil a caracterização de acordo, na hipótese, na medida em que não houve concessões recíprocas, já que a então Reclamante foi agraciada em todas as suas pretensões.

JURISPRUDÊNCIA

Como bem colocado na inicial, a Reclamada se propôs a pagar R\$ 4.000,00 (quatro mil reais) a título de PIS à Reclamante, quando tal parcela somente é devida aos empregados que, cadastrados no programa, percebem até 2 (dois) Salários Mínimos por mês. Mais, o valor fixado excede, em muito, à importância do abono, que corresponde a um Salário Mínimo, por ano.

Nem se diga que houve erro material no cálculo do referido abono, compensável com o valor do 13º salário que teria resultado de montante inferior ao devido.

Tal justificativa não é condizente com a conduta normal de um empregador, no sentido de não se importar em pagar quantia indevida, ou de se conformar por ter supostamente pago a menor outra parcela.

Por fim, convém registrar que, quando da audiência, o Reclamado negou ter contra si execuções que pudessem deixá-lo insolvente, quando as provas constantes nos autos demonstram que, naquele ano, pendiam três processos de execução movidos por instituições financeiras (Certidão de fl. 101 – autos em anexo).

Logo, se cada fato isolado não permite concluir pela existência de colusão, o somatório deles direciona no sentido da procedência do pedido de rescisão, conforme entendeu o Regional.

Nada a reformar.

Pelo exposto, nego provimento ao Recurso.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Subseção II Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho,

Brasília, 14 de agosto de 2001. *José Luciano de Castilho Pereira*, Relator.

AÇÃO RESCISÓRIA. TERCEIRO INTERESSADO. COLUSÃO

AÇÃO RESCISÓRIA. BANCO DO BRASIL S/A. TERCEIRO INTERESSADO. COLUSÃO ENTRE AS PARTES.

Os fatos, tais como se sucederam, permitem concluir que houve colusão entre as partes para fraudar a lei e preterir a execução relativa a um imóvel, gravado com ônus hipotecário por cédula rural em favor do Banco do Brasil, em razão da prevalência do crédito trabalhista sobre os demais. As Razões do Recurso, por não enfrentarem os fundamentos do Acórdão recorrido, corroboram todas as evidências e presunções que foram possíveis alcançar no sentido de constatar a existência de colusão.

Recurso a que se nega provimento.

(Processo nº TST-ROAR-669.405/00 – SBDI 2)

JURISPRUDÊNCIA

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso Ordinário em Ação Rescisória nº TST-ROAR-669405/00.6, em que são Recorrentes EGÍNIO PINTO GOMES e ANTENOR ELLIAS DA MOTA e Recorrido BANCO DO BRASIL S/A.

RELATÓRIO

Banco do Brasil S/A, na qualidade de terceiro juridicamente interessado, propôs Ação Rescisória pretendendo desconstituir a r. Sentença de fls. 43/49 e a Sentença Homologatória de Acordo às fls. 57/58, ambas proferidas pela 1ª CJJ de Aquidauana-MS, nos autos da Reclamação Trabalhista nº 389/95, em que figuraram como partes Egídio Pinto Gomes, como Reclamante, e Antenor Ellias da Motta, Reclamado, ora Requeridos.

O Autor pretendeu demonstrar nesta Ação que a Reclamatória foi utilizada pelas partes, em conluio, para preterir a execução relativa a um imóvel, gravado com ônus hipotecário por cédula rural em seu favor, em razão da prevalência do crédito trabalhista sobre os demais.

Para tanto, sustentou o Autor que a defesa, nos autos originários, limitou-se a negar os fatos narrados na exordial e alegar que a matéria seria objeto de prova na fase instrutória, para a qual, no momento oportuno, o Reclamado declarou não possuir outras provas, resultando a confissão quanto à matéria de fato.

Relatou que, embora sucumbente, o Reclamado não interpôs Recurso Ordinário. Transitada em julgado a Sentença, entabulou, sem assistência de advogado, que havia renunciado o acordo no valor de R\$ 461.700,00 (quatrocentos e sessenta e um mil e setecentos reais), devidamente homologado, com multa de 100% (cem por cento), em caso de inadimplemento, o que fez elevar o débito para mais de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais).

Sucedeu-se a penhora da Fazenda Diamantino, gravada com ônus hipotecário em favor do Banco, sem que o Reclamado opusesse embargos à execução. Por fim, sustentou que o Exeçúente não executou o restante da importância apurada, já que o valor do imóvel arrematado era inferior ao montante do débito.

Alegou que somente um mês antes da expedição do Edital de Praça do imóvel, em 17/6/96, foi intimado da Reclamatória trabalhista, na qualidade de credor hipotecário.

Com esses fatos, sustentou que as partes serviram-se do processo para causar prejuízo ao Banco do Brasil S/A, bem como para fraudar a regular aplicação da lei.

Após toda a instrução probatória, o E. 24º Regional, por meio do v. Acórdão de fls. 609/624, julgou procedente o pedido de rescisão e, em novo julgamento, reconheceu a improcedência da Reclamação Trabalhista.

Recurso Ordinário dos Requeridos às fls. 627/630 e 631/636.

Apelos recebidos à fl. 638, houve contra-razões às fls. 639/645.

A D. Procuradoria-Geral opina pelo desprovimento do Recurso, fls. 651/652.

JURISPRUDÊNCIA

VOTO

PRELIMINAR DE DESERÇÃO SUSCITADA EM CONTRA-RAZÕES

O Banco do Brasil suscita em preliminar a deserção do Recurso, porque apenas um dos Recorrentes efetuou o pagamento das custas processuais.

De outra parte, alega a necessidade de efetuar-se o depósito, por cada um dos Recorrentes, já que seus interesses são distintos e houve condenação em pecúnia.

Não procede a preliminar, uma vez que os Recorrentes almejam a improcedência do pedido de rescisão, sendo comum, portanto, seu interesse. Por fim, incabível o depósito, pois, conquanto procedente o pedido de rescisão, a Reclamatória foi julgada improcedente, não havendo, assim, condenação em pecúnia.

Rejeito a preliminar e conheço de ambos os Recursos, porque tempestivos (na forma do art. 191 do CPC) e regulares as representações (fls. 161 e 364) e custas pagas.

MÉRITO

DECADÊNCIA

Os Recorrentes reiteram a preliminar de decadência do direito de o Autor propor a presente Ação, uma vez que a Sentença de mérito e a que homologou o Acordo foram proferidas em 24/7/95 e 6/9/95, respectivamente, sem que houvesse recurso, e a Ação somente foi ajuizada em 13/11/97.

O E. 24º Regional, ao enfrentar tal matéria, sustentou que o Terceiro Interessado não pode sofrer os efeitos da decadência ocorrida para as partes da demanda originária antes de obter a titularidade do direito material, a qual nasce quando os reflexos da sentença atingem sua esfera jurídica, passando, a partir de então, a ter interesse jurídico. Nesse sentido, considerou que o Banco somente teve conhecimento da Reclamatória por meio do Ofício nº 618/94, expedido em 17/5/96, o que faz admitir sua ciência em 19/5/96.

O Regional, portanto, acompanhando a tese do Autor, afastou a decadência.

Correta tal Decisão, pois o terceiro estranho à lide não pode compartilhar dos mesmos prazos relativos às partes, que são intimadas para tanto.

Logo, somente a partir da ciência da decisão transitada em julgado, cujos efeitos irradiaram sobre sua esfera jurídica, começa a correr o prazo decadencial para o terceiro.

Nesses termos, nego provimento ao Apelo.

COLUSÃO ENTRE AS PARTES

Pretende o Banco do Brasil S/A, na qualidade de Terceiro juridicamente Interessado, a desconstituição da r. Sentença de fls. 43/49 e da Sentença Homologatória de

JURISPRUDÊNCIA

Acordo às fls. 57/58, ambas proferidas pela 1ª JCJ de Aquidauana-MS, nos autos da Reclamação Trabalhista nº 389/95, em que figuraram como partes Egídio Pinto Gomes, como Reclamante, e Antenor Ellias da Motta, Reclamado, ora Requeridos.

Sustenta que a Reclamatória foi utilizada pelas partes, em conluio, para preterir a execução relativa a um imóvel, gravado com ônus hipotecário por cédula rural em seu favor, em razão da prevalência do crédito trabalhista sobre os demais.

Como relatado, são muitas as razões invocadas pelo Autor para demonstrar a existência de colusão.

Conquanto não se verifique defesa por negativa geral na Contestação da Reclamatória, já que apresentados alguns argumentos contrários às pretensões do Autor, há fatos suficientes que conduzem à conclusão de que houve colusão.

O primeiro diz respeito à inexistência de produção de provas, quer por parte do Autor, quer do Reclamado, do que resulta o deferimento de grande parte dos pedidos.

Transitada em julgado a Sentença, não houve interposição de recurso. As partes firmaram Acordo no importe de R\$ 461.700,00 (quatrocentos e sessenta e um mil e setecentos reais), fls. 42/43, cujo valor no mês seguinte já era o dobro, em face da aplicação da multa de 100% (cem por cento), ali prevista para o caso de inadimplemento (fl. 59).

A execução processou-se sem qualquer impugnação por parte do Executado, até mesmo quando penhorada a fazenda de sua propriedade, arrematada no valor de R\$ 680.000,00 (seiscentos e oitenta mil reais) pelo próprio Autor. Este, estranhamente, despojou-se de executar o restante do valor do débito.

Tudo isso, alegado pelo Autor, restou evidenciado nos autos.

A par disso, o E. Regional bem analisou os fatos e as provas orais produzidas nesta Ação, entendendo-as, corretamente, contraditórias.

Nota-se que em alguns depoimentos procurou-se demonstrar a existência de duas fazendas e dois arrendamentos, no mesmo território relativo ao bem penhorado, quando os documentos públicos atestam de forma diversa.

Melhor sorte não lograram os Requeridos quando apresentaram o contrato de parceria firmado entre eles, onde noticiam, em termo aditivo (fl. 192), que a partir de 2/1/82 o Reclamante foi transferido para a fazenda "Diamantino", de propriedade de Antenor Elias da Motta, então Reclamado, quando tal imóvel só foi por este adquirido em 18/3/83, juntamente com o Sr. Idelfonso Lucas Gessi, este sequer demandado, em 18/4/83, conforme documentos de fls. 171/173. Tal data aproxima-se, até mesmo, daquela apresentada pelos Requeridos às fls. 582/583 do presente feito.

Ao que tudo indica, o bem arrendado continuou em poder do Reclamado.

Tudo isso, ressalte-se, foi bem apreendido e examinado pelo Regional.

E o que os Requeridos alegaram, nas Razões do Recurso, para enfrentar todos os fundamentos apresentados no Acórdão recorrido?

Nada de substancial.

JURISPRUDÊNCIA

Ao revés, após reiterarem com veemência a preliminar de decadência, trataram do assunto relativo à colusão da forma mais genérica possível.

Isso corrobora, sem dúvida, todas as evidências e presunções tendentes à conclusão de que houve colusão entre as partes, conforme revelado pelo Regional.

De resto, vale acrescentar a existência de precedentes, onde igualmente constatada a existência de colusão entre as partes, a fim de fraudar a lei e preterir execução de imóvel hipotecado, também, ao Banco do Brasil, Terceiro Interessado na Ação Rescisória (Processos nºs TST-ROAR-509961 e ROMS-674002/00.9, ambos da lavra do Min. Ives Gandra Martins Filho).

Pelo exposto, nego provimento ao Recurso.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Subseção II Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, rejeitar a preliminar de deserção, argüida em contra-razões e, no mérito, também por unanimidade, negar provimento a ambos os Recursos Ordinários interpostos.

Brasília, 26 de junho de 2001. *Almir Pazzianotto Pinto*, Presidente. *José Luciano de Castilho Pereira*, Relator.

ACÇÃO RESCISÓRIA. DECADÊNCIA

ACÇÃO RESCISÓRIA. DECADÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO MANIFESTAMENTE INCABÍ-VEL. INÍCIO DA CONTAGEM DO PRAZO.

1. *“Salvo se houver dúvida razoável, a interposição de recurso intempestivo ou a interposição de recurso incabível não protrai o termo inicial do prazo decadencial” (inciso III da Súmula nº 100, do Tribunal Superior do Trabalho, conforme redação dada pela Resolução nº 109/2001).*

2. *Contra acórdão de Turma do Tribunal Superior do Trabalho, em recurso de revista, cabem embargos para a Seção de Dissídios Individuais (Lei nº 7.701/88, art. 3º, III, b) e, se trancado esse recurso, cabe agravo (RITST, art. 338, a; Lei nº 7.701/88, art. 3º, III, c). Manifestamente inadmissível, assim, por incabível, conforme consagrado na Súmula nº 281 do STF, recurso extraordinário diretamente para a Suprema Corte, que supõe a inexistência de recurso ordinário para impugnação da decisão na justiça de origem (art. 102, inciso III, da Constituição Federal).*

3. *O prazo de decadência para o ajuizamento de ação rescisória contra acórdão proferido pelo Tribunal Superior do Trabalho em recurso de revista flui do esgotamento “in albis” do prazo de oito dias para a interposição do recurso de embargos, a teor dos arts. 894, da CLT e 3º, inciso III, alínea “b”, da Lei nº 7.701/88. Irrelevante, para tanto, a interposição de recurso extraordinário para o STF porquanto inexistente dúvida de que é incabível.*

JURISPRUDÊNCIA

4. Intentada a ação rescisória mais de dois anos após o decurso do prazo para embargos à SDI, em virtude de a parte, imprevidentemente, aguardar o julgamento do STF, mediante o previsível não-conhecimento do recurso extraordinário, declara-se a decadência do direito de rescisão do acórdão (art. 269, inciso IV, do CPC).

(Processo nº TST-AR-445.053/98 – Ac. SBDI 2)

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Ação Rescisória nº TST-AR-445.053/98.9, sendo Requerente ELETROBRÁS TERMONUCLEAR S.A. – ELETRONUCLEAR e Requeridos JOSÉ LUIZ DE LYRA PEIXOTO E OUTROS.

ELETROBRÁS TERMONUCLEAR S.A. – ELETRONUCLEAR ajuizou ação rescisória com o intuito de desconstituir o v. acórdão proferido pela Eg. 5ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho, mediante o qual se deu provimento ao recurso de revista interposto pelos Requeridos, para julgar procedente o pedido contido na ação trabalhista referente às diferenças salariais resultantes do IPC de junho de 1987 (fls. 156/157).

Com fulcro no inciso V, do artigo 485, do CPC, a Autora apontou como violados os artigos 5º, incisos II e XXXVI, 62 e 84, inciso XXVI, da Constituição da República; 74, do Código Civil e 6º da Lei de Introdução ao Código Civil. Insurgiu-se ainda contra a condenação em honorários advocatícios, por violação ao artigo 14, § 1º, da Lei nº 5.584/70.

Citados, os Requeridos apresentaram contestação (fls. 388/398).

Apenas os Requeridos apresentaram razões finais (fl. 410).

Opina a douta Procuradoria-Geral do Trabalho pela rejeição da “preliminar” de decadência e pelo reconhecimento da procedência total da ação (fls. 415/418).

Encaminhado o processo a julgamento, a Eg. SBDI2 suspendeu a proclamação do resultado, que se encaminhava por decretar a decadência do direito de rescisão, acolhendo o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para revisão da Súmula nº 100/TST (acórdão, fls. 427/430).

Submetido o Incidente de Uniformização de Jurisprudência ao Eg. Tribunal Pleno, cancelou-se a Orientação Jurisprudencial nº 14, desta Eg. SBDI2, que tratava do assunto e deu-se a seguinte redação à Súmula nº 100, do TST (fls. 438/443):

“AÇÃO RESCISÓRIA. DECADÊNCIA.

I – O prazo de decadência, na Ação Rescisória, conta-se do dia imediatamente subsequente ao trânsito em julgado da última decisão proferida na causa, seja de mérito ou não.

II – Havendo recurso parcial no processo principal, o trânsito em julgado dá-se em momentos e em tribunais diferentes, contando-se o prazo decadencial para a ação rescisória do trânsito em julgado de cada decisão, salvo se o recurso tratar de preliminar ou prejudicial que possa tornar insubsistente a

JURISPRUDÊNCIA

decisão recorrida, hipótese em que flui a decadência, a partir do trânsito em julgado da decisão que julgar o recurso parcial.

III – Salvo se houver dúvida razoável, a interposição de recurso intempestivo ou a interposição de recurso incabível não protraí o termo inicial do prazo decadencial.”

Julgado o Incidente de Uniformização de Jurisprudência, os autos foram devolvidos a este Colegiado de origem, para prosseguimento do julgamento do feito.

É o relatório.

PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR

Pleiteia a Autora a desconstituição do julgado no tocante à condenação em honorários advocatícios, por violação do artigo 14, § 1º, da Lei nº 5.584/70.

Sucedendo, do exame dos autos, verifica-se que a Autora não foi condenada ao pagamento de tal parcela em nenhuma das decisões de mérito proferidas no processo principal (fls. 103/106, fls. 140/142 e fls. 156/157).

Inexistindo, portanto, condenação relativa a honorários advocatícios, ressente-se a Autora de interesse de agir para propor a presente ação rescisória.

Em consequência, julgo extinto o processo, sem pronunciamento de mérito, com supedâneo no art. 267, inciso VI, do CPC, no particular.

PREJUDICIAL DE MÉRITO – DECADÊNCIA

Em contestação, argüem os Requeridos a decadência do direito de rescisão, tendo em vista o alegado trânsito em julgado do v. acórdão rescindendo em 04.08.94 e o ajuizamento da ação rescisória apenas em 08.05.98.

Para melhor entendimento da controvérsia, convém que se proceda a um breve retrospecto dos fatos ensejadores da presente ação rescisória.

Por intermédio do v. acórdão apontado como rescindendo, a Eg. 5ª Turma desta Eg. Corte deu provimento ao recurso de revista interposto pelos Reclamantes para condenar a Reclamada ao pagamento de diferenças salariais decorrentes do IPC de junho de 1987 (fls. 156/157), decisão essa publicada no DJ de 24.06.94.

Irresignada, a Reclamada interpôs recurso extraordinário em 06.07.94, com fulcro no art. 102, inciso III, alínea b, da Constituição Federal, por “*negativa de vigência do Decreto-Lei nº 2335/87*” (fls. 159/164).

O Exmo. Ministro Presidente do Tribunal Superior do Trabalho, todavia, denegou seguimento ao recurso, “*por manifesta impropriedade*”, tendo em vista o cabimento de recurso de embargos contra acórdão turmário proferido em recurso de revista. Eis o teor da referida decisão (fl. 169):

“II – O presente recurso extraordinário não reúne condições para ser processado, uma vez que restou inesgotada a via recursal trabalhista. O remédio

judicial adequado contra decisão de Turma é o recurso de embargos para a Seção de Dissídios Individuais (Lei nº 7.701/88, art. 3º, III, c). Somente após percorridas essas vias recursais, poder-se-ia cogitar da interposição do recurso excepcional.

III – Ademais, o princípio da fungibilidade recursal não é aplicável à espécie, visto que o presente feito, além de não formalizado no prazo destinado aos recursos trabalhistas (Lei nº 5.584/70, art. 6º), é movido por questionamento específico e inconfundível, o que evidencia o objetivo de acesso ao Colendo Supremo Tribunal Federal. O entendimento daquela Excelsa Corte é nesse sentido, conforme se observa na seguinte decisão: ‘A aplicabilidade do princípio da fungibilidade limita-se aos casos de dúvida fundada quanto ao recurso cabível. Impossível homenageá-lo quando se deduz espécie recursal imprópria e impertinente em substituição àquela expressamente indicada.’ (AG-AI-314.518-8, Relator Ministro Ilmar Galvão, publicado no DJ 28.05.93, pág. 10.386)

Contra aludida decisão, noticia-se que a parte interpôs agravo de instrumento (fl. 171), providos para encaminhar os autos ao E. Supremo Tribunal Federal (fl. 174). O recurso extraordinário destrancado, contudo, não foi conhecido pelo Excelso Pretório, confirmando, assim, o teor da decisão monocrática, mediante acórdão publicado no DJ de 31.10.97 (fl. 183), que guardou a seguinte fundamentação (fl. 180):

“O provimento do agravo interposto contra o indeferimento do extraordinário *‘não prejudica o exame e julgamento, no momento oportuno, do cabimento do recurso denegado’*.”

No caso, o RE é inviável, pois interposto contra acórdão de Turma do Tribunal Superior do Trabalho, em recurso de revista, do qual – como assinalou o despacho que indeferiu o extraordinário – *ainda eram cabíveis embargos para a Seção de Dissídios Individuais* (L. 7.701/88, art. 3º, III, b) e, se trancado esse recurso, agravo regimental para o mesmo Colegiado (RITST, art. 338, a; L. 7.701/88, art. 3º, III, c).

Incide, pois, na espécie, o princípio da Súmula nº 281 (*‘é inadmissível o recurso extraordinário, quando couber, na justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada’*).”

Daí a presente ação rescisória, ajuizada em 08.05.98.

Ora, evidencia-se o decurso do prazo decadencial para o ajuizamento da presente ação.

A regra geral no tocante à decadência é a consagrada no inciso I da Súmula nº 100/TST:

“O prazo de decadência, na Ação Rescisória, conta-se do dia imediatamente subsequente ao trânsito em julgado da última decisão proferida na causa, seja de mérito ou não”.

Nesse sentido a lição do saudoso COQUEIJO COSTA:

“Com efeito, uma coisa é o momento do trânsito em julgado e outra, bem diversa, o *dies a quo* da contagem do prazo, que só flui quando é possível à parte a sua utilização, o que não se dá, por exemplo, quando a última decisão de mérito foi atacada por recurso, ordinário ou extraordinário, que veio a não ser conhecido por ausência de pressuposto formal ou intrínseco: o *dies a quo* do prazo decadencial começa ao transitar em julgado o acórdão que não conheceu do remédio processual.” (in “Ação Rescisória”, LTr, SP, 6 ed., 1993, p. 166)

Daí se segue que, em princípio, a contagem do prazo para o ajuizamento da ação rescisória inicia-se a partir do dia imediatamente seguinte ao trânsito em julgado da última decisão prolatada no processo, mesmo que resulte em não-conhecimento do recurso interposto.

Excepcionam-se, no entanto, conforme atual redação dada ao inciso III da Súmula nº 100, do TST (Resolução nº 109/2001), os casos em que o apelo interposto não é conhecido por manifesta intempestividade ou manifestamente incabível. Tal se deve ao fato de que tal recurso não produz o efeito de obstar o trânsito em julgado para logo da decisão rescindenda.

Ensina, a propósito, o prof. JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA:

“Claro que a interposição de recurso inadmissível não tem força para impedir o trânsito em julgado; do contrário, à parte seria dado procrastiná-lo indefinidamente, através do expediente vulgar de interpor, um após outro, recursos desprovidos dos requisitos de admissibilidade; assim se transita em julgado decisão de que não cabe recurso, a eventual interposição recurso incabível é irrelevante na perspectiva do trânsito em julgado; se para fazer transitar em julgado a sentença é condição necessária e suficiente já não estar ela sujeita a recurso, de modo nenhum se obsta ao implemento da condição interpondo recurso que, de acordo com a lei, não está ela sujeita! (entenda-se: recurso incabível, ou porque a decisão não comporta recurso algum, ou porque comporta recurso diverso”.

De sorte que sobrevém a coisa julgada com a irrecorribilidade da decisão, seja porque esgotado *in albis* o prazo para a interposição do recurso cabível, seja porque cabível recurso diverso.

Na hipótese vertente, como visto, contra o v. acórdão rescindendo, prolatado pela Eg. 5ª Turma do TST em recurso de revista, a parte interpôs recurso extraordinário no prazo de 15 dias conferido a esse apelo.

Contudo, é manifesto o não-cabimento do aludido recurso, uma vez que contra acórdão de Turma do Tribunal Superior do Trabalho, em recurso de revista, cabem embargos para a Seção de Dissídios Individuais (Lei nº 7.701/88, art. 3º, III, I) e, se trancado esse recurso, cabe agravo (RITST, art. 338, a; Lei nº 7.701/88, art. 3º, III, c).

Ademais, a teor do art. 102, inciso III, da Constituição Federal, o recurso extraordinário é cabível apenas de decisão de única ou última instância, de modo que acórdão de Turma do Tribunal Superior do Trabalho não desafia diretamente recurso extraordinário para o Supremo Tribunal Federal.

JURISPRUDÊNCIA

Aliás, a Súmula nº 281 do STF dirime qualquer dúvida a respeito.

Não surpreendem, pois, os seguintes precedentes do Excelso Pretório:

“RECURSO EXTRAORDINARIO. PRESSUPOSTO DE CABIMENTO. SUMULA 281. CABIMENTO DE EMBARGOS PARA O TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. ART. 894 DA CLT.

O acórdão impugnado no recurso extraordinário não é de última instância, posto que ainda eram cabíveis embargos para órgão do Tribunal Superior do Trabalho, nos termos do art. 894 da CLT. O exaurimento das instâncias recursais ordinárias e um dos pressupostos de recorribilidade extraordinária, sem o qual não há que se falar em decisão definitiva e, conseqüentemente, na possibilidade de o ato decisório ser passível de impugnação nesta instância. Os argumentos lançados pelo agravante para afastar a aplicação da Súmula 281 hão de ser solvidos no âmbito do exame de normas atinentes aos recursos trabalhistas, e não pela via do recurso extraordinário.

Agravo regimental improvido.” (AGRAG-169806/SC, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, DJ 24.05.96)

“Agravo regimental.

– Não tem razão o agravante, que, para demonstrar que, no caso, a decisão da revista seria de última instância, se louva no disposto no artigo 894 da CLT., sem levar em consideração que esse dispositivo foi revogado pela Lei nº 7.701/88, que – conforme explicitado no despacho que não admitiu o recurso extraordinário –, no artigo 3º, III, b, prevê, para hipótese como a presente, o cabimento de embargos para a Seção de Dissídios Individuais do TST.

Agravo a que se nega provimento.” (AGRAG-231535/SP, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJ 11.06.99)

“RECURSO EXTRAORDINARIO – OBJETO – DECISÃO DE ÚNICA E ÚLTIMA INSTÂNCIA – EMBARGOS – ARTIGO 894 DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO. O fato de a decisão da Turma do Tribunal Superior do Trabalho estar em harmonia com verbete da Súmula não atrai a qualificação de pronunciamento de última instância. Se é certo que o Ministro relator pode negar seguimento aos embargos, não menos correto e que contra o decidido cabe o agravo inominado previsto na parte final do par. 5. do artigo 896 da Consolidação das Leis do Trabalho.” (AGRAG-169526/MA, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJ 02.02.96)

Na espécie, constata-se, a toda evidência, que a Autora socorreu-se de recurso extraordinário manifestamente incabível, cujo desfecho, bastante previsível, redundou no não-conhecimento.

Em semelhante circunstância, não havendo dúvida razoável acerca do descabimento do recurso extraordinário, a interposição de tal recurso “ não protraí o termo inicial do prazo decadencial”, conforme a diretriz que vem de ser sufragada pelo Eg.

JURISPRUDÊNCIA

Tribunal Pleno no julgamento do IUJ que emprestou a atual redação da Súmula nº 100, do TST.

Em decorrência, o trânsito em julgado do v. acórdão rescindendo, no caso, deu-se logo após o decurso do octídio legal para a interposição do recurso de embargos, em 02.07.94, e não em 17.11.97, data lançada na certidão de fl. 31, que não condiz com a verdade dos autos. Irrelevante, para efeito de decadência, o manejo de um recurso notoriamente incabível porquanto, neste caso, não tem o condão de obstar para logo a formação da coisa julgada.

Desse modo, ajuizada a presente rescisória em 08.05.98, manifesto que se deu após o biênio legal.

Entendo, em conclusão, que a Autora decaiu do direito de pleitear a desconstituição do acórdão rescindendo.

Ante o exposto, declaro a decadência do direito de rescisão do julgado e julgo extinto o processo, mediante decisão equivalente à de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do CPC.

Custas, pela Autora, calculadas sobre o valor atribuído à causa de R\$ 6.000,00 (seis mil reais), no importe de R\$ 120,00 (cento e vinte reais).

Isto posto,

Acordam os Ministros da Subseção II Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por maioria, vencido o Excelentíssimo Ministro Antônio José de Barros Levenhagen, julgar extinto o processo com julgamento do mérito, em face da decadência do direito de ação, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil. Custas, pela Autora, calculadas sobre o valor atribuído à causa de R\$ 6.000,00 (seis mil reais), no importe de R\$ 120,00 (cento e vinte reais).

Brasília, 12 de junho de 2001. *Ronaldo José Lopes Leal*, Ministro no exercício eventual da Presidência. *João Oreste Dalazen*, Relator.

ACÇÃO RESCISÓRIA. DESCABIMENTO

ACÇÃO RESCISÓRIA DE RESCISÓRIA – DESCABIMENTO – DECISÃO RESCINDENDA NÃO PASSÍVEL DE DESCONSTITUIÇÃO POR NÃO CONSTITUIR DECISÃO DE MÉRITO – ART. 485, CAPUT, DO CPC.

Somente decisão de mérito transitada em julgado pode ser desconstituída pela via da ação rescisória. Se a decisão apontada como rescindenda não é de mérito, mas decisão que extinguiu ação rescisória sem julgamento do mérito, por impossibilidade jurídica do pedido, não cabe sua desconstituição pela via da ação rescisória, nos termos do art. 485, caput, do CPC.

Ação rescisória julgada extinta sem apreciação do mérito.

(Processo nº TST-AR-624.362/00 – Ac. SBDI 2)

JURISPRUDÊNCIA

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Ação Rescisória nº TST-AR-624362/00.6, em que é Autora S.A. CONSTÂNCIO VIEIRA e Réus MARIA DO CARMO DA CRUZ, JOÃO DOS SANTOS, MARIA RAIMUNDA SANTOS ANDRADE, RAIMUNDO SILVEIRA e ROBSON DE AQUINO FREITAS.

A Reclamada, com base nos incisos V e VII do art. 485 do CPC, apontando como violados os arts. 5º, II e XXXVI, e 7º, XXIX, *a*, da Constituição Federal, ajuizou a presente ação rescisória (fls. 2-6), objetivando desconstituir o acórdão nº TST-ROAR-300053/96, proferido pela SBDI-2 do TST, que decretou a extinção da ação rescisória, sem julgamento do mérito, por impossibilidade jurídica do pedido, ao argumento de que a sentença apontada como rescindenda foi substituída por acórdão regional (fls. 11-13).

Os Réus apresentaram contestação, alegando, preliminarmente, o descabimento da ação rescisória, ao argumento de que somente é possível a desconstituição de decisão proferida em outra ação rescisória se esta discutir o mérito, o que não ocorreu na hipótese dos autos. No mérito, alegaram a configuração de decadência e a impossibilidade de se discutir a justiça ou injustiça da decisão rescindenda (fls. 97-100).

Não houve produção de provas, por tratar-se de questão de direito.

Apenas a Autora apresentou razões finais (fl. 108), tendo o Ministério Público do Trabalho, em parecer da lavra da Dra. Cristina Soares de Oliveira e Almeida Nobre, opinado pela improcedência do pedido rescisório (fls. 111-114).

É o relatório.

VOTO

DECISÃO RESCINDENDA

A decisão rescindenda é aquela proferida pela SBDI-2 deste Tribunal, nos autos do ROAR-300053/96, que extinguiu a ação rescisória da Autora, sem julgamento do mérito, por impossibilidade jurídica do pedido, por entender que a sentença apontada como rescindenda foi substituída por acórdão (fls. 11-13).

Ora, a petição inicial é clara ao apontar como decisão rescindenda o acórdão proferido no ROAR-300053/96.0, o qual julgou extinta a ação rescisória, sem apreciação do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, por impossibilidade jurídica do pedido (fl. 03).

Assim sendo, verifica-se, claramente, que a decisão apontada como rescindenda não constitui decisão de mérito, pois extinguiu o feito sem apreciação do mérito, não sendo, portanto, apta a ser desconstituída por ação rescisória, nos termos do que dispõe o art. 485, *caput*, do CPC. Verificou-se, portanto, nova impossibilidade jurídica do pedido, mas por enforque distinto. Impõe-se, portanto, a extinção do feito, sem apreciação do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

JURISPRUDÊNCIA

Pelo exposto, JULGO EXTINTO o processo, por impossibilidade jurídica do pedido, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Custas, pela Autora, no importe de R\$ 20,00, calculados sobre o valor atribuído à causa.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Egrégia Subseção II Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, julgar extinto o processo, por impossibilidade jurídica do pedido, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil. Custas, pela Autora, no importe de R\$ 20,00, (vinte reais) calculados sobre o valor atribuído à causa.

Brasília, 26 de junho de 2001. *Francisco Fausto Paula de Medeiros*, Vice-Presidente no exercício da Presidência. *Ives Gandra Martins Filho*, Relator.

AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO

PRESCRIÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO.

Acórdão em que se teria registrado incorretamente o resultado do julgamento do recurso ordinário. Erro de fato não configurado. Recurso ordinário a que se nega provimento.

PRESCRIÇÃO.

Acórdão em que se determina o cômputo do lapso prescricional “a partir da rescisão contratual, retroagindo no período de cinco anos” e não, a partir da data na qual o interessado teve conhecimento das lesões que alega ter sofrido. Violação de dispositivo constitucional configurada.

Recurso ordinário a que se dá provimento parcial.

(Processo nº TST-ROAR-601.777/99 – Ac. SBDI 2)

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso Ordinário em Ação Rescisória nº TST-ROAR-601.777/1999.0, em que é Recorrente CONSELHO LONDRIENSE DE ASSISTÊNCIA À MULHER e Recorrida NÚBIA NASSER.

O Conselho Londrinense de Assistência à Mulher ajuizou ação rescisória perante Núbia Nasser, visando à desconstituição de acórdão proferido pelo Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região (TRT-RO-9485/97), prolatado por sua 2ª Turma na Reclamação Trabalhista nº 3.082/95, ajuizada na 4ª Junta de Conciliação e Julgamento de Londrina. A ação amparou-se no art. 485, incisos V e IX, do CPC. Alegou o Autor, primeiramente, que na decisão se incidiu em erro de fato, em face de ali ter constado fato inexistente por ocasião do julgamento do recurso. Apontou, ainda, ofensa ao art. 7º, inciso XXIX, da Constituição Federal no que tange à declaração de prescrição quinquenal.

JURISPRUDÊNCIA

Acostada cópia da decisão rescindenda a fls. 11/32.

Foi apresentada contestação pela Ré, a fls. 40/47, em atendimento ao despacho de fls. 37.

Houve apresentação de razões finais pela Ré a fls. 63/66.

Opinou a Procuradoria Regional do Trabalho, a fls. 72/75, pela improcedência da ação.

O Tribunal Regional, mediante a decisão de fls. 82/91, julgou a ação rescisória improcedente.

Inconformado, o Autor interpôs recurso ordinário (fls. 95/102). Reafirmou a existência de erro de fato na decisão rescindenda, alegando ter havido incorreção quanto à proclamação do resultado do julgamento. Insurgiu-se ainda, contra o prazo prescricional, apontando ofensa ao art. 7º, inciso XXIX, alínea a, da Constituição Federal e ao art. 11 da CLT.

A Recorrida, a fls. 107/113, apresentou contra-razões.

A Procuradoria-Geral do Trabalho opinou pelo conhecimento e não provimento do recurso ordinário (fls. 117/118).

É o relatório.

VOTO CONHECIMENTO

Atendidos os pressupostos legais de admissibilidade do recurso ordinário, dele conheço.

MÉRITO

ERRO DE FATO – ART. 485, INCISO IX, DO CPC

Trata-se de ação rescisória em que se objetiva a desconstituição do Acórdão nº 9.485/97, prolatado no Processo nº TRT-PR-RO-2.575/96 pela Segunda Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região.

O Tribunal Regional julgou improcedente o pedido rescisório, asseverando inexistir erro de fato, porque “o Presidente da Turma participa do julgamento e a decisão por maioria não contém qualquer erro, muito menos a certidão quando refere que alguns juízes ficaram vencidos parcialmente, visto que isto é possível, como alerta a parte contrária que sendo várias as matérias julgadas tal fato pode ocorrer (e ocorre) perfeitamente” (fls. 85).

O cabimento da ação rescisória com supedâneo no inciso IX do art. 485 do CPC – erro de fato –, de acordo com o preceituado no § 1º do mencionado dispositivo, pressupõe que na decisão se tenha admitido um fato inexistente como razão de decidir ou que nela se tenha considerado inexistente um fato efetivamente ocorrido. Verifica-se,

JURISPRUDÊNCIA

entretanto, não ser esta a hipótese vertente, pois o fundamento do Autor se prende ao aspecto de, no acórdão rescindendo, ter-se decidido o recurso da Ré por maioria, embora houvesse impossibilidade legal de votação por esse *quorum*, em virtude de terem participado do primeiro julgamento o Presidente da Turma e dois juízes.

Conforme se depreende da decisão regional, o Autor partiu da premissa de que no § 3º do art. 672 da CLT se confere ao Presidente do Tribunal o voto de desempate, enquanto, na hipótese, trata-se de Presidente de Turma, aplicando-se, desse modo, o disposto no art. 99 do Regimento Interno do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, onde se estabelece que o “Presidente participará da votação das Turmas”.

Mesmo que assim não fosse, caso ficasse demonstrada incorreção quanto à proclamação do resultado do julgamento devido ao número de juízes presentes, jamais se poderia aventar a figura de erro de fato a que alude o art. 485 do CPC e caberia à parte sanar tal incorreção no momento oportuno, mediante a oposição de embargos de declaração.

O erro de fato, previsto no inciso IX do art. 485 do CPC como causa de rescindibilidade, é erro de percepção do julgador, ao considerar um fato inexistente ou considerar inexistente fato efetivamente ocorrido. A sua definição, como exposto anteriormente, encontra-se no § 1º do mesmo inciso e, consoante estabelecido no § 2º, é indispensável para sua caracterização que não tenha havido controvérsia nem pronunciamento explícito sobre o fato.

Dessa forma, o erro de fato tratado no permissivo legal não se coaduna com o alegado pela Recorrente, motivo por que não merece prosperar o recurso, mantendo-se o decidido pelo Tribunal Regional na ação rescisória.

Nego provimento ao recurso.

PRESCRIÇÃO – ART. 7º, INCISO XVII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

Pretende a Autora rescindir o acórdão em que se determinou fosse o prazo prescricional contado, retroagindo no período de cinco anos, da rescisão contratual (02.07.93) até 02.07.88.

O Tribunal Regional, adotando o parecer do Ministério Público do Trabalho, entendeu que a matéria é interpretativa e que, assim, não se enquadra na hipótese prevista no inciso V do art. 485 do CPC. Consignou que no art. 7º da Constituição Federal não há referência acerca do marco inicial para a contagem da prescrição quinquenal, registrando, ainda, que não se esgotou o tema na citada norma, passando a depender a respectiva análise da interpretação do aplicador.

No recurso, sustenta a Autora que no dispositivo constitucional em análise fixa-se a data do “ajuizamento da ação como o início do prazo prescricional” (fls. 101), motivo por que a ação rescisória deve ser julgada procedente, no tópico.

Com razão a Recorrente, embora por fundamento diverso, como segue:

JURISPRUDÊNCIA

a) no art. 7º, XXIX, alíneas *a* e *b*, da Constituição Federal, por certo não se fixa marco “inicial” do prazo de prescrição, mas sim, do prazo de decadência (extinção do contrato de trabalho). Fixam-se, também e tão-somente, *prazos* para exercício da ação, a saber: cinco anos (desnecessária a referência de que o início do citado prazo se deu com o conhecimento que a parte teve da lesão sofrida), desde que a ação venha, de fato, a ser exercida até o limite de dois anos, contados da data da extinção do contrato de trabalho;

b) o entendimento (“interpretação”) de que o lapso prescricional de cinco anos deve ser contado “retroativamente” da data da extinção do contrato, além de ferir o dispositivo constitucional “interpretado”, fere também a lógica, uma vez que toma como *marco inicial* do prazo de prescrição a data da extinção do contrato e não, a data da lesão porventura sofrida pelo empregado na vigência do contrato de trabalho.

Tenho, portanto, como violado o art. 7º, XXIX, *a*, da Constituição Federal, no acórdão rescindendo, quando ali a Corte Regional se expressou no sentido de que “o prazo prescricional deve ser contado a partir da rescisão contratual (02.07.93), retroagindo no período de 5 anos, isto é, até 02.07.88” (fls. 26).

À vista do exposto, dou provimento em parte ao recurso, no particular, para, em juízo rescindendo, desconstituir o acórdão noticiado a fls. 12/32 (TRT-PR-RO-02575/96), no tocante à declaração de prescrição; em juízo rescisório, declaro não prescrita a ação apenas relativamente aos créditos porventura constituídos nos cinco anos imediatamente anteriores à data do ajuizamento da ação.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Subseção II Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, dar provimento em parte ao Recurso Ordinário para, julgando procedente em parte a Ação Rescisória, desconstituir o v. acórdão rescindendo, noticiado às folhas 12-32 (TRT-PR-RO-02575/96), no tocante à declaração de prescrição e, em juízo rescisório, proferindo novo julgamento, declarar não prescrita a ação apenas relativamente aos créditos porventura constituídos nos cinco anos imediatamente anteriores à data do ajuizamento da ação.

Brasília, 28 de novembro de 2000. *José Luiz Vasconcellos*, Ministro Vice-Presidente no exercício da Presidência. *Gelson de Azevedo*, Relator.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO NÃO FUNDAMENTADA RECURSO DE REVISTA. INCONSTITUCIONALIDADE

AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Decisão não fundamentada. Hipótese em que se vislumbra a possibilidade de violação direta à literalidade do art. 93, inciso IX, da Constituição Federal.

Agravo a que se dá provimento para conferir trânsito ao recurso de revista obstado.

RECURSO DE REVISTA. INCONSTITUCIONALIDADE DA NORMA DO INCISO IV, § 1º, DO ARTIGO 895, DA CLT COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 9.957/2000. NÃO-OCORRÊNCIA.

A decisão proferida em sede de agravo de instrumento, no sentido de o prover, não impede o Tribunal de reexaminar o cabimento da revista quando do seu julgamento. Isso por não existir para o Juízo de admissibilidade a preclusão consumativa oriunda do que fora decidido no agravo, sobretudo porque são dois recursos distintos em que a decisão ali prolatada não inibe nova avaliação dos pressupostos extrínsecos e intrínsecos da revista.

No recurso de revista, os recorrentes limitaram-se a sustentar a inconstitucionalidade do inciso IV, § 1º, do art. 895 da CLT, a partir do contido nos arts. 93, inciso IX, e 5º, inciso LV, da Constituição, sem tecer considerações sobre o cabimento ou não da conversão do procedimento ordinário em procedimento sumaríssimo em sede de recurso. Tais considerações só foram levantadas pelos recorrentes na minuta do agravo de instrumento, em flagrante inovação do recurso de revista, insuscetíveis por isso mesmo de serem objeto de exame pelo TST, na medida em que a minuta do agravo deve guardar estrita afinidade com a matéria suscitada na revista. Por conta disso a única questão sujeita à cognição do Tribunal cinge-se à pretendida inconstitucionalidade do inciso IV, § 1º, do art. 895 da CLT, com a redação dada pela Lei nº 9.957/00, assacada ao argumento de infringência aos arts. 93, inciso IX, e 5º, inciso LV, da Constituição.

Nesse particular, afasta-se de plano a pertinência da norma contida no art. 5º, inciso LV, daquele Texto, não tanto porque a controvérsia cinge-se à ausência ou não de fundamentação do acórdão recorrido, mas sobretudo porque o vocábulo recurso ali utilizado não o foi no sentido técnico-processual do duplo grau de jurisdição, mas como sinônimo de meios de defesa, a exemplo do mandado de segurança e do habeas corpus. Já no que concerne à inconstitucionalidade da norma da legislação extravagante, por ofensa ao art. 93, inciso IX, da Constituição, é bom atentar para a circunstância de ela ter permitido expressamente que o Regional, não vislumbrando motivo para reforma da decisão inferior, adotasse como razões de decidir as razões ali deduzidas, em que o detalhe de o acórdão consistir em mera certidão confirmatória dos seus fundamentos não sugere absolutamente a idéia de ausência de motivação. Isso porque a fundamentação do acórdão será a fundamentação da decisão mantida em grau de recurso, então incorporada pelo Regional, pelo que não se pode cogitar de ofensa ao princípio da motivação das decisões judiciais, não sendo demais lembrar que motivação deficiente não é sinônimo de motivação inexistente. De outro lado, dispõe a parte dos embargos de declaração a fim de provocar o Regional a explicitar fundamentação pertinente à irresignação suscitada no recurso ordinário nas hipóteses de ter sido suscitada

JURISPRUDÊNCIA

questão, que o fora na defesa, e não fora examinada na sentença, a teor do artigo 515, § 1º, do CPC, ou que a parte poderia invocar a qualquer momento e grau de jurisdição, relacionadas às matérias sobre as quais o Juiz pode se manifestar de ofício, a teor do artigo 267, § 3º daquele Código. Revista não conhecida.

(Processo nº TST-RR-716.324/00 – Ac. 4ª Turma)

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento em Recurso de Revista nº TST-RR-716.324/00.9, em que são recorrentes EDUARDO BIAGI E OUTROS e é recorrido WILSON DE OLIVEIRA.

Adoto o relatório da eminente Juíza Relatora:

“O MM. Juízo de Admissibilidade nega seguimento ao recurso de revista interposto pelos reclamados, nestes termos: “*Não vislumbro ofensa direta aos dispositivos constitucionais invocados, já que o enquadramento do processo ao rito sumaríssimo se deu pelos motivos que se passa a expor. O valor atribuído à causa na presente ação não excede a quarenta vezes o salário mínimo em vigor na data de seu ajuizamento. Tendo sido o v. acórdão prolatado já na vigência da Lei 9.957 de 2000, que trata do procedimento sumaríssimo, devem ser considerados os pressupostos recursais estabelecidos no referido diploma legal, tendo em vista a aplicação imediata das leis processuais. Tal assertiva tem arrimo no art. 1211 do CPC e em farta doutrina. No mérito, verifica-se que os recorrentes não indicaram expressamente qual o dispositivo constitucional teria sido afrontado pelo v. julgado, inviabilizando, assim, o seu exame com base no art. 896, § 6º, da CLT (Lei nº 9.957/2000).*” (despacho, fl. 75).

Inconformada, a parte agrava de instrumento buscando o processamento do seu recurso de revista (fls. 02-06).

O agravado não apresenta contraminuta e/ou contra-razões (fl. 78v).

Processo não submetido a parecer do Ministério Público do Trabalho.”

É o relatório.

VOTO

CONHECIMENTO

“Tempestivo o agravo (cfr. fls. 76 e 04), regular a representação (fls. 68-70), conheço do recurso, porque atendidos os pressupostos legais de sua admissibilidade.”

MÉRITO

Os Juízes da 4ª Turma do TRT da 15ª Região, em julgamento nos moldes do procedimento sumaríssimo, negaram provimento ao recurso ordinário interposto pela reclamada, mantendo a sentença de primeiro grau por seus próprios e jurídicos

JURISPRUDÊNCIA

fundamentos, ausentes ofensa direta à Constituição Federal e a Súmula do TST (acórdão, fl. 58).

Em seu recurso de revista – fls. 60-67 –, a reclamada argúi a nulidade do julgado por ausência de fundamentação e motivação, em clara ofensa aos arts. 5º, inciso LV, e 93, inciso IX, ambos da Constituição Federal. Quanto ao mérito, sustenta, no julgado, violação do art. 14 da Lei nº 5.889/73 e art. 19 do Decreto 73.626, bem como divergência jurisprudencial. Traz arestos para confronto.

Denegado seguimento àquele recurso pelas razões já expostas, a parte agrava de instrumento insurgindo-se contra a atribuição de rito sumaríssimo ao feito, reiterando ainda a alegação de ofensa ao art. 5º, inciso II, e art. 93, inciso IX, ambos da Constituição Federal.

Merece trânsito, efetivamente, o apelo obstado.

Dispõe o art. 6º da LICC que “A Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada”, direito garantido também em nível constitucional (art. 5º, inciso XXXVI).

A superveniência de lei nova, no caso a Lei nº 9.957, de 12-02-00, que instituiu o procedimento sumaríssimo para os dissídios individuais cujo valor não exceda a quarenta vezes o salário mínimo vigente na data do ajuizamento da reclamação, não pode retroagir para atingir situações já consolidadas sob a égide da lei anterior nos processos em tramitação pelo rito ordinário (no qual, é bom salientar, a fixação do valor da causa serve tão-somente para efeitos de alçada). É certo, então, que o novo regramento somente se aplica ao recurso de revista apresentado em causa já proposta sob o procedimento sumaríssimo, e não àqueles sujeitos ao rito ordinário (ainda que, por ocasião do julgamento do recurso ordinário, já fosse vigente a Lei nº 9.957/00). Entendimento contrário, sem dúvida, viria em afronta aos incisos LIV e LV do art. 5º da Constituição Federal, que garante às partes ao direito ao devido processo legal e contraditório e ampla defesa, bem como ao inciso XXXV, segundo o qual a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito, do que não se pode cogitar.

De outro lado, dispõe o art. 93, inciso IX, da Carta Magna que “... *todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões...*” (grifo nosso).

Na espécie, considerando que a alteração do rito processual ocorreu por ocasião da decisão regional, prolatada nos moldes do sumaríssimo, com acórdão consistente unicamente na certidão de julgamento e confirmação da sentença por seus próprios fundamentos, procedimento que não encontra amparo legal, como acima referido, vislumbra-se a possibilidade de ter sido diretamente violada a literalidade da norma constitucional mencionada, na medida em que não assegurado à então reclamada o direito de ver fundamentada a decisão, visando inclusive a interposição de futuro recurso de revista, como é o caso.

Assim, entendendo-se verificada a hipótese de que trata a alínea *c* do art. 896 da CLT, ante a possibilidade de violação direta do art. 93, inciso IX, da Constituição

JURISPRUDÊNCIA

Federal, *data venia* do posicionamento externado pela decisão ora agravada, merece regular processamento o recurso de revista interposto.

Na esteira do contido no Enunciado nº 285 do TST, deixa-se de apreciar os demais argumentos do apelo.

Desta sorte, DÁ-SE PROVIMENTO ao agravo de instrumento e passa-se à análise do recurso de revista da Reclamada, por força da Resolução Administrativa nº 736/2000 do TST.”

RECURSO DE REVISTA

CONHECIMENTO

PRESSUPOSTOS GENÉRICOS

Tempestivo o apelo, regular a representação, custas recolhidas (fls. 56 e 73) e depósito recursal efetuado (fls. 55-57 e 71-72), preenche os pressupostos de admissibilidade comuns a qualquer recurso.

CONHECIMENTO. PRESSUPOSTO INTRÍNSECO DE ADMISSIBILIDADE

A decisão proferida em sede de agravo de instrumento, no sentido de o prover, não impede o Tribunal de reexaminar o cabimento da revista quando do seu julgamento.

Isso por não existir para o Juízo de admissibilidade a preclusão consumativa oriunda do que fora decidido no agravo, sobretudo porque são dois recursos distintos em que a decisão ali prolatada não inibe nova avaliação dos pressupostos extrínsecos e intrínsecos da revista.

Nesse sentido, verifica-se do voto condutor do agravo de instrumento que a eminente relatora o proveu invocando simultaneamente a irretroatividade da Lei nº 9.957/00, que criou o procedimento sumaríssimo, e fora aplicada em grau de recurso, e a violação do art. 93, inciso IX da Constituição, em razão de o acórdão ter consistido em mera certidão de confirmação da decisão de primeiro grau.

Desse relato deduz-se que a ofensa ao art. 93, inciso IX da Constituição não foi extraída da inconstitucionalidade da norma do inciso IV, § 1º, do art. 895 da CLT, mas do fato de ter sido adotado o procedimento sumaríssimo em grau de recurso, que alertou-se infringia o art. 5º, incisos XXXV, LIV e LV daquele Texto.

Equivale a dizer não ter a douta relatora examinado a inconstitucionalidade da norma acrescentada ao art. 895 da CLT, pela Lei nº 9.957/00, tendo concluído pela violação do art. 93, inciso IX da Constituição porque, entendendo incorreta a aplicação do procedimento sumaríssimo em grau de recurso, o Regional não podia julgar o recurso ordinário com remissão aos fundamentos da decisão de origem, sendo indeclinável que o fizesse mediante motivação explícita.

JURISPRUDÊNCIA

Ocorre que no recurso de revista, os recorrentes limitaram-se a sustentar a inconstitucionalidade do inciso IV, § 1º, do art. 895 da CLT, a partir do contido nos arts. 93, inciso IX, e 5º, inciso LV, da Constituição, sem tecer considerações, que o foram pela eminente relatora, sobre o cabimento ou não da conversão do procedimento ordinário em procedimento sumaríssimo em sede de recurso.

Tais considerações só foram levantadas pelos recorrentes na minuta do agravo de instrumento, em flagrante inovação do recurso de revista, insuscetíveis por isso mesmo de serem objeto de exame pelo TST, na medida em que a minuta do agravo deve guardar estrita afinidade com a matéria suscitada na revista.

Por conta disso a única questão sujeita à cognição do Tribunal cinge-se à pretendida inconstitucionalidade do inciso IV, § 1º, do art. 895 da CLT, com a redação dada pela Lei nº 9.957/00, assacada ao argumento de infringência aos arts. 93, inciso IX, e 5º, inciso LV, da Constituição.

Nesse particular, afasta-se de plano a pertinência da norma contida no art. 5º, inciso LV, daquele Texto, não tanto porque a controvérsia cinge-se à ausência ou não de fundamentação do acórdão recorrido mas sobretudo porque o vocábulo recurso ali utilizado não o foi no sentido técnico-processual do duplo grau de jurisdição, mas como sinônimo de meios de defesa, a exemplo do mandado de segurança e do *habeas corpus*.

Já no que concerne à inconstitucionalidade da norma da legislação extravagante, por ofensa ao art. 93, inciso IX, da Constituição, é bom atentar para a circunstância de ela ter permitido expressamente que o Regional, não vislumbrando motivo para reforma da decisão inferior, adotasse como razões de decidir as razões ali deduzidas, em que o detalhe de o acórdão consistir em mera certidão confirmatória dos seus fundamentos não sugere absolutamente a idéia de ausência de motivação.

Isso porque a fundamentação do acórdão será a fundamentação da decisão mantida em grau de recurso, então incorporada pelo Regional, pelo que não se pode cogitar de ofensa ao princípio da motivação das decisões judiciais, não sendo demais lembrar que motivação deficiente não é sinônimo de motivação inexistente.

De outro lado, dispõe a parte dos embargos de declaração a fim de provocar o Regional a explicitar fundamentação pertinente à irresignação suscitada no recurso ordinário nas hipóteses de ter sido suscitada questão, que o fora na defesa, e não fora examinada na sentença, a teor do artigo 515, § 1º, do CPC, ou que a parte poderia invocar a qualquer momento e grau de jurisdição, relacionadas às matérias sobre as quais o Juiz pode se manifestar de ofício, a teor do artigo 267, § 3º, daquele Código.

Assim, descartada a inconstitucionalidade ventilada na revista e afastado o exame da inovação imprimida no agravo de instrumento, impõe-se o não-conhecimento do apelo uma vez que, não abordada a matéria concernente à conversão do procedimento ordinário em procedimento sumaríssimo, a irresignação ali lavrada não remete à violação de norma da Constituição Federal nem à contrariedade a Enunciado desta Corte.

Do exposto, não conheço da revista.

JURISPRUDÊNCIA

Isto posto,

Acordam os Ministros da egrégia 4ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por maioria, não conhecer do recurso de revista, vencida a Exma. Juíza Convocada Beatriz Brum Goldeschmidt, relatora. Redigirá o acórdão o Exmo. Ministro Antônio José de Barros Levenhagen.

Brasília, 20 de junho de 2001. *Antônio José de Barros Levenhagen*, no exercício eventual da Presidência e Redator designado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. COISA JULGADA.

Agravo de Instrumento a que se dá provimento, ante uma possível divergência com a jurisprudência transcrita na Revista. Inteligência do Enunciado 296 do TST.

RECURSO DE REVISTA. COISA JULGADA. MOTIVAÇÃO.

Como bem preleciona ADA PELLEGRINI GRINOVER: “Se o fundamento é tão precípua, que abstraindo-se dele o julgamento será outro, faz ele praticamente parte do dispositivo da sentença” (Direito Processual Civil, 1ª ed. P.91, apud H. Theodoro Júnior, op. cit. Pág., 205). A hipótese se configura quando, a teor dos §§ 1º e 2º do artigo 301 do CPC, as partes, sendo as mesmas, têm idêntica causa de pedir nas demandas, qual seja, o fato constitutivo é a rescisão contratual por iniciativa do empregador. Desta forma, temos a unicidade dos pedidos, ou seja, a postulação está limitada à reparação do dano pela extinção do contrato. Recurso de Revista a que se nega provimento.

(Processo nº TST-RR-686.064/00 – Ac. 3ª Turma)

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº TST-RR-686.064/00.3, em que é Recorrente ERLON JONAS DE MUNIZ VIEIRA e Recorrida EMPRESA BAIANA DE ALIMENTOS S.A – EBAL.

O TRT da 5ª Região, pelo acórdão de fls. 108/111, complementado às fls. 118/119, negou provimento ao Recurso Ordinário do Reclamante, mantendo a r. sentença que acolheu a preliminar de coisa julgada.

O Reclamante, em seu Recurso de Revista (fls. 124/129), alega violado o art. 469 do CPC e, bem como dissenso de julgados.

Sustenta que a fundamentação da sentença, parte em que faz referência à justa causa, não faz coisa julgada, pois apenas no dispositivo é que reside o comando alcançado pela *res iudicata*.

O Juízo de admissibilidade negou seguimento ao Recurso de Revista, tendo sido interposto o Agravo de Instrumento.

JURISPRUDÊNCIA

Sem contra-razões.

Desnecessária a remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho, pelos termos do art. 113 do RI/TST.

É o relatório.

VOTO

AGRAVO DE INSTRUMENTO

CONHECIMENTO

Recurso tempestivo e bem representado.

DA COISA JULGADA

O TRT da 5ª Região, pelo acórdão de fls. 108/111, complementado às fls. 118/119, negou provimento ao Recurso Ordinário do Reclamante, mantendo a r. sentença que acolheu a preliminar de coisa julgada.

Registrou aquela Corte que o Reclamante, juntamente com outros, ingressou com uma reclamatória trabalhista anterior, contra a Reclamada, na qual pretendeu, na oportunidade, a declaração de nulidade da despedida e reintegração no emprego. Assentou que a Reclamada, em contestação, denunciou a ocorrência de justa causa, como motivo da dispensa, questão acolhida pelo juízo, que concluiu pela improcedência da ação.

Asseverou que sendo inviável a reintegração, o Reclamante, na presente reclamatória, postulou o pagamento das verbas rescisórias, pedido este indeferido pelo primeiro grau, ante o reconhecimento da coisa julgada.

Afirmou não importar que, formalmente, as razões da decisão anterior, fundada na causa da dispensa, estivesse fora da conclusão, porquanto tratou-se do fundamento, suporte da decisão.

Por fim, registrou que presentes os requisitos do art. 301, § 1º e 2º, do CPC, quanto à tríplice identidade, pois a causa do pedido revela-se a mesma, qual seja, a rescisão contratual de iniciativa do empregador, sem justa motivação, a ensejar a reparação do dano.

Em suas razões de Revista (fls. 124/129), o Reclamante alegou violado o art. 469 do CPC e dissenso de julgados.

Sustentou que a fundamentação da sentença, parte em que faz referência à justa causa, não faz coisa julgada, pois apenas no dispositivo é que reside o comando alcançado pela *res iudicata*.

Em princípio, a divergência transcrita à fl. 127, mais precisamente o segundo aresto, expressa tese diversa, no sentido de que a motivação, ainda que importante para determinar o alcance da parte dispositiva do decisório não faz coisa julgada.

JURISPRUDÊNCIA

Com estes fundamentos *dou provimento* ao Agravo de Instrumento, pelo que passo ao exame do Recurso de Revista, como se segue:

RECURSO DE REVISTA

CONHECIMENTO

Recurso tempestivo e bem representado.

DA COISA JULGADA

O TRT da 5ª Região, pelo acórdão de fls. 108/111, complementado às fls. 118/119, negou provimento ao Recurso Ordinário do Reclamante, mantendo a r. sentença que acolheu a preliminar de coisa julgada.

Sobre a questão asseverou que:

“Os fatos são incontrovertidos. O recorrente e outros colegas acionaram anteriormente a recorrida, pretendendo declaração de nulidade da despedida e reintegração no emprego. A reclamada, em resposta, denunciou a ocorrência de justa causa (indisciplina) autorizadora da dispensa, bem como a inexistência de estabilidade para manutenção do vínculo empregatício.

Tais obstáculos à pretensão deduzida foram reconhecidos pela MM. 19ª JCI, que concluiu pela improcedência da ação (fls. 66/69).

Agora, inviável a reintegração, o recorrente reivindicou pagamento das verbas rescisórias, pretensão recusada pelo *Colegiado a quo*, que acolheu a preliminar de coisa julgada suscitada pela acionada (fls. 85/86).

Daí o inconformismo do reclamante-recorrente, ao argumento de que os pedidos são diversos, além de que a teor da norma processual, não fazem coisa julgada os motivos adotados como fundamento da sentença (CPC. Art. 469, I).

Aí a controvérsia que se coloca em discussão. A imputação de justa causa, que a critério da MM. 19ª JCI, emprestou licitude à despedida do recorrente, está revestida da autoridade de coisa julgada, de modo a inviabilizar a presente postulação? A resposta é afirmativa.

A objeção estaria no fato de que o *decisum*, assim entendida a parte conclusiva da sentença, não teria disposto sobre a justa causa. Daí porque o pleito de verbas rescisórias poderia ser agora veiculado.

Em verdade, segundo a lição do art. 469, I, do CPC, os motivos não fazem coisa julgada. Insta considerar, todavia, como faz o eminente Moacyr Amaral Santos, ‘que, no desenvolvimento da motivação, se aproveita o Juiz para, desde logo, decidir quanto a pedidos; aí, neste ponto, há *decisum*.’ Em alícerce de seu entender, invoca a lição de LIEBMAN, *in verbis*:

(...)

JURISPRUDÊNCIA

‘É exato dizer que a coisa julgada se restringe à parte dispositiva da sentença; a essa expressão, todavia, deve dar-se um sentido SUBSTANCIAL e não formalista, de modo que abranja não só a fase final da sentença, como também qualquer outro ponto em que tenha o Juiz eventualmente provido sobre os pedidos das partes’ (*apud* Comentários ao CPC, Forense, 1977, vol. IV, p. 477).

Também a Jurisprudência tem orientado neste sentido, como enfatiza o r. julgado do c. STJ, assim ementado:

‘Coisa julgada. Motivos. Questão já decidida. I (...) II. Embora os motivos do julgamento não se revistam da condição de imutabilidade e indiscutibilidade, muitas vezes esses motivos nada mais são que questões levantadas pelas partes e decididas, sobre as quais incide a preclusão máxima’ (Ac. um. 4ª T.R. Esp. 63.654-RJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, *in* “CPC anotado”, de Humberto Theodoro Júnior, Forense, 4ª ed. 1998, p. 206).

(...)

Ora, o caso presente amolde-se à moldura referida. Ao concluir a exposição a sentença hostilizada foi explícita ao afirmar:

‘Acolhe-se a argüição de justa causa, razão porque restam indeferidos os pleitos formulados’ (fl. 69).

A causa da despedida foi objeto de decisão, nos termos do pedido do réu e após pertinente dilação probatória. Não importa, portanto, que esteja formalmente fora da conclusão; volvendo ao ensinamento de Amaral Santos; ‘se o motivo dispõe, há *decisum*’ (op. e pág., cit.).

Se não houvesse tal clareza na disposição, poder-se-ia, ainda, concluir com a ilustre processualista Ada P. Grinover, para quem:

‘Se o fundamento é tão precípua, que abstraindo-se dele o julgamento será outro, faz ele praticamente parte do dispositivo da sentença’ (Direito Processual Civil, 1ª ed. P. 91, *apud* H. Theodoro Júnior, op. Cit. Pág. 205).

A argumentação do recorrente remete portanto ao art. 301, § 1º e § 2º, do CPC, que indica a tríplice identidade caracterizadora da coisa julgada.

A identidade de partes é incontroversa. A causa de pedir também é a mesma. Em ambos os procedimentos a rescisão contratual de iniciativa do empregador, sem justa motivação, representa o fato constitutivo do pleito.

Quanto aos pedidos, refletem faces de uma mesma medalha. A pretensão é basicamente a mesma: reparação do dano sofrido com a rescisão do pacto de emprego. Ali para reverter o vínculo ao status anterior. Aqui para pagamento de verbas rescisórias. A imputação de justa causa, acolhida judicialmente, é questão decidida que impede a reparação em geral do ato de despedimento.

Como salienta, com toda propriedade, cd. sentença recorrida:

‘restou provado que o objeto do pedido da presente ação é o mesmo, vez que o fato jurídico justificador da pretensão, em ambos é o mesmo; assim como o sustentáculo material e comprobatório do direito pretendido, *in casu*, paga-

JURISPRUDÊNCIA

mento de verbas vinculadas ao ato de dispensa imotivada. Portanto, tendo sido apreciado em ação diversa o pedido de reintegração ao emprego, concluiu-se pelo justo motivo para a despedida do autor, colhe-se a alegação se coisa julgada... (fl. 85).

A tudo acresce, note-se, o preceito consolidado que veda aos órgãos da Justiça do Trabalho conhecer de questões já decididas (art.830).

Por igual, o art. 468 do Código de Ritos empresta força de lei à sentença, nos limites das questões decididas” (fls. 109/111).

Em suas razões de Revista (fls. 124/129), o Reclamante alega violado o art. 469 do CPC e dissenso de julgados.

Sustenta que a fundamentação da sentença, parte em que faz referência à justa causa, não faz coisa julgada, pois apenas no dispositivo é que reside o comando alcançado pela *res iudicata*.

A divergência transcrita à fl. 127, mais precisamente o segundo aresto, expressa tese diversa, no sentido de que a motivação, ainda que importante para determinar o alcance da parte dispositiva do decisório, não faz coisa julgada.

Conheço.

MÉRITO

DA COISA JULGADA

Trata-se de pedido de pagamento de verbas rescisórias fundada em dispensa sem justa causa.

O Regional registra que o Reclamante e outros demandaram anteriormente contra o réu, pretendendo a declaração de nulidade da despedida, com a conseqüente reintegração no emprego.

A Reclamada, em contestação, alegou a justa causa(indisciplina), como fato impeditivo do direito do Reclamante, bem como a inexistência de estabilidade para a manutenção do vínculo empregatício.

Asseverou que a MM. 19ª JCY de Salvador, concluiu pela improcedência da ação, acolhendo os obstáculos à pretensão nela deduzida.

O Reclamante alega que no presente caso não pode incidir a coisa julgada, pois esta não é atingida pelos motivos adotados como fundamento da sentença.

Assim, a questão em debate cinge-se em estabelecer se a imputação de justa causa, que conforme decidido na sentença anterior, emprestou licitude a despedida, está acolhida pelo manto da coisa julgada, de sorte a inviabilizar a pretensão deduzida na presente ação.

JURISPRUDÊNCIA

A leitura formal do artigo 469 do CPC levaria o intérprete a concluir que a motivação para a improcedência não faria coisa julgada. Como bem preleciona ADA PELLEGRINI GRINOVER:

“Se o fundamento é tão precípua, que abstraindo-se dele o julgamento será outro, faz ele praticamente parte do dispositivo da sentença” (Direito Processual Civil, 1ª ed. P.91, *apud* H. Theodoro Júnior, *op. cit.* Pág. 205).

A hipótese aventada pela doutrinadora se configura quando se tem em vista o disposto nos §§ 1º e 2º do art. 301 do CPC. Efetivamente, as partes são as mesmas, sendo também idêntica a causa de pedir, porquanto o fato constitutivo da demanda é a rescisão contratual, por iniciativa do empregador.

Assim sendo, temos que há unicidade dos pedidos, ou seja, as postulações estão limitadas à reparação do dano pela extinção do contrato.

Tipificada, pois, a integração da motivação no dispositivo, temos que a interpretação substancial, que prefere à formal, leva ao acolhimento da coisa julgada.

Fundamentos pelos quais, nego provimento.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Terceira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, unanimemente: I – dar provimento ao Agravo de Instrumento; II – Conhecer do Recurso de Revista, por divergência e, no mérito, negar-lhe provimento.

Brasília, 21 de fevereiro de 2001. *José Luiz Vasconcellos*, Presidente. *Carlos Alberto Reis de Paula*, Relator.

ALTERAÇÃO CONTRATUAL. TROCA DE TURNOS

RECURSO DE EMBARGOS – ALTERAÇÃO CONTRATUAL TROCA DE TURNOS – PETROBRÁS – LICITUDE DO ATO PATRONAL.

Não ofende o artigo 468 da CLT, decisão que proclama ser lícita a mudança de prestação de trabalho em turnos ininterruptos de revezamento para trabalho em turnos fixos, porque o ato empresarial encontra integral amparo nos arts. 9º e 10º da Lei nº 5.811/72.

Recurso de embargos não conhecido.

(Processo nº TST-ERR-334.652/96 – Ac. SBDI 1)

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos em Recurso de Revista nº TST-E-RR-334.652/96.0, em que é embargante CARLOS ALBERTO DE CAMPOS BANDEIRA e embargado PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. – PETROBRÁS.

A c. 1ª Turma, nos termos do v. acórdão de fls. 254/257, deu provimento ao recurso de revista da reclamada para julgar improcedente o pedido inicial. Entendeu não

JURISPRUDÊNCIA

se constituir alteração ilícita a troca do regime de turnos ininterruptos de revezamento por horário fixo, nos termos dos arts. 9º e 10º da Lei nº 5.811/72.

Seguiram-se os embargos declaratórios de fls. 259/263, os quais foram rejeitados a fls. 266/268.

Inconformado, interpõe o reclamante recurso de embargos a fls. 270/275. Argúi preliminar de nulidade, por negativa de prestação jurisdicional, articulando com violação dos arts. 5º, incisos XXXV e LV, e 93, inciso IX, da Constituição da República; 832 da CLT e 535 do CPC. Indica, ainda, violação do art. 896 da CLT, sob o argumento de que o recurso de revista da reclamada não merece alcançar admissibilidade diante dos Enunciados nºs 23 e 296 do TST. No mérito, indica violação do art. 5º, inciso XXXVI, e 7º, inciso VI, da Constituição da República e 468 da CLT.

O recurso foi impugnado a fls. 277/280.

Os autos não foram remetidos à d. Procuradoria-Geral do Trabalho por força do art. 113, § 1º, inciso II, do RITST.

Relatados.

VOTO

Os embargos são tempestivos (fls. 269/270), estão subscritos por advogado habilitado nos autos (fls. 8 e 246) e as custas foram recolhidas a contento pela reclamada (fls. 104).

CONHECIMENTO

PRELIMINAR DE NULIDADE POR NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL

Argúi a reclamada preliminar de nulidade por negativa de prestação jurisdicional. Alega que, mesmo após instada por meio de embargos declaratórios, não se manifestou a Turma sobre a violação dos arts. 7º, inciso VI, da Constituição da República e 468 da CLT ante a alteração ilícita do contrato de trabalho e a redução salarial e sobre a contrariedade aos Enunciados nºs 23 e 296 do TST ante a inespecificidade dos arestos colacionados no recurso de revista da reclamada que alicerçaram o seu conhecimento.

Razão não lhe assiste.

Com efeito, quando do julgamento dos embargos declaratórios, deixou claro a Turma o posicionamento de que, não obstante não tenham sido expressamente mencionados os arts. 7º, inciso VI, da Constituição da República e 468 da CLT, foi devidamente afastada, no v. acórdão, a ilicitude da alteração contratual. Entendeu, dessa forma, que, “havendo tese explícita a respeito da matéria, desnecessária a referência expressa do dispositivo legal ou constitucional para efeito de prequestionamento”, conforme posicionamento da e. SDI.

JURISPRUDÊNCIA

Também no tocante à especificidade do aresto paradigma, que ensejou o conhecimento do recurso de revista da reclamada, foi devidamente ratificado no julgamento dos embargos declaratórios, quando houve o novo exame solicitado pelo reclamante (fl. 267).

Incólumes, portanto, os preceitos indicados como violados, por não configurada a negativa de outorga jurisdicional.

NÃO CONHEÇO.

VIOLAÇÃO DO ART. 896 DA CLT – DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL

Argumenta o reclamante, ainda, com a violação do art. 896 da CLT. Alega que o recurso de revista da reclamada não merecia alcançar o conhecimento, pois inespecíficos os arestos paradigmas nele colacionados, nos termos dos Enunciados nº 23 e 296 do TST.

Ocorre que, diante do reiterado posicionamento desta e. Corte, não cabe recurso de embargos à SDI, por violação do art. 896 da CLT para questionar a decisão da Turma que, alicerçada em premissas concretas de especificidade do aresto paradigma, conhece do recurso de revista (Orientação Jurisprudencial nº 37 do TST). Precedentes: E-RR 88.559/93, Ac. 2.009/96, Min. Ronaldo Leal, DJ 18.10.96, Decisão por maioria; E-RR 13.762/90, Ac. 1.929/95, Min. Vantuil Abdala, DJ 30.6.95, Decisão unânime; E-RR 31.921/91, Ac. 1.702/95, Min. Ney Doyle, DJ 23.6.95, Decisão por maioria; AGERR 120.635/94, Ac. 1.036/95, Min. Ermes P. Pedrassani, DJ 12.5.95, Decisão unânime; E-RR 2.802/90, Ac. 826/95, Min. Francisco Fausto, DJ 5.5.95, Decisão por maioria; AGAI 164.489-4-SP, STF-2ªT., Min. Carlos Velloso, DJ 9.6.95, Decisão unânime; AGAI 157.937-5-GO, STF-1ªT., Min. Moreira Alves, DJ 9.6.95, Decisão unânime.

NÃO CONHEÇO.

ALTERAÇÃO CONTRATUAL – TROCA DE TURNOS

A c. 1ª Turma deu provimento ao recurso de revista da reclamada para julgar improcedente o pedido inicial. Entendeu não se constituir alteração ilícita a troca do regime de turnos ininterruptos de revezamento por horário fixo, nos termos dos arts. 9º e 10 da Lei nº 5.811/72, os quais estatuem que:

“Art. 9º. Sempre que, por iniciativa do empregador, for alterado o regime de trabalho do empregado, com redução ou supressão das vantagens inerentes aos regimes instituídos nesta lei, ser-lhe-á assegurado o direito à percepção de uma indenização.

Parágrafo único. A indenização de que trata o presente artigo corresponderá a um só pagamento igual à média das vantagens previstas nesta lei, percebidas nos últimos 12 (doze) meses anteriores à mudança, para cada ano ou

JURISPRUDÊNCIA

fração igual ou superior a 6 (seis) meses de permanência do regime de revezamento ou de sobreaviso.

Art 10. A variação de horários, em escalas de revezamento diurno, noturno ou misto, será estabelecida pelo empregador com obediência aos preceitos desta lei.

Parágrafo único. Não constituirá alteração ilícita a exclusão do empregado do regime de revezamento, cabendo-lhe exclusivamente, nesta hipótese o pagamento previsto no art. 9º.

Em suas razões de embargos, alega o reclamante que a percepção das verbas adicional noturno e hora repouso-alimentação durante mais de nove anos, devido à submissão ao turno ininterrupto de revezamento, atrai a sua adesão ao contrato de trabalho, por tratarem-se de vantagens de natureza salarial. Indica violação dos arts. 5º, inciso XXXVI, e 7º, inciso VI, da Constituição da República e 468 da CLT.

Ocorre que a c. Turma examinou apenas a questão relativa à licitude da alteração contratual promovida pelo empregador que determina a troca do trabalho em turnos ininterruptos de revezamento para horário fixo, reconhecendo que a conduta possui amparo legal. O posicionamento manifestado no acórdão, portanto, está alicerçado na interpretação da legislação infraconstitucional, o que impede o reconhecimento da ofensa direta aos preceitos constitucionais indicados como violados.

Nesse contexto, ou seja, considerando-se que a alteração contratual promovida pelo empregador está devidamente autorizada pela legislação específica da categoria profissional, não há que se falar em ofensa ao art. 468 da CLT.

Quanto à incorporação das parcelas relativas ao adicional noturno e hora repouso-alimentação, pela habitualidade do seu pagamento durante longos anos, revela-se inviável o seu exame nessa fase recursal por carecer do necessário prequestionamento, nos termos do Enunciado nº 297 do TST.

Com efeito, a c. Turma não examinou a matéria à luz dos argumentos levantados pelo reclamante, no recurso de embargos, não tendo sido sequer provocada, por meio dos embargos declaratórios, nos quais não foi abordada a questão.

Com estes fundamentos, NÃO CONHEÇO do recurso.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, não conhecer integralmente do recurso de embargos.

Brasília, 5 de março de 2001. *Wagner Pimenta*, no exercício eventual da Presidência. *Milton de Moura França*, Relator.

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. DANO MORAL

DANO MORAL. FATO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO.

A Justiça do Trabalho não tem competência para apreciar ação contendo pedido de indenização por danos morais resultante de acidente do trabalho, por se tratar de matéria situada no âmbito do direito previdenciário, e o bem jurídico pleiteado não se inserir dentre aqueles contemplados pela legislação trabalhista.

A comunicação de Acidente do Trabalho – CAT, é obrigação de fazer atribuída ao empregador que não se situa no âmbito estreito da jurisdição trabalhista.

(Processo nº TST-ERR-450.338/98 – Ac. SBDI 1)

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos em Recurso de Revista nº TST-E-RR-450.338/98.0, em que é Embargante CHOCOLATES GAROTO S.A. e Embargada SILVÉRIO JOSÉ COBE.

“A Eg. 3ª Turma, por meio do acórdão de fls. 468/477, não conheceu do recurso de revista da reclamada quanto aos temas “Competência material da Justiça do Trabalho. Dano moral” e “Danos morais”, adotando entendimento assim ementado:

“DANO MORAL. COMPETÊNCIA MATERIAL. JUSTIÇA DO TRABALHO

1. Inscreve-se na competência material da Justiça do Trabalho o equacionamento do litígio entre empregado e empregador, agindo nesta condição, por indenização decorrente de dano moral. Trata-se de dissídio concernente a 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 de que cada pessoa é titular. Inteligência do art. 114, da CF/88. Precedente específico do STF (Recurso Extraordinário nº 238.737-4, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, unânime, jul. em 17.11.98, DJU de 05.02.98) Inteligência do artigo 114 da CF/88. Recurso não conhecido.

2. A dispensa sem justa causa de empregado portador de doença profissional comprovada, do que tinha ciência o empregador, no momento da despedida, sem a emissão do Comunicado de Acidente de Trabalho, acarreta dano à dignidade e à integridade física do trabalhador, pelo qual suporta o empregador indenização compensatória.” (fls. 468) .

A reclamada recorre de embargos (fls. 479/488) sustentando a incompetência da Justiça do Trabalho para julgar a lide no que tange ao pedido de danos morais. Sustenta, ainda, ser indevido o pleito do autor porque os fatos narrados não injejam qualquer reparação, porque não caracterizam qualquer dano ao patrimônio imaterial do reclamante.

JURISPRUDÊNCIA

Aduz que a Constituição Federal somente assegurou a reparação do dano moral quando se tratar de violação de intimidade, vida privada, honra ou imagem, o que não ocorre no presente caso.

Aponta ofensa aos arts. 5º, incisos V e X e 114 da Constituição Federal de 1988 e 159 do Código Civil.

Transcreve arestos.

Apelo admitido por meio do despacho de fls. 490.

Os autos não foram remetidos à D. Procuradoria-Geral do Trabalho”.

É o relatório, conforme aprovado em sessão.

VOTO CONHECIMENTO

Recurso próprio, tempestivo e regular representação processual:

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO – DANO MORAL – ACIDENTE DO TRABALHO

Ao se defender em Ação de Consignado Pagamento, proposta pela empresa que o despedira, o ex-empregado ajuizou reconvenção, postulando indenização por danos morais, por haver sido despedido sem justa causa quando o empregador tinha ciência de que era portador de doença profissional, (tenossinovite), comprovada em exame demissional, bem assim, porque o empregador deixou de comunicar aos órgãos de previdência social, esse fato, como acidente do trabalho.

Sustentou que a atitude do empregador causou-lhe prejuízo material e moral, eis que ficou impossibilitado de exercer atividade laborativa, em razão do que entendeu merecer indenização por dano moral.

O Juízo de Primeiro Grau julgou improcedente a Ação de Consignação em Pagamento, decretou a nulidade da dispensa e mandou reintegrar o ex-empregado em função compatível com o seu estado de saúde. Julgou procedente, em parte, a Reconvenção, fixando a competência da Justiça do Trabalho para julgar o pedido de indenização por dano moral (fls. 117), com apoio nos artigos 652, inciso IV, da CLT e 114, da Constituição da República, assinalando que a empresa agiu com negligência quando deixou de comunicar os casos de doença ocupacional, ao se referir àquela da qual foi acometida o reconvinte; tenossinovite, que tem natureza de acidente do trabalho. Com isso, entendeu configurado o dano à dignidade e à integridade física do empregado em razão do que deferiu-lhe a indenização por danos morais.

O Eg. TRT da 17ª Região confirmou a sentença de Primeiro Grau, reeditando seus fundamentos (Acórdão de fls. 163/169), com o que rejeitou a arguição de incompetência da Justiça do Trabalho, para conhecer da presente ação.

JURISPRUDÊNCIA

A Eg. Primeira Turma desta Corte não conheceu do Recurso de Revista no tocante ao tema “Competência da Justiça do Trabalho. Dano Moral”, sob os seguintes fundamentos:

“Entendo que se o dano moral mantém uma relação direta, de causa e efeito, com o contrato de emprego, mostra-se inarredável, *data venia*, a competência material da Justiça do Trabalho para compor o conseqüente dissídio entre empregado e empregador em torno da obrigação de repará-lo, por força do art. 114, 1ª parte, da CF/88.

Parece-me que a competência material da Justiça do Trabalho brasileira repousa na qualidade jurídica em que comparecem a Juízo os sujeitos do conflito intersubjetivo de interesses: se se trata de dissídio entre empregado e empregador, agindo nesta condição, não se atina motivo bastante para afastar tal competência.

De resto, os adeptos da corrente que nega competência ao Judiciário Trabalhista para conhecer pedidos de indenização civil formulados por empregado e empregador, entre si, ficam a dever uma explicação para os numerosos casos em que não se põe em dúvida a competência da Justiça do Trabalho para o ressarcimento de dano patrimonial, como, por exemplo:

a) em caso de danos decorrentes do transporte de bagagem do empregado, realizado pelo empregador, em virtude de transferência;

b) quando o empregador, apesar de efetuar desconto mensal de prêmio de seguro do salário do empregado, descumpra a obrigação assumida de firmar contrato de seguro com a companhia seguradora de sua livre escolha, sobrevindo sinistro que vitima o obreiro;

c) quando o empregador obstar, de forma ilícita, o empregado de perceber o seguro-desemprego, alegando justa causa não contemplada em lei para a despedida.

É relevante assinalar que já há, inclusive, uma ação de responsabilidade civil por danos causados expressamente atribuída em lei à competência material da Justiça do Trabalho: ação civil pública ‘trabalhista’ (art. 83, *caput* e inc. III, da Lei Complementar nº 75, de 20.5.93; arts. 1º e 3º, da Lei nº 7.347/85), de iniciativa do Ministério Público do Trabalho.

Ora, se se reconhece competência à Justiça do Trabalho para conhecer de pedidos de indenização por dano patrimonial, não se compreende o que ditaria a incompetência para a reparação do dano moral.

Talvez cause perplexidade o fato de o pedido de indenização amparar-se no Direito Civil.

Sucede, todavia, que não é a fonte formal do Direito a aplicar o que determina a competência da Justiça do Trabalho, de tal sorte a autorizar supor que esta cogita exclusivamente das fontes formais do Direito do Trabalho.

JURISPRUDÊNCIA

Claro está que a Justiça do Trabalho, preponderantemente, promove a subsunção dos fatos litigiosos ao Direito do Trabalho. Mas não exclusivamente a este. Tanto isso é exato que o preceito contido no art. 8º, parágrafo único, da CLT, expressamente permite aos órgãos da Justiça do Trabalho socorrer-se do 'direito comum' como 'fonte subsidiária do Direito do Trabalho'.

Se assim é, salta à vista que a competência da Justiça do Trabalho não se cifra a dirimir dissídios envolvendo unicamente a aplicação do Direito do Trabalho, mas todos aqueles, não criminais, em que a disputa se der entre um empregado e um empregador, nesta qualidade jurídica.

Robustece essa convicção recente acórdão do Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal, apreciando situação análoga:

'Justiça do Trabalho: competência. Const., art. 114: ação de empregado contra o empregador, visando à observância das condições negociais da promessa de contratar formulada pela empresa em decorrência da relação de trabalho.

1. Compete à Justiça do Trabalho julgar demanda de servidores do Banco do Brasil para compelir empresa ao cumprimento da promessa de vender-lhes, em dadas condições de preço e modo de pagamento, apartamentos que, assentido em transferir-se (sic) para Brasília, aqui viessem a ocupar, por mais de cinco anos, permanecendo a seu serviço exclusivo e direto.

2. À determinação da competência da Justiça do Trabalho não importa que dependa a solução da lide de questões de direito civil, mas sim, no caso, que a promessa de contratar, cujo alegado conteúdo é o fundamento do pedido, tenha sido feita em razão da relação de emprego, inserindo-se no contrato de trabalho.'

Saliente-se, por expressiva, a seguinte passagem do voto vencedor do Eminentíssimo Min. SEPÚLVEDA PERTENCE:

'Para saber se a lide decorre da relação de trabalho não tenho como decisivo, *data venia*, que a sua composição judicial penda ou não de solução de temas jurídicos de direito comum, e não, especificamente, de direito do trabalho. O fundamental é que a relação jurídica alegada como suporte do pedido esteja vinculada, como o efeito à sua causa, à relação empregatícia, como parece inquestionável que se passa aqui, não obstante o seu conteúdo específico seja o de uma promessa de venda, instituto de direito civil.'

Penso, por conseguinte, que se revela mais consentâneo com a lei brasileira banir-se o injustificado preconceito de que a invocação do Direito comum no processo trabalhista, no que for compatível, retira a competência material da Justiça do Trabalho para julgar o pedido de indenização civil.

Por outro lado, impede recordar que além dos dissídios envolvendo prestações tipicamente trabalhistas, o art. 652, inc. IV, da CLT, atribuiu competência material à Justiça do Trabalho genericamente para 'os demais dissídios

JURISPRUDÊNCIA

concernentes ao contrato individual de trabalho'. Sábio, o legislador não quis explicitar e exaurir taxativamente os ditos casos abarcados na competência material da Justiça do Trabalho. Contudo, a exegese da norma ampla e genérica, sobretudo à luz do mandamento insculpido no art. 114 da Constituição Federal, permite encartar aí todos os litígios, não criminais, entre empregado e empregador, inclusive tendo por objeto indenização, por dano patrimonial ou moral.

De modo que se, por hipótese, o empregador assaca expressões caluniosas, injuriosas ou difamatórias ao empregado, no exercício da função para a qual fora contratado, ou em razão dela, a competência para julgar a lide relativa à indenização civil exurgente é da Justiça do Trabalho: há conflito de interesses entre os respectivos sujeitos atuando na qualidade jurídica de empregado e de empregador.

O importante para determinar-se a competência da Justiça do Trabalho é que a ofensa refira-se à vida funcional do empregado. Idem, *mutatis mutandis*, se a ofensa é irrogada pelo empregado ao empregador: deve sê-lo enquanto tal.

Nem se objete que não se cuidaria aí de dissídio relativo propriamente ao contrato individual de trabalho. A meu juízo, trata-se de dissídio concernente a cláusula acessória do contrato de emprego, 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 de que cada um é titular.

Muito recentemente, examinando a situação específica do dano moral advindo das relações trabalhistas, a 1ª Turma do Excelso Supremo Tribunal Federal consagrou a competência material da Justiça do Trabalho para solver o respectivo litígio, como se vê da seguinte ementa:

'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.' (Recurso Extraordinário nº 238.737-4, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, unânime, julg. em 17.11.98, DJU de 05.02.98)

Na hipótese vertente, indubitável que a lesão moral originou-se, em tese, de ato ilícito do Reclamado enquanto empregador, porquanto teria descumprido obrigações inerentes ao contrato de emprego (art. 169/CLT).

Inscreve-se o litígio, por conseguinte, na competência material da Justiça do Trabalho.

Não reconheço, portanto, afronta aos artigos 5º, inciso X, e 114 da Carta Magna.

De outro lado, o paradigma transcrito (fl. 179) não se presta à configuração de dissenso pretoriano, pois oriundo do Eg. STJ. Não atende, pois, ao artigo 896 da CLT.

Não conheço do recurso de revista, no particular". (fls. 470/473)

JURISPRUDÊNCIA

Em suas razões, a empresa reconvida/embargante insiste na argüição da incompetência da Justiça do Trabalho. Aponta violação ao art. 114, da Constituição da República e indica para confronto de tese o acórdão proferido pela 3ª Turma desta Corte no RR-159.128/95, do qual foi relator o Ministro Manoel Mendes de Freitas (DJU de 30/10/98). Assevera tratar-se de “*típica indenização por ato ilícito com base no artigo 159 do Código Civil, que refoge ao âmbito dessa Justiça do Trabalho.*”. (fls. 484)

De fato, a hipótese em exame – consoante se extrai das decisões ordinárias e do v. acórdão embargado, resulta de dois fatos a saber: a) dispensa de empregado portador de doença profissional comprovada perante o empregador em exame demissional; b) omissão do empregador em fazer a comunicação do acidente de trabalho ao INSS.

Para facilitar a compreensão da controvérsia, releva transcrever trecho elucidativa do v. acórdão embargado:

“Dessa forma, o empregador deixou de realizar a comunicação de acidente de trabalho de sua responsabilidade, tendo ciência da doença ocupacional que deixava o empregado incapaz para o trabalho, acarretando inexoravelmente prejuízo material e moral do trabalhador.

Significa assinalar que a dispensa sem justa causa do empregado portador de doença profissional comprovada, do que tinha ciência o Demandado, no momento da despedida, sem a emissão do Comunicado de Acidente de Trabalho, acarreta dano à dignidade e à integridade física do trabalhador. Derivou daí manifesto prejuízo não apenas material, mas moral, porquanto encontrava-se impossibilitado de exercer atividade laborativa em caráter permanente ou transitória e isto decerto trouxe inarredáveis padecimentos espirituais do Autor.

Resulta inequívoco que o Recorrente, além de frustrar o benefício à estabilidade provisória para a imobilização e o tratamento indispensáveis a recuperação da capacidade de trabalho, o que, em derradeira análise, traduziu-se em mais sofrimento e dor.” (477).

Vê-se, pelos elementos nos quais se apoiam as conclusões insertas no v. acórdão embargado, tratar-se de típico acidente de trabalho, cuja comunicação ao INSS, de que cogita o art. 22, da Lei nº 8.213/91, constitui dever do empregador, para com a previdência social e não para com o empregado.

O TRT da 17ª Região, ao confirmar a v. sentença de Primeiro Grau afirmou ser a hipótese de competência da Justiça do Trabalho ante o comando dos artigos 652, inciso IV, da CLT e 114, da Constituição da República concluindo que “*O dano moral pode ser infligido na fase contratual e o é quando o empregador deixa de cumprir certas obrigações derivadas do contrato de trabalho, como as de higiene e segurança do trabalho...*” (fls. 168). As obrigações às quais se refere e que ensejaram o acolhimento do pedido, sem dúvida, referem-se a comunicação ao INSS acerca da doença profissional, tal como impõe o art. 22 da Lei nº 8.213/91.

Presentes essas circunstâncias, com base nas quais vem o pedido de indenização por dano moral, resta configurada a violação ao art. 896 da CLT, eis que a revista merecia conhecimento por violação ao art. 114, da Constituição da República, dado

JURISPRUDÊNCIA

que, sendo a doença ocupacional (tenossinovite), da qual foi acometido o empregado, um fato jurídico de natureza previdenciária que, inquestionavelmente se insere na órbita do direito civil, não resta dúvida ser da Justiça Comum Estadual a competência para apreciar pedido pertinente a indenização daí resultante, a teor do que dispõe o Art. 643, § 2º, da CLT.

Também porque a Comunicação de Acidente de Trabalho – CAT, é obrigação de fazer atribuída ao empregador que não se situa no âmbito estreito da jurisdição trabalhista.

CONHEÇO, por ofensa ao art. 896, alínea c, da CLT

MÉRITO

Considerando ter o Recurso obtido conhecimento por ofensa ao art. 896 da CLT, e tendo em vista o disposto no art. 260 do Regimento Interno desta egrégia Corte, aprecio desde logo a matéria objeto da Revista da qual a colenda Turma não conheceu.

E uma vez alcançada a conclusão de que o Recurso de Revista merecia conhecimento por violação ao art. 114, da Constituição da República, o provimento dos embargos se impõe, cabendo apenas algumas considerações.

A Justiça do Trabalho não tem competência para apreciar ação contendo pedido de indenização por danos morais, resultante de acidente de trabalho, por se tratar de tema inserto no âmbito do direito previdenciário, e o bem jurídico pleiteado não se situar dentre aqueles contemplados na legislação trabalhista.

O caso vertente refere-se a pedido de indenização por ato ilícito consubstanciado na omissão do empregador em comunicar ao INSS acerca do acidente do trabalho, qual seja, a ocorrência de doença ocupacional (tenossinovite), tanto que a Eg. Turma, ao não conhecer da Revista, assim concluiu, no exame do mérito:

“Dessa forma, o empregador deixou de realizar a comunicação de acidente de trabalho de sua responsabilidade, tendo ciência da doença ocupacional que deixava o empregado incapaz para o trabalho, acarretando inexoravelmente prejuízo material e moral do trabalhador.

Significa assinalar que a dispensa sem justa causa do empregado portador de doença profissional comprovada, do que tinha ciência o Demandado, no momento da despedida, sem a emissão do Comunicado de Acidente de Trabalho, acarreta dano à dignidade e à integridade física do trabalhador. Derivou daí manifesto prejuízo não apenas material, mas moral, porquanto encontrava-se impossibilitado de exercer atividade laborativa em caráter permanente ou transitória e isto decerto trouxe inarredáveis padecimentos espirituais do Autor.

Resulta inequívoco que o Recorrente, além de frustrar o benefício à estabilidade provisória para a imobilização e o tratamento indispensáveis a recuperação da capacidade de trabalho, o que, em derradeira análise, traduziu-se em mais sofrimento e dor.” (477).

JURISPRUDÊNCIA

Ao meu ver tratando-se de pedido de indenização por danos morais, resultante de acidente de trabalho, tema de natureza previdenciária, bem assim por omissão do empregador no cumprimento de obrigação de fazer para com a Previdência Social, como é o caso dos autos, eis que disciplinado na Lei nº 8.213/91, resulta incompetente a Justiça do Trabalho para apreciar o pedido, eis que o bem jurídico pleiteado não se situa dentre aqueles insertos na legislação trabalhista.

Reconhecida a ofensa ao art. 114 da Constituição da República, DOU PROVIMENTO aos Embargos, para, reformando a decisão recorrida, declarar a incompetência da Justiça do Trabalho para o presente feito, determinando a remessa dos autos à Justiça do Comum Estadual do Espírito Santo, competente para examinar o pedido de indenização por dano moral em decorrência de doença ocupacional.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por maioria, conhecer dos Embargos e dar-lhes provimento para declarar a incompetência desta Justiça Especializada e, anulando todos os atos decisórios, determinar a remessa dos autos à Justiça Comum do Estado do Espírito Santo, vencidos os Exm^{os} Ministros Vantuil Abdala, relator José Luiz Vasconcellos e Carlos Alberto Reis de Paula.

Brasília, 21 de maio de 2001. *Almir Pazzianotto Pinto*, Presidente. *João Batista Brito Pereira*, Redator designado.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SERVIDOR PÚBLICO. FUNÇÃO COMISSIONADA

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA – SERVIDOR PÚBLICO – INCIDÊNCIA SOBRE FUNÇÃO COMISSIONADA.

A contribuição previdenciária do servidor não visa apenas ao custeio de eventual ou futura aposentadoria, mas, sim, a de muitos outros benefícios, todos integrantes do Plano de Seguridade Social do Servidor, como por exemplo as licenças à gestante, à adotante e paternidade, a licença por acidente em serviço e a licença para tratamento de saúde, cujo gozo pelo servidor dá-se sem prejuízo de sua remuneração integral (Lei nº 8.112/90, arts. 202, 207 e 211). Nesse contexto, embora a gratificação de função não componha a aposentadoria, deve ela sofrer a incidência da contribuição previdenciária, sob pena de se ter por não observada a norma inserta nos artigos 40 e 195, § 5º, da CF, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício ou serviço da seguridade social, sem a correspondente fonte de custeio social.

Recurso ordinário provido.

(Processo nº TST-RXOFROMS-697.160/00 – Ac. Tribunal Pleno)

JURISPRUDÊNCIA

Vistos, relatados e discutidos este autos de Remessa de Ofício e Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº TST-RXOFROMS-697.160/00.8, em que é remete-te TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 14ª REGIÃO, recorrente UNIÃO FEDERAL, são recorridos ABILMAR NASCIMENTO CORCINO PINTO E OUTROS e é autoridade coatora JUÍZA PRESIDENTE DO TRT DA 14ª REGIÃO.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Abilmar Nascimento Corcino Pinto e outros contra ato do Excelentíssimo Senhor Juiz Presidente do e. TRT da 14ª Região, consubstanciado na determinação de desconto previdenciário sobre a gratificação de desempenho de função de direção, chefia ou assessoramento, efetuada com fulcro na Lei nº 9.783/99.

O e. TRT da 14ª Região, após afastar as preliminares de incompetência absoluta, não-cabimento do *writ* e decadência, concedeu a segurança postulada, determinando que a autoridade apontada como coatora se abstenha de efetuar os descontos impugnados, até o julgamento da Ação Direta de Constitucionalidade nº 2.010-2, pelo Supremo Tribunal Federal (fls. 131/137).

Inconformada, a União interpõe recurso ordinário (fls. 141/162). Argüi, preliminarmente, a incompetência absoluta da Justiça do Trabalho para processar e julgar o presente feito. Afirma que, à luz do artigo 114 da CF, a Justiça do Trabalho não tem competência para apreciar demanda envolvendo servidor estatutário. Diz que, nos termos do artigo 109, inciso I, da CF, a competência, na hipótese, é da Justiça Federal. Alega, outrossim, que o ajuizamento do presente mandado de segurança deu-se após o exaurimento do prazo de 120 dias previsto no artigo 18 da Lei nº 1.533/51. Requer, assim, seja julgado extinto o processo, com apreciação do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do CPC. No mérito, insurge-se contra o v. acórdão que concedeu a segurança postulada pelos impetrantes, sustentando, em linhas gerais, estar a incidência da contribuição previdenciária, sobre a gratificação de função, em absoluta conformidade com a Lei nº 9.783/99. Diz ser descabida a alegação de ofensa aos princípios da legalidade tributária (CF, art. 195, § 4º, e 154, inciso I) e da vedação de tributo com efeito confiscatório (CF, art. 150, inciso IV). Por fim, argumenta que a incidência da contribuição previdenciária, na hipótese dos autos, não atenta contra o princípio da irredutibilidade da remuneração inscrito nos artigos 37, inciso XV, 40, § 4º, 7º, inciso VI, 150, alínea b, e 194, parágrafo único, todos da Constituição Federal.

Despacho de admissibilidade à fl. 164.

Sem contra-razões.

A douta Procuradoria-Geral, manifestando-se a fls. 170/175, opinou pelo provimento da remessa oficial e do recurso ordinário, com o fim de que seja denegada a segurança.

Relatados.

JURISPRUDÊNCIA

VOTO

RECURSO ORDINÁRIO DA UNIÃO

O recurso é tempestivo (fls. 140/141) e encontra-se subscrito por procurador. CONHEÇO.

INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO

Argúi a União, preliminarmente, a incompetência absoluta da Justiça do Trabalho para processar e julgar o presente feito. Afirma que, à luz do artigo 114 da CF, a Justiça do Trabalho não tem competência para apreciar demanda envolvendo servidor estatutário. Diz que, nos termos do artigo 109, inciso I, da CF, a competência, na hipótese, é da Justiça Federal.

Sem razão.

Com efeito, cuida-se, na hipótese, de mandado de segurança impetrado por Abilmar Nascimento Corcino Pinto e outros, contra ato do Excelentíssimo Senhor Juiz Presidente do e. TRT da 14ª Região, consubstanciado na determinação de desconto previdenciário sobre a gratificação de desempenho de função de direção, chefia ou assessoramento, efetuada com fulcro na Lei nº 9.783/99.

Nesse contexto, exsurge inequívoca a competência desta Justiça especializada. Realmente, o artigo 21, inciso VI, da LOMAN é expresso ao dispor que:

“Art. 21. Compete aos Tribunais, privativamente:

(...)

VI – julgar, originariamente, os mandados de segurança contra seus atos, os dos respectivos Presidentes e os de suas Câmaras, Turmas ou Seções.”

Por outro lado, o artigo 109, inciso VIII, da CF é taxativo ao consignar que aos Juízes Federais compete processar e julgar os mandados de segurança impetrados contra ato de autoridade federal, “*excetuados os casos de competência dos tribunais federais*”.

Pelo exposto, emerge inequívoca a competência da Justiça do Trabalho para dirimir a presente controvérsia, pelo que merece ser mantido incólume o v. acórdão do Regional.

Com estes fundamentos, NEGOU PROVIMENTO ao recurso ordinário.

DECADÊNCIA

Alega a União que o ajuizamento do presente mandado de segurança deu-se após o esgotamento do prazo de 120 dias previsto no artigo 18 da Lei nº 1.533/51. Requer, assim, seja julgado extinto o processo, com apreciação do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do CPC.

JURISPRUDÊNCIA

Sem razão.

A lide tem por objeto a constitucionalidade de desconto previdenciário sobre a gratificação de desempenho de função de direção, chefia ou assessoramento percebida pelos impetrantes, efetuado com fulcro na Lei nº 9.783/99, cuja publicação deu-se no DOU do dia 29/1/99.

Embora o presente mandado de segurança somente tenha sido ajuizado em 11/11/99 (fl. 2), não há como se ter por exaurido o prazo decadencial de 120 dias previsto na Lei nº 1.533/51. E isso porque, conforme leciona o douto HELY LOPES MEIRELLES, “nos atos de trato sucessivo, como no pagamento de vencimentos ou outras prestações periódicas, o prazo se renova a cada ato [...]” (Em Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, “Habeas Data”, 13ª edição – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1989, p. 30).

Com estes fundamentos, NEGO PROVIMENTO ao recurso.

MÉRITO

O presente mandado de segurança tem por objeto a constitucionalidade de ato do Excelentíssimo Senhor Juiz Presidente do e. TRT da 14ª Região, consubstanciado na determinação de desconto previdenciário sobre a gratificação de desempenho de função de direção, chefia ou assessoramento, efetuada com fulcro na Lei nº 9.783/99.

Os impetrantes alegam que a gratificação de função constitui parcela não mais incorporável ao vencimento e, por via de consequência, aos proventos de aposentadoria. Nesse contexto, partindo da premissa de que a previdência social possui um caráter contributivo, sustentam serem indevidos os descontos a título de contribuição previdenciária, sob pena de se estar a cancelar fonte de custeio sem o respectivo benefício. Alegam, ainda, ofensa ao princípio constitucional que veda a instituição de tributo com efeito confiscatório.

O e. TRT da 14ª Região concedeu a segurança postulada pelos impetrantes, determinando que a autoridade apontada como coatora se abstenha de efetuar os descontos previdenciários sobre a gratificação de desempenho de função de direção, chefia ou assessoramento, efetuada com fulcro na Lei nº 9.783/99, até o julgamento da Ação Direta de Constitucionalidade nº 2.010-2, pelo Supremo Tribunal Federal (fls. 131/137).

Referida decisão, entretanto, não merece prosperar, visto que o desconto previdenciário em questão encontra amparo em lei e na própria Constituição Federal.

Com efeito, di spõe a Lei nº 9.783/99, em seu artigo 1º, *in verbis*:

“Art. 1º – A contribuição social do servidor público civil, ativo e inativo, e dos pensionistas dos três Poderes da União, para a manutenção do regime de previdência social dos seus servidores, será de onze por cento, *incidente sobre a totalidade da remuneração de contribuição*, do provento ou da pensão.

Parágrafo único. Entende-se como remuneração de contribuição *o vencimento do cargo efetivo, acrescido das vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei, os adicionais de caráter individual, ou quaisquer*

JURISPRUDÊNCIA

vantagens, inclusive as relativas à natureza ou ao local de trabalho, ou outra paga sob o mesmo fundamento excluídas:

I – as diárias para viagens, desde que não excedam a cinquenta por cento da remuneração mensal;

II – a ajuda de custos em razão de mudança de sede;

III – a indenização de transporte;

IV – o salário-família.”

Portanto, à luz do referido diploma legal, a contribuição previdenciária dos servidores públicos civis ativos incide, no percentual de 11% (onze por cento), sobre a totalidade da remuneração de contribuição, ou seja, sobre “o vencimento do cargo efetivo, acrescido das vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei, os adicionais de caráter individual, ou quaisquer vantagens, inclusive as relativas à natureza ou ao local de trabalho, ou outra paga sob o mesmo fundamento”, excluídas apenas as diárias para viagem, a ajuda de custo em razão de mudança de sede, a indenização de transporte e o salário-família.

Dúvidas não há, portanto, de que a contribuição em exame incide sobre a gratificação de desempenho de função de direção, chefia ou assessoramento.

Referido diploma legal, por sua vez, em nada conflita com o texto constitucional em vigor.

Com efeito, a Constituição Federal, em seu artigo 150, inciso IV, veda a utilização do tributo com efeito de confisco. Referida vedação, decorrente do direito constitucional de propriedade, visa à imposição de limites à voracidade fiscal do Estado, impedindo que este, por meio da instituição de tributos, atente, desmedidamente, contra a propriedade privada.

No caso dos autos, entretanto, a contribuição previdenciária, ao incidir sobre a gratificação de desempenho de função de direção, chefia ou assessoramento, *não assume caráter confiscatório*, uma vez que absorve apenas parte dos rendimentos do servidor.

Por outro lado, o fato de a gratificação de função não mais se incorporar aos vencimentos e, por consequência, aos proventos de aposentadoria, não autoriza que referida parcela seja expurgada da base de cálculo da contribuição previdenciária paga pelo servidor.

Com efeito, com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, o artigo 40, § 3º, da Constituição passou a ter a seguinte redação:

“Art. 40. Aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado regime de previdência de caráter contributivo, observados os critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo.

(...)

JURISPRUDÊNCIA

§ 3º. Os proventos de aposentadoria, por ocasião de sua concessão, *serão calculados com base na remuneração do servidor no cargo efetivo em que se der a aposentadoria e, na forma da lei, corresponderão à totalidade da remuneração.*” (destacou-se).

Do acima exposto, verifica-se que o critério de concessão da aposentadoria deve se pautar em um regime de previdência de caráter contributivo, cujos critérios devem preservar o equilíbrio financeiro e atuarial. Nesse contexto, por força constitucional, deve ser observada uma estrita correlação entre contribuição e benefício, de modo que verbas que não integrem o benefício devem ser excluídas da base de cálculo da respectiva fonte de custeio.

Fixadas essas premissas, seria então correto afirmar-se que sobre o valor da função comissionada auferida pelos servidores não deverá incidir a alíquota pertinente à contribuição previdenciária, já que referida parcela não mais integra os proventos de aposentadoria.

Registre-se, porém, que esse raciocínio somente estaria correto se a contribuição previdenciária se destinasse apenas a custear a aposentadoria, o que não ocorre à luz do ordenamento jurídico em vigor. Realmente, o seu recolhimento visa ao custeio de muitos outros benefícios, todos integrantes do Plano de Seguridade Social do Servidor, como por exemplo as licenças à gestante, à adotante e paternidade, a licença por acidente em serviço e a licença para tratamento de saúde, cujo gozo pelo servidor *dá-se sem prejuízo de sua remuneração integral* (Lei nº 8.112/90, arts. 202, 207 e 211).

Assim, embora a gratificação de função não componha a aposentadoria, ela ainda integra outros benefícios constantes do Plano de Seguridade Social do Servidor. Por essa razão, sobre ela deve incidir a respectiva contribuição previdenciária, justamente para que reste devidamente observada a norma inserta nos artigos 40 e 195, § 5º, da CF, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício ou serviço da seguridade social, sem a correspondente fonte de custeio social.

Nesse contexto, verifica-se que a Lei nº 9.783/99 perseverou o equilíbrio financeiro e atuarial do regime de previdência do servidor público, zelando pela preexistente correlação entre contribuições e benefícios.

Registre-se, por fim, que a alusão à Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.010, constante do v. acórdão recorrido, não autoriza a concessão da segurança postulada pelos impetrantes, na medida em que, naquele feito, o e. Supremo Tribunal Federal deferiu o pedido de medida cautelar apenas para suspender, até a decisão final da ação direta, no *caput* do artigo 1º da Lei nº 9.783, de 28/01/1999, a eficácia das expressões “e inativo, e dos pensionistas” e “do provento ou da pensão”, bem como a eficácia dos artigos 2º e seu parágrafo único, e 3º da referida Lei nº 9.783/99, dispositivos que não guardam qualquer pertinência com a presente demanda, tendo em vista que versam sobre a contribuição dos servidores inativos e sobre a majoração da alíquota para percentuais superiores a 11% (onze por cento).

Com estes fundamentos, DOU PROVIMENTO ao recurso ordinário para denegar a segurança postulada. Prejudicado o exame da remessa oficial.

JURISPRUDÊNCIA

Isto posto,

Acordam os Ministros do Tribunal Pleno do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, dar provimento ao recurso ordinário para denegar a segurança postulada. Prejudicado o exame da remessa oficial.

Brasília, 5 de abril de 2001. *José Luiz Vasconcellos*, Vice-Presidente no exercício da Presidência. *Milton de Moura França*, Relator.

EMBARGOS À SDI

EMBARGOS INTERPOSTOS CONTRA DECISÃO PROFERIDA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ENUNCIADO Nº 353/TST.

Os embargos à SDI têm por objetivo a uniformização da jurisprudência trabalhista, pressupondo, desse modo, o exame de questões referentes ao mérito do feito. Não é cabível o processamento de Embargos interpostos contra decisão proferida em agravo de instrumento, pois essa modalidade de recurso não trata de matérias dessa natureza, mas objetiva, unicamente, obter o processamento de recurso de revista denegado pela Presidência do TRT de origem.

O Enunciado nº 353/TST foi elaborado com o fim de evitar a interposição de recursos protelatórios, levando em consideração as finalidades tanto do agravo de instrumento quanto dos embargos à SDI e apresentando, como única exceção, o exame dos pressupostos extrínsecos do agravo ou da revista respectiva, tendo em vista a uniformização da jurisprudência acerca dessas questões.

Agravo regimental desprovido.

(Processo nº TST-AG-E-AIRR-487.163/98 – Ac. SBDI 1)

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo Regimental em Embargos em Agravo de Instrumento em Recurso de Revista nº TST-AG-E-AIRR-487.163/98.8, em que é Agravante CONSELHO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO CIENTÍFICO E TECNOLÓGICO – CNPq e são Agravados IVAN FALCÃO PONTES E OUTROS.

O despacho de fl. 78 denegou seguimento aos Embargos interpostos pelo reclamado, aplicando o Enunciado nº 353/TST, tendo em vista que a matéria veiculada no apelo não diz respeito aos pressupostos extrínsecos do próprio agravo ou da revista respectiva.

O reclamado interpõe agravo regimental (fls. 80/84). Sustenta que seus embargos mereciam processamento, pois a matéria neles veiculada insere-se na exceção prevista no Enunciado nº 353/TST: o entendimento da Turma julgadora do agravo de instrumento de que seu recurso de revista encontra óbice no Enunciado nº 297/TST. Aduz que dentre os pressupostos extrínsecos/objetivos dos recursos encontra-se a previsão legal, consistente no direito de a parte interpor o recurso que estiver previsto em lei,

JURISPRUDÊNCIA

desde que atendidos os pré-requisitos para seu conhecimento. Na hipótese, o art. 896 da CLT estabelece como requisitos a violação de dispositivo legal ou constitucional e/ou interpretação divergente de lei federal, o que restou absolutamente demonstrado nos autos.

É o relatório.

VOTO

CONHEÇO do Agravo, já que é tempestivo e de regular representação processual.

Não obstante as alegações do reclamado, de fato os seus embargos não mereciam processamento.

Com efeito, lecionou o saudoso Ministro Orlando Teixeira da Costa, em artigo intitulado “da admissão dos recursos de revista e de embargos”:

“Os pressupostos extrínsecos são os que se referem a qualquer recurso e se resumem na adequação, na motivação, na capacitação da parte ou do seu advogado para recorrer, na obediência ao prazo recursal e no preparo, que, no processo do trabalho, não se resume ao pagamento das custas, mas que também se estende ao depósito do valor da condenação até certa importância fixada em lei.

Já os pressupostos intrínsecos são aqueles que resultam da natureza extraordinária desses dois recursos e devem ser examinados rigorosamente, sob pena de mesmo observadas as condições objetivas, não poderem eles ser julgados na sua substância.

(...)

Quando interposta na ação, a revista subordina-se aos seguintes pressupostos intrínsecos, específicos ou subjetivos: a – divergência da decisão revisanda com outra do mesmo ou de outro Tribunal Regional; b – discrepância da decisão recorrida com outra do Tribunal Superior do Trabalho na sua composição plena; c – violação de literal disposição de lei; d – violação de norma de sentença normativa.”

Embora o art. 896 da CLT tenha sofrido alterações após proferido esse ensinamento, o fato é que, no caso dos autos, a discussão travada perante a Turma julgadora do agravo de instrumento acerca de a revista patronal enquadrar-se ou não nas hipóteses do art. 896 consolidado, diz respeito aos pressupostos intrínsecos do apelo, ao contrário do que entende o ora agravante.

Desse modo, o apelo realmente encontra óbice no Enunciado nº 353/TST que dispõe:

“Embargos. Agravo de Instrumento. Agravo Regimental – Cabimento – Não cabem embargos para a Seção de Dissídios Individuais contra decisão de Turma proferida em Agravo de Instrumento e em Agravo Regimental, salvo para reexame dos pressupostos extrínsecos dos Agravos ou da Revista respectiva.”

JURISPRUDÊNCIA

Esse Verbete foi elaborado com o fim de evitar a interposição de recursos protelatórios, levando em consideração as finalidades tanto do agravo de instrumento quanto dos embargos à SDI.

Com efeito, o agravo de instrumento tem por objetivo obter o processamento do recurso de revista, cujo seguimento foi denegado pelo TRT de origem. A discussão travada nessa modalidade de recurso diz respeito somente ao preenchimento dos pressupostos intrínsecos ou extrínsecos da revista, não se referindo ao mérito da lide propriamente.

Assim sendo, o posicionamento adotado pela Turma em agravo de instrumento já é a segunda decisão, no curso do processo, acerca do cabimento do recurso de revista interposto pela parte. Se novo recurso fosse permitido nesta hipótese, estar-se-ia admitindo que esta Justiça examinasse por três vezes o cabimento do apelo cujo seguimento foi denegado no Tribunal Regional, o que inevitavelmente protelaria o término da demanda.

Por outro lado, considerando-se que os embargos à SDI têm por objetivo a uniformização da jurisprudência trabalhista – desde que preenchidos os requisitos de lei – pressupondo, desse modo, o exame de questões pertinentes ao mérito do feito, não é cabível o processamento de embargos interpostos contra decisão proferida em agravo de instrumento, que não trata de matérias dessa natureza.

Esse, portanto, o sentido do Enunciado nº 353/TST, que apresenta, como única exceção – no qual não se enquadra o presente apelo – o exame dos pressupostos extrínsecos do agravo ou da revista respectiva, tendo em vista a uniformização da jurisprudência acerca dessas questões.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao Agravo.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, negar provimento ao Agravo.

Brasília, 07 de maio de 2001. *Almir Pazzianotto Pinto*, Ministro Presidente do TST. *Rider Nogueira de Brito*, Relator.

EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA. PRESCRIÇÃO

EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA. PRESCRIÇÃO. ARGÜIÇÃO EM CONTESTAÇÃO. NÃO RENOVAÇÃO NAS CONTRA-RAZÕES AO RECURSO ORDINÁRIO.

A alegação de violação dos arts. 219, § 5º, do CPC e 162 e 166 do Código Civil, improcede, haja vista que, longe de violá-los, a Turma aplicou-os, isto sim, como razão de decidir, se se atentar para o conteúdo de sua fundamentação, eis que a decisão ora embargada nada mais fez do que expender interpretação razoável da norma infraconstitucional, nos exatos termos do Enunciado 221/TST. Via

JURISPRUDÊNCIA

de conseqüência, não se cogita, também, de afronta aos preceitos legais mencionados, tidos por violados.

Desta forma, o presente inconformismo fica adstrito à demonstração inequívoca de divergência jurisprudencial, o que, igualmente, não restou caracterizado, porquanto os modelos citados ao confronto não atendem os pressupostos do Enunciado 296/TST, tendo em vista que cuidam do tema de maneira genérica.

Recurso de Embargos não conhecido.

(Processo nº TST-ERR-403.519/97 – Ac. SBDI 1)

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos em Recurso de Revista nº TST-E-RR-403.519/97.0, em que é Embargante EDUARDO GUARDIA COELHO e Embargada BRADESCOR S.A. – CORRETORA DE SEGUROS.

A 4ª Turma desta Corte Superior, mediante acórdão de fls. 344/349, apreciando o Recurso de Revista interposto pela Reclamada, após rejeitar a preliminar de deserção levantada nas *Contra Razões*, não conheceu dos temas pertinentes às Comissões. Diferenças de integração, à Equiparação salarial, às Horas extras e às Férias. Conheceu, por divergência jurisprudencial, da Prescrição. Arguição em contestação, mas não renovação nas *Contra-razões* ao Recurso Ordinário interposto pelo Reclamante. Efeito devolutivo. No mérito, deu-lhe provimento para pronunciar a prescrição quinquenal das parcelas deferidas, tomando-se como marco a data do ajuizamento da reclamação.

Daquele *decisum*, o Reclamante, às fls. 351/356, manifesta Recurso de Embargos à SDI, com arrimo nos arts. 894, alínea *b*, da CLT e 342, do Regimento Interno do TST, intentando sua reforma.

Sustenta, em extensa argumentação, que o Tribunal deve enfrentar a prescrição, mesmo que a parte não a tenha renovado nas *Contra-razões*.

Aduz que seu Recurso atende as exigências contidas no art. 894, alínea *b*, da CLT; argui violação dos arts. 219, § 5º, do CPC e 162 e 166 do Código Civil, além de citar uma série de modelos ao confronto jurisprudencial.

Concluindo, pretende sejam conhecidos e providos seus Embargos para, reformando o julgado, não conhecer das *Razões patronais* também quanto à prescrição.

Os Embargos foram impugnados às fls. 359/360.

Sem a remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho, ante os termos do inciso II, art. 113, do Regimento Interno do Tribunal Superior do Trabalho

É o relatório.

VOTO CONHECIMENTO

Satisfeitos os pressupostos comuns de admissibilidade, examino os específicos do Recurso de Embargos.

JURISPRUDÊNCIA

PRESCRIÇÃO. ARGÜIÇÃO EM CONTESTAÇÃO, MAS NÃO RENOVAÇÃO NAS CONTRA-RAZÕES AO RECURSO ORDINÁRIO INTERPOSTO PELO RECLAMANTE. EFEITO DEVOLUTIVO

A 4ª Turma, às fls. 344/349, quando da apreciação do Recurso de Revista da Reclamada, após conhecer do tema em face da divergência de julgados, no mérito, dando-lhe provimento, fundamentou:

“A Junta julgou improcedentes os pedidos, não se manifestando, via de consequência, sobre a prescrição, oportunamente argüida na contestação.

O Reclamante recorreu ordinariamente e obteve êxito no TRT quanto aos pedidos formulados na exordial.

A Reclamada, em embargos declaratórios ao acórdão regional, postulou manifestação acerca da prescrição.

O Tribunal Regional entendeu que teria ocorrido a preclusão consumativa dos atos processuais, porquanto não renovada a prescrição em contra-razões.

Todavia, considerando que as contra-razões constituem faculdade, já que desnecessário o prequestionamento em sede ordinária e, por outro lado, que o apelo devolve ao TRT todas as questões trazidas ao debate nos limites da *litiscontestatio* (CPC, arts. 515, § 1º e 516), deve o Tribunal enfrentar a prescrição, ainda que a Parte não a tenha renovada em contra-razões ao apelo ordinário.

Cumprе ressaltar que, embora o Regional não tenha se pronunciado sobre a prescrição, os princípios da finalidade e utilidade processuais, assim como os da economia e celeridade, recomendam que esta Turma se pronuncie de imediato sobre a prescrição quinquenal pleiteada pela Reclamada, evitando a descida dos autos ao TRT para apenas reconhecer a prescrição argüida oportunamente.

Nessas condições, DOU PROVIMENTO ao recurso de revista para pronunciar a prescrição quinquenal das parcelas deferidas, tomando-se como marco a data do ajuizamento da reclamação” (fls. 348/349).

O Reclamante, pugnando pela reforma do *decisum*, sustenta serem três os tópicos fundamentais a serem apreciados:

Primeiro: que as Contra-razões são uma faculdade;

Segundo: que o apelo devolve ao TRT todas as questões nos limites da *litiscontestatio*; e,

Terceiro: que o Tribunal deve enfrentar o tema pertinente à prescrição, ainda que não invocada nas Contra-razões.

Portanto, no seu entender, se o acórdão embargado reconheceu que contra-razões são uma faculdade, abrem-se, necessariamente, duas vertentes: os efeitos de exercê-la ou não; e, se exercê-la, argüirá a prescrição no primeiro momento processual e superará a preclusão. No entanto, não exercendo tal faculdade, em nada influenciará na

JURISPRUDÊNCIA

apreciação do Recurso oferecido, mas, “*por haver optado por não exercer uma faculdade que a lei lhe garante, se tiver a ação julgada contra si, qualquer manifestação posterior estará preclusa*” (fl. 353).

Aduz, ainda, que é faculdade do Juízo, na hipótese de arguição da prescrição nas Contra-razões, determinar seja dado vista à parte contrária para que se pronuncie sobre tal alegação, saneando, desta forma, irregularidade processual e tornando pleno o contraditório.

Argumenta, outrossim, que o acórdão entende que o Tribunal deve adotar pronunciamento específico a respeito da prescrição, ainda que não levantada nas Contra-razões, o que, por si só, preenche as exigências contidas no art. 894, b, da CLT, tendo em vista que “*a prescrição envolvendo direitos de natureza patrimonial, impõe seja invocada pela parte a quem beneficia e só à solicitação da parte pode o Juiz decretá-la*” (fl. 354).

Argúi violação dos arts. 219, § 5º, do CPC e 162 e 166 do Código Civil, além de citar uma série de modelos ao confronto jurisprudencial.

O art. 515 do CPC preleciona que a apelação devolverá ao Tribunal o conhecimento da matéria impugnada; por sua vez, o § 1º dispõe que:

“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*” (sem grifos no original).

Foi o que ocorreu, pelo que se vislumbra dos fundamentos exarados pela Turma, quando firmou que a Junta julgou improcedentes os pedidos, não se manifestando, via de consequência, sobre a prescrição, oportunamente argüida na contestação.

Ocorre, ainda, que a Reclamada postulou manifestação a respeito da prescrição, quando da oposição dos Declaratórios ao acórdão regional e, julgando-os, o Regional entendeu que teria ocorrido a prescrição consumativa dos atos processuais, porquanto não renovada a prescrição em contra-razões.

Quanto às alegadas violações dos arts. 219, § 5º, do CPC e 162 e 166 do Código Civil, estas também improcedem, haja vista que, longe de violá-los, a Turma aplicou-os, isto sim, como razão de decidir, se se atentar para o conteúdo de sua fundamentação, eis que a decisão ora embargada nada mais fez do que expender interpretação razoável da norma infraconstitucional, nos exatos termos do Enunciado 221/TST. Via de consequência, não se cogita, também, de afronta aos preceitos legais mencionados, tidos por violados.

Desta forma, o presente inconformismo fica adstrito à demonstração inequívoca de divergência jurisprudencial, o que, igualmente, não restou caracterizado, porquanto os modelos citados ao confronto não atendem os pressupostos do Enunciado 296/TST, tendo em vista que cuidam do tema de maneira genérica, não ensejando o conhecimento dos Embargos.

Feitas as necessárias considerações, não conheço do Recurso de Embargos.

Isto posto,

JURISPRUDÊNCIA

Acordam os Ministros da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por maioria, não conhecer dos Embargos, vencido o Exmo. Ministro João Batista Brito Pereira.

Brasília, 19 de março de 2001. *Almir Pazzianotto Pinto*, Presidente. *Carlos Alberto Reis de Paula*, Relator.

ESTABILIDADE PROVISÓRIA. GESTANTE

ESTABILIDADE PROVISÓRIA À GESTANTE. FECHAMENTO DA EMPRESA. INDENIZAÇÃO CORRESPONDENTE AO PERÍODO ESTABILITÁRIO.

Embora não se considere arbitrária nem discriminatória a dispensa de empregada gestante na hipótese de fechamento da empresa, tem-se que lhe é devida a indenização correspondente ao período estabilitário, uma vez que o objetivo dessa estabilidade é assegurar a sua sobrevivência e a de seu filho, já que nessa condição será bastante difícil obter um novo emprego.

Recurso de Revista a que se nega provimento.

(Processo nº TST-RR-363.032/97 – Ac. 5ª Turma)

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº TST-RR-363.032/97.2, em que é Recorrente SOUZA CRUZ S.A. e Recorrida HELENA BEATRIZ NUNES DA SILVA.

Havendo sido designado redator deste acórdão, adoto o relatório do Relator originário, *verbis*:

“O Tribunal Regional do Trabalho da Quarta Região, a fls. 275/277, negou provimento ao Recurso Ordinário da reclamada, por entender que a reclamante era detentora de estabilidade gestante quando do fechamento de estabelecimento filial da empresa.

Inconformada, a reclamada interpõe Recurso de Revista, mediante o arazoado de fls. 279/281. Pretende ver reformada a decisão regional. Sustenta haver violação a dispositivo legal e transcreve paradigmas para configurar divergência jurisprudencial.

O Recurso foi admitido pelo despacho de fls. 283/284.

Não foram oferecidas contra-razões consoante certidão de fls. 286.

Desnecessária a remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho, de acordo com o art. 113 do Regimento Interno do TST.”

É o relatório, na forma regimental.

JURISPRUDÊNCIA

VOTO

Presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade relativos à tempestividade (fls. 278/279), à representação processual (fls. 22) e ao preparo (fls. 264/265).

CONHECIMENTO

ESTABILIDADE PROVISÓRIA GESTANTE – FECHAMENTO DA EMPRESA

O Tribunal Regional negou provimento ao Recurso Ordinário da Reclamada, mantendo a condenação ao pagamento de indenização correspondente ao período de garantia contra despedida arbitrária de que trata a letra *b*, do inciso II, do art. 10, do ADCT, da Constituição da República de 1988. Consignou que, segundo os termos da defesa, “a dispensa da reclamante decorreu do fechamento da fábrica da reclamada nesta cidade o que acarretou o desligamento de todos os empregados à mesma vinculados (...) houve (...) o fechamento de toda unidade fabril da reclamada nesta capital”. Concluiu que, não se tratando de extinção da empresa, foi arbitrária a despedida da obreira, porquanto deveria a recorrente tê-la transferido para outra unidade fabril, tendo em vista estar sob o manto da estabilidade provisória (fls. 275/276).

Interpõe Revista a Reclamada, às fls. 279/281, sustentando a ocorrência de violação de dispositivo legal e transcrevendo paradigmas para comprovar a divergência jurisprudencial.

O paradigma transcrito à fl. 280 configura conflito pretoriano específico, na medida em que defende tese no sentido de que a extinção do estabelecimento, com a supressão de suas atividades e despedimento de todos os empregados, exclui, em princípio, a presunção de intenção obstativa de estabilidade de um dos empregados. A hipótese fática é a mesma, eis que restou consignado no acórdão recorrido, que naquela capital houve o fechamento de toda unidade fabril da Reclamada.

CONHEÇO do Recurso de Revista por divergência jurisprudencial.

MÉRITO

ESTABILIDADE PROVISÓRIA

Razão não assiste à Recorrente. Com efeito, tratando-se de estabilidade à gestante, tem-se que essa garantia decorre da circunstância em que se encontra a empregada, pois sua finalidade é proteger a gestante e seu filho. Desse modo, havendo sido extinta a Empresa naquela capital, é óbvio que a demissão não decorreu por arbitrariedade ou discriminação, mas deve-se levar em consideração a finalidade da estabilidade à gestante, que é assegurar sua sobrevivência e a de seu filho, já que nessa condição será bastante difícil obter novo emprego. Deve, pois, ser mantida a condenação ao pagamento da indenização correspondente ao período estável. Caso se tratasse de estabilidade sindical ou do cipeiro, não havia que se falar em indenização, eis que os

JURISPRUDÊNCIA

beneficiados, nessas hipóteses, seriam os empregados da empresa, enquanto no caso da gestante são beneficiados a empregada e o bebê.

Em face do exposto, NEGO PROVIMENTO ao Recurso.

Isto posto,

Acordam os Ministros Quinta Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por maioria, conhecer do Recurso de Revista por divergência jurisprudencial, vencido o Exmo. Ministro João Batista Brito, Relator, e, no mérito, ainda por maioria, negar-lhe provimento, vencido o Exmo. Sr. Ministro Gelson de Azevedo. Redigirá o acórdão o Exmo. Ministro Rider Nogueira de Brito.

Brasília, 28 de março de 2001. *Rider Nogueira de Brito*, Presidente da 5ª Turma e Redator designado

EQUIPARAÇÃO SALARIAL. ATO ILEGAL

RECUSO ORDINÁRIO EM AÇÃO RESCISÓRIA. EQUIPARAÇÃO SALARIAL. ATO ILEGAL. ISONOMIA.

Decisão rescindenda em que foi deferida aos Reclamantes equiparação salarial, consignando-se que a Reclamada, empresa pública, descumprira normas de seu Regulamento Interno. Ação rescisória julgada procedente com fundamento em violação do art. 37 da Constituição Federal, uma vez que desrespeitado o princípio da legalidade. Impossibilidade de pleitear tratamento isonômico com base em ato ilegal.

Recurso ordinário a que se nega provimento.

(Processo nº TST-ROAR-689.946/00 – Ac. SBDI 2)

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso Ordinário em Ação Rescisória nº TST-ROAR-689.946/2000.0, em que são Recorrentes JOÃO COSTA DE MENEZES e OUTROS e Recorrida EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS – DIRETORIA REGIONAL DE PERNAMBUCO.

A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – Diretoria Regional de Pernambuco ajuizou ação rescisória, com fulcro no art. 485, V, do CPC, perante João Costa de Menezes e outros, com vistas a desconstituir a sentença proferida nos autos da Reclamação Trabalhista nº 2.080/97, que tramitou perante a Décima Primeira Junta de Conciliação e Julgamento de Recife (PE).

A Autora argumentou que a conclusão da sentença rescindenda, no sentido de conceder aos Reclamantes doze referências salariais e dar-lhes tratamento isonômico em face do paradigma indicado na petição inicial, havia importado em afronta aos arts. 461, §§ 1º e 2º, da CLT, 5º, II, e 37 da Constituição Federal.

JURISPRUDÊNCIA

O Tribunal Regional do Trabalho da Sexta Região, mediante o acórdão de fls. 171/173, julgou procedente a ação rescisória, a fim de, desconstituindo a sentença objeto do pedido rescisório, julgar improcedente a reclamação trabalhista.

Os Réus interpõem recurso ordinário, mediante as razões de fls. 177/190, insistindo em que a afronta ao art. 5º, II, da Constituição Federal não havia sido prequestionada e afirmando que não há falar em violação de seu art. 37, sob o argumento de ser incabível a alegação de nulidade do ato praticado pela Recorrida por se tratar de ato de gestão e não de ato meramente administrativo. Refutam, também, a infringência ao art. 461 da CLT, alegando que “o quadro de carreira apenas afasta a equiparação quando a empresa efetua as promoções obedecendo os critérios de antiguidade e merecimento, logo se não o faz a equiparação pode ser pleiteada” (fls. 186). Trazem arestos para confronto de teses.

Recebido o recurso (fls. 191), foram oferecidas contra-razões a fls. 195/201.

A representante do Ministério Público do Trabalho, em parecer de fls. 204/205, opinou pelo conhecimento e não provimento do recurso.

É o relatório.

VOTO CONHECIMENTO

Atendidos os pressupostos de admissibilidade do recurso ordinário, dele conhecido.

MÉRITO

A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – Diretoria Regional de Pernambuco ajuizou ação rescisória, pretendendo desconstituição da sentença proferida nos autos da Reclamação Trabalhista nº 2.080/97, mediante a qual foram concedidas aos Reclamantes doze referências salariais, de modo a lhes assegurar tratamento isonômico em face do paradigma indicado na petição inicial. Indicou a Autora afronta aos arts. 461, §§ 1º e 2º, da CLT e 5º, II, e 37 da Constituição Federal.

O Tribunal Regional julgou procedente a ação rescisória, consignando a seguinte fundamentação:

“De fato, na condição de empresa pública federal encontra-se a recorrida submetida aos princípios da legalidade, impessoalidade, publicidade e moralidade a que se refere o *caput* do art. 37 da Constituição Federal. Por essa razão, inobservadas as prescrições legais no que se refere ao ato que culminou com a promoção do paradigma, passível é ele de nulidade, respondendo o administrador pelo ato irregularmente praticado. A irregularidade, no entanto, não gera direito ao pedido de tratamento isonômico. O ato irregular é que deve ser corrigido, adequando-se à norma e, conseqüentemente, corrigindo-se a distorção gerada. Não pode haver isonomia em face de ato ilegal” (fls. 172).

JURISPRUDÊNCIA

Nas razões do recurso ordinário, os Réus alegam que a matéria tratada no inc. II do art. 5º da Constituição Federal não foi prequestionada pela decisão rescindenda e que não há falar em afronta aos arts. 37 da Constituição Federal e 461 da CLT. Trazem aresto para confronto de teses, procurando demonstrar a tese de que, havendo preterição, relativamente às promoções previstas em regulamento interno do empregador, deve haver extensão do benefício aos empregados preteridos. Reportam-se, também, ao teor do art. 173 da Constituição Federal.

Consoante se depreende da leitura da decisão rescindenda (fls. 40), a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – Diretoria Regional de Pernambuco, em agosto de 1992, concedeu referências ao paradigma José Rodrigues Ataíde, empregado ocupante de gratificação de função, o que importou em elevação de sua remuneração. Concluiu-se, então, que tal medida importara em violação de norma interna da empresa, na qual estavam previstos critérios de promoções anuais alternadas, razão por que eram devidas aos Reclamantes as mesmas vantagens concedidas ao paradigma.

A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, empresa pública, nos termos da definição contida no Decreto-Lei nº 200/67, constitui entidade dotada de personalidade jurídica de direito privado, com patrimônio próprio e capital exclusivo da União, criada por lei para a exploração de atividade econômica que o governo seja levado a exercer por força de contingência administrativa. A instituição de uma empresa pública é, portanto, ato de direito administrativo e não de direito privado.

O fato de a empresa pública ser pessoa jurídica de direito privado não a exime da obrigação de subsumir-se aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, uma vez que há expressa previsão nesse sentido no *caput* do art. 37 da Constituição Federal, onde se encontram as disposições gerais relativas à administração pública direta e indireta dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

A legalidade, como princípio da administração pública, quer significar que o administrador deve pautar toda sua atividade funcional por aquilo determinado na lei, só lhe sendo permitido fazer o que nela estiver autorizado. Situação diferente é a do administrador particular, que pode fazer tudo o que não é proibido pela lei.

Consta na decisão rescindenda que a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, ao promover o paradigma, afastou-se da previsão contida em suas normas internas, criando, inclusive, situação de “discriminação ilegal, já que as normas internas incorporadas aos contratos de trabalho dos empregados foram desprezadas para benefício de alguns em detrimento dos demais” (fls. 40).

Ora, diante desse registro, não se pode considerar que o Tribunal Regional, ao julgar procedente a ação rescisória, tenha incorrido em contrariedade ao Enunciado nº 298 do TST, porque não prequestionada a matéria relativa ao art. 37 da Constituição Federal. Se ficou consignada no julgado rescindendo a violação de norma interna da Recorrida, empresa pública, e a ilegalidade de seu procedimento no que tange aos critérios de promoção, perfeitamente plausível a conclusão de vulneração do art. 37 da Constituição Federal.

JURISPRUDÊNCIA

A alegação de ausência de prequestionamento do art. 5º, II, da Constituição Federal é impertinente, pois a procedência da ação rescisória não se deu com fundamento em sua vulneração.

Igualmente imprópria se mostra a assertiva de que não houve violação do art. 461 da CLT, pois na decisão regional não se chegou a tratar dos requisitos ensejadores da equiparação salarial, mas sim da impossibilidade de se reivindicá-la com base em ato ilegal da administração pública.

Irretocável, portanto, se mostra o entendimento do Tribunal Regional de que, no âmbito da administração pública, não pode haver isonomia em face de ato ilegal, pois, do contrário, estar-se-ia não só a permitir a ampliação dos efeitos do referido ato, como também a admitir que a ilegalidade viesse a constituir causa de pedir em juízo, em evidente afronta aos ditames do art. 37, *caput*, da Constituição Federal.

Ante o 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, 20 de março de 2001. *Ronaldo José Lopes Leal*, Ministro no exercício eventual da Presidência. *Gelson de Azevedo*, Relator.

HORAS EXTRAS. ART. 62, II, CLT MULTA. EXCLUSÃO

HORAS EXTRAS – ART. 62, II, DA CLT.

Superado o óbice do Enunciado 126 do TST imposto pela decisão embargada, cabe perquirir se o Recurso de Revista merecia conhecimento por demonstração de ofensa ao art. 62, II, da CLT”; caso em que o não conhecimento da revista, vulnera o art. 896, “c”, da CLT.

Também os arestos trazidos no Recurso de Revista devem ser examinados em sede de Embargos à SDI, uma vez afastado o óbice do Enunciado 126 do TST, único fundamento para o não-conhecimento da revista. Seria inócua deixar de examinar, desde logo, a jurisprudência trazida para o confronto de teses, a fim de se verificar ter havido ofensa ao art. 896, “a”, da CLT, acaso algum dos arestos se demonstre específico, nos mesmos moldes em que examinou possível violação à alínea “c” do art. 896 da CLT. Não se trata de aplicação da Orientação Jurisprudencial nº 37, pois a Turma de origem, impondo como fundamento único para o não conhecimento da Revista o óbice do Enunciado 126 do TST, não examinou os arestos colacionados.

Não demonstrada ofensa às alíneas c e a do art. 896 da CLT, os Embargos não merecem conhecimento.

JURISPRUDÊNCIA

MULTA – EXCLUSÃO – ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.

Constatando-se que os Embargos de Declaração opostos pela reclamada perante a Turma julgadora eram necessários, visto que existente a omissão, tanto que houve exame da matéria, conclui-se que da aplicação da multa imposta decorreu a violação ao art. 538, § único, do CPC.

Recurso de Embargos conhecido e a que se dá provimento nestes aspectos.

(Processo nº TST-ERR-457.340/98 – Ac. SBDI 1)

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos em Recurso de Revista nº TST-E-RR-457.340/98.0, em que é Embargante CASAS BURI S.A. – COMÉRCIO E INDÚSTRIA e Embargado EDVALDO PINTO DA SILVA.

A Quarta Turma do TST, mediante acórdão de fls. 782/791, conheceu e deu provimento ao Recurso de Revista da reclamada, para afastar da condenação os honorários advocatícios, determinar que a correção monetária seja aplicada somente a partir do sexto dia útil do mês subsequente ao da prestação do serviço e, declarando a competência da Justiça do Trabalho para apreciar e julgar o feito, autorizar a retenção dos descontos previdenciários de acordo com o Provimento nº 02 da Corregedoria-Geral da Justiça do Trabalho e os descontos de imposto de renda na fonte, na forma da lei. Não conheceu do Recurso no que diz respeito aos seguintes temas: unicidade contratual, aviso prévio de 105 dias, comissões sobre cobranças e lucro bruto, ajuda de custo, abonos salariais, descontos de cheques, indenização por tempo de serviço, horas extras – cargo de confiança, jornada de trabalho fixada, aplicação do Enunciado nº 340 do TST, julgamento *ultra petita* – férias e multa convencional.

Os Embargos de Declaração opostos a fls. 795/802 foram rejeitados (fls. 837/839).

Inconformada, a reclamada interpõe Recurso de Embargos, suscitando a preliminar de nulidade por negativa de prestação jurisdicional. Sustenta que o enquadramento do reclamante no art. 62, inciso II, da CLT prescindiria do revolvimento do conjunto fático-probatório, visto que esse já se encontrava delineado no acórdão regional. Aduz que provocou a Turma julgadora a se manifestar sobre o fato de a subordinação jurídica ser pressuposto da condição de empregado. Isso porque, da conclusão do Regional, infere-se que o art. 62, II, da CLT apenas seria aplicável se inexistente qualquer tipo de subordinação. Aponta como violados os artigos 5º, incisos XXXV, LIV, LV, 93, IX, da Constituição da República, 832 da CLT, 535 e 458 do CPC e transcreve arestos (fls. 844/847). No mérito, diz ter-se ofendido o art. 896 da CLT, pois seu Recurso de Revista merecia ser conhecido quanto aos temas horas extras (gerente bancário), horas extras (Enunciado nº 340 do TST) e ajuda de custo. Por fim, aponta violação ao art. 538, parágrafo único, do CPC, pois seus Embargos de Declaração não se revestiam de caráter protelatório.

Foi oferecida impugnação a fls. 870/872.

JURISPRUDÊNCIA

Desnecessária a remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho, de acordo com o art. 113 do Regimento Interno do TST.

É o relatório.

VOTO

Os Embargos estão tempestivos, têm representação regular (fls. 220 e 804), e a multa foi paga (fls. 858).

CONHECIMENTO

PRELIMINAR DE NULIDADE – NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL

A reclamada suscita a nulidade do acórdão que examinou os Embargos de Declaração (fls. 837/839), uma vez que provocou o Órgão Julgador a se pronunciar a respeito das omissões ocorridas no que diz respeito ao tema cargo de confiança, e o Regional permaneceu omisso. Aponta como violados os artigos 5º, incisos XXXV, LIV, LV, 93, IX, da Constituição da República, 535, 458 do CPC e transcreve arestos (fls. 844/847). Argumenta que suscitou junto a Turma julgadora o fato de a subordinação jurídica ser pressuposto da condição de empregado. Isso porque, da conclusão do Regional, infere-se que o art. 62, inciso II, da CLT apenas seria aplicável se inexistente qualquer tipo de subordinação.

A decisão de fls. 838 está assim fundamentada, *in verbis*:

“No que tange ao cargo de confiança, o Regional de origem, com arrimo na prova coligida para os autos, afirmou que o Reclamante não estava enquadrado no art. 62, II, da CLT, uma vez que não possuía qualquer encargo de mando e gestão, nem desfrutava de padrão salarial mais elevado na Empresa e, enquanto ocupasse o cargo de gerente de filial, não tinha nenhuma autonomia. Assim, lançadas tais premissas fáticas, não havia como proceder a revisão da matéria, em face do óbice do Enunciado nº 126 do TST, como decidiu o acórdão embargado” (fls. 838).

Como se verifica, houve pronunciamento a respeito do tema. Logo, a prestação jurisdicional ocorreu de forma completa, restando incólumes os supracitados dispositivos de lei.

NÃO CONHEÇO, pela preliminar.

VIOLAÇÃO AO ART. 896 DA CLT DAS HORAS EXTRAS – ART. 62, INCISO II, DA CLT

Consiga o acórdão recorrido, *in verbis*:

JURISPRUDÊNCIA

“Para concluir de modo contrário ao entendimento adotado pelo Regional, de que o Reclamante não se enquadrava na norma do art. 62, II, da CLT, porque não possuía amplos poderes de mando e gestão, teríamos que rever fatos e provas. No entanto, o *Enunciado nº 126 do TST* veda o cabimento de recurso de natureza extraordinária, quando a pretensão deduzida envolver tema fático-probatório” (fls. 787).

Argumenta a embargante que, ao contrário do que decidiu a Quarta Turma, o *Enunciado 126 do TST* não constitui óbice ao conhecimento do Recurso de Revista no particular, visto que o conjunto fático-probatório já se encontra delineado pelo Regional. Aduz que, nas razões do Recurso de Revista, postulou, apenas, novo enfoque jurídico a fatos incontroversos. Por fim, sustenta que seu Recurso de Revista merece ser conhecido por ofensa ao art. 62, inciso II, da CLT, daí entender violado o art. 896 da CLT (fls. 847/851).

Com efeito, vale transcrever parte da decisão proferida pelo Regional, *in verbis*

“Preposto: ‘que os preços das mercadorias e os descontos concedidos aos clientes são fixados pela matriz: que atualmente o gerente de filial não pode admitir ou demitir empregados sem autorização da matriz (...) que os aumentos salariais, promoções e transferências de empregados são efetuadas com autorização da matriz (...) havia um regulamento para aprovação de créditos emitidos pela matriz’ (fl. 319).

Primeira testemunha do reclamante: ‘o reclamante era coordenador da loja (...) de vez em quando ganhava salário superior ao do recte; que outros dois empregados: Sérgio José dos Santos e Lídia T. Suzuki também recebiam salários superiores ao do recte., de vez em quando (...) era a matriz quem admitia e demitia os empregados da filial (fls. 319/320).

Testemunha da reclamada: ‘mensalmente ou as vezes um pouco mais que um mês, passava na loja o gerente regional ou fiscal da recda’”. Grifos nossos (fls. 740/741).

O Regional, em sua conclusão, consignou expressamente, *in verbis*:

“O fato, portanto, de não estar sujeito a controle rígido de horário é irrelevante” (grifos nossos) (fls. 742).

Defende a reclamada que o fato de o reclamante não ter controle (rígido) de horário, seria suficiente para enquadrá-lo na exceção do art. 62, II, da CLT.

Cumpra esclarecer, então, que apesar de o acórdão regional concluir serem devidas as horas extras, ao excluir o reclamante da exceção contida no art. 62, II, da CLT, a hipótese em exame não atrai o óbice do *Enunciado 126 do TST*. Os elementos fáticos sobre os quais o Tribunal Regional se respaldou para proferir sua decisão encontram-se todos lançados no acórdão regional, inclusive com transcrição dos depoimentos do preposto e de testemunha do reclamante. Assim, não se trata, aqui, de revolver o conjunto probatório dos autos, mas antes, amoldar os fatos narrados no *decisum*

combatido ao adequado enquadramento jurídico, acaso alcance o Recurso de Revista o conhecimento.

Esta tese encontra respaldo em decisões desta Corte, dentre as quais, o acórdão de lavra do Exmo. Sr. Ministro Marco Aurélio, bastante ilustrativo à hipótese, cujos fundamentos encontra-se assim sintetizados na ementa, *in verbis*:

“Relação de emprego – Atendidos os pressupostos legais – art. 3º da CLT, impõe-se o provimento do recurso de revista interposto, reconhecendo-se o vínculo empregatício, valendo salientar que ao TST cabe perquirir o acerto ou o desacerto do enquadramento jurídico dado pelo regional a controvérsia, partindo, para tanto, dos próprios fatos lançados no acórdão prolatado. Tal procedimento discrepa do reexame de fatos e prova tornando impertinente o verbebo da súmula 126 do TST” (RR-1.230/81, ac. 1.978/82, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 06.08.82)

Apesar de o modelo jurisprudencial referir-se a vínculo de emprego, sua conclusão é ilustrativa à hipótese.

No presente caso, a decisão regional tem conclusão segundo a qual apesar de haver certo controle de horário do reclamante, tal peculiaridade não excluiria o reclamante da exceção contida no art. 62, II, da CLT.

Contra essa conclusão é que Recorreu de Revista a reclamada. Pretendeu demonstrar que, ante os fatos narrados no acórdão regional, acrescidos à constatação de que o reclamante não tinha controle rígido de horário, o reclamante exerce função de gerência de que trata o art. 62, II, da CLT, segunda a tese da reclamada. Dessa sorte, não teria direito a horas extras deferidas pelo Regional.

Vê-se, portanto, não ser o caso do Enunciado 126 do TST.

Superado o óbice do Enunciado 126 do TST, cabe perquirir se o Recurso de Revista merecia conhecimento por demonstração de ofensa ao art. 62, II, da CLT”, caso em que, consoante defende o Embargante, o acórdão embargado, ao não conhecer da revista, vulnera o art. 896, c, da CLT.

Contudo, não vislumbro qualquer ofensa ao citado dispositivo. Conforme se extrai do acórdão regional (transcrições supra), o reclamante não tinha padrão salarial mais elevado, não possuía plenos poderes de mando, visto que dependia, no exercício de sua função, de autorização da matriz, seja para admitir ou demitir empregados, conceder aumentos, promoções e proceder a transferência de empregados.

Não configurada a ofensa ao art. 62, II, da CLT, resta ileso o art. 896, b, da CLT.

Afastado o óbice do Enunciado 126 do TST, restam sem exame os arestos trazidos à colação no Recurso de Revista. Nos termos do art. 3º, inciso III, alínea a, da Lei nº 7.701/88, é da competência da SDI, julgar em última instância, os Embargos interpostos contra decisão que violar literal dispositivo legal. Sendo assim, em que pese tratar-se de embargos contra decisão em que Turma não conhece da revista com suporte no Enunciado 126 da Corte (matéria fática), seria inócua deixar de examinar, desde logo, a jurisprudência trazida para o confronto de teses, a fim de ser verificado ter havido

JURISPRUDÊNCIA

ofensa ao art. 896, *a*, da CLT, acaso algum dos arestos se demonstre específico, nos mesmos moldes em que examinou possível violação à alínea *c* do art. 896 da CLT. Consta-se que a Turma de origem não examinou os arestos colacionados, não se tratando, portanto, de aplicação da Orientação Jurisprudencial nº 37, que prescreve:

“EMBARGOS. VIOLAÇÃO DO ART. 896 DA CLT. NÃO OFENDE O ART. 896, DA CLT, DECISÃO DE TURMA QUE, EXAMINANDO PREMISSAS CONCRETAS DE ESPECIFICIDADE DA DIVERGÊNCIA COLACIONADA NO APELO REVISIONAL, CONCLUI PELO CONHECIMENTO OU DESCONHECIMENTO DO RECURSO.”

No presente caso, o único fundamento para o não conhecimento do Recurso de Revista foi o óbice do Enunciado 126 do TST, restando sem exame os arestos trazidos na revista. Portanto, é possível o exame daqueles modelos em sede de Embargos à SDI, a fim de se verificar se houve ofensa ao art. 896, *a*, da CLT (lei federal), consoante os termos do art. 3º, inciso III, alínea *a*, da Lei nº 7.701/88, acaso algum dos modelos se mostre específico e viabilize o conhecimento da revista. Passo ao exame.

São três os arestos trazidos em Recurso de Revista, todos à fl. 774. O primeiro não se mostra divergente na medida em que consigna estar caracterizado o cargo de confiança de que trata o art. 62, II, da CLT quando presentes poderes de mando ou gestão. O aresto mostra-se não só genérico como também não afasta a premissa sobre qual se baseou o Regional de que o reclamante, na execução de suas funções, dependia de autorização da matriz. O segundo aresto consigna estar caracterizado o cargo de confiança quando houver alto grau de confiabilidade. Também o modelo não se mostra divergente ante o aspecto fático já salientado de que o reclamante dependia de autorização da matriz para o exercício de suas funções, acrescentando-se que periodicamente a filial era supervisionada por gerentes da matriz ou fiscal da reclamada. O último aresto refere-se a hipótese em que o empregado é investido de mandato e exerce poderes de mando e gestão na condição de verdadeiro substituto do empregador, não sendo o caso dos autos. Incidência do Enunciado 296 do TST.

Não verifico ofensa ao art. 896, *a*, da CLT.

NÃO CONHEÇO.

DAS HORAS EXTRAS – ENUNCIADO Nº 340 DO TST

A Turma de origem não conheceu do Recurso de Revista assim restando consignado no acórdão embargado, *in verbis*:

“O Regional limitou-se a não reconhecer que o Reclamante auferia salário à base de comissões. Logo, não há como estabelecer contrariedade ao Enunciado nº 340 do TST e divergência com os arestos colacionados, os quais defendem a tese de que o empregado remunerado apenas por comissões tem direito de receber somente apenas adicional sobre as horas extras trabalhadas. Assim, o recurso encontra óbice nos Enunciados nºs 297 e 296 do TST.

NÃO CONHEÇO” (fls. 787/788).

JURISPRUDÊNCIA

Argumenta a reclamada com a contrariedade ao Enunciado 340 do TST, sustentando a questão controvertida não se refere ao recebimento de salário apenas por comissão, mas ao fundamento do Regional que, apesar de reconhecer ser o reclamante comissionista, entendeu que uma vez que a Constituição da República não limitou a percepção de horas extras ao adicional, não poderia o Enunciado 340 do TST fazê-lo.

De fato, o acórdão regional, no trecho em que se discute a respeito de abonos salariais, assinala ser o reclamante comissionista, conforme trecho a seguir transcrito:

“Em se tratando de comissionista, valendo lembrar que a ré não se insurge contra a inaplicabilidade de leis de política salarial em face desta condição, igualmente não tem razão quanto ao pedido de limitação à data-base subsequente” (fls. 734).

Posteriormente, em sede de Embargos de Declaração, ao esclarecer a respeito da aplicabilidade do Enunciado 340 do TST, assevera:

“Apenas a título de esclarecimento, inaplicável o Enunciado 340 do TST, na medida em que a atual Carta Magna estendeu a todos o direito a horas extras, não excepcionado, em momento algum, *os que recebem por comissão*” (fls. 757 – grifos nossos).

Percebe-se que a decisão regional, dirigida ao caso concreto, refere-se a reclamante que recebe por comissão apenas, e sua conclusão de ser inaplicável o Enunciado 340 do TST ante a nova ordem constitucional contraria o verbete sumular, que assim orienta, *in verbis*:

“Comissionista. Horas extras – Revisão do Enunciado nº 56. O empregado, sujeito a controle de horário, remunerado à base de comissões, tem direito ao adicional de, no mínimo 50% (cinquenta por cento) pelo trabalho em horas extras, calculado sobre o valor das comissões a elas referentes “

O Recurso de Revista merecia, portanto, conhecimento, ante a constatação de contrariedade o Enunciado 340 do TST.

CONHEÇO dos Embargos.

DA AJUDA DE CUSTO

Consignou a decisão proferida pelo Regional, *in verbis*:

“O objetivo do legislador, ao estabelecer um percentual a respeito da ajuda de custo, na forma do artigo 457, parágrafo 2º da Consolidação das Leis do Trabalho, foi o de evitar a utilização da rubrica com a finalidade de desvirtuar a parcela salarial. Assim, não demonstrado que a ajuda de custo concedida não guardava relação direta com o salário recebido pelo reclamante e, portanto, restando caracterizado que (pouco importa se correspondente a menos de 50%) era utilizada exatamente com aquela finalidade, correta a r. sentença “ (fls. 733).

Asseverou a Turma desta Corte, *in verbis*:

JURISPRUDÊNCIA

“Quanto ao tema da ajuda de custo, a revista também conduziu matéria fática, conforme reconhecido na decisão embargada, já que o Regional sustentou que a concessão da vantagem, como ajuda de custo teve o intuito de desvirtuar o salário. Destarte, se a parcela não possuía realmente a natureza jurídica daquela ajuda de custo prevista no art. 457 da CLT, em nada alteraria a conclusão do julgado o fato de o seu percentual representar menos de 50% do salário” (fls. 838).

O Recurso de Revista não foi conhecido por veicular matéria cujo exame demandaria o revolvimento do conjunto probatório, óbice que, segundo os termos do acórdão embargado, resta inafastável. Uma vez consignado no acórdão regional que a parcela paga sob a rubrica de “ajuda de custo” teve por finalidade o desvirtuamento de sua natureza salarial, de sorte que não se cogitava, na espécie, da ajuda de custo de que dispõe o art. 457 da CLT. Assim, a pretensão recursal da reclamada esbarra na impossibilidade de se rever os autos a fim de se dar à referida parcela outro enquadramento jurídico.

NÃO CONHEÇO.

DA EXCLUSÃO DA MULTA – ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC

Ao contrário de que entendeu o Colegiado desta Corte, os Embargos de Declaração não possuíam natureza protelatória, tanto é assim que, ao julgá-los, a Turma acrescentou fundamentos no tocante à aplicabilidade do Enunciado 340 do TST e à ajuda de custo (fls. 837/839).

CONHEÇO do Recurso de Revista por violação ao art. 538, parágrafo único, do CPC.

MÉRITO

DAS HORAS EXTRAS – ENUNCIADO Nº 340 DO TST

Conhecidos os Embargos ante a constatação que a decisão regional contraria o Enunciado 340 do TST, e considerando-se o art. 260 do Regimento Interno do TST, decorre logicamente o provimento dos Embargos para se adaptar a condenação à orientação contida na referida súmula.

Assim, DOU PROVIMENTO aos Embargos para limitar a condenação das horas extras ao pagamento do adicional legal.

DA EXCLUSÃO DA MULTA – ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC

A Turma, além de rejeitar os Embargos de Declaração aplicou à reclamada a multa prevista na norma processual em referência, porque os considerou meramente protelatórios.

Argumenta que tal penalidade foi injusta, sob o argumento de que houve pronunciamento no sentido de acrescer à fundamentação algumas observações tais como a respeito da aplicabilidade do Enunciado nº 340 do TST e do art. 457, § 2º, da CLT.

Assim, constatando-se que os Embargos de Declaração opostos pela reclamada perante a Turma julgadora eram necessários, visto que existente a omissão, tanto que houve exame da matéria, conclui-se que a aplicação da multa imposta importou na violação ao art. 538, parágrafo único, do CPC.

DOU PROVIMENTO ao Recurso no particular, para excluir da condenação a multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, pois ausentes os requisitos elencados no art. 538, parágrafo único, do CPC.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, não conhecer do Recurso de Embargos quanto à “Preliminar de nulidade” e ao tema “Ajuda de Custo”, mas dele conhecer no que diz respeito aos temas “Horas extras – aplicabilidade do Enunciado 340 do TST” e “Exclusão da Multa”, por violação aos arts. 896 da CLT e 538, parágrafo único, do CPC, respectivamente, e, no mérito, dar-lhe provimento, para limitar a condenação das horas extras ao pagamento do adicional legal e dela excluir a multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa.

Brasília, 25 de junho de 2001. *Francisco Fausto Paula de Medeiros*, Vice-Presidente no exercício da Presidência. *João Batista Brito Pereira*, Relator.

HORAS *IN ITINERE*. ACORDO COLETIVO DE TRABALHO

HORAS “IN ITINERE”. PREVISÃO EM ACORDO COLETIVO DE TRABALHO.

1. Válido acordo coletivo de trabalho que contempla o pagamento de uma hora in itinere quando, na realidade, o tempo despendido pela Reclamante para chegar ao local de trabalho era superior ao acordado.

2. Prevalece na exegese de acordo coletivo de trabalho o princípio do conglomeramento, por força do qual não se interpretam as suas cláusulas de forma atomista e insulada, mas em seu conjunto. Firmado pelo sindicato da categoria profissional, presume-se que haja vantagem global e geral para a categoria, o que não se apura da consideração particular de uma única norma coletiva. Convicção que se robustece se se tiver presente que a Constituição da República não apenas atribuiu ao sindicato a “defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria” (art. 8º, III), como também permitiu expressamente a flexibilização da jornada de labor (art. 7º, inc. XIII).

3. Recurso provido quanto a este aspecto.

(Processo nº TST-RR-375.587/97 – Ac. 1ª Turma)

JURISPRUDÊNCIA

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº TST-RR-375.587/97.0, em que é Recorrente SERCOL – SERVIÇOS E ADMINISTRAÇÃO S.C. LTDA e Recorrida MARIA DE LOURDES DOS SANTOS.

Irresignando-se com o v. acórdão proferido pelo Egrégio Décimo Quinto Regional (fls. 110/111), interpõe recurso de revista a Reclamada (fls. 114/121).

O Egr. Tribunal *a quo*, ao julgar o recurso ordinário interposto pela Reclamada, assim se posicionou: deu-lhe provimento parcial para restringir a condenação das horas extras ao pagamento apenas do adicional respectivo. Manteve, outrossim, a condenação ao pagamento das horas *in itinere*.

Insiste agora a Recorrente no acolhimento do recurso de revista no que tange aos seguintes temas: “horas *in itinere*” – previsão em acordo coletivo de trabalho e horas extras – trabalho por produção.

Admitido o recurso (fl. 125), não foram apresentadas contra-razões.

Não houve audiência da Procuradoria-Geral do Trabalho, na forma da Lei Complementar nº 75/93 (art. 83) e do RITST (art. 113).

É o relatório.

CONHECIMENTO

Satisfeitos os pressupostos comuns de admissibilidade, examino os específicos do recurso de revista.

HORAS *IN ITINERE*. PREVISÃO EM ACORDO COLETIVO DE TRABALHO

Sob o argumento de que as cláusulas de instrumento normativo não podem restringir direitos mínimos dos trabalhadores garantidos pela CLT, o Eg. Regional determinou o pagamento das horas *in itinere* excedentes do pactuado, sustentando que a Reclamada não comprovou o consumo de menos de uma hora de percurso pela Reclamante.

Em seu recurso de revista, a Reclamada consigna que o acordo coletivo que estipula o pagamento máximo de 1:00 hora *in itinere* deve ser observado, tendo em vista a constitucionalidade da referida prefixação e o atendimento ao princípio da flexibilização de direitos. Indica afronta ao artigo 7º, inciso XXVI, da Constituição Federal e colaciona arestos para o confronto às fls. 116/119.

O primeiro julgado (fl. 116) diverge do v. acórdão regional, na medida em que considera válida a prefixação dos valores referentes às horas *in itinere* por meio de acordo entre a empresa e a categoria dos trabalhadores.

Ante o exposto, conheço do recurso, por divergência jurisprudencial.

JURISPRUDÊNCIA

HORAS EXTRAS. SALÁRIO POR PRODUÇÃO

O Colegiado *a quo* entendeu que o trabalhador que recebe salário por produção tem seu horário de trabalho delimitado pelo artigo 7º, inciso XIII, da Constituição Federal, fazendo jus às horas extras. Contudo, reconheceu que, no presente caso, as horas laboradas foram quitadas, razão pela qual considerou como devidos apenas o adicional incidente.

A Reclamada pugna pela reforma do julgado, trazendo julgados para o confronto de teses (fls. 119/121).

O segundo aresto apresentado diverge do v. acórdão regional, por considerar a inexistência de direito às horas extras ou ao respectivo adicional quando se tratar de salário produção.

Destarte, conheço do recurso, por divergência jurisprudencial.

MÉRITO

HORAS *IN ITINERE*. PREVISÃO DO PERÍODO EM CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO

O acordo coletivo de trabalho consiste em fonte formal do Direito do Trabalho, com força obrigatória no âmbito da empresa que o firmou, para reger os contratos individuais de trabalho dos empregados representados pela entidade sindical.

Da leitura do v. acórdão, depreende-se a existência de cláusula em acordo coletivo de trabalho que previa o pagamento de uma hora *in itinere*, quando na realidade o tempo despendido pela Reclamante, para chegar ao local de trabalho, era superior ao acordado.

O entendimento jurisprudencial da Seção Especializada em Dissídios Individuais (subseção I) caminha firme no sentido da prevalência do acordo coletivo de trabalho, celebrado por entidade sindical representativa da categoria dos trabalhadores, tendo como base a livre estipulação das partes, desde que respeitados os princípios de proteção ao trabalho.

No presente caso, a aparente inexistência de benefício aos empregados que prestam horas *in itinere* superiores a uma hora diária não pode ser considerada isoladamente.

Ressalte-se que na exegese de acordo coletivo de trabalho prevalece o princípio do conglobamento, qual seja, do confronto global, por força do qual não se interpretam as suas cláusulas de forma atomista e insulada, mas em seu conjunto.

Ademais, a participação do sindicato gera a presunção de que haja vantagem global e geral para a categoria, o que não se apura da consideração particular de uma única norma coletiva, isso porque, para obter certas vantagens econômicas, a entidade sindical transige em relação a outras cláusulas.

JURISPRUDÊNCIA

Tal convicção se robustece se se tiver presente que a Constituição da República não apenas atribui ao sindicato a “defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria” (art. 8º, III), como também permitiu expressamente a flexibilização da jornada de labor (art. 7º, inc. XIII).

Da exposição resulta a conclusão no sentido da validade do acordo coletivo de trabalho que prevê o pagamento de uma hora *in itinere*.

Ademais, a força da convenção coletiva de trabalho não advém de lei ordinária. Sua eficácia surge clara, inquestionável e plena na Constituição Federal, que dispõe, em seu art. 7º, inciso XXVI, acerca da segurança dos trabalhadores ao “reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho”. Daí porque, formulada a convenção, somente não será respeitada naquilo que contrariar proteção concedida ao trabalhador contemplada em disposição legal.

Ora, o direito à percepção de horas *in itinere* decorre de construção jurisprudencial cristalizada na Súmula 90 do TST. Não decorre, pois, de direito garantido em lei, o que implica a impossibilidade de desconstituir-se o pacto celebrado entre as partes.

Diante do exposto, dou provimento ao recurso para determinar que a condenação ao pagamento das horas *in itinere* seja procedida dentro dos parâmetros fixados no acordo coletivo de trabalho firmado entre as partes.

HORAS EXTRAS. SALÁRIO POR PRODUÇÃO

Trabalhando o empregado no sistema de salário variável por produção, não faz jus à jornada suplementar, porquanto a remuneração auferida supera a hora normal trabalhada, restando resgatado o valor referente à hora extra nesse sistema, pois quanto maior o trabalho, maior será a remuneração do trabalhador.

Todavia, há de respeitar-se o limite semanal de horas trabalhadas previsto na Constituição Federal, pois tal ordenamento prevê justamente o número de horas trabalhadas condizente com a capacidade laborativa do empregado, de modo a não comprometer a sua saúde.

Incontroversa a extrapolação da jornada de trabalho máxima permitida, faz jus o empregado ao adicional sobre as horas excedentes da jornada normal, incidente sobre o salário-produção correspondente, tendo em vista que a remuneração por produção não afasta, por si só, o direito constitucionalmente assegurado.

Palmilha nesse sentido o seguinte precedente desta Corte:

“1. HORAS EXTRAS. SALÁRIO. PRODUÇÃO.

Trabalhando o empregado no sistema de salário variável por produção, não faz jus às horas extras prestadas, visto que seu salário varia de acordo com o empenho por ele despendido, sendo-lhe devido, no entanto, apenas o respectivo adicional, tendo em vista que essa modalidade de trabalho também se sujeita à jornada semanal prevista na Constituição Federal de 1988, cuja finalidade é a

JURISPRUDÊNCIA

de que não haja comprometimento da saúde e do desempenho das atividades exercidas pelo trabalhador.

2. Recurso de revista conhecido e desprovido.” (RR-503.732/98, Rel. Min. Francisco Fausto)

Destarte, nego provimento ao recurso.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Primeira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, unanimemente, conhecer do recurso de revista por divergência jurisprudencial e, no mérito, no que concerne às horas “in itinere” – previsão em convenção coletiva de trabalho, dar-lhe provimento para determinar que a condenação ao pagamento das horas “in itinere” seja procedida dentro dos parâmetros fixados no acordo coletivo de trabalho firmado entre as partes e, no tocante às horas extras – salário por produção, negar-lhe provimento.

Brasília, 04 de abril de 2001. *Wagner Pimenta*, Ministro Presidente. *João Oreste Dalazen*, Relator.

INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. CONTRATAÇÃO DE SERVIDOR TEMPORÁRIO

O art. 106 da Constituição Federal 1969 possibilitava à administração pública contratar servidores em caráter temporário ou para o exercício de funções técnicas especializadas, cuja regulamentação seria feita por lei especial estadual ou municipal. A relação jurídica, nesse caso, é de natureza administrativa, conforme orientação cristalizada no Enunciado nº 123 do TST. Ainda que os termos da lei especial não tenham sido observados pela Administração Pública, ante o injustificável prolongamento por mais de nove anos da contratação realizada inicialmente a título precário, não há como se reconhecer a competência da Justiça do Trabalho para examinar a lide. Com efeito, a Justiça Comum Estadual, no caso, é que há de primeiramente examinar os termos da lei dita não observada, em face da natureza administrativa da norma, bem como definir os efeitos de seu descumprimento na relação ocorrida entre as partes.

Embargos conhecidos e providos.

(Processo nº TST-ERR-524.382/98 – Ac. SBDI 1)

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos em Recurso de Revista nº TST-E-RR-524.382/98.2, em que é Embargante ESTADO DO AMAZONAS – SECRETARIA DE ESTADO DA EDUCAÇÃO, CULTURA E DESPORTOS – SEDUC e Embargada WALDIZA DE SOUZA COSTA.

A egrégia 2ª Turma não conheceu do Recurso de Revista do Reclamado, quanto à incompetência da Justiça do Trabalho, por entender que, uma vez configurada a rela-

JURISPRUDÊNCIA

ção de emprego, não havia como vislumbrar as apontadas ofensa legal/constitucional e contrariedade do Enunciado 123/TST. A divergência jurisprudencial foi afastada porque os arestos eram inespecíficos, na forma do Enunciado 296/TST. Quanto à nulidade do contrato de trabalho, a Revista não foi conhecida sob o fundamento de que a Reclamante fora contratada antes da promulgação da Constituição de 1988, não se configurando a violação do art. 37, II, § 2º, da CF/88 (fls. 104/107).

O Reclamado, nos Embargos, alega que, em se tratando de servidora temporária, admitida pelo regime administrativo especial, previsto na Lei Estadual nº 1.674/84, editada com fundamento no art. 106 da CF/67 e recepcionada pelo art. 37, IX, da CF/88, não é competente esta Justiça para dirimir a controvérsia. Aponta violação dos arts. 37, I, II, IX, parágrafo 2º, 114 da CF/88, 106 da CF/67 – EC nº 01/69 e inciso II do art. 2º da Lei nº 1.674/84, contrariedade ao Verbete 123/TST e transcreve arestos. Argúi, no mérito, a nulidade do contrato de trabalho, por ausência de concurso público, afirmando serem devidos apenas os dias efetivamente laborados, que já foram pagos. Aponta violação do art. 37, II, § 2º, da CF/88 e transcreve arestos para o confronto (fls. 109/131).

A Reclamante não ofereceu contra-razões, conforme certificado à fl. 134.

O Ministério Público do Trabalho opina pelo não conhecimento dos Embargos (fls. 136/139).

É o relatório.

Satisfeitos os pressupostos extrínsecos de admissibilidade, passo ao exame dos Embargos.

VOTO CONHECIMENTO

VIOLAÇÃO DO ART. 896 DA CLT – INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO – LEI ESTADUAL – CONTRATAÇÃO EM CARÁTER PRECÁRIO

O egrégio TRT da 11ª Região afastou a incompetência da Justiça do Trabalho, pelos seguintes fundamentos, *verbis* (fl. 57):

“Dos autos restou evidenciado que a Autora exerceu a função de Professora, não se enquadrando, assim, na Lei regulamentadora do aludido regime especial, por não ser técnico-especializada e tampouco exercida em caráter temporário, em substituição ou força maior, ainda mais considerando que sequer foi respeitado o prazo de seis meses previsto por aquele regime. De ressaltar que a função por ela exercida representa atividade essencial e permanente do Reclamado. “

O Reclamado insiste na alegação de que a Autora é servidora admitida em caráter temporário, vinculada ao regime previsto na Lei Estadual nº 1.674/84, editada com fundamento no art. 106 da CF/67 e recepcionada pelo art. 37, IX, da CF/88. Reitera que não é competente esta Justiça para julgar o feito, porque não se trata de empregado

JURISPRUDÊNCIA

celetista. Sustenta que a Revista merecia ser conhecida eis que preencheu os requisitos do art. 896 da CLT, uma vez que demonstrou violação dos arts. 37, I, II, IX, parágrafo 2º, 114 da CF/88, 106 da CF/67 – EC nº 01/69 e inciso II, do art. 2º, II, da Lei Estadual nº 1.674/84 e contrariedade ao Enunciado 123/TST. Transcreve arestos.

Razão assiste ao Embargante. Do exame dos autos, verifica-se que a Revista merecia ser conhecida por afronta ao art. 106 da Constituição Federal anterior e contrariedade ao Enunciado nº 123/TST.

Com efeito, é incontroverso que a Reclamante foi contratada sob a égide da Lei Estadual nº 1.674/84 que, amparada no art. 106 da Constituição Federal anterior, previa a contratação temporária para os cargos de magistério, quando não existissem candidatos aprovados em concurso. Nesse particular, convém ressaltar que não houve assinatura de CTPS quando da admissão da reclamante, o que serve de indicativo para o fato de que a contratação não se deu sob a égide da CLT.

O art. 106 da Constituição Federal 1969 possibilitava à administração pública contratar servidores em caráter temporário ou para o exercício de funções técnicas especializadas, cuja regulamentação seria feita por lei especial estadual ou municipal. A relação jurídica, nesse caso, é de natureza administrativa, conforme orientação cristalizada no Enunciado nº 123 do TST, *verbis*:

“Em se tratando de Estado ou Município, a lei que estabelece o regime jurídico (art. 106 da Constituição Federal) do servidor temporário ou contratado é a estadual ou municipal, a qual, uma vez editada, apanha as situações preexistentes, fazendo cessar sua regência pelo regime trabalhista. Incompetente é a Justiça do Trabalho para julgar as reclamações ajuizadas posteriormente à vigência da lei especial”.

Ainda que os termos da lei especial não tenham sido observados pela Administração Pública, ante o injustificável prolongamento por mais de nove anos da contratação realizada inicialmente a título precário, não há como se reconhecer de imediato a competência da Justiça do Trabalho para examinar a lide. Com efeito, a Justiça Comum Estadual, no caso, é que há de primeiramente examinar os termos da lei dita não observada, em face da natureza administrativa da norma, bem como definir os efeitos de seu descumprimento na relação ocorrida entre as partes.

Aliás, exatamente acerca dessa questão já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, nos seguintes termos:

“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRATAÇÃO DE SERVIDOR EM CARÁTER PRECÁRIO OU PARA FUNÇÃO DE NATUREZA TÉCNICA ESPECIALIZADA. LEIS Nº 4.937/65 E 6.672/74, DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. COMPETÊNCIA PARA JULGAMENTO DA LIDE: JUSTIÇA COMUM. LEI ESTADUAL PREEXISTENTE AO ART. 106 DA EC-01/69. DESNECESSIDADE DA EDIÇÃO DA LEI ESPECIAL NELE PREVISTA. 1. Contratação de servidor em caráter precário ou para função de natureza técnica especializada. Preexistência de lei estadual a disciplinar a matéria. Art. 106 da EC-01/69. Edição de lei especial. Desnecessidade. 2. Consoante preceito inserto na Lei Estadual nº

JURISPRUDÊNCIA

4.937/65, o provimento de cargo de magistério, a título precário, dar-se-ia de acordo com as normas estatutárias vigentes. Por conseqüência, compete à Justiça Comum do Estado julgar litígio decorrente desta relação de trabalho. Agravo regimental improvido.” (AGRRE-136.179/DF, Relator Ministro Maurício Correa, DJ 02.08.96, segunda Turma).

Desse modo, a decisão do Tribunal Regional, ao entender pela competência da Justiça do Trabalho para examinar a presente Demanda, de fato, vulnerou o art. 106 da Constituição Federal de 1969 e contrariou o Enunciado nº 123/TST. A Revista merecia, pois, ser conhecida por contrariedade aos referidos dispositivo legal e Enunciado, e não o tendo sido, restou violado o art. 896 da CLT.

CONHEÇO por vulneração ao art. 896 da CLT.

MÉRITO

Havendo conhecido dos Embargos por afronta ao art. 896 da CLT, uma vez que a Revista merecia ser conhecida por contrariedade ao art. 106 da Constituição Federal de 1969 e ao Enunciado nº 123/TST, julgo de imediato o mérito do referido Apelo, com apoio no art. 260 do RITST, DANDO-LHE PROVIMENTO para, reconhecendo que a Justiça do Trabalho não é competente para o exame da presente demanda, tendo em vista que a admissão da reclamante não se deu sob a égide da CLT, mas nos termos de lei especial que regulava a contratação temporária no Estado do Amazonas, declarar a incompetência da Justiça do Trabalho, anular todos os atos decisórios e determinar a remessa dos autos à Justiça Comum do Estado do Amazonas, restando prejudicado o exame do tema “nulidade contratual”.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, conhecer dos Embargos quanto ao tema “Incompetência da Justiça do Trabalho” por violação do art. 896 da CLT e, julgando de imediato o mérito do referido Apelo, com apoio no art. 260 do RITST, dar-lhes provimento para, declarando a incompetência da Justiça do Trabalho, anular todos os atos decisórios e determinar a remessa dos autos à Justiça Comum do Estado do Amazonas, restando prejudicado o exame do tema “nulidade contratual”.

Brasília, 23 de abril de 2001. *Almir Pazzianotto Pinto*, Ministro Presidente do TST. *Rider Nogueira de Brito*, Relator.

PLANO DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA. QUITAÇÃO

ADESÃO A PLANO DE DEMISSÃO INCENTIVADA – QUITAÇÃO.

A condição exigida pelo promotor de plano de desligamento incentivado, no sentido da quitação ampla dos direitos trabalhistas, é válida, em face dos

JURISPRUDÊNCIA

benefícios que o empregado auferire com a adesão ao plano e dado o caráter não impositivo da adesão.

Recurso de revista conhecido e provido.

(Processo nº TST-RR-679.586/00 – Ac. 4ª Turma)

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº TST-RR-679586/00.9, em que é Recorrente BANCO DO ESTADO DE SÃO PAULO S.A – BANESPA e Recorrido AMAURI OSWALDO MARTINHO VERONEZI.

O TRT da 15ª Região negou provimento ao recurso ordinário do Reclamado, por entender que:

a) a renúncia a eventuais títulos não pagos, por ocasião da adesão ao Plano de Incentivo à Demissão Voluntária (PIDV), foi condição imposta pelo Banco para a liberação das verbas e benefícios instituídos, não caracterizando transação, porquanto não tinha o escopo de extinguir obrigações contraídas, nem tampouco pôr fim ao litígio; e

b) a prova testemunhal comprovou a existência de horas extras (fls. 382-384 e 391-392).

Inconformado, o Reclamado manifesta o presente recurso de revista, calcado em violação dos arts. 81, 82, 131, 1.025 e 1.036 do Código Civil, 333, 348 e 373 do CPC, 818 da CLT e 5º, XXXVI, da Constituição Federal, bem como em dissenso pretoriano, sustentando que:

a) o Reclamante, ao aderir ao PIDV, transacionou direitos controversos resultantes de contrato de trabalho; e

b) os benefícios do Plano suplantaram eventuais direitos não concedidos pelo Banco; e

c) o Reclamante confessou espontaneamente que as obrigações trabalhistas sempre foram cumpridas pelo Demandado; e

d) as provas não foram suficientes para demonstrar a sobrejornada postulada (fls. 394-406).

Admitido o apelo (fl. 443), foi devidamente contra-arrazoado (fls. 445-451), não tendo os autos sido enviados ao Ministério Público do Trabalho, em virtude da orientação da Resolução Administrativa nº 322/96 do TST.

É o relatório.

JURISPRUDÊNCIA

VOTO CONHECIMENTO

PRESSUPOSTOS GENÉRICOS

Tempestivo o apelo (cfr. fls. 393-394), regular a representação (fl. 153v) e efetuado corretamente o preparo (fl. 438), preenche os pressupostos de admissibilidade comuns a qualquer recurso.

PRESSUPOSTOS ESPECÍFICOS TRANSAÇÃO EXTRAJUDICIAL

O apelo, quanto ao tópico, vem calcado em divergência jurisprudencial com arestos (fls. 398-400) que, analisando a mesma situação fática dos autos, firmaram entendimento no sentido de que o acordo ou transação, quitando o contrato de trabalho, abrange todas as verbas a ele inerentes, mesmo porque todo e qualquer direito decorrente da relação de emprego acha-se absorvido pelo ato conciliatório.

Configurado o dissenso pretoriano, CONHEÇO do recurso, no particular.

MÉRITO

TRANSAÇÃO EXTRAJUDICIAL

O Banco-Reclamado instituiu Plano de Desligamento Voluntário com vantagens adicionais para os empregados que a ele aderissem.

O termo de adesão do Reclamante ao Plano de Desligamento Voluntário continha orientação expressa no sentido de que o Autor reconhecia que o Banco sempre cumpriu com as obrigações decorrentes do contrato de trabalho, dando, inclusive, ampla, geral e irrevogável quitação.

Assim, para que não seja válida a declaração de vontade do Reclamante em aderir ao Plano de Desligamento Voluntário, mister se faz que se comprove haver vício de consentimento, e não apenas mera presunção.

O Reclamante, ao aderir ao Plano, tinha consciência de que a opção lhe era mais vantajosa, pois, além de perceber as vantagens normais decorrentes da rescisão sem justa causa, receberia, também, vantagens outras peculiares ao Programa. E a adesão não era imposta, mas voluntária.

Ademais, esta Corte, ao apreciar casos idênticos, tem firmado entendimento de que é válida a transação como condição de adesão a plano de desligamento voluntário, que quita todas as verbas decorrentes do contrato de trabalho, mormente quando se verifica que não há ressalvas expressas por parte do Reclamante. Nesse sentido podemos citar os seguintes precedentes: TST-RR-524534/98, 5ª Turma, Rel. Min. Gelson de

JURISPRUDÊNCIA

Azevedo, *in* DJ de 27/10/00, e TST-ERR-446514/98, SBDI-1, Rel. Min. Carlos Alberto Reis de Paula, *in* DJ de 24/11/00.

Assim, DOU PROVIMENTO ao recurso de revista do Reclamado para, reconhecendo a legalidade da transação, julgar improcedente a Reclamação, com inversão do ônus da sucumbência.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Egrégia 4ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, conhecer do recurso de revista por divergência jurisprudencial e, no mérito, dar-lhe provimento para, reconhecendo a legalidade da transação, julgar improcedente a reclamação, com inversão do ônus da sucumbência.

Brasília, 27 de junho de 2001. *Antônio José de Barros Levenhagen*, Ministro no exercício eventual da Presidência. *Ives Gandra Martins da Silva Filho*, Relator.

PROFESSOR UNIVERSITÁRIO. CONCURSO PÚBLICO

AÇÃO RESCISÓRIA. UNIVERSIDADE FEDERAL. PROFESSOR ADJUNTO. INVESTIDURA NO CARGO DE PROFESSOR TITULAR. EXIGÊNCIA DE APROVAÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO DE PROVAS E TÍTULOS.

O ingresso na carreira de “professor titular” exige aprovação em concurso público de provas e títulos, de acordo com o estabelecido no art. 206, inc. V, da Constituição Federal. Não é admissível a transposição mediante ascensão ou progressão. Recurso ordinário a que se nega provimento.

(Processo nº TST-ROAR-400.365/97 – Ac. SBDI 2)

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso Ordinário em Ação Rescisória nº TST-RO-AR-400.365/97.9, em que são Recorrentes WALMIR GUEDES MACHADO e OUTRO e é Recorrida UNIVERSIDADE FEDERAL DE GOIÁS – UFG.

Adoto o relatório da minuta de voto do Exmo. Sr. Juiz Convocado Mauro César Martins de Souza.

“Universidade Federal de Goiás – UFG, por meio da petição inicial de fls. 02/07, ajuizou Ação Rescisória perante Walmir Guedes Machado e José Issy Filho, por entender caracterizada, na decisão rescindenda, violação literal de lei e da Constituição Federal de 1988. Em síntese, alegou que os Recorridos, professores adjuntos, não poderiam ascender ao cargo de professor titular sem prévio concurso público.

Diante desses fatos, reputou vulnerados o § 2º do artigo 12 do Decreto nº 94.664/87, que regulamentou a Lei nº 7.596/87, e o artigo 37, inciso II, da Constituição Federal de 1988, que prevêem a necessidade de concurso público para a investidura em cargo público, além de transcrever arestos do Tribunal Superior do Trabalho e do Superior Tribunal de Justiça para amparar suas assertivas.

JURISPRUDÊNCIA

A decisão que se procura desconstituir, segundo a Autora, é o acórdão nº 333/92, proferido pelo Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região no Processo TRT-RO-2605/91.

Após regular tramitação do feito, os juízes do Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região, por meio do acórdão de fls. 64/71, por maioria de votos, admitiram e julgaram procedente a Ação Rescisória e, por unanimidade, admitiram a medida cautelar e, por maioria, suspenderam a execução.

A tese prevalecente, em resumo, foi a de que o concurso público é indispensável para o acesso a novo cargo público, mesmo tratando-se de servidores já concursados.

Os Recorridos, nas razões recursais apresentadas (fls. 89/91), advogam a tese de que o entendimento regional não lhes é aplicado e, ademais, na espécie, não há violação a lei, mas, sim, a Decreto, o que torna incabível a ação rescisória.

Contra-razões foram apresentadas (fls. 95/101).

O Ministério Público do Trabalho pugna pelo conhecimento e desprovemento do apelo (fls. 106/111).

É o relatório.

VOTO

CONHECIMENTO

Atendidos os pressupostos legais de admissibilidade do recurso ordinário, dele conheço.

MÉRITO

PROFESSOR ADJUNTO. ASCENSÃO AO CARGO DE PROFESSOR TITULAR. LEI Nº 7.596/87 E DECRETO Nº 94.664/87

O Tribunal Regional julgou procedente a pretensão deduzida na ação ajuizada e desconstituiu a decisão rescindenda, por entender que o reconhecimento de direito de professor adjunto ascender ao cargo de professor titular, com base na Lei nº 7.596/87 e no Decreto nº 94.664/87, caracteriza a hipótese prevista no art. 485, inc. V, do CPC, em face da violação do disposto no art. 37, inc. II, da Constituição Federal. Registrou-se, também, na decisão recorrida, que matéria concernente a previsão constitucional não se enquadra na orientação traçada no Enunciado nº 83 desta Corte Superior e na Súmula nº 343 do Supremo Tribunal Federal (fls. 67/70).

Os Recorrentes, insurgindo-se contra essa decisão, afirmam que no art. 485, inc. V, do CPC trata-se da violação de dispositivo de lei e não, de decreto; que a regulamentação estabelecida pelo mencionado Decreto nº 94.664/87 extrapolou os limites da Lei nº 7.596/87, criando nova situação jurídica, contrária aos objetivos da lei que

JURISPRUDÊNCIA

regulamenta e que a exigência contida no art. 37, inc. II, da Constituição Federal refere-se à investidura em cargo público, mas não à ascensão de professores que, mediante concurso, iniciaram a carreira do magistério público superior. Sustentam que violação de dispositivo de lei ocorreu, de fato, quando o Tribunal *a quo* julgou procedente a ação rescisória, negando vigência à Lei nº 7.596/87 (fls. 89/91).

A despeito da argumentação apresentada pelos Recorrentes a decisão recorrida não merece censura.

De acordo com o disposto no art. 206, inc. V, da Constituição Federal, a aprovação em concurso público é exigida para qualquer cargo de magistério superior, seja inicial, intermediário ou final, exigência que reitera o disposto no art. 37, inc. II.

Dessarte, o professor adjunto para investir-se no cargo de professor titular deve submeter-se a concurso público, não sendo admitido o provimento do cargo por ascensão, tendo em vista que o requisito previsto na citada Lei nº 7.596/87 não foi afastado pelo disposto no art. 206 constitucional.

Esse entendimento resta consubstanciado na jurisprudência desta Corte, exemplificada nos seguintes julgados, dentre outros: RO-AR-144.175/94, Min. Ângelo Mário, DJ 01.08.1997, decisão unânime; RO-AR-180.132/95, Min. Manoel Mendes, DJ 23.05.1997, decisão unânime; RO-AR-58.620/92, Min. José Luiz Vasconcellos, DJ 09.05.1997, decisão por maioria; RO-AR-144.183/94, Min. Manoel Mendes, DJ 13.12.1996, decisão unânime.

Diante do exposto, nego provimento ao recurso.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Subseção II Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, negar provimento ao recurso ordinário.

Brasília, 28 de novembro de 2000. *José Luiz Vasconcellos*, Ministro Vice-Presidente no exercício da Presidência. *Gelson de Azevedo*, Relator.

RECURSO DE REVISTA. NÃO-CONHECIMENTO

RECURSO DE REVISTA. NÃO-IMPUGNAÇÃO DE FUNDAMENTO NORTEADOR DA DECISÃO RECORRIDA. NÃO-CONHECIMENTO.

Da decisão recorrida emerge a certeza de o Regional, ao dar provimento ao agravo de petição, ter-se valido preponderantemente do fundamento relacionado à incorrência da nulidade da decisão de fls. 766, que fora declarada na decisão agravada, até porque a reformou para ratificar a outra, o qual não foi impugnado nem no recurso da União, nem no do Ministério Público. Com efeito, enquanto a União cuidou apenas de salientar a pretensa violação da coisa julgada do art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição, com a amplitude subjetiva dada à substituição processual, o Ministério Público, não obstante enfocasse também esse

aspecto, optou por priorizar o descompasso com o título executivo concernente à incorporação do PCCS, a ofensa aos arts. 37, caput e inciso X, e 109, inciso I, ambos do Texto Constitucional. Assim não abordado o fundamento norteador da decisão recorrida, é de rigor não conhecer das revistas as quais, mesmo tendo em conta sua natureza extraordinária, sujeitam-se ao pressuposto lógico inerente a todos os recursos consistente na impugnação das múltiplas razões de decidir da decisão atacada. Mas ainda que se relevasse essa deliberação para se evitar futura e imerecida queixa de negativa de prestação jurisdicional, ou de indiferença com os interesses transcendentais da Administração Pública, os apelos igualmente não se credenciam à conhecimento do Tribunal pela ausência incontornável de requisitos intrínsecos de admissibilidade.

LIMITAÇÕES À COGNIÇÃO EXTRAORDINÁRIA DO TST.

É sabido ser o recurso de revista apelo de índole extraordinária em que o seu âmbito de cognição não alcança o revolvimento da matéria fático-probatório nem outros atos processuais senão a decisão recorrida, estando, por outro lado, fortemente jungido a questões de direito e ainda assim desde que tenham sido objeto de prequestionamento explícito. A tais limitações à atividade cognitiva extraordinária, inerente a todos os Tribunais Superiores, soma-se outra específica do Tribunal Superior do Trabalho no caso de recurso de revista interponível na fase de execução, consubstanciada na ocorrência de ofensa direta e literal à norma da Constituição da República, de acordo com o art. 896, § 2º, da CLT, igualmente vinculada ao requisito do prequestionamento do Enunciado nº 297 do TST. Desse pressuposto de admissibilidade não escapam sequer matérias sobre as quais o magistrado pode se pronunciar de ofício a qualquer momento e grau de jurisdição, segundo se depreende da orientação consolidada no verbete de nº 62, da SBDI-I, emblemática ao exigi-la ainda que a questão envolva incompetência absoluta. Salientada a circunstância inconcussa de a decisão recorrida não ter confrontado os termos da inicial com a tese de que a substituição é ampla, geral e irrestrita, ou enfrentado a questão da incompetência do Judiciário do Trabalho superveniente à introdução do regime estatutário, nem foi exortado a tanto via embargos de declaração, avulta a falta do prequestionamento do Enunciado 297 do TST, inabilitando os recursos ao conhecimento desta Corte. Recursos da União e do Ministério Público dos quais não se conhece.

(Processo nº TST-RR-719.137/00 – Ac. 4ª Turma)

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista, nº TST-RR-719.137/2000.2, em que são Recorrentes a UNIÃO E O MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO e Recorrido o SINDICATO DOS TRABALHADORES PÚBLICOS FEDERAIS DA SAÚDE E PREVIDÊNCIA SOCIAL DO ESTADO DE PERNAMBUCO.

Adoto o Relatório da eminente Juíza Relatora.

JURISPRUDÊNCIA

“O 6º Regional deu provimento ao Agravo de Petição do Reclamante por entender que:

a) não havia falar em violação do art. 134, IV, do CPC, em razão de impedimento do Juiz da Execução que proferiu o despacho de fl. 766, porque o Autor da ação é o Sindicato, em legítima substituição processual, e não o seu cunhado, até mesmo porque o Juiz da Execução só veio a tomar ciência do fato de que seu cunhado integrava o rol de substituídos após a exarcação do Despacho, tanto que, ao tomar conhecimento disso declarou-se impedido, de sorte que não seria lógico interpretar-se que aquele magistrado pudesse sobrepor um interesse individual ao interesse da coletividade, sem falar que não houvera *error in procedendo* e que as providências por ele tomadas visavam sanear o processo, diante da constatação de falhas na apuração e execução da dívida, e, assim, evitar danos irreparáveis à Administração Pública. Nesta esteira, ratificou o referido Despacho, que determinara que a Reclamada incorporasse, de imediato, o abono PCCS concedido, no percentual de 100%(fls. 2.514-2.518);

b) a substituição processual levada a cabo pelo Sindicato abrange toda a categoria, de sorte que, no caso em tela, a decisão abarca todos os servidores celetistas do INAMPS, excluindo-se, por óbvio, apenas os estatutários, cabendo à Executada – União Federal, sucessora do extinto INAMPS, cuidar para que não houvesse pagamento em dobro, a qualquer dos substituídos que, porventura, tivessem interposto ação semelhante, porém de forma individual; e

c) que o abono PCCS, por possuir natureza salarial, deve ser corrigido nos termos do art. 4º da Lei nº 8.460/92, de sorte que sobre ele hão de ser aplicados os índices de 47,11% e 26,06%, respectivamente, sendo devida, ainda, a incorporação do abono, já que a própria Reclamada trouxera documento confessando que o abono PCCS havia sido extinto e não absorvido nos vencimentos dos empregados do antigo INAMPS (fls. 2.510-2.519).

Inconformados, a União Federal e o Ministério Público do Trabalho da 6ª Região interpõem recurso de revista.

A União Federal/Reclamada, calcada em ofensa ao art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal de 1988, alega que houve extrapolação dos limites da coisa julgada, em razão da extensão da condenação a todos os servidores celetistas do INAMPS (fls. 2.529/2.535).

O Ministério Público aduz violação dos arts. 5º, XXXVI; 37, X e 109, I, da Constituição Federal, por ofensa à coisa julgada e ao direito adquirido, uma vez que a condenação recaiu sobre títulos não postulados na Inicial, concedendo, por outro lado, reajuste salarial sem lei específica e em usurpação de competência (fls. 2.537-2.549).

Admitidos os recursos (fls. 2.553-2.554), houve oferecimento de contra-razões (fls. 2.562-2.566, recurso do MPT e fls. 2.567-2.572, recurso da UNIÃO).”

É o relatório.

JURISPRUDÊNCIA

VOTO

Antes de examinar os recursos de revista da União e do Ministério Público do Trabalho afigura-se oportuna rápida digressão sobre os limites da atividade cognitiva extraordinária e as questões fático-jurídicas delineadas no acórdão recorrido.

É sabido ser o recurso de revista apelo de índole extraordinária em que o seu âmbito de cognição não alcança o revolvimento da matéria fático-probatório nem outros atos processuais senão a decisão recorrida, estando, por outro lado, fortemente jungido a questões de direito e ainda assim desde que tenham sido objeto de prequestionamento explícito.

A tais limitações à atividade cognitiva extraordinária, inerente a todos os Tribunais Superiores, soma-se outra específica do Tribunal Superior do Trabalho no caso de recurso de revista interponível na fase de execução, consubstanciada na ocorrência de ofensa direta e literal à norma da Constituição da República, de acordo com o art. 896, § 2º, da CLT, igualmente vinculada ao requisito do prequestionamento do Enunciado nº 297 do TST.

Desse pressuposto de admissibilidade não escapam sequer matérias sobre as quais o magistrado pode se pronunciar de ofício a qualquer momento e grau de jurisdição, segundo se depreende da orientação consolidada no verbete de nº 62, da SBDI-I, emblemática ao exigi-la ainda que a questão envolva incompetência absoluta

Já a decisão recorrida encontra-se materializada em acórdão de 10 laudas em que o Regional se permitiu de início proceder a um breve histórico da tramitação do processo para em função dela alertar a fls. 2.514 que ficara “reconhecida em todas as instâncias a natureza salarial do mencionado ‘PEC’, com reiterados julgados na E. Sessão de Dissídio Individual, no sentido de ser devido o seu reajustamento e sua incorporação”.

Logo em seguida, passou à apreciação do mérito do agravo de petição enfocando a irresignação do sindicato com a decisão agravada na qual o magistrado que a proferira declarara a nulidade da decisão de fls. 766, que o fora por outro magistrado que posteriormente dera-se por impedido para funcionar no processo em razão de seu parentesco com um dos substituídos.

E não obstante deixasse de examinar a possibilidade jurídica de ela ser revista por outro magistrado da mesma hierarquia funcional, sobretudo com o fim de pronunciar a nulidade do ato decisório, que o deveria ser pelo próprio magistrado que se dera por impedido, o Colegiado passou a tecer considerações técnicas de que a hipótese não era de impedimento, por conta da peculiaridade da substituição processual, mas quando muito de suspeição.

Essa, a seu ver, não teria o condão de nulificar a decisão pretérita em virtude do número elevadíssimo de substituídos, circunstância que o levava a consignar que “não seria de estranhar que um dentre eles pudesse ser parente do magistrado sem que o mesmo não tivesse conhecimento do fato”.

JURISPRUDÊNCIA

Nesse contexto, ponderou que, “mesmo tendo ciência do fato, seria ilógico interpretar que pudesse, mesmo assim, fazer um interesse individual sobrepor-se ao interesse de toda a coletividade”.

Por conta desse posicionamento, que advertiu tinha lastro em decisão do Supremo Tribunal Federal, assinalou a fls. 2.515 não ter havido erro de procedimento porque “o importante não é o nome dado à coisa, mas sua substância”, concluindo não terem sido viciados os atos então anulados, sendo eficazes (sic).

E malgrado esse fundamento parecesse ao Colegiado suficiente para o provimento do agravo – tanto que o proveu para ratificar o despacho de fls. 766 em que fora determinada a incorporação do abono do PCCS, optou por examinar os outros itens da irresignação do sindicato, sensibilizado com o parecer da Procuradoria do Trabalho, da lavra do Dr. Waldir Bitu Filho, de que “o despacho agravado poderá ser corrigido, sem que se pretenda convalidar o anterior, considerado nulo”.

Um desses itens dizia respeito ao tópico da decisão agravada em que o Juízo tomara providências para sanear o processo e não causar danos irreparáveis à Administração Pública, culminando com a suspensão imediata do pagamento do abono (PCCS) apenas do que vem sendo pago em decorrência do despacho de fls. 766 deste autos (sic).

Para tanto, valeu-se do parecer do Dr. Waldir Bitu Filho, em detrimento de outro parecer da Procuradoria local, no qual Sua Excelência salientava que “De fato, o abono PCCS não foi considerado pela agravada com parte integrante da remuneração dos substituídos.” “Eis a razão, prosseguia a douta autoridade do Ministério Público, pela qual ele não sofreu os reajustes legais por haver sido classificado pela agravada como empréstimo patronal ou adiantamento”.

Mas, arrematava o ilustre procurador, “a diferença pleiteada, como reconhece o próprio agravante, fica condicionada à regra contida no art. 4º da Lei nº 8.460/92. Como a incorporação decorrente do citado dispositivo não contemplou os reajustes correspondentes a 47,11% e 26,06%, respectivamente, são eles devidos descabendo o limite temporal estabelecido pelo despacho ora impugnado”.

O outro item da irresignação do sindicato-agravante referia-se à abrangência da legitimação anômala que o Colegiado pedira venia para discordar do parecer, que se acredita seja o do Dr. Walter Bitu Filho porque até então o vinha acolhendo, a fim de esposar a tese de que ela o seria ampla, geral e irrestrita (sic).

E, olvidando o registro sobre a extinção do pedido relativamente a alguns dos substituídos e a insinuada circunstância de que a inicial da reclamação teria sido instruída com rol de substituídos, terminara salientando textualmente: “Nada mais correto, pois, que se estenda a todos os funcionários celetistas, já que a substituição processual foi aceita pelo Juízo”.

Desse histórico emerge a certeza de o Regional ter-se valido preponderantemente do fundamento relacionado à inocorrência da nulidade da decisão de fls. 766, que fora declarada na decisão agravada, até porque a reformou para ratificar a outra, o qual não foi impugnado nem no recurso da União, nem no do Ministério Público.

JURISPRUDÊNCIA

Com efeito, enquanto a União cuidou apenas de salientar a pretensa violação da coisa julgada do art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição, com a amplitude subjetiva dada à substituição processual, o Ministério Público, não obstante enfocasse também esse aspecto, optou por priorizar o descompasso com o título executivo concernente à incorporação do PCCS, a ofensa aos arts. 37, *caput* e inciso X, e 109, inciso I, ambos do Texto Constitucional.

Assim não abordado o fundamento norteador da decisão recorrida, é de rigor não conhecer das revistas as quais, mesmo tendo em conta sua natureza extraordinária, sujeitam-se ao pressuposto lógico inerente a todos os recursos consistente na impugnação das múltiplas razões de decidir da decisão atacada.

Mas ainda que se relevasse essa deliberação para se evitar futura e imerecida queixa de negativa de prestação jurisdicional, ou de indiferença com os interesses transcendentais da Administração Pública, os apelos igualmente não se credenciam à conhecimento do Tribunal pela ausência incontornável de requisitos intrínsecos de admissibilidade.

Nesse sentido, cabe assinalar que a irresignação da União fora confinada à inobservância da coisa julgada, invocada à guisa de violação do art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição, ao argumento de o Regional ter incluído no rol dos substituídos todos os servidores celetistas que à época da ação tinham contrato com o INAMPS.

Ocorre que a recorrente deixou de registrar o fato relevantíssimo se a amplitude ali conferida divorciava do título exequendo, uma vez que não esclareceu se ele circunscrevera o alcance subjetivo da legitimação anômala a um número determinado de servidores, com exceção da ressalva timidamente consignada nas razões recursais sobre a existência de casos de litispendência.

Com esse deficiente manejo do recurso de revista não há como o Tribunal se posicionar sobre a ofensa à coisa julgada, por ser uma incógnita se a decisão exequenda limitara ou não os beneficiários da substituição processual.

De qualquer modo, além de a norma constitucional trazida à colação não ser pertinente à alegada violação da *res judicata*, pois ali ela fora erigida em garantia contra eventual retroatividade da lei, a verdade é que a decisão recorrida igualmente não enfrentou a controvérsia a partir do alcance subjetivo imprimindo à substituição pela decisão exequenda.

Realmente, após ter constado do histórico da tramitação do processo que o pleito fora extinto em relação a alguns dos substituídos, concluiu-se pela amplitude da legitimação anômala ao sucinto argumento de que ela fora aceita pelo Juízo.

A União, a seu turno, deixou de embargar de declaração a fim de que a Corte de origem esclarecesse em que condições a substituição fora aceita pelo Juízo, impedindo este Tribunal, à falta de prequestionamento explícito, de deliberar sobre o seu indigitado e coibido alargamento, afastada a alternativa de compulsar os termos da inicial e os da decisão exequenda por serem atos processuais refratários à sua cognição extraordinária.

JURISPRUDÊNCIA

Entretanto, mesmo reconhecendo o concurso de equívocos na apreciação da controvérsia em torno do universo dos substituídos, o do Regional por não trazido à lume os termos da inicial e os da decisão exequenda e o da União por não terem embargado de declaração, não se pode ignorar o alerta da decisão recorrida sobre a exclusão de alguns dos substituídos, cuja observância pelo juízo da execução é mera injunção do erro material omissivo ali cometido de não ter sido determinada expressamente.

Já no que concerne ao recurso do Ministério Público do Trabalho, cumpre advertir para a curiosa ocorrência de dois procuradores terem funcionado como *custos legis* emitindo pareceres distintos, em que o primeiro opinara pelo provimento parcial e o segundo pelo desprovimento do agravo de petição.

Disso se deduz ter sido arrostado o princípio da unidade e indivisibilidade da Instituição pelo qual a participação de um procurador em determinado ato processual autoriza a participação de outro em ato processual diverso.

É que o princípio da unidade e indivisibilidade do Ministério Público, pelo qual não se aplica aos seus membros o da identidade física que o é aos magistrados, não comporta a situação então materializada de dois procuradores praticarem o mesmo ato processual.

Desse modo, se um deles funcionou no processo emitindo parecer conclusivo sobre o agravo de petição, não era dado à Instituição designar outro procurador para que também emitisse novo parecer, mesmo que o anterior pudesse pecar pela falta de consistência jurídica, de sorte que esse e não o posterior é que se mostra como manifestação processualmente válida do *parquet*.

E uma vez que no primeiro parecer, da lavra do Dr. Waldir Bitu Filho, opinou-se pelo prosseguimento da execução nos termos do despacho de fls. 766, com ressalva apenas no concernente à extensão da substituição a todos os substituídos, avulta a falta de interesse recursal quanto às questões referentes à não-incorporação do Abono PCCS, a violação do art. 37, inciso X, da Constituição, a competência material da Justiça Federal Comum e a inexistência de direito adquirido aos percentuais de 47,11% e 26,05%.

Mas ainda que se ultrapasse essa preliminar com vistas à defesa do interesse público, a revista por igual não se habilitaria ao conhecimento da Corte, mormente no que diz respeito à ofensa à coisa julgada com o pretenso alargamento subjetivo da legitimação anômala, pelas mesmas razões aduzidas no exame do recurso de revista da União.

Aqui, no entanto, merece reparo a assertiva do Ministério Público de que nesse alargamento estariam pessoas que sequer eram empregados à época da propositura da ação ou sendo empregados não estavam lotados no Estado de Pernambuco.

A par de não tê-la demonstrado, a conclusão do Regional de que deviam continuar na ação todos os celetistas que à época tinham contratos com o INAMPS indica com segurança que a substituição não abrangeu servidores admitidos posteriormente à propositura da ação ou que não estivessem lotados no Estado de Pernambuco, pelo que caberá ao Juízo da execução os identificar dentre aqueles que integram o rol apresentado pelo sindicato, a fim de os excluir dos benefícios da sanção jurídica.

JURISPRUDÊNCIA

Surpreende, de outro lado, a versão de ter sido agredido o artigo 37, inciso X, da Constituição, não tanto pela absoluta falta de prequestionamento na decisão recorrida, mas principalmente por sua impertinência uma vez que não se trata de dar reajuste salarial sem previsão em lei específica, mas sim o de interpretar o sentido e o alcance da decisão exequenda.

Tampouco merece consideração a denúncia de o Regional ter determinado a incorporação do abono salarial em contravenção ao pedido deduzido na inicial que diz se restringia ao pagamento de diferenças de reajustamento do abono com base em lei de política salarial.

É que não embargou de declaração a fim de que o Colegiado confrontasse a alegação de que fora deferida a incorporação do abono com os termos do pedido inicial, impedindo a Corte de bem se posicionar sobre a alegada ofensa à coisa julgada do artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, correndo, ao contrário, presunção de que efetivamente o fora uma vez que os substituídos o vêm recebendo de longa data.

Impertinente ainda a versão de que a decisão violara a Lei nº 8.460/92 e contrariara decisão do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade do Decreto-Lei nº 2.335/87 e da Lei nº 7.730/89, considerando a singularidade de a revista interponível na fase de execução só ser admissível por violação literal à norma da Constituição da República.

Essa peculiaridade dilucida igualmente a imprestabilidade do aresto trazido à colação, pois a revista em sede de execução não visa a uniformização da jurisprudência, mas apenas a preservação da Constituição Federal, aresto que, de qualquer modo, aborda matéria inteiramente distinta da que o fora na decisão recorrida.

Não se habilita também ao conhecimento do Tribunal a denúncia de o Supremo Tribunal Federal ter concluído pela inexistência de direito adquirido aos percentuais de 47,11% e 26,05%, quer pela constatação de o Regional não ter focado esse tema, incorrendo o pressuposto do prequestionamento do Enunciado 297, quer pela dúvida se tais percentuais se referiam efetivamente à URP de fevereiro de 89 e ao Plano Collor.

Já assinalado no preâmbulo do voto de o prequestionamento ser imprescindível mesmo que a matéria veiculada na revista envolva incompetência absoluta, e ciente de o Regional não ter se pronunciado a respeito da competência material da Justiça do Trabalho, refoge à cognição da Corte a pretendida ofensa ao artigo 109, inciso I, da Constituição Federal.

De qualquer modo, é fácil inferir a impropriedade da norma constitucional em tela à medida que o intuito do Ministério Público foi o de salientar a cessação da competência desta Justiça, para prosseguir com a execução, por conta da transposição do regime celetista para o regime estatutário, hipótese em que deveria indicar como violado o artigo 114, da Constituição, sobre o qual no entanto limitou-se a uma fugidia e inconclusiva referência.

Do exposto, não conheço dos recursos de revista da União e do Ministério Público do Trabalho.

JURISPRUDÊNCIA

Isto posto,

Acordam os Ministros da 4ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por maioria, não conhecer de ambos os recursos, vencida a Exma. Juíza Beatriz Brun Goldschmidt, relatora, que juntará voto. Redigirá o acórdão o Exmo. Ministro Antônio José de Barros Levenhagen.

Brasília, 16 de maio de 2001. *Milton de Moura França*, Presidente. *Antônio José de Barros Levenhagen*, Redator designado.

RECURSO DE REVISTA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA

RECURSO DE REVISTA DA PRIMEIRA RECLAMADA – RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. “O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica na responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços, quanto àquelas obrigações, inclusive quanto aos órgãos da administração direta, das autarquias, das fundações públicas, das empresas públicas e das sociedades de economia mista, desde que hajam participado da relação processual e constem também do título executivo judicial (artigo 71 da Lei nº 8.666/93) – Enunciado nº 331, item IV, do TST.

Recurso de Revista não conhecido.

RECURSO DE REVISTA DA SEGUNDA RECLAMADA – INCIDÊNCIA DA CORREÇÃO MONETÁRIA NOS DÉBITOS DA MASSA FALIDA. A correção monetária dos débitos das empresas em estado falimentar deve ultrapassar a data da decretação da quebra (falência). Isso porque o processo falimentar, via de regra, é complexo e demorado, podendo levar, portanto, até anos para ser concluído. Ao limitar a incidência da correção monetária até a data da decretação da falência, haveria enormes prejuízos ao empregado, seja pela própria decretação da falência, seja porque ficaria sujeito a receber quantia irrisória, desprezível, de seu crédito no final do processo falimentar. Por fim, a norma do artigo 46, caput, do ADCT da Constituição Federal de 1988, corrobora esse entendimento, pois dispõe nesse sentido.

Recurso de Revista a que se nega provimento.

(Processo nº TST-RR-524.571/98 – Ac. 3ª Turma)

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº TST-RR-524.571/98.5, em que são Recorrentes PETRÓLEO BRASILEIRO S.A – PETROBRÁS E MASSA FALIDA DE MATHIAS ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA e Recorrido HELIODORO ANTÔNIO DE LIMA.

O Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, através do v. Acórdão de fls. 202/206, reincluiu a Petrobrás no pólo passivo da ação trabalhista, bem como

JURISPRUDÊNCIA

determinou a incidência da correção monetária até o efetivo pagamento dos créditos trabalhistas das empresas submetidas ao processo falimentar.

A Petrobrás interpôs Recurso de Revista, às fls. 211/225, com base no art. 896, alíneas *a* e *c*, da CLT, alegando afronta à Carta Magna, à legislação ordinária e conflito jurisprudencial.

A Segunda Reclamada, Massa Falida de Mathias Engenharia e Construções Ltda, também interpôs Recurso de Revista (fls. 226/236), com apoio no artigo 896, alínea *a*, da CLT.

Ambos os recursos foram admitidos no efeito devolutivo (fls. 239/240).

Contra-razões não foram apresentadas.

Os autos não foram remetidos ao Ministério Público do Trabalho, nos termos da Resolução Administrativa nº 322/96.

É o relatório.

VOTO

RECURSO DA PETROBRÁS

CONHECIMENTO

DA RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA

O v. Acórdão regional reformou a r. sentença de 1º grau para reincluir no pólo passivo da demanda a Recorrente, haja vista a sua responsabilidade subsidiária pelos créditos trabalhistas do Reclamante.

Como razão de decidir, foi asseverado que as normas constitucionais – *in casu*, o § 1º, do artigo 173, da Carta Magna, antes da nova redação advinda da recém-promulgada Emenda Constitucional nº 19 –, sobrepõem-se a qualquer outra Lei, inclusive à Lei nº 8.666/93, “naquilo em que com ela for incompatível” (fl. 204).

O julgado regional ainda asseverou que o “parágrafo 1º, do artigo 71, da Lei nº 8.666/93 não exclui a responsabilidade do tomador de serviços perante os trabalhadores contratados, devendo permanecer a reclamada Petrobrás como responsável subsidiária pelos créditos trabalhistas do autor, tendo em vista a culpa *in vigilando* ou *in eligendo*” (fl. 204).

Em suas razões recursais, a Recorrente procura se ver livre da responsabilidade subsidiária reconhecida, pois, em síntese, é a dona da obra e, por isso, não lhe pode ser imputada tal responsabilidade.

Sustenta, ademais, que deve prevalecer a norma do artigo 71, § 1º, da Lei nº 8.666/93, em detrimento do contido no artigo 173, § 1º, da Carta Magna.

JURISPRUDÊNCIA

Além de reputar ofendido o dispositivo legal citado, também diz vulnerados os artigos 5º, inciso II, e 37, inciso XXI, da Constituição Federal, bem como colaciona jurisprudência para confronto de teses.

Incensurável a decisão regional.

Muito embora o artigo 71, § 1º, da Lei nº 8.666/93 esteja redigido no sentido de excluir a responsabilidade da administração pública pelos encargos trabalhistas que cabe ao contratado, o § 1º do artigo 173 da Constituição Federal de 1988 (antes da modificação advinda da Emenda Constitucional nº 19/98) era claro no sentido de que as sociedades de economia mista, caso da Recorrente, estavam sujeitas ao regime jurídico próprio das empresas privadas, com o que é perfeitamente lícita a responsabilidade subsidiária da mesma reconhecida pelas instâncias ordinárias.

Não bastasse a supremacia da norma constitucional em detrimento da norma hierarquicamente inferior, conforme decidido pela Egrégia Corte Regional, é objetivo fundamental de nosso País a plena cidadania dos brasileiros e, como tal, devem ser garantidos os direitos sociais, dentre os quais, é lógico, o do trabalho.

Ademais, a r. decisão recorrida encontra-se em perfeita consonância com a jurisprudência pacificada no Enunciado nº 331, item IV, do TST, que dispõe:

“O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica na responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços, quanto àquelas obrigações, inclusive quanto aos órgãos da administração direta, das autarquias, das fundações públicas, das empresas públicas e das sociedades de economia mista, desde que hajam participado da relação processual e constem também do título executivo judicial” (artigo 71 da Lei nº 8.666/93).

Desta forma, não vislumbro a alegada violação ao dispositivo legal e aos textos constitucionais invocados, bem como divergência jurisprudencial

Assim, com apoio no artigo 896, alínea *a*, parte final, da CLT, NÃO CONHEÇO DO apelo.

RECURSO DE REVISTA DA 2ª RECORRENTE

CONHECIMENTO

INCIDÊNCIA DOS JUROS E DA CORREÇÃO MONETÁRIA NOS DÉBITOS DA MASSA FALIDA

O v. julgado regional asseverou que a incidência da correção monetária vai até o efetivo pagamento dos créditos resultantes da decisão judicial, ainda que a parte obrigada ao pagamento seja Massa Falida, pelos seguintes fundamentos:

“A correção monetária, após a Lei nº 6.899/91, que a instituiu para todos os créditos resultantes de decisão judicial, artigo 1º, passou a incidir, como é palmar, sobre crédito trabalhista devido por massa falida. No caso desta, há de

JURISPRUDÊNCIA

se entender revogado o parágrafo 2º do artigo 1º do DL 75/66, que a deferia apenas até a data da quebra.

É princípio hermenêutico pelo qual a Lei geral não revoga a especial não pode ter aplicação rigorosa, porque a realidade inflacionária do nosso país fala mais alto e demonstra que deixar um crédito desprovido de atualização monetária, fere o bom senso de qualquer pessoa, sobretudo quando este é resultante de condenação trabalhista e se caracteriza como de natureza alimentar, o que é o caso.

Depois, como é princípio norteador da exegeta, nenhuma interpretação será válida quando levar ao final a um resultado absurdo, o que seria o caso de indeferir a correção monetária de créditos trabalhistas contra massa falida, quando se sabe que processos de tal natureza, pela complexidade e tramitação perante dois juízos (trabalhista e falimentar), demoram longos anos para ser executados, quando o são.

Correta, portanto, a r. sentença quanto ao deferimento.” (fls. 205/206)

Em seu Recurso de Revista, a Recorrente sustenta que os juros e a correção monetária devem incidir tão-somente até a data da quebra, de conformidade com a lei (Decreto-Lei nº 7.661/45, artigo 26) e a jurisprudência colacionada.

Inicialmente, não se pode conhecer do tema quanto aos juros, já que o v. Acórdão regional foi silente no exame dos mesmos, pois se ateve, exclusivamente, à correção monetária, conforme se depreende da transcrição supra.

Assim, na ausência de oposição de Embargos Declaratórios para obrigar o pronunciamento explícito da Corte Regional a respeito da incidência dos juros no caso vertente, o tema resta precluso, conforme orientação do Enunciado nº 297/TST.

Todavia, quanto à correção monetária, o tema merece conhecimento, haja vista que o aresto mencionado à fl. 228, colacionado na íntegra às fls. 231/232, por adotar a tese da Recorrente, demonstra válido conflito de teses a justificar o conhecimento do tema.

CONHEÇO, POR DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL.

MÉRITO

INCIDÊNCIA DOS JUROS E DA CORREÇÃO MONETÁRIA NOS DÉBITOS DA MASSA FALIDA

Compartilho do entendimento regional.

Com efeito, conforme mencionado no r. Acórdão recorrido, o processo falimentar é extremamente complexo e, infelizmente, demorado, podendo perdurar por longos anos.

Portanto, limitar a incidência da correção monetária à data da decretação da falência ocasionaria latente prejuízo ao Reclamante, que, além de ser prejudicado pelo

JURISPRUDÊNCIA

simples fato da decretação da quebra, ficaria sujeito a receber quantia irrisória, desprezível, de seu crédito no final do processo falimentar.

Lamentavelmente, ainda existe em nosso País a inflação, sendo que a correção monetária nada mais é do que a mera atualização da moeda, sendo diferente, portanto, dos juros, que, segundo a lição do eminente civilista Washington de Barros Monteiro, "...são o rendimento do capital, os frutos produzidos pelo dinheiro" (Curso de Direito Civil, Direito das Obrigações, 1ª parte, 18ª ed., 1983, Ed. Saraiva, pág. 337), sendo inaplicável, por isso mesmo, de forma analógica, o disposto no artigo 26, do Decreto-Lei nº 7.661/45 (Lei de Falências) no que tange à correção monetária.

Por fim, a militar a favor desse entendimento, há a norma do artigo 46, *caput*, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT) da Constituição Federal de 1988, redigido nestes termos:

"Art. 46. São sujeitos à correção monetária desde o vencimento, até seu efetivo pagamento, sem interrupção ou suspensão, os créditos junto a entidades submetidas aos regimes de intervenção ou liquidação extrajudicial, *mesmo quando esses regimes sejam convertidos em falência*. (Os grifos não constam do original)."

Por esses motivos, NEGO PROVIMENTO ao Recurso.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Terceira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, unanimemente, não conhecer do Recurso de Revista da Petrobrás. Quanto ao Recurso de Revista da Massa Falida de Mathias Engenharia e Construções Ltda, conhecer, por conflito jurisprudencial, tão-somente no que diz respeito à incidência da correção monetária nos débitos da Massa Falida e, no mérito, sem divergência, negar-lhe provimento.

Brasília, 07 de março de 2001. *Carlos Alberto Reis de Paula*, Ministro no exercício da Presidência e Relator.

RECURSO ORDINÁRIO. DECISÃO RESCINDENDA

RECURSO ORDINÁRIO. DECISÃO RESCINDENDA CONSUBSTANCIADA EM ACÓRDÃO PROFERIDO EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. IRRESCINDIBILIDADE. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO.

Comprovado que a decisão dita rescindenda acha-se consubstanciada em acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento do recorrido, mantendo o despacho denegatório do recurso ordinário, depara-se com a sua irrescindibilidade, quer porque a cognição exauriu-se em mero juízo de prelibação do recurso, pelo que seria rescindível a sentença de primeiro grau, quer para evitar-se a absurda situação de o juízo rescisório consistir não no rejuízo da causa, mas no processamento do recurso cujo trancamento fora ali convalidado.

JURISPRUDÊNCIA

Recurso ordinário provido para decretar-se a impossibilidade jurídica do pedido.

(Processo nº TST-ROAR-686.579/00 – Ac. SBDI 2)

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso Ordinário em Ação Rescisória, nº TST-ROAR-686.579/2000.3, em que é Recorrente CAROLINA LUIZA ZEPPEFELD e Recorrido HOSPITAL DE CLÍNICAS DE PORTO ALEGRE.

Trata-se de recurso ordinário interposto contra o acórdão que julgou procedente a ação rescisória ajuizada pelo Hospital de Clínicas de Porto Alegre para desconstituir a decisão que negara provimento ao seu agravo de instrumento e, em juízo rescisório, determinar o processamento de seu recurso ordinário.

Opina a Procuradoria-Geral do Trabalho pelo não-provimento do recurso.

É o relatório.

VOTO

Verifica-se da inicial ter o recorrido disparado a pretensão rescindente contra acórdão que negara provimento ao agravo de instrumento interposto contra despacho denotatório do recurso ordinário, fundado na sua assinalada deserção, em razão de não ter sido providenciado o recolhimento da multa aplicada quando do julgamento de embargos de declaração.

O Regional, por sua vez, mesmo alertado para o conteúdo processual da decisão rescindenda, concluiu pelo cabimento da rescisória valendo-se, de um lado, de ensinamento doutrinário de o seu pressuposto consistir na coisa julgada formal e não material e, de outro, sensibilizado pelo erro de julgamento ali cometido.

Para bem se posicionar sobre o cabimento ou não da rescisória para desconstituir decisão meramente processual ou terminativa, não é demais chamar a atenção para a mudança radical imprimida pelo CPC de 73 em relação ao de 39.

Com efeito, enquanto esse a admitia para rescisão de decisões terminativas, erigindo a coisa julgada formal em condição específica da rescisória, o de 73, quebrando a tradição do Direito Brasileiro, passou a admiti-la unicamente para desconstituição de sentença de mérito, elegendo como condição específica a coisa julgada material.

É verdade que alguns autores têm insistido no erro da nova orientação do CPC de 73, dentre os quais sobressai o douto Pontes de Miranda que no seu Tratado da Ação Rescisória, por sinal sempre lembrado mas pouco lido, não se cansava de lamentar a referência a sentença de mérito, porque, segundo ensinava, não só ela é rescindível mas toda sentença formalmente transitada em julgado.

Ocorre que, além da a norma do art. 485 do CPC ser incisiva ao confinar a rescindibilidade à sentença de mérito, deixando explicitado que o fim colimado na rescisória é a desconstituição da coisa julgada material, a objeção de Pontes de Miranda, centrada basicamente na consentida rescindibilidade de decisão homologatória de desistência da ação, foi enfrentada com rara acuidade por José Carlos Barbosa Moreira.

JURISPRUDÊNCIA

Depois de rememorar que no texto português, no qual se inspirou o Código Bu-zaid, o vocábulo desistência compreendia tanto a desistência do pedido, extintiva do direito que se pretendia fazer valer, como a desistência que em regra só fazia cessar o processo, termina o autor salientando que o CPC de 73 adotara igualmente terminologia diversificada.

Por conta disso ensina que no Direito Luso a figura contemplada no art. 267, inciso VIII, corresponde à desistência da instância e a do art. 269, inciso V, à desistência do pedido, concluindo, ciente de a rescisória ter por condição sentença de mérito, que a desistência prevista no art. 485, inciso VIII, equivale na realidade à renúncia ao direito sobre que se funda a ação (*In Comentários ao Código de Processo Civil*, pg. 139).

Mas se Pontes de Miranda insistia em vão na desconstituição de sentenças terminativas, jamais o fez em relação a acórdão que não conhece do recurso da parte, sobretudo daquele proferido em sede de agravo de instrumento.

É o que escreve a página 170, do seu Tratado da Ação Rescisória, *in verbis*:

“Sentença, no art. 485, está em sentido amplo (sentença, acórdão). No art. 495 fala-se de decisão. Desde que algum juízo coletivo conheceu de recurso, a rescindibilidade é quanto à sua decisão. Se dele não conheceu, o que pode ser rescindível é a sentença ou o acórdão de que se recorreu. O julgamento em agravo de instrumento não é rescindível, porque nenhuma hipótese há de sentença de mérito ou sobre desistência, isto é, quanto ao *meritum causae*, nem extinção do processo sem julgamento de mérito. Advirta-se que, se não houve cognição de recurso, qualquer que tenha sido a ocorrência (e.g., desistência, perda de algum prazo ou de preparo), a sentença transitou em julgado.”

Comprovado que a decisão dita rescindenda acha-se consubstanciada em acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento do recorrido, mantendo o despacho denegatório do recurso ordinário, depara-se com a sua irrevocabilidade, quer porque a cognição exauriu-se em mero juízo de prelibação do recurso, pelo que seria rescindível a sentença de primeiro grau, quer para evitar-se a absurda situação de o juízo rescisório consistir não no rejuízo da causa, mas no processamento do recurso cujo trancamento fora ali convalidado.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Subseção II Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, dar provimento ao recurso ordinário para julgar extinto o processo sem julgamento do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do CPC, invertido o ônus da sucumbência em relação às custas, dispensado o recolhimento.

Brasília, 08 de maio de 2001. *Ronaldo José Lopes Leal*, no exercício eventual da Presidência. *Antônio José de Barros Levenhagen*, Relator

**RELAÇÃO DE EMPREGO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.
DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO**

RELAÇÃO DE EMPREGO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO. VIOLAÇÃO AO ART. 515, § 1º, DO CPC.

1. Não vulnera o art. 515, § 1º, do CPC acórdão regional que, reformando sentença, reconhece vínculo empregatício com Banco estatal tomador de serviços e, ato contínuo, prossegue no julgamento do mérito da controvérsia, não importando supressão de instância. Precedente da SDI, do TST.

2. É de mérito a sentença que nega vínculo empregatício (CPC, art. 269, inc. I). Por isso, afastada a tese de inexistência de vínculo empregatício pelo juízo ad quem, em recurso ordinário, o efeito devolutivo em profundidade do apelo enseja desde logo a substituição integral da decisão recorrida (CPC, art. 512), ainda que tal importe no exame de questões de mérito não decididas no juízo a quo (CPC, art. 515, §§ 1º e 2º), desde que o processo encontre-se maduro para uma decisão definitiva.

3. “O princípio do duplo grau exige que o mérito da causa possa ser apreciado e julgado – ‘no seu conjunto’ – duas vezes por juízes diversos, não, porém, que todas as questões discutidas, e cada uma delas, sejam decididas duas vezes sucessivamente.” (LIEBMAN)

4. Recurso parcialmente conhecido e parcialmente provido para afastar o vínculo empregatício com sociedade de economia mista, restringindo-lhe a condenação à responsabilidade subsidiária pelo débito.

(Processo nº TST-RR-300.425/96 – Ac. 1ª Turma)

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº TST-RR-300.425/96.0, em que é Recorrente BANCO DO ESTADO DE SÃO PAULO S.A. – BANESPA e Recorrida EDNA RODRIGUES AMORIM.

A Eg. Primeira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, mediante o v. acórdão de fls. 168/172, conheceu do recurso de revista interposto pelo Banco-reclamado, no que tange à preliminar de nulidade da v. decisão regional, por negativa de prestação jurisdicional, por violação aos artigos 832 da CLT e 93, inciso IX, da Constituição Federal. No mérito, deu-lhe provimento para, anulando o v. acórdão regional de fls. 134/136, por erro procedimental infringente de lei, determinar o retorno dos autos ao Eg. TRT de origem, a fim de que outro fosse proferido, com o enfrentamento de todas as questões suscitadas nos embargos declaratórios interpostos pelo Reclamado. Outrossim, ordenou o posterior retorno dos autos ao Eg. TST, com ou sem a interposição de novo recurso, para exame dos demais temas constantes do recurso de revista de fls. 138/155, então sobrestados.

JURISPRUDÊNCIA

Atendendo ao comando emanado do Eg. TST, o Tribunal de origem deu provimento aos embargos declaratórios interpostos pelo Reclamado, prestando os esclarecimentos constantes da fundamentação de fls. 179/182.

Diante do teor da v. decisão regional de fls. 179/182, o Reclamado aditou o recurso de revista anteriormente interposto (fls. 187/194), acrescentando às razões do primeiro recurso o seguinte tema: preliminar de julgamento *extra petita*.

Ademais, acolhida a determinação emanada do Eg. Tribunal Superior do Trabalho, retornaram os autos à Primeira Turma para exame dos temas remanescentes do recurso de revista interposto pelo Reclamado (fls. 138/155), a saber: preliminar de nulidade do v. acórdão regional – supressão de instância; vínculo empregatício – tomador dos serviços – contratação posterior à Constituição Federal de 1988.

É o relatório.

CONHECIMENTO

Quanto ao aditamento de fls. 187/194, foram satisfeitos os pressupostos comuns de admissibilidade, razão pela qual passo ao exame dos específicos.

No que tange ao recurso de revista de fls. 138/155, retornaram os autos à Eg. Primeira Turma para apreciação dos temas remanescentes, o que torna despiendo o reexame dos pressupostos comuns de admissibilidade, já efetuado anteriormente.

PRELIMINAR DE NULIDADE DO V. ACÓRDÃO REGIONAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA

A presente ação trabalhista foi ajuizada em face da empresa fornecedora de mão-de-obra, PRECISÃO – Prestação de Serviços em Recursos Humanos Ltda. –, e do tomador dos serviços, BANESPA, então sociedade de economia mista estadual.

A Reclamante pleiteou reintegração no emprego com fundamento na estabilidade provisória da empregada gestante prevista no artigo 10, inciso II, alínea *b*, do ADCT e em norma coletiva destinada aos empregados do Banespa. Postulou, alternativamente, indenização equivalente ao período da estabilidade provisória, acrescido do período da licença-maternidade e do período suplementar previsto na convenção coletiva de trabalho firmada com a categoria profissional dos bancários. Requereu, ainda, o pagamento de multa pelo descumprimento de norma coletiva pertinente à categoria profissional dos bancários. Pleiteou, por fim, verbas rescisórias e a condenação solidária de ambos os Reclamados em relação às obrigações decorrentes do contrato de trabalho.

A então MMª JCY de origem extinguiu o processo sem julgamento do mérito em relação ao BANESPA, por ilegitimidade passiva *ad causam*. Reputou lícito o contrato de prestação de serviços especializados firmado entre o Banco-reclamado e a empresa fornecedora de mão-de-obra, acrescentando que os serviços prestados pela Reclamante não atendiam à atividade-fim do Banespa. Decidiu nos seguintes termos:

JURISPRUDÊNCIA

“Acolhe-se liminarmente esta arguição preliminar, com relação ao 2º acionado, porquanto comprovado nitidamente que o Banespa jamais contratou e nem dirigiu a prestação de serviços do recte, estando ausentes os requisitos típicos do contrato conforme previsão legal – arts. 2º e 3º da CLT.

Consigne-se que contratos de prestação de serviços como o presente com empresa prestadora de serviços são usuais, inclusive a nível de empresas públicas, que contratam serviços especializados a serem prestados pelas empresas contratantes.

Os próprios Tribunais se beneficiam destes serviços e não há qualquer irregularidade jurídica na celebração destes contratos.

Daí, evidentemente, não decorre nenhum liame com a empresa que contrata tais serviços. O vínculo é óbvio, e certamente, com a empresa prestadora de serviços.

Destarte, se impõe o afastamento do 2º recdo Banespa, decretando a ilegitimidade passiva, extinguindo-se o processo sem julgamento do mérito, nos moldes do que determina o art. 267, VI, do CPC.” (fls. 90/91)

No que concerne à empresa fornecedora de mão-de-obra, o então Colegiado de primeiro grau julgou improcedentes os pedidos deduzidos na petição inicial. Declarou que a Autora não faz jus à estabilidade provisória da empregada gestante, tendo em vista a celebração de contrato temporário entre a Reclamante e a empresa PRECISÃO, fornecedora de mão-de-obra (fl. 91).

O Eg. Décimo Quinto Regional, mediante o v. acórdão de fls. 122/123, deu provimento ao recurso ordinário interposto pela Reclamante para, reformando a r. sentença, reincluir o Banco-reclamado na relação processual, em face do reconhecimento do vínculo empregatício diretamente com o tomador dos serviços, e, *ato contínuo*, deferir à Autora: indenização equivalente ao período da estabilidade provisória de que trata o artigo 10, inciso II, alínea *b*, do ADCT, acrescido do período da licença-maternidade e do período suplementar previsto na convenção coletiva de trabalho firmada com a categoria profissional dos bancários; multa pelo descumprimento de norma coletiva específica da categoria profissional dos bancários; verbas decorrentes da rescisão do contrato de trabalho por prazo indeterminado. Outrossim, condenou ambos os Reclamados, solidariamente, pelas verbas trabalhistas deferidas na presente ação.

Especificamente quanto à suposta supressão de instância, o Tribunal de origem, em atenção à determinação desta Eg. Corte Superior, complementou a tutela jurisdicional da seguinte forma:

“Antes de se analisar a preliminar acima, importante fazer algumas considerações a respeito da legitimidade passiva *ad causam*, pois, na hipótese dos autos, apesar desta ser uma condição do exercício da ação, as normas que definem as relações jurídicas entre os sujeitos de direito estão no direito material. Assim, para se saber se existe ou não solidariedade do reclamado, tendo em vista a citação do seu nome pela reclamante, juntamente com o de outro réu, na

JURISPRUDÊNCIA

inicial, endereçando-lhes a presente ação, mister levar esta questão para ser analisada com o mérito.

(...)

Desse modo, se a reclamante propugna também pela condenação do banco, tomador dos serviços, no pagamento de verbas decorrentes da relação havida entre as partes, por certo que a questão da legitimidade deste para integrar a lide está ligada ao pedido (mérito da controvérsia). Tanto isso é verdadeiro que o banco embargado levantou a matéria em suas contra-razões.

Assim, o princípio inculcado no art. 515 do CPC não restou ofendido, em face das disposições contidas no seu §1º. Na espécie, houve ataque à r. sentença no que tange ao reconhecimento da atividade profissional exercida pela reclamante em caráter permanente (bancária), com insistente pedido de aplicação das normas coletivas a ela inerente. Esta foi a matéria impugnada. Para que o Juízo *ad quem* dela conheça, mister a análise de todas as questões que envolvem a matéria, inclusive a da legitimidade de parte do Banco, por isso mesmo o entendimento de que a preliminar de carência de ação vincula-se ao mérito da controvérsia.” (fls. 179/180)

O Recorrente, alegando supressão de instância, sustenta que, se a então MM. JCJ de origem, ao declarar a ilegitimidade passiva *ad causam* do tomador dos serviços, extinguiu o processo sem julgamento do mérito em relação ao Banespa, não poderia o Eg. Regional, ao afastar a ilegitimidade passiva *ad causam*, julgar de plano o mérito da controvérsia. Pleiteia, pois, a nulidade da r. decisão *a quo* e o retorno dos autos à instância de primeiro grau, a fim de que, afastada a ilegitimidade de parte, julgue o mérito da controvérsia.

Indigita afronta ao artigo 515, §1º, do CPC.

Todavia, a meu juízo, não lhe assiste razão.

Cumprе esclarecer, em princípio, que, não obstante a impropriedade técnica perpetrada pela então MMª JCJ de origem, ao julgar extinto o processo sem julgamento do mérito em relação ao Banespa, por ilegitimidade de parte, na verdade deu-se a total improcedência dos pedidos elencados na petição inicial. A discussão relacionada à existência de vínculo empregatício constitui típica matéria de mérito. Neste diapasão, o então Colegiado de primeiro grau não poderia extinguir o processo sem julgamento do mérito.

Em face de tais considerações, conclui-se que a total improcedência dos pedidos pronunciada em primeiro grau, fundada na inexistência da relação jurídica de emprego, enseja ao Tribunal Regional, se já coligidas as provas, rejulgar totalmente a causa, como se fora uma “segunda primeira instância”, conforme consagrada expressão.

A respeito, oportuno trazer à baila alguns julgados provenientes do Eg. Superior Tribunal de Justiça:

“É lícito ao acórdão examinar o pedido de mérito, se a sentença não deixou de fazê-lo, embora tenha extinto o processo sem julgamento do mérito.

JURISPRUDÊNCIA

Inocorrência de ofensa ao art. 515 do CPC.” (STJ – 3ª Turma, REsp 7.417-SP, rel. Min. Nilson Naves, DJU 22.04.91. No mesmo sentido: STJ – 6ª Turma, REsp 167.869-SP, rel. Min. Vicente Cernicchiaro, DJU 31.08.98)

“O exame do mérito, em segundo grau, condiciona-se a que o haja sido em primeiro. Para verificar se o foi, há que se pesquisar se decidida a pretensão formulada na inicial. Isso tendo ocorrido, não importa que a sentença, equivocadamente, haja afirmado que o autor era carecedor da ação” (RSTJ 63/451, maioria de votos. *In Código de Processo Civil e legislação processual em vigor*, NEGRÃO, Theotonio, 31ª edição, Editora Saraiva, fevereiro/2000, São Paulo.)

“Havendo a sentença, malgrado mencionando a intempestividade dos embargos à execução, examinado seu mérito, este pode ser apreciado, no julgamento da apelação, sem o vício da supressão de instância.” (STJ – 3ª Turma, REsp 48.405-7-MG, rel. Min. Eduardo Ribeiro, DJU 08.04.96).

O âmbito do efeito devolutivo do recurso ordinário, em extensão, é a declaração de “improcedência” (CPC, art. 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 art. 515, do CPC).

Ora, conforme aludido, ninguém questiona que a relação de emprego constitui matéria de mérito da causa, mesmo quando suscitada incidentalmente no processo trabalhista.

Portanto, apreciado o vínculo de emprego em primeiro grau de jurisdição, a sentença de improcedência enseja ao Regional, no julgamento do recurso ordinário, enfrentar os demais temas de mérito, máxime quando o processo acha-se maduro para uma decisão definitiva, como se dá na hipótese destes autos.

Não colhe, neste caso, *data venia*, a objeção de afronta ao princípio do duplo grau de jurisdição.

Em suma: para a realização do princípio do duplo grau não se requer que o juízo *a quo* haja exaurido a matéria de mérito no julgamento da lide. Basta que haja julgado o(s) pedido(s).

Dessa maneira, o duplo grau não é um princípio absoluto e inflexível no sentido de que apenas as questões realmente decididas pelo órgão inferior são submetidas ao superior. Isso não passou despercebido à argúcia de CHIOVENDA. Referindo-se a casos análogos aos de que aqui cuidamos – reforma de “sentença interlocutória ou incidental”, p.ex. –, 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 temperar o rigor do primeiro princípio, com impor ou permitir ao segundo Juiz o julgamento da causa, contentando-se, dessarte, mais com a *possibilidade* do que com a *realidade* do primeiro grau de jurisdição.” (ob. cit., Vol. III, pág. 252)

Não surpreende, assim, que a lei (CPC, art. 515, § 1º) também se satisfaça com o exame do mérito “no seu conjunto”, como diz LIEBMAN, ainda que sem esgotá-lo, para a efetivação do duplo grau. Preferiu-se sobrepor a tudo o princípio da economia processual.

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 então MM. JCJ, ao julgar inexistente o vínculo de emprego com o Banespa, 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”. Isso porque já houve pronunciamento sobre o mérito sem qualquer vício procedimental.

Cumpra citar os seguintes precedentes do Eg. Superior Tribunal de Justiça:

“Acolhida, em primeiro grau, a alegação de prescrição, a decisão é de mérito. Superado o óbice, em segundo, devem os juizes do recurso prosseguir no exame da causa. (...)” (STJ – 3ª Turma, REsp 198.835-RS, rel. Min. Eduardo Ribeiro, DJU 03.05.99)

“A sentença, parcialmente procedente, acolheu a prescrição de determinada vantagem, mas examinou e resolveu os demais itens da pretensão, sem que o processo fosse extinto. Afastada a prescrição, era lícito ao tribunal prosseguir no exame e desate da causa sem que se possa intuir tenha havido ofensa ao disposto no art. 515 do Código de Processo Civil.” (STJ – 3ª Turma, REsp 42.099-7-SP, rel. Min. Jesus Costa Lima, DJU 28.03.94).

Penso, em suma, que ao declarar a existência de vínculo de emprego com o Banespa e, ato contínuo, prosseguir no julgamento do mérito relativamente aos pedidos daí decorrentes, o Eg. Tribunal Regional cumpriu a lei, incorrendo violação ao princípio do duplo grau de jurisdição.

No RE nº 8.231, Relator Ministro Luiz Gallotti, e no RE nº 10.257, Relator Ministro Orozimbo Nonato, já decidiu o STF, respectivamente:

“Pode o juiz da apelação se ocupar de questões não examinadas na primeira instância; examina todos os aspectos que podiam, para o primeiro juiz, constituir objeto de exame.” (RTJ 86/87)

JURISPRUDÊNCIA

“A apelação devolve integralmente ao juiz de segunda instância o conhecimento da causa, repondo as partes nas condições em que se encontravam quando da contestação da lide. *O juiz da apelação julga de direito e de fato, tendo sob suas vistas as questões, mesmo as omitidas pelo juiz 'a quo'* Se o juiz da apelação conhece da causa em toda a sua extensão, sua sentença é que se torna suscetível de execução, pois substitui, no que tiver sido objeto do recurso, a sentença apelada.” (Referências feitas no RE 64.107, *in* RTJ 52/184)

Em outra ocasião decidiu o STF:

“À instância de apelação a lei devolve *íntegro* o conhecimento de todas as questões suscitadas e discutidas na causa *mesmo daquelas não resolvidas em sentença.*” (DJU de 18/10/1962 – 3.048, *apud* Alexandre de Paula, Vol. II, 1ª ed., 1977, pág. 528, “Código de Processo Civil Anotado”)

Por todo o exposto, reputo incólume o preceito legal tido como violado, razão pela qual não conheço do recurso pela preliminar.

PRELIMINAR DE JULGAMENTO *EXTRA PETITA*

Nas razões do aditamento de fls. 187/194, o Banco-reclamado articula com preliminar de julgamento *extra petita*, indicando violação aos artigos 128 e 460 do CPC.

O Recorrente argumenta que na petição inicial não consta pedido de reconhecimento de vínculo de emprego com o Banespa, mas tão-somente de condenação solidária pelas obrigações decorrentes do contrato de trabalho. Assim, a Eg. Corte regional teria incorrido em julgamento “fora do pedido” ao declarar a formação do liame empregatício diretamente com o tomador dos serviços.

Todavia, não vislumbro afronta aos indigitados preceitos legais.

Na petição inicial, a Autora requereu a condenação solidária de ambos os Reclamados em relação às obrigações decorrentes do contrato de trabalho. Fundamentou a pretensão nos artigos 2º, 3º e 9º da CLT, além de socorrer-se da orientação contida na Súmula nº 256 do TST (fl. 04).

O Eg. Regional, em última análise, deferiu o pedido tal como requerido na petição inicial, condenando os Reclamados, de forma solidária, à satisfação dos créditos decorrentes da relação de emprego.

De qualquer sorte, o Tribunal *a quo* examinou a postulação da Autora à luz dos dispositivos legais invocados (artigos 2º, 3º e 9º da CLT) e da Súmula nº 256 do TST, não ultrapassando os limites estabelecidos na petição inicial.

À vista do exposto, não conheço do recurso pela preliminar.

VÍNCULO EMPREGATÍCIO. TOMADOR DOS SERVIÇOS. CONTRATAÇÃO POSTERIOR À CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

Conforme mencionado, a presente ação trabalhista foi ajuizada em face da empresa fornecedora de mão-de-obra, PRECISÃO – Prestação de Serviços em Recursos Humanos Ltda. –, e do tomador dos serviços, BANESPA, então sociedade de economia mista estadual.

A Reclamante pleiteou reintegração no emprego com fundamento na estabilidade provisória da empregada gestante prevista no artigo 10, inciso II, alínea *b*, do ADCT e em norma coletiva destinada aos empregados do Banespa. Postulou, alternativamente, indenização equivalente ao período da estabilidade provisória, acrescido do período da licença-maternidade e do período suplementar previsto na convenção coletiva de trabalho firmada com a categoria profissional dos bancários. Requereu, ainda, o pagamento de multa pelo descumprimento de norma coletiva pertinente à categoria profissional dos bancários. Pleiteou, por fim, verbas rescisórias e a condenação solidária de ambos os Reclamados em relação às obrigações decorrentes do contrato de trabalho.

O Eg. Décimo Quinto Regional, mediante o v. acórdão de fls. 122/123, deu provimento ao recurso ordinário interposto pela Reclamante para reformar a r. sentença nos seguintes termos:

a) reincluiu o Banco-reclamado na relação processual, em face do reconhecimento do vínculo empregatício diretamente com o tomador dos serviços;

b) deferiu à Autora o pleito contido na alínea *b* da petição inicial, isto é, indenização equivalente ao período da estabilidade provisória de que trata o artigo 10, inciso II, alínea *b*, do ADCT, acrescido do período da licença-maternidade e do período suplementar previsto na convenção coletiva de trabalho firmada com a categoria profissional dos bancários;

c) igualmente deferiu a multa pelo descumprimento de norma coletiva específica da categoria profissional dos bancários, em decorrência do reconhecimento do vínculo com o Banespa;

d) deferiu as verbas rescisórias decorrentes do contrato por prazo indeterminado;

e) *condenou ambos os Reclamados, solidariamente*, pelas verbas trabalhistas deferidas na presente ação.

Eis o teor do v. acórdão regional de fls. 122/123:

“Segundo a legislação pertinente à contratação por prazo determinado (Lei nº 6.019/74, tem-se que a mesma somente pode se dar em duas hipóteses: substituição de pessoal regular ou acréscimo extraordinário de serviços. Temos, no caso dos autos, que inexistiu prova da existência de qualquer um destes requisitos para justificar a contratação temporária, o que a torna ilegal, formando-se o vínculo diretamente com o tomador, no caso, o 1º Recorrido. O 2º Recorrido é responsável solidário pelo pagamento dos direitos da Recorrente.

JURISPRUDÊNCIA

Isto torna devido à Recorrente as verbas rescisórias cabíveis ao contrato por prazo indeterminado, tais como o aviso prévio, 13º salário proporcional, férias proporcionais mais 1/3 constitucional, conforme pleito contido na parte final da letra 'b' do exórdio.

Desta forma, desnatura-se a contratação a prazo, face à ilegalidade do contrato, o que a transmuda em contratação por prazo indeterminado.

Assim, provada, às fls. 44, a gravidez da obreira antes da rescisão do contrato, faz jus a mesma à estabilidade prevista na letra 'b' do art. 10, II, do ADCT. Em razão do prazo estabilitário encontrar-se vencido, tem direito à indenização do período, de conformidade com o pleito da letra 'b' da inicial, além da multa por descumprimento da convenção coletiva." (fls. 122/123)

Posteriormente, ao julgar os embargos declaratórios interpostos pelo Reclamado, o Eg. Regional acresceu ao v. acórdão originário a seguinte fundamentação:

"Em suas razões recursais, aduz a reclamante que exercia atividade essencialmente bancária e de caráter permanente no Banespa – digitação. Embasada neste argumento, renova o pedido exordial no sentido de que lhe seja reconhecida a condição de bancária e, conseqüentemente, sejam os recorridos condenados a reintegrá-la no emprego ou, alternativamente, no pagamento da indenização equivalente ao período estabilitário, vez que, ao tempo da dispensa, encontrava-se grávida, propugnando, assim, pela aplicação de cláusula prevista em norma coletiva da categoria respectiva.

(...)

Em que pesem os bem lançados fundamentos da sentença de origem, os argumentos da recorrente são procedentes, especialmente em razão do fato de que digitador constituiu-se, atualmente, peça necessária à atividade-fim das instituições bancárias.

(...)

Terceirizando atividade-fim, fraudou o Banco reclamado a legislação trabalhista e, ainda, a Constituição Federal, que preconiza a obrigatoriedade de concurso público para a administração pública indireta.

Não obstante a obrigatoriedade de concurso, merece provimento a pretensão da reclamante em face da fraude constatada, eis que exerceu função essencial à atividade-fim do Banco, devendo este, pois, ser responsabilizado devido à não-concessão dos direitos próprios da categoria dos bancários .

Assim procedendo, estar-se-á condenando e contribuindo para coibir a atitude fraudulenta do banco de burlar a aplicação dos preceitos constitucionais e, ao mesmo tempo, conferindo ao trabalho a proteção que lhe é dada pela Constituição Federal. Releve-se que a norma do artigo 37, II, da Constituição Federal tem o intuito de impedir injustiças. Entretanto, ela tem sido constantemente utilizada pela Administração Pública para realizar um grave mal: exploração do trabalho humano em verdadeiro enriquecimento ilícito para uma das

JURISPRUDÊNCIA

partes contratantes. Desta atitude restam flagrantemente violados os artigos 1º, IV, e 170, *caput*, da Carta Política de 1988, que elegem o Trabalho como princípio fundamental da República e da ordem econômica.

Destarte, reconhecido o vínculo de emprego diretamente com a tomadora de mão-de-obra, e condenando-a a responder pelo cumprimento das obrigações decorrentes do contrato de trabalho, não há se cogitar em afronta ao inciso II do art. 5º da Constituição da República ou na discrepância dos termos do item II do Enunciado 331, do C. TST, tendo em vista a fraude evidenciada no caso concreto.

Considerando, pois, que a autora exercia função necessária à atividade-fim do Banco reclamado, verdadeiro beneficiário da atividade laboral e, levando-se em conta que os requisitos para a contratação em caráter temporário não restaram preenchidos (a empresa interposta alegou que houve apenas substituição de pessoal regular, sendo que tal assertiva se esvaiu em razão da total ausência de provas neste sentido), somando-se aos demais fundamentos até aqui expostos e o preconizado no art. 159 do CCB, impõe-se a condenação solidária pretendida pela demandante.” (fls. 181/182)

Nas razões do recurso de revista de fls. 138/155 e do aditamento de fls. 187/194, o Banco-reclamado insurge-se quanto ao reconhecimento do vínculo empregatício diretamente com o tomador dos serviços e, conseqüentemente, com a condenação solidária à satisfação das obrigações oriundas do contrato de trabalho firmado com a empresa fornecedora de mão-de-obra. Requer a declaração de total improcedência dos pedidos deduzidos na petição inicial em relação ao Banespa, mormente daqueles decorrentes do reconhecimento do vínculo empregatício com o tomador dos serviços.

O Recorrente articula com violação aos artigos 2º e 3º da CLT, 37, inciso II, da Constituição Federal e contrariedade à Súmula nº 331, item II, do TST. Transcreve arestos para comprovação de divergência jurisprudencial (fls. 151/155).

A toda evidência, do quanto se depreende dos excertos reproduzidos, conclui-se que o Eg. Tribunal *a quo*, ao reconhecer o vínculo empregatício diretamente com o Banespa, sociedade de economia mista tomadora dos serviços, em período posterior à promulgação da Constituição Federal de 1988, condenando-o de forma solidária, além de deferir à Reclamante parcelas relativas ao descumprimento de normas coletivas dirigidas exclusivamente à categoria profissional dos bancários, contrariou expressamente os termos da Súmula nº 331, item II, do TST, de seguinte teor:

“A contratação irregular de trabalhador, através de empresa interposta, não gera vínculo de emprego com os órgãos da administração pública direta, indireta ou fundacional (art. 37, II, da Constituição da República).”

Por todo o alinhado, conheço do recurso por contrariedade à Súmula nº 331, item II, do TST.

JURISPRUDÊNCIA

MÉRITO

VÍNCULO EMPREGATÍCIO. TOMADOR DOS SERVIÇOS. CONTRATAÇÃO POSTERIOR À CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

Discute-se o reconhecimento de vínculo empregatício, bem como a existência de responsabilidade solidária da empresa tomadora dos serviços, quanto aos encargos decorrentes do contrato de trabalho firmado com a empresa fornecedora de mão-de-obra.

Na espécie, o Eg. Regional reformou a r. sentença para, declarando a formação do vínculo empregatício diretamente com o Banespa, condenar o Reclamado, então sociedade de economia mista estadual, tomador dos serviços, a responder solidariamente pelos encargos decorrentes do contrato de trabalho firmado com a prestadora. Como consequência do reconhecimento do vínculo de emprego com o Banespa, o Tribunal *a quo* deferiu à Autora parcelas oriundas do descumprimento de normas coletivas firmadas com o sindicato representante da categoria profissional dos bancários.

Em primeiro lugar, sobreleva notar que o presente recurso de revista foi conhecido por contrariedade à Súmula nº 331, item II, do TST. Nesse contexto, revela-se inadmissível a manutenção da condenação ao pagamento de vantagens dirigidas exclusivamente à categoria profissional dos bancários, em virtude da inviabilidade de reconhecimento do vínculo empregatício diretamente com o tomador dos serviços.

Em segundo lugar, no que tange à responsabilidade pela satisfação das demais parcelas reconhecidas em juízo, decorrentes do contrato de trabalho firmado com a empresa prestadora de serviços, impõe-se a seguinte solução: nos termos do artigo 896 do Código Civil, a solidariedade não se presume, resulta da lei ou da vontade das partes. Todavia, em se tratando de ente da Administração Pública indireta (sociedade de economia mista), subsiste a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços quanto às obrigações derivantes do extinto contrato de trabalho entre a prestadora de serviços e a Empregada. Outro não é o escopo da Súmula 331, inciso IV, do TST, a qual perfilha o seguinte entendimento:

“O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços, quanto àquelas obrigações, inclusive quanto aos órgãos da administração direta, das autarquias, das fundações públicas, das empresas públicas e das sociedades de economia mista, desde que hajam participado da relação processual e constem também do título executivo judicial (artigo 71 da Lei nº 8.666/93).”

Por todo o alinhado, dou parcial provimento ao recurso de revista interposto pelo Banespa para, de um lado, declarando a inexistência de vínculo empregatício com o tomador dos serviços, julgar improcedentes os pedidos decorrentes do descumprimento de normas coletivas dirigidas especificamente aos bancários e, de outro, limitar a condenação às demais parcelas reconhecidas em juízo, decorrentes do contrato de trabalho firmado com a empresa prestadora de serviços, à forma subsidiária de responsabilidade do tomador de serviços, nos termos da Súmula nº 331, item IV, do TST.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Primeira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, unanimemente, conhecer do recurso de revista apenas quanto ao tema “vínculo empregatício – tomador dos serviços – contratação posterior à Constituição Federal de 1988”, por cont rari edade à Súmula nº 331, item II, do TST; no mérito, dar-lhe parcial provimento para, de um lado, declarando a inexistência de vínculo empregatício com o tomador dos serviços, julgar improcedentes os pedidos decorrentes do descumprimento de normas coletivas dirigidas especificamente aos bancários e, de outro, limitar a condenação às demais parcelas reconhecidas em juízo, decorrentes do contrato de trabalho firmado com a empresa prestadora de serviços, à forma subsidiária de responsabilidade do tomador dos serviços, nos termos da Súmula nº 331, item IV, do TST, com ressalvas de fundamentação do Exmo. Sr. Ministro Ronaldo Lopes Leal.

Brasília, 4 de abril de 2001. *Wagner Pimenta*, Ministro Presidente. *João Oreste Dalazen*, Relator.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. DÉBITOS TRABALHISTAS

AÇÃO RESCISÓRIA – RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DE ÓRGÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA POR DÉBITOS TRABALHISTAS ADVINDOS DE TERCEIRIZAÇÃO ILEGAL.

O pedido rescisório encontra óbice na Súmula nº 83 do TST, porquanto a questão da responsabilidade subsidiária de autarquia, em virtude da terceirização ilegal de serviços, era amplamente controvertida à época da prolação da decisão rescindenda, vindo somente a ser pacificada por meio da Resolução Administrativa nº 96, publicada no DJ de 18/09/00, que modificou a redação do item IV do Enunciado nº 331 do TST, para nele fazer constar expressamente a possibilidade de se impor responsabilidade subsidiária a órgãos da Administração Pública.

Recurso ordinário e remessa de ofício a que se nega provimento.

(Processo nº TST-RXOFROAR-737.178/01 – Ac. SBDI 2)

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Remessa de Ofício e Recurso Ordinário em Ação Rescisória nº TST-RXOFROAR-737178/01.3, em que é Remetente TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO, Recorrente DEPARTAMENTO NACIONAL DE ESTRADAS DE RODAGEM – DNER e Recorrido ANTÔNIO AGOSTINHO CORREIA.

O 9º Regional julgou improcedente o pedido da ação rescisória do Reclamado, por entender que não restaram caracterizadas as violações dos arts. 71 da Lei nº 8.666/93 e 5º, II, da Constituição Federal de 1988, argumentando que o acórdão rescindendo deu interpretação razoável às referidas normas, sob o prisma da interpretação sistemática do conjunto normativo (fls. 378-392).

JURISPRUDÊNCIA

Inconformado, o Reclamado interpõe recurso ordinário, sustentando que:

a) a decisão rescindenda merece ser desconstituída, porquanto fora prolatada por juízo incompetente, tendo em vista que se decidiu sobre relação jurídica não trabalhista, violando-se os arts. 109, I, e 114 da Constituição Federal de 1988; e

b) a imposição de responsabilidade subsidiária para entidade de direito público viola o comando do art. 71, *caput* e § 1º, da Lei nº 8.666/93, bem como os arts. 5º, II, e 37, *caput*, da Constituição Federal de 1988 (fls. 397-404).

Admitido o recurso (fl. 397), foram apresentadas contra-razões (fls. 406-435), tendo o Ministério Público do Trabalho, em parecer da lavra do Dr. José Alves Pereira Filho, opinado pelo não-provimento do recurso ordinário e da remessa necessária (fls. 441-443).

É o relatório.

VOTO CONHECIMENTO

O recurso é tempestivo, o procurador tem habilitação legal e as custas somente são devidas ao final, merecendo, assim, conhecimento.

A remessa necessária é cabível nos termos do art. 1º, V, do Decreto-Lei nº 779/69.

MÉRITO

1) *Decisão Rescindenda*

A decisão rescindenda é aquela proferida pelo 9º TRT (Acórdão nº 12317/98), que deu provimento ao recurso ordinário do Reclamante, para acrescer à condenação a responsabilidade subsidiária do DNER, sob o argumento de que não prosperava a alegação de que o Enunciado nº 331, III, do TST, ao falar que não se forma o vínculo diretamente com a empresa pública, exclui qualquer tipo de responsabilidade, pois o que se pleiteou nos presentes autos não foi o reconhecimento de vínculo de emprego com a empresa pública, mas, sim, a responsabilidade subsidiária, preconizada no inciso IV do referido Enunciado do TST (fls. 23-28).

2) *Decadência*

O trânsito em julgado da decisão apontada como rescindenda ocorreu em 29/06/98, conforme se infere da certidão de fl. 63. A ação rescisória foi ajuizada em 26/02/99, portanto, dentro do prazo decadencial estabelecido no art. 495 do CPC.

3) *Fundamentos da Rescisória*

A ação rescisória ajuizada pelo Reclamado veio calcada nos incisos II (incompetência do juízo) e V (violação de lei) do art. 485 do CPC. Os dispositivos que o Autor

JURISPRUDÊNCIA

pretende violados são os arts. 71, *caput* e § 1º, da Lei nº 8.666/93; 5º, II, e 37, *caput*, da Constituição Federal de 1988 e 61 do Decreto-Lei nº 2.300/86, sob o argumento de que a responsabilização subsidiária de ente público não pode prevalecer ante a manifesta ausência de norma que a prescreva.

4) *Violação Literal de Disposição de Lei*

a) *Prequestionamento*

Os artigos da Constituição Federal (art. 5º, II, e art. 37, *caput*) apontados como violados não foram prequestionados nem debatidos na decisão rescindenda, o que atrai a incidência da Súmula nº 298 do TST, no particular.

Os dispositivos infraconstitucionais foram debatidos e prequestionados, de forma que o argumento de sua violação não encontra óbice na Súmula nº 298 do TST.

b) *Controvérsia*

A questão da responsabilidade subsidiária de órgão de direito público, em virtude da terceirização ilegal de serviços, era amplamente controvertida à época da prolação da decisão rescindenda, vindo somente a ser pacificada por meio da Resolução Administrativa nº 96/00, publicada no DJ de 18/09/00, que modificou a redação do item IV do Enunciado nº 331 do TST, para nele fazer constar expressamente a possibilidade de se impor responsabilidade subsidiária a órgãos da administração pública.

Como a edição do Enunciado nº 331, IV, do TST é posterior à decisão rescindenda, tem-se que a matéria era amplamente controvertida, incidindo o óbice das Súmulas nº 83 do TST e 343 do STF.

E não se argumente que a questão envolvia discussão acerca de dispositivo constitucional, pois os únicos dispositivos apontados como violados que ultrapassaram a barreira do prequestionamento (Súmula nº 298 do TST) foram aqueles provenientes de normas infraconstitucionais, atraindo, sim, o comando das Súmulas nºs 83 do TST e 343 do STF.

5) *Incompetência do Juízo Prolator da Decisão Rescindenda*

O Autor sustenta que o juiz prolator da decisão rescindenda era absolutamente incompetente para decidir sobre relação jurídica de natureza não trabalhista, de modo que o acórdão rescindendo merece desconstituição por manifesta afronta dos arts. 109, I, e 114 da Constituição Federal de 1988.

A questão discutida nos autos em que foi proferida a decisão para a qual se postula desconstituição dizia respeito à responsabilidade sobre débitos trabalhistas oriundos de contrato de trabalho havido entre o Empregado e uma empresa que lhe prestava serviços.

Assim sendo, tem-se que a questão era trabalhista, pois, muito embora esteja envolvido na questão um contrato civil de locação de mão-de-obra, o que se estava a

JURISPRUDÊNCIA

discutir era a responsabilidade sobre dívidas oriundas do contrato de trabalho havido entre a em presa prestadora de serviços e o Empregado.

Não há qualquer violação a macular a decisão rescindenda sob o prisma da competência de seu órgão prolator.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao recurso ordinário e a remessa de ofício.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Egrégia Subseção II Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, negar provimento ao recurso ordinário e a remessa de ofício.

Brasília, 26 de junho de 2001. *Francisco Fausto Paula de Medeiros*, Vice-Presidente no exercício da Presidência. *Ives Gandra Martins Filho*, Relator.

VALIDADE. MANDATO OUTORGADO POR PESSOA JURÍDICA

MANDATO OUTORGADO POR PESSOA JURÍDICA. VALIDADE DO ATO QUANDO O SUBSCRITOR DA PROCURAÇÃO DEIXA DE OCUPAR O CARGO DE PRESIDENTE DA EMPRESA OUTORGANTE.

Tratando-se de mandato outorgado por pessoa jurídica, não se pode confundir sua personalidade com a da pessoa física que subscreve a procuração. Encontrando-se a reclamada, no momento da outorga do mandato, legalmente representada por quem o subscreveu, consoante os termos do art. 12, inciso VI, do CPC, pouco importa a pessoa física daquele que, à época, ocupava o cargo habilitado a praticar os atos jurídicos em nome da pessoa jurídica.

Recurso de Embargos não conhecido.

(Processo nº TST-ERR-394.890/97 – Ac. SBDI 1)

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos em Recurso de Revista nº TST-E-RR-394.890/97.4, em que é Embargante ROSILDA MONTEIRO DE ANDRADE e Embargada TELECOMUNICAÇÕES DO PARANÁ S.A. – TELEPAR.

A Segunda Turma desta Corte, mediante o acórdão de fls. 433/435, rejeitou a preliminar de não-conhecimento do Recurso de Revista da reclamada por irregularidade de representação, argüida em contra-razões pela reclamante, sob o fundamento de que a procuração estava válida, não importando que o outorgante não era mais presidente da empresa.

Inconformada, interpõe Recurso de Embargos a reclamante, a fls. 455/461, sustentando violação aos artigos 5º, XXXV, LV, 93, IX, da Constituição da República e 12, VI, do Código de Processo Civil, porque o instrumento de procuração é irregular.

JURISPRUDÊNCIA

Foi oferecida impugnação a fls. 463/464.

Desnecessária a remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho, de acordo com o art. 113 do Regimento Interno do TST.

É o relatório.

VOTO

Recurso tempestivo e adequado, parte legítima e bem representada.

CONHECIMENTO

IRREGULARIDADE DE REPRESENTAÇÃO

A Turma concluiu:

“1 – PRELIMINAR DE IRREGULARIDADE DE REPRESENTAÇÃO, ARGÜIDA EM CONTRA-RAZÕES.

A Autora defende a tese de que as Procurações trazidas não têm qualquer valor, uma vez que datadas de 26/8/96, enquanto o Recurso foi aviado quando o Outorgante da Procuração já não era mais presidente da Empresa.

Irrelevante o fato trazido pela Reclamante. Estando válida a procuração, porque sem data determinada para tanto, bem como regular os demais tópicos, não há o que se questionar acerca do Outorgante, se já não mais se apresentava como presidente da Reclamada, mesmo porque os interesses continuam sendo os mesmos, isto é, os interesses da Empresa. Rejeito.” (fls. 433/434).

Ao examinar os Embargos de Declaração a Eg. Turma afirmou que “o art. 12, VI, do CPC não restou violado, pois o Outorgante da Procuração, quando da outorga, ainda era pessoa autorizada a fazê-lo e, estando referido instrumento perfeitamente regular, não há que se questionar acerca de outorga dada por quem ocupa, ou ocupava, o cargo previsto para exercer tal função” (fls. 452/453).

Sustenta a reclamante violação aos artigos 5º, XXXV, LV, 93, IX, da Constituição da República e 12, VI, do Código de Processo Civil, porque a representação encontra-se irregular.

Sem razão a embargante.

Não configura violação ao art. 5º, XXXV, LV, 93, IX, da Constituição da República, porquanto a Turma emitiu juízo de valor, em torno da relação de direito existente entre o subscritor do instrumento de mandato e os interesses da empresa.

Também não verifico violação ao art. 12, VI, do CPC. A Embargada argumenta haver irregularidade de representação, na medida em que os instrumentos de mandato perderam sua validade, quando o subscritor das procurações deixou de ocupar a presidência da Reclamada. Todavia, a hipótese é de mandato outorgado por pessoa jurídica. Não se pode confundir sua personalidade jurídica com a da pessoa física que subscreve

JURISPRUDÊNCIA

o instrumento de mandato. Encontrando-se a reclamada, no momento da outorga do mandato, legalmente representada por quem o subscreveu consoante os termos do art. 12, inciso VI, do CPC, pouco importa a pessoa física daquele que, à época, ocupava o cargo habilitado a praticar os atos jurídicos em nome da pessoa jurídica. Trata-se de ato juridicamente perfeito, porquanto todos os requisitos legais para sua validade, no momento de sua formalização, foram preenchidos.

Do exposto, NÃO CONHEÇO.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, não conhecer do Recurso de Embargos.

Brasília, 04 de junho de 2001. *Almir Pazzianotto Pinto*, Presidente. *João Batista Brito Pereira*, Relator.

Ementário

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA*

TRIBUNAL PLENO

ACÇÃO ANULATÓRIA. ACORDO COLETIVO DE TRABALHO

CONTRIBUIÇÕES CONFEDERATIVA E ASSISTENCIAL. A E. SDC desta Corte firmou jurisprudência no sentido de que as cláusulas coletivas que estabeleçam contribuição em favor de entidade sindical, a qualquer título, obrigando trabalhadores não sindicalizados, são ofensivas ao direito constitucionalmente assegurado de livre associação e sindicalização, e, portanto, nulas, sendo passíveis de devolução, por via própria, os respectivos valores eventualmente descontados. Recurso Ordinário do Sindicato dos Trabalhadores em Transportes Rodoviários do Estado do Pará conhecido e parcialmente provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: Recurso do sindicato profissional. I – Preliminar de inépcia da inicial e de ilegitimidade do Ministério Público do Trabalho. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. II – Ação anulatória – cláusula normativa – contribuição assistencial – contribuição confederativa – abrangência – associados e não associados. – Conhecido. – Mérito – parcialmente provido. Recurso ordinário do sindicato patronal. I – Preliminares de incompetência *ratione materiae* e de não cabimento da ação anulatória por inexistência de *munus publicum*. – Preliminares não conhecidas. (*Processo nº TST-ROAA-670.164/00 – Ac. Tribunal Pleno – Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira – DJU 4.5.2001*)

EXECUÇÃO. FAZENDA PÚBLICA. ERRO DE CÁLCULO

COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DOS CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO. HIPÓTESE EM QUE É IDENTIFICADO ERRO DE CÁLCULO. 1. A confirmação do erro de cálculo impede a formação da coisa julgada. Isto porque, existindo o erro, a preclusão não se consuma, já que eventuais falhas na elaboração dos cálculos podem ser objeto de revisão a qualquer tempo e até mesmo de ofício, conforme autorizado pelo art. 463, inciso I, do CPC. A revisão dos cálculos, nesse caso, não ofende o direito líquido e certo da exequente de ver mantida a sentença homologatória dos cálculos de liquidação. Recurso ordinário em mandado de segurança desprovido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Mandado de segurança – execução contra a fazenda pública – sentença homologatória de cálculos – revisão dos cálculos após a expedição de precatório – erro material – ausência de violação da coisa julgada – aplicabilidade do artigo 463, inciso I, do CPC. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. II – Mandado de segurança – cabimento – despacho de mero expediente – revisão de cálculos após a sentença homologatória – correção de erro material. – Conhecido. –

* Os acórdãos comentados estão disponíveis em seu inteiro teor na página do TST na internet: www.tst.gov.br.

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

Mérito – negado provimento. (*Processo nº TST-ROMS-365.586/97 – Ac. Tribunal Pleno – Rel. Min. Francisco Fausto Paula de Medeiros – DJU 22.6.2001*)

LICENÇA-PRÊMIO. MEDIDA PROVISÓRIA. EFICÁCIA

LICENÇA PRÊMIO. GOZO EM ÉPOCA OPORTUNA. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.552/97. IMPLEMENTO DAS CONDIÇÕES ANTES DA CONVERSÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA EM LEI. O entendimento jurisprudencial dominante, inclusive emanado do excelso STF, é no sentido da validade das medidas provisórias reeditadas, que não tenham sido rejeitadas pelo Congresso Nacional, o que não é o caso. Assim, sendo implementadas as condições para a concessão do benefício após o advento da Medida Provisória nº 1.552/97, mesmo que antes da sua conversão em leis, não existe direito líquido e certo a ser amparado.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Mandado de segurança – servidor público – licença prêmio – gozo em época oportuna – Medida Provisória nº 1.552/1997 – implemento das condições antes da conversão da Medida Provisória em lei – validade. – Conhecido. – Mérito – provido. (*Processo nº TST-RXOFROMS-637.729/00 – Ac. Tribunal Pleno – Rel. Min. José Luiz Vasconcellos – DJU 14.5.2001*)

MAGISTRADO. ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO

MAGISTRADOS. ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. ANUÊNIOS. DIREITO ADQUIRIDO. Este Tribunal no julgamento do RMA 417556/88, ocorrido em 18-06-98 e cujo acórdão foi publicado em 07 de agosto do mesmo ano, firmou orientação no sentido de ser direito dos magistrados togados a percepção de gratificação adicional de um por cento por ano de efetivo exercício de serviço público, desde que o tivessem adquirido no período de 1º de janeiro de 1991 (artigo 252 da Lei nº 8.112/90) a 24 de novembro de 95, dia que antecedeu a publicação da MP de nº 1195/95, que restabeleceu o limite máximo de trinta e cinco por cento para a percepção dos anuênios. O Tribunal de Contas da União, por sua vez, em decisão tomada em 26 de novembro de 1998, consagrando a orientação de ser devido aos magistrados togados o anuênio sem a limitação contida no artigo 65, da LC nº 35/79, entendeu que o termo final dos efeitos financeiros da Lei nº 8.112/90 seria o dia 04 de julho de 96, dia anterior à edição da MP nº 1480/96. Desse modo, quer se considere o período de 01-01 de 91 a 24-11 de 95, de acordo com a decisão desta Corte, quer se considere o de 01-01 de 91 a 04-07 de 96, de acordo com a decisão do TCU, o recorrido adquiriu o direito à incorporação de cinco anuênios ao passo que o Regional lhe deferiu o equivalente a seis anuênios, tomando como termo final, equivocadamente, a data de 26 de setembro de 96. Recurso parcialmente provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Matéria administrativa – magistrado – gratificação por tempo de serviço – limite de 35%. – Conhecido. – Mérito – parcialmente provido. (*Processo nº TST-RMA-524.985/99 – Ac. Tribunal Pleno – Rel. Min. Antônio José de Barros Levenhagen – DJU 24.5.2001*)

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

MAGISTRADO. REMUNERAÇÃO. BASE DE CÁLCULO

MAGISTRADOS. PARCELA AUTÔNOMA DE EQUIVALÊNCIA. INCLUSÃO NO CÁLCULO DA REPRESENTAÇÃO MENSAL. PEDIDO DE DIFERENÇAS COM BASE NA RESOLUÇÃO Nº 45 DO TRT DA 17ª REGIÃO. INDEVIDO.

1. Esta Corte, em decisão proferida pela Seção Administrativa em 26-10-00, nos autos do RMA 638520/2000, DJ de 24-11-2000, entendeu que a decisão administrativa do Tribunal do Trabalho da 17ª Região pela qual se determinou a inclusão da parcela de equivalência salarial na base de cálculo da representação mensal dos magistrados é ilegal, porquanto implicou, em última análise, o aumento da remuneração, donde exsurge a inobservância tanto do princípio da legalidade – visto que a majoração dos vencimentos dos magistrados depende de prévia autorização legal, matéria acometida à exclusiva competência do Congresso Nacional – bem como do próprio princípio da isonomia salarial ante a majoração da remuneração implementada. Assim, diante da ilegalidade da citada resolução, deve ser julgado totalmente improcedente o pedido formulado. 2. Recursos em matéria administrativa providos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Matéria administrativa – magistrado – parcela “representação mensal” – base de cálculo – vencimento básico – exclusão da parcela autônoma de equivalência. – Conhecidos. – Mérito – providos. (*Processo nº TST-RMA-653.438/00 – Ac. Tribunal Pleno – Rel. Min. Francisco Fausto Paula de Medeiros – DJU 1.6.2001*)

MANDADO DE SEGURANÇA. AJUDA DE CUSTO. MAGISTRADO

RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. AJUDA DE CUSTO. MAGISTRADO. A decisão da Presidência do TRT da 8ª Região, que indeferiu o pagamento de ajuda de custo a magistrado removido, a pedido, para a Vara do Trabalho de Calçoene (PA), desafiava a interposição de agravo regimental para o Pleno do Regional, cabendo contra o acórdão ali proferido recurso em matéria administrativa para esta Corte. Nesse passo, defronta-se com o descabimento do mandado de segurança, a teor do art. 5º, II, da Lei nº 1.533/51, valendo ressaltar que não infirma essa conclusão o fato de o agravo regimental e o recurso em matéria administrativa não serem dotados de efeito suspensivo. Isso porque não se vislumbra na hipótese o requisito da urgência da concessão da ajuda de custo a evidenciar a ausência do perigo da demora autorizador da impetração do presente “mandamus”. De qualquer modo, convém ressaltar que o art. 65, I, da LOMAM, que assegura o pagamento de ajuda de custo, para despesas de transporte e mudança, carece ainda de regulamentação por lei ordinária, pelo que, para aferir os critérios para a concessão da indenização, faz-se necessário reportar à Lei nº 8.112/90, de aplicação subsidiária aos magistrados. O art. 53 do referido diploma legal dispõe que a ajuda de custo destina-se a compensar as despesas de instalação do servidor que, no interesse do serviço, passar a ter exercício em nova sede. Diante da circunstância de a remoção do impetrante ter ocorrido a pedido, não se visualiza o interesse da Administração a ensejar a concessão da ajuda de custo pleiteada.

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Mandado de segurança – não cabimento – magistrado – remoção a pedido – ajuda de custo – despesas de transporte e mudança – existência de recurso próprio – agravo regimental – recurso em matéria administrativa. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (*Processo nº TST-ROMS-521.351/98 – Ac. Tribunal Pleno – Rel. Min. Antônio José de Barros Levenhagen – DJU 24.5.2001*)

MANDADO DE SEGURANÇA. PRECATÓRIO. EXECUÇÃO. SEQÜESTRO

MANDADO DE SEGURANÇA. PRECATÓRIO. SEQÜESTRO. ORÇAMENTO. NÃO-INCLUSÃO. PRETERIÇÃO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 30/2000. 1. Mandado de segurança preventivo impetrado contra iminente seqüestro acenado por Juiz Presidente de TRT, por não inclusão em orçamento de quantia necessária ao cumprimento de precatório. 2. Tratando-se de precatório pendente quando da promulgação da EC nº 30/2000, é permitido o “seqüestro de recursos financeiros da entidade executada”, suficientes à satisfação do crédito, desde que vencido o prazo para pagamento, ou seja, se não integralmente resgatado o débito até o final do exercício seguinte (art. 78, § 4º, do ADCT da CF/88, com a redação da Emenda Constitucional nº 30, de 13 de setembro de 2000). 3. Recursos de ofício e ordinário a que se nega provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Mandado de segurança preventivo – execução contra a Fazenda Pública – seqüestro da quantia necessária à satisfação do débito – precatório – não inclusão do valor respectivo no orçamento – Emenda Constitucional nº 30/2000 – aplicação imediata. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (*Processo nº TST-RXOFROMS-558.260/99 – Ac. Tribunal Pleno – Rel. Min. João Oreste Dalazen – DJU 10.8.2001*)

PRECATÓRIO. TRASLADO DE PEÇAS

PRECATÓRIO JUDICIAL – FORMAÇÃO – INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 11 DO TST. A Instrução Normativa nº 11 desta Corte é expressa ao dispor que “os pagamentos devidos pelas Fazendas Públicas Federal, Estadual e Municipal e suas Autarquias e Fundações, em virtude de sentença judicial trabalhista, far-se-ão exclusivamente na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos respectivos créditos, na forma da lei” (item I), sendo que “o precatório conterà, obrigatoriamente, cópias das seguintes peças, além de outras que o Juiz entender necessárias ou as partes indicarem: 1) petição inicial da demanda trabalhista; 2) decisão exequenda; 3) conta de liquidação; 4) decisão proferida sobre a conta de liquidação; 5) certidão de trânsito em julgado das decisões proferidas nos itens 2 e 4; 6) indicação da pessoa ou pessoas a quem deve ser paga a importância requisitada; 7) citação da entidade devedora; 8) procuração com poderes expressos para receber e dar quitação, no caso de pedido de pagamento a procurador; 9) manifestação do Representante legal da União, atestando que o precatório está conforme os autos originais; 10) número da conta, exclusiva, na qual deverão ser efetuados os depósitos; 11) inteiro teor do despacho que ordenou a formação do precatório.” (item VI). Nesse contexto, não há como se admitir que o precatório

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

seja formado apenas com certidão circunstanciada dos atos processuais praticados ao longo do feito, que não tem o condão de substituir as peças acima elencadas, na medida em que somente por seu intermédio é que se poderá aferir eventuais inexatidões materiais e erros porventura existentes no cálculo do valor requisitado. Recurso ordinário provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Precatório judicial – formação – discriminação das peças necessárias na Instrução Normativa nº 11 do TST – impossibilidade de substituição por certidão circunstanciada dos atos processuais. – Conhecido. – Mérito – provido. (*Processo nº TST-ROAG-619.232/99 – Ac. Tribunal Pleno – Rel. Min. Milton de Moura França – DJU 4.5.2001*)

RECLAMAÇÃO. COMPETÊNCIA. NULIDADE. INTIMAÇÃO

RECLAMAÇÃO – PRESERVAÇÃO DE COMPETÊNCIA DO TST – NULIDADE DE INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO DE RECURSO DE REVISTA – COMPETÊNCIA DO JUÍZO EM QUE SE ENCONTRA O PROCESSO NO MOMENTO DA ARGÜIÇÃO DA NULIDADE. A reclamação é medida destinada à preservação da competência ou à garantia da autoridade de decisão do Tribunal (RITST, art. 274). Considerando que a competência para a apreciação e julgamento de argüição de nulidade de decisão, por vício de intimação, é do órgão perante o qual o processo se encontra no momento da argüição da nulidade (no caso, o juízo de primeira instância, que processada a execução, por força do art. 575, II, do CPC), não procede o pedido da presente reclamação. Reclamação julgada improcedente.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Embargos declaratórios – não cabimento – oposição contra decisão que indeferiu liminar em reclamação – decisão não definitiva. – Recurso não conhecido. II – Reclamação – nulidade da intimação de acórdão em recurso de revista – processo em fase de execução – competência da Vara do Trabalho em que se encontra o processo no momento da argüição do incidente processual. – Conhecido. – Mérito – improcedente. (*Processo nº TST-R-599.734/99 – Ac. Tribunal Pleno – Rel. Min. Ives Gandra da Silva Martins Filho – DJU 22.6.2001*)

SERVIDOR PÚBLICO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CASSAÇÃO DE LIMINAR

MANDADO DE SEGURANÇA. MEDIDA LIMINAR CONCEDIDA. CASSAÇÃO. EFEITOS. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL AO PSSS. 1. Mandado de segurança impetrado por Sindicato de Servidores impugnando a majoração da alíquota de contribuição social para o PSSS. Denegação de segurança, cassando-se a liminar concedida. Recurso ordinário do Ministério pleiteando a reposição ao Erário dos valores percebidos em função da medida liminar posteriormente cassada. 2. A Lei nº 8.112/90, em seu art. 46, § 2º, determina expressamente o dever de reposição ao Erário de valores pagos em cumprimento a decisão judicial posteriormente reformada, independentemente se percebidos de boa-fé. No mesmo sentido: Súmulas nº 405 do E. STF e nº 235 do Eg. TCU. 3. Recurso ordinário em mandado de segurança a que se dá provimento para

determinar a reposição ao Erário dos valores percebidos em função da eficácia temporária de medida liminar concedida em mandado de segurança.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Mandado de segurança coletivo – servidor público – contribuição previdenciária – majoração da alíquota por medida provisória – suspensão por liminar posteriormente cassada – reposição ao Erário dos valores não descontados no período de vigência da liminar. – Conhecido. – Mérito – provido. (*Processo nº TST-ROMS-602.330/99 – Ac. Tribunal Pleno – Rel. Min. João Oreste Dalazen – DJU 29.6.2001*)

SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO

MATÉRIA ADMINISTRATIVA. GRATIFICAÇÃO ESPECIAL DE LOCALIDADE – DIREITO À SUA PERCEPÇÃO. 1. A cessão de servidor ao Tribunal Superior Eleitoral implica a perda do direito ao recebimento da gratificação especial de localidade, tendo em vista não mais existir a condição exigida para o deferimento da vantagem. O retorno ao TRT da 23ª Região não traz de volta o direito ao recebimento da GEL, se, nesta época, a parcela já havia sido extinta e transformada em vantagem pessoal nominalmente identificada. 2. Somente faz jus à transformação da gratificação especial de localidade em vantagem pessoal nominalmente identificada o servidor que estivesse recebendo a GEL, em razão do exercício de suas funções, em localidade relacionada no Decreto nº 493/92, quando de sua extinção ocasionada pela edição da MP nº 1573-7, de 02-05-97, convalidada pela Lei nº 9.527/97. 3. Recurso em matéria administrativa provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Matéria administrativa – servidor público – percepção da Gratificação Especial de Localidade – cessão ao TSE – superveniência da Lei nº 9.527/1997 – transformação da Gratificação em Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada – necessidade de o servidor estar em exercício em localidade que lhe assegurasse o recebimento da gratificação. – Conhecido. – Mérito – provido. (*Processo nº TST-RMA-658.834/00 – Ac. Tribunal Pleno – Rel. Min. Francisco Fausto Paula de Medeiros – DJU 1.6.2001*)

SERVIDOR PÚBLICO. PENSÃO

PENSÃO VITALÍCIA EM VIRTUDE DO FALECIMENTO DE SERVIDOR. AUSÊNCIA DA DESIGNAÇÃO FORMAL DO BENEFICIÁRIO. O artigo 217, inciso I, e, da Lei nº 8.112/90 dispõe que a pessoa maior de sessenta anos deve ser designada para ser beneficiária da pensão, mas dispõe também que deve haver a dependência econômica do servidor. Ou seja, a designação é ato formal, mas depende da sua complementação, que é a comprovação da dependência econômica e que, para o fim do deferimento de pensão vitalícia, é muito mais importante do que um mero ato formal, sem qualquer conteúdo. Na hipótese específica dos autos, restou amplamente demonstrada a dependência econômica da requerente através de provas irrefutáveis, que levam à conclusão de que havia a vontade implícita da ex-servidora aposentada falecida de garantir-lhe condições dignas de sobrevivência, as quais amparam o deferimento

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

da pensão vitalícia, não havendo que se reclamar designação formal para a percepção do benefício. Recurso a que se nega provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Matéria administrativa – falecimento de servidor aposentado – instituição de pensão vitalícia – ausência de designação formal de beneficiário – comprovação de dependência econômica da irmã da ex-servidora – vontade implícita. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (*Processo nº TST-RMA-645.664/00 – Ac. Tribunal Pleno – Rel. Min. José Luiz Vasconcellos – DJU 24.5.2001*)

SUBSEÇÃO I ESPECIALIZADA EM DISSÍDIOS INDIVIDUAIS

ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. SOBREAVISO

DIFERENÇAS DAS HORAS DE SOBREAVISO PELA INTEGRAÇÃO DO ADICIONAL DE PERICULOSIDADE NO CÁLCULO. A hora de sobreaviso se caracteriza pelo fato de o empregado encontrar-se em sua residência aguardando a possibilidade de ser convocado para o trabalho, o que afasta o direito à incidência no cálculo desta jornada, do adicional de periculosidade, em face da inexistência, na hipótese, do fato gerador do direito, qual seja, o contato com o perigo. Violação do art. 244, § 2º da CLT não configurada. Embargos não conhecidos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Adicional de periculosidade – integração – cálculo – horas de sobreaviso. – Recurso não conhecido. (*Processo nº TST-ERR-347.689/97 – Ac. SBDI 1 – Rel. Juíza Convocada Deoclécia Amorelli Dias – DJU 1.6.2001*)

ADICIONAL DE RISCO. PORTUÁRIO

ADICIONAL DE RISCO – PORTUÁRIOS – ARTIGO 14, § 2º, DA LEI 4860/65. Nos termos do artigo 14, § 2º, da Lei nº 4.860/65, o adicional de riscos somente é devido pelo período de efetiva exposição ao risco. A locução “tempo efetivo no serviço considerado sob risco” não deixa dúvidas quanto ao fato de que a incidência do adicional deve cessar tão logo o empregado deixe de estar sujeito à ação do agente de risco. A jurisprudência desta Corte, estratificada na Orientação Jurisprudencial nº 5 da SDI, que preconiza o pagamento integral do adicional de periculosidade, ainda que a exposição a inflamáveis e explosivos ocorra de modo intermitente, não altera a conclusão exposta. Referida orientação tem aplicação restrita às hipóteses regradadas pelo artigo 193 da CLT, que trata, em caráter geral, de direitos decorrentes da execução pelo empregado de atividades ou operações perigosas. O artigo 14 da Lei nº 4.860/65, além de ser norma especial e de aplicação restrita aos portuários, contempla adicional que tem por objetivo “remunerar os riscos relativos à insalubridade, periculosidade e outros porventura existentes”, que se mostra, portanto, diverso daquele previsto no artigo

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

193 consolidado, direcionado apenas ao trabalho prestado em condições perigosas. Recurso de embargos provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de não conhecimento dos embargos argüida em contra-razões. – Preliminar rejeitada. II – Portuário – adicional de riscos – proporcionalidade ou integralidade. – Conhecidos por violação ao artigo 14, parágrafo 2º, da Lei nº 4.860/1965. – Mérito – embargos acolhidos. (Processo nº TST-ERR-368.692/97 – Ac. SBDI I – Rel. Min. Milton de Moura França – DJU 1.6.2001)

ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA. CARGO DE CONFIANÇA

ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA – BANCÁRIO – PREVISÃO CONTRATUAL E EXERCÍCIO DE CARGO DE CONFIANÇA – ARTIGO 469, § 1º, DA CLT. Nos termos do art. 469 da CLT, o simples 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. Embargos não conhecidos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – recurso de revista – violação do artigo 896 da CLT – contrariedade aos Enunciados nºs 126, 296 e 297 do TST – adicional de transferência – exercente de cargo de confiança ou previsão em cláusula contratual – transferência temporária. – Embargos não conhecidos. (Processo nº TST-ERR-345.477/97 – Ac. SBDI I – Rel. Min. Vantuil Abdala – DJU 1.6.2001)

ADMINISTRAÇÃO INDIRETA. TETO REMUNERATÓRIO

EMPRESAS PÚBLICAS – ADMINISTRAÇÃO INDIRETA – TETO REMUNERATÓRIO – ARTIGO 37, XI, DA CF – APLICAÇÃO. O teto remuneratório fixado pelo artigo 37, XI, da CF aplica-se aos empregados das empresas públicas. E isso porque, de acordo com o *caput* do referido dispositivo constitucional, a determinação de observância às diretrizes enumeradas nos seus respectivos incisos estende-se à Administração Pública indireta, gênero no qual se enquadra aquela espécie de entidade. O fato de as empresas públicas estarem sujeitas ao regime jurídico próprio das empresas privadas em nada altera esse cenário, na medida em que a norma inserta no artigo 173, § 1º, da Constituição Federal não pode ser interpretada isoladamente, devendo a sua exegese ser efetuada tendo-se em conta a totalidade do sistema constitucional no qual ela se insere, sob pena de esvaziar o artigo 37 da Lei Magna, que estabelece princípios que devem nortear a atuação da administração pública em sua integralidade. Registre-se, por fim, que, com o advento da Emenda Constitucional nº 19/98, que introduziu o § 9º ao artigo 37 da Lei Magna, a controvérsia em torno da matéria deixou de existir, considerando-se os expressos termos do referido dispositivo quanto à aplicabilidade do teto remuneratório aos empregados das empresas públicas. Precedentes desta Corte e do Supremo Tribunal Federal. Recurso de embargos não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Servidor público – empresa pública – remuneração – aplicação do teto salarial previsto na CF/1988. – Recurso não conhecido.

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

(Processo nº TST-ERR-342.592/97 – Ac. SBDI I – Rel. Min. Milton de Moura França – DJU 29.6.2001)

ADMISSIBILIDADE. RECURSO JUDICIAL. PREQUESTIONAMENTO

QUESTÃO JURÍDICO PROCESSUAL NASCIDA NA DECISÃO RECORRIDA. POSSIBILIDADE DE EXAME DE PROVA. Se a questão jurídico processual nasce na própria decisão recorrida, como por exemplo, a validade ou não de mandato, está o julgador extraordinário autorizado a examinar o documento respectivo, até porque não haveria outro meio de bem decidir a questão. Não se pode exigir a interposição de embargos declaratórios nesta hipótese, eis que na decisão recorrida não haveria omissão, contradição ou obscuridade. Recurso de embargos não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – recurso de revista – violação do artigo 896 da CLT – prequestionamento – violação ocasionada pela própria decisão recorrida – divergência jurisprudencial – inespecificidade dos acórdãos. – Embargos não conhecidos. *(Processo nº TST-ERR-360.930/97 – Ac. SBDI I – Rel. Min. Vantuil Abdala – DJU 22.6.2001)*

ADMISSIBILIDADE. RECURSO JUDICIAL. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA

RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DA TOMADORA DE SERVIÇOS – INIDONEIDADE ECONÔMICA E FINANCEIRA DA PRESTADORA – EFEITO PRÁTICO SÓ APÓS FRUSTRADA A EXECUÇÃO DESTA. A legitimidade “ad causam” da tomadora de serviços se configura com o simples inadimplemento das obrigações trabalhistas por parte da prestadora. Isto porque a tomadora só pode vir, eventualmente, a se responsabilizar pelos débitos trabalhistas da prestadora se tiver participado da relação processual e constar do título executivo judicial, com ampla possibilidade de defesa. Agora, a responsabilidade subsidiária só gera efeitos se, na fase de execução, se verificar que a prestadora de serviços não tem bens capazes de garantir a execução. Aí, então, se confirma a inidoneidade econômica e financeira da prestadora de serviços. Assim, repete-se, a responsabilidade subsidiária, só tem efeito prático se frustrada a execução contra a prestadora de serviços. Recurso de embargos não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – recurso de revista – responsabilidade subsidiária – tomador de serviços – inidoneidade econômica e financeira do prestador de serviços – ausência de bens – garantia – execução. – Recurso não conhecido. *(Processo nº TST-ERR-623.686/00 – Ac. SBDI I – Rel. Min. Vantuil Abdala – DJU 24.5.2001)*

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRASLADO DE PEÇAS. AUTENTICAÇÃO

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRASLADO DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS E FACULTATIVAS. AUTENTICAÇÃO. NECESSIDADE. Apenas as peças

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

obrigatórias devem ser necessariamente autenticadas, sob pena de não-conhecimento do Recurso, antes da edição da Lei nº 9.756/98. As de traslado facultativo, quando não essenciais ao deslinde da controvérsia, não implicam o não-conhecimento do Recurso, caso não autenticadas, ainda que não sejam aceitas como meio de prova (art. 830 da CLT).

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Agravo de instrumento – formação – traslado deficiente – ausência de peça essencial – autenticação – obrigatoriedade – documentos distintos. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (*Processo nº TST-AGEAIRR-675.398/00 – Ac. SBDI 1 – Rel. Min. João Batista Brito Pereira – DJU 29.6.2001*)

AGRAVO DE PETIÇÃO. DEPÓSITO RECURSAL

EMBARGOS – AGRAVO DE PETIÇÃO – EXIGIBILIDADE DE DEPÓSITO RECURSAL – PENHORA DE BENS DO EXECUTADO. Fere o art. 5º, inciso II, da Constituição Federal a decisão regional que exige o recolhimento de depósito recursal em sede de agravo de petição, apesar de o juízo da execução já estar assegurado mediante a penhora de bens do executado. Embargos conhecidos e providos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – recurso de revista – deserção – depósito recursal – agravo de petição – penhora – garantia do juízo. – Conhecido por violação do artigo 5º, inciso II, da CF/1988. – Mérito – embargos acolhidos. (*Processo nº TST-ERR-488.738/98 – Ac. SBDI 1 – Rel. Min. Vantuil Abdala – DJU 24.5.2001*)

APOSENTADORIA ESPONTÂNEA. FGTS. MULTA

APOSENTADORIA ESPONTÂNEA. EFEITOS. A Jurisprudência majoritária do Tribunal Superior do Trabalho é no sentido de que, se há aposentadoria voluntária, não obstante a continuidade da prestação do trabalho, sem solução de continuidade, o trabalhador não tem direito a receber a multa do FGTS (40%) sobre o período anterior à aposentadoria. O artigo 453 da CLT diz que a aposentadoria espontânea implica a extinção do contrato de trabalho, e se o empregado continua a trabalhar nasce um novo contrato de emprego, em que não é computável o período anterior.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – FGTS – multa – aposentadoria voluntária – permanência no emprego e posterior dispensa imotivada – período anterior à aposentadoria. – Recurso não conhecido por aplicação do Enunciado nº 333 do TST. (*Processo nº TST-ERR-523.695/98 – Ac. SBDI 1 – Rel. Min. Carlos Alberto Reis de Paula – DJU 8.6.2001*)

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. DANO MORAL

DANO MORAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. APLICAÇÃO DE NORMAS DE DIREITO CIVIL. IRRELEVÂNCIA. Constando dos autos que o Reclamante, em dependências do empregador, sofreu agressão moral, vexatória

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

e constrangedora por parte de autoridade policial, isso à época em que se desenvolviam investigações para apuração de irregularidades na sua conduta (do Reclamante) no desempenho das atividades desenvolvidas decorrentes do vínculo de emprego, exsurge a competência da Justiça do Trabalho para apreciar a demanda. Irrelevante se, para dirimir a controvérsia, se tenha de utilizar normas de direito civil. Precedente do Supremo Tribunal Federal. Embargos parcialmente conhecidos e desprovidos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Competência da Justiça do Trabalho – indenização por danos morais. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – embargos rejeitados. (*Processo nº TST-ERR-343.114/97 – Ac. SBDI 1 – Rel. Min. Carlos Alberto Reis de Paula – DJU 24.5.2001*)

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. REGIME JURÍDICO ESPECIAL. LEI ESTADUAL

RECURSO DE EMBARGOS. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO – SERVIDOR DO ESTADO DO AMAZONAS ADMITIDO EM CARÁTER TEMPORÁRIO SOB A ÉGIDE DA LEI ESTADUAL Nº 1674/84 – EDITADA SOB O AMPARO DO ARTIGO 106 DA EMENDA CONSTITUCIONAL DE 1969 – NATUREZA DA RELAÇÃO JURÍDICA. A relação jurídica que se estabelece entre o Estado e o servidor contratado para o exercício de funções temporárias ou de natureza técnica, decorrente da lei especial, é de natureza administrativa, como reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento dos Recursos Extraordinários nº 88875-6 do Estado do Paraná e nº 89043-3 do Estado de São Paulo, e, como tal, fora de esfera jurídica do direito do trabalho, o que afasta a competência da Justiça do Trabalho para julgar questões oriundas desses servidores. Incidência do Enunciado nº 123 desta Corte. A competência, no caso, é da Justiça Estadual Comum do Amazonas. Recurso provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – recurso de revista – incompetência da Justiça do Trabalho – lei estadual – contratação temporária – natureza administrativa – servidor público – regime especial. – Conhecido por violação do artigo 896 da CLT. – Mérito – embargos acolhidos. (*Processo nº TST-ERR-607.255/99 – Ac. SBDI 1 – Rel. Min. Milton de Moura França – DJU 8.6.2001*)

CONVERSÃO DE MOEDA. 13º SALÁRIO

CONVERSÃO DA PRIMEIRA PARCELA DO DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PELA URV DO DIA DO EFETIVO PAGAMENTO. O art. 24 da Lei nº 8.880/94, que instituiu a URV, dispõe, expressamente, que nas deduções de antecipações de décimo terceiro salário ou de gratificação natalina, deve ser considerado o valor da antecipação, em URV ou equivalente em URV, na data do efetivo pagamento. Com apoio nesse dispositivo legal, esta Corte já firmou jurisprudência no sentido de que “Ainda que o adiantamento do 13º salário tenha ocorrido anteriormente à edição da Lei nº 8.880/94, as deduções deverão ser realizadas considerando o valor da antecipação, em URV, na data do efetivo pagamento, não podendo a 2ª parcela ser inferior à

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

metade do 13º salário, em URV.” (Item nº 187 da Orientação jurisprudencial da SDI). Embargos não conhecidos integralmente.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade de acórdão de turma do TST por negativa de prestação jurisdicional. – Preliminar não conhecida. II – Conversão da moeda – URV – 13º salário – antecipação – cálculo – URV do dia do pagamento. – Recurso não conhecido por aplicação do Enunciado nº 333 do TST. (*Processo nº TST-ERR-348.179/97 – Ac. SBDI 1 – Rel. Min. Rider Nogueira de Brito – DJU 1.6.2001*)

DESERÇÃO. DEPÓSITO RECURSAL. DIFERENÇA ÍNFIMA

DESERÇÃO – DEPÓSITO RECURSAL – DIFERENÇA ÍNFIMA. De acordo com a iterativa jurisprudência desta Corte, o valor do depósito recolhido a menor, ainda que ínfima a diferença, caracteriza a deserção do recurso (Item nº 140 da Orientação Jurisprudencial da SDI). Levando-se em consideração ser impossível a fixação de um critério objetivo para se saber o que é diferença ínfima para efeito de recolhimento de depósito recursal, pois o que é ínfimo para um pode não ser para outro, tem-se que, não recolhido o valor total da condenação ou o mínimo legal, encontra-se deserto o Recurso. Embargos não conhecidos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Deserção – depósito recursal – recolhimento a menor – diferença ínfima. – Embargos não conhecidos. (*Processo nº TST-ERR-364.648/97 – Ac. SBDI 1 – Rel. Min. Rider Nogueira de Brito – DJU 29.6.2001*)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CABIMENTO

EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS. O excelso STF já firmou jurisprudência expressando o entendimento de que são incabíveis os Embargos de Declaração quando inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos de admissibilidade previstos no art. 535 do CPC, sendo eles empregados com flagrante desvio de sua função jurídico-processual de completar e esclarecer o conteúdo da decisão. Embargos Declaratórios rejeitados.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Embargos declaratórios – não cabimento – inexistência de vícios que caracterizam os pressupostos de admissibilidade – desvio da função jurídico-processual dos embargos. – Conhecido. – Mérito – embargos rejeitados. (*Processo nº TST-EDERR-350.431/97 – Ac. SBDI 1 – Rel. Min. Wagner Pimenta – DJU 22.6.2001*)

ESTABILIDADE PROVISÓRIA. GESTANTE

GESTANTE – ESTABILIDADE PROVISÓRIA. O fato de o empregador desconhecer o estado gravídico de sua empregada, quando a despede imotivadamente, não o desonera dos encargos trabalhistas, salvo se existir dever, previsto em norma coletiva, de a empregada comunicar-lhe a gravidez. Inteligência do artigo 10, II, letra a, do ADCT. Recurso de embargos não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade de acórdão de turma do TST por negativa de prestação jurisdicional. – Preliminar não conhecida. II –

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

Estabilidade provisória – gestante – conhecimento da gravidez pelo empregador. – Recurso não conhecido por aplicação do Enunciado nº 333 do TST. (*Processo nº TST-ERR-312.675/96 – Ac. SBDI 1 – Rel. Min. Milton de Moura França – DJU 22.6.2001*)

EXECUÇÃO. FAZENDA PÚBLICA. PRECATÓRIO

EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA – EXECUÇÃO – ATUALIZAÇÃO – LIMITAÇÃO – ART. 100, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. A Constituição da República não regulamentou a questão das diferenças remanescentes entre o pagamento do primeiro precatório e eventuais valores relativos a débitos remanescentes devidamente atualizados. A redação do § 1º do artigo 100 da Constituição da República, na data da interposição do Recurso de Revista, não faz qualquer alusão ao limite de atualização dos valores devidos pela Fazenda Pública, de forma a viabilizar o conhecimento de Recurso de Revista, interposto em sede de execução, por violação literal e direta ao referido preceito constitucional. Aliás, a atual redação do artigo 100, § 1º, dada pela Emenda Constitucional nº 30/2000, bem como a atual jurisprudência desta Corte que cancelou o Enunciado nº 193, pela Res. 105/2000, publicada no DJ 18-12-2000, espancam qualquer dúvida sobre a questão. Embargos não conhecidos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Execução – fazenda pública – precatório – limite de atualização monetária dos valores devidos. – Recurso não conhecido. (*Processo nº TST-ERR-327.673/96 – Ac. SBDI 1 – Rel. Min. Carlos Alberto Reis de Paula – DJU 4.5.2001*)

HORAS *IN ITINERE*. ADICIONAL DE HORAS EXTRAS

HORAS *IN ITINERE*. ADICIONAL DE HORAS EXTRAS. As horas *in itinere* são computadas na jornada de trabalho para todos os efeitos. Porém, não serão consideradas como extras especificamente aquelas horas em que o trabalhador estava dentro da condução fornecida pelo empregador, indo ou voltando do local de trabalho de difícil acesso, mas as horas que de fato excederem a jornada normal de trabalho. Ou seja, se o tempo gasto na condução fornecida pelo empregador, somado ao tempo de efetivo labor, não ultrapassar a jornada diária normal de trabalho, nenhum valor será devido a título de horas extras e, naturalmente, será indevido o adicional respectivo. Caso contrário, as horas que sobejarem a jornada normal serão pagas como extras, com adicional de 50%, salvo acordo ou convenção coletiva em contrário. Embargos parcialmente conhecidos e desprovidos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Adicional de horas extras – incidência – horas *in itinere*. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – embargos rejeitados. (*Processo nº TST-ERR-350.440/97 – Ac. SBDI 1 – Rel. Min. Rider Nogueira de Brito – DJU 29.6.2001*)

JORNADA DE TRABALHO. SERVIDOR PÚBLICO. REDUÇÃO

JORNADA DE TRABALHO – SERVIDOR PÚBLICO – ALTERAÇÃO – DETERMINAÇÃO DE RETORNO À JORNADA ANTERIORMENTE CONTRATADA. Sendo a jornada do empregado – servidor público – definida em lei e no contrato de trabalho firmado entre as partes, deve-se entender a permissão de cumprimento de jornada reduzida como mera liberalidade da reclamada. Assim, não configura mácula aos arts. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal e 468 da CLT a determinação patronal de retorno à jornada anteriormente fixada, já que o procedimento que autorizou a redução da jornada não se poderia incorporar ao contrato de trabalho dos autores, porque contrário à lei. Recurso não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Servidor público – redução da jornada de trabalho – retorno à jornada contratual – não caracterização de alteração contratual – horas extras. – Recurso não conhecido. (*Processo nº TST-ERR-359.414/97 – Ac. SBDI I – Rel. Min. Vantuil Abdala – DJU 22.6.2001*)

NULIDADE. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL ADITAMENTO. RECURSO JUDICIAL

NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. A exposição, pelo acórdão recorrido, dos motivos reveladores de seu convencimento, examinando explicitamente os argumentos expendidos pela parte, revela satisfatória prestação de tutela jurisdicional. Recurso não conhecido. PRESCRIÇÃO ARGÜIDA EM ADITAMENTO A RECURSO ORDINÁRIO. PRINCÍPIO DA PRECLUSÃO CONSUMATIVA. No sistema processual brasileiro vige o princípio da preclusão consumativa, pelo qual a parte, ao exercer o direito de recorrer, tem consumada a oportunidade de fazê-lo, não sendo possível apresentar outra impugnação, mesmo que a juntada se faça dentro do prazo recursal. A única exceção aceita refere-se à incidência do princípio da complementaridade, quando a parte pode complementar o recurso interposto nos limites do acréscimo sofrido pela decisão antes impugnada, nos casos de haver decisão integrativa, aclaradora ou modificadora de outra já impugnada. Como se pode concluir, não trata a hipótese de aplicação do princípio da complementaridade, mas sim da preclusão consumativa. Recurso não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade do acórdão de turma por negativa de prestação jurisdicional. – Preliminar não conhecida. II – Prescrição – argüição em aditamento a recurso ordinário – validade – preclusão consumativa. – Recurso não conhecido. (*Processo nº TST-EAIRR-648.945/00 – Ac. SBDI I – Rel. Juíza Convocada Deoclécia Amorelli Dias – DJU 29.6.2001*)

NULIDADE. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL SERVIDOR PÚBLICO CELETISTA. DISPENSA

NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO-OCORRÊNCIA. A exposição, no acórdão recorrido, dos motivos reveladores do convencimento do órgão

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

jugador, não obstante a possibilidade de irresignação da parte prejudicada para com o desfecho da demanda, não configura a hipótese de decisão desfundamentada, tampouco a de negativa de prestação jurisdicional. Embargos não conhecidos.

EMBARGOS – VIOLAÇÃO DO ART. 896 DA CLT – EMPREGADO – DISPENSA IMOTIVADA – SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA – ART. 37, CAPUT, DA CF/88 – ENUNCIADO Nº 297 do TST. A assertiva de que o poder potestativo de dispensa das empresas públicas e sociedades de economia mista não está mitigado não configura emissão de tese explícita sobre os princípios que norteiam a administração pública. Não bastasse, a v. decisão regional está em perfeita consonância com o entendimento desta colenda Subseção Especializada que consagra a tese de que o servidor público celetista de empresa pública ou sociedade de economia mista pode ser demitido imotivadamente, ainda que concursado. Precedentes: ERR 427090/98, DJ de 6-10-2000, REL. MIN. JL VASCONCELLOS; ERR 274517/96, DJ de 8-10-99, REL. MIN. MOURA FRANÇA; e ERR 45241/92, DJ de 3-11-95, RED. DES. MIN. URSULINO SANTOS. Embargos não conhecidos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade do acórdão da turma do TST por negativa de prestação jurisdicional. – Preliminar não conhecida. II – Empregado público – motivação para a sua despedida – reintegração. – Embargos não conhecidos. (*Processo nº TST-ERR-319.242/96 – Ac. SBDI 1 – Rel. Juíza Convocada Deoclécia Amorelli Dias – DJU 1.6.2001*)

PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. INTEGRAÇÃO AO SALÁRIO

PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS – INCORPORAÇÃO AO SALÁRIO POR FORÇA DE ACORDO COLETIVO – DIREITO ADQUIRIDO – VIOLAÇÃO DO ARTIGO 5º, INCISO XXXVI, DA CF/88 – DIFERENÇAS DOS TÍTULOS POSTULADOS. Restando incontroverso que a verba denominada “Incorporação da PL” foi incorporada ao salário do Reclamante, anteriormente à Constituição Federal/88, quando vigente o Enunciado nº 251 do TST, que consignava a natureza salarial da referida parcela, não há que se falar em incidência do artigo 7º, inciso XI, da Constituição Federal/88, que desvincula da remuneração a participação nos lucros, sob pena de afronta ao direito adquirido inserto no patrimônio jurídico do trabalhador (artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal/88). Embargos desprovidos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade do acórdão da turma do TST por negativa de prestação jurisdicional. – Preliminar não conhecida. II – Participação nos lucros – parcela “incorporação da PL” – acordo coletivo – natureza jurídica – integração ao salário – período anterior à CF/1988. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – embargos rejeitados. (*Processo nº TST-ERR-503.002/98 – Ac. SBDI 1 – Rel. Min. Carlos Alberto Reis de Paula – DJU 4.5.2001*)

PLANO DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA. INCENTIVO

PLANO DE DEMISSÃO INCENTIVADA – TRANSAÇÃO – VALIDADE – VIOLAÇÃO DO ART. 896 DA CLT. A transação extrajudicial, mediante rescisão do

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

contrato de emprego em virtude de o empregado aderir a Plano de Demissão Voluntária, implica quitação exclusivamente das parcelas recebidas e discriminadas a título de indenização, não importando em quitação total de prestações outras do contrato de emprego, estranhas ao instrumento de rescisão contratual. Inequivocamente, não repugna ao Direito do Trabalho a transação consumada na pendência de processo judicial em que se supõe litigiosa a pretensão jurídica ali deduzida. Pelo contrário, a lei estimula a conciliação com efeito de transação em diversos preceitos (arts. 764, § 3º, 846 e 850 da CLT). Compreende-se tal estímulo como mecanismo de restabelecimento da paz social violada. Ademais, há troca de um direito litigioso ou duvidoso por um benefício concreto e certo. Em síntese, se é fato que o empregado transator sacrifica, no todo ou em parte, um direito ou uma vantagem, não menos exato que, em contrapartida, obtém alguma vantagem ou benefício. Daí por que entendo que na pendência de processo judicial as partes são inteiramente livres na autocomposição da lide trabalhista, em princípio. Em se tratando de transação extrajudicial para prevenir litígio, impõe-se encarar com naturais reservas a validade da avença no plano do Direito do Trabalho, máxime se firmada na vigência do contrato de emprego. No âmbito das relações de trabalho, disciplinadas por legislação própria, a quitação é sempre relativa, valendo, apenas, quanto aos valores e parcelas constantes do recibo de quitação, a teor das disposições contidas no parágrafo 1º do artigo 477 da CLT. Recurso de Embargos não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – recurso de revista – violação do artigo 896 da CLT – plano de incentivo ao desligamento – acordo extrajudicial – quitação do contrato de trabalho – validade. – Recurso não conhecido. (*Processo nº TST-ERR-518.283/98 – Ac. SBDI 1 – Rel. Min. Carlos Alberto Reis de Paula – DJU 22.6.2001*)

PORTUÁRIO. HORAS EXTRAS EXECUÇÃO. ENTIDANDE DE DIREITO PÚBLICO

APPA. PORTUÁRIO. TRABALHO EM DOIS TURNOS (DIURNO E NOTURNO). CARACTERIZAÇÃO DE TURNO ININTERRUPTO DE REVEZAMENTO. O regime de trabalho dos portos organizados, que faculta dois turnos de trabalho, um diurno e um noturno (Lei nº 4.860/65), não estabeleceu que os empregados deveriam trabalhar alternadamente nos dois turnos, apenas possibilitou a criação de dois turnos de trabalho em função da “continuidade das operações portuárias”. Pode haver empregados trabalhando em turno fixo, ou no diurno, ou no noturno. Ocorrendo revezamento, incide a norma constitucional referente à jornada a ser observada nos turnos de revezamento, por não ser incompatível com o regime de trabalho dos portos. Embargos não conhecidos.

APPA. FORMA DE EXECUÇÃO. A alteração do art. 173, § 1º, da Constituição da República pela Emenda Constitucional nº 19 não modifica a situação jurídica da Reclamada que, embora autarquia estadual, criada por lei, explora atividade econômica, com autonomia administrativa e financeira, situação que a iguala às sociedades de economia mista, empresas públicas e privadas. Desse modo, a Embargante permanece

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

como autarquia econômica, subordinando-se em suas relações de trabalho à jurisdição, à legislação e à execução trabalhista. Embargos não conhecidos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – recurso de revista – portuário – turnos ininterruptos de revezamento – caracterização – trabalho em 2 turnos – jornada de trabalho além da 6ª hora diária – pagamento das horas extras. – Embargos não conhecidos. II – Admissibilidade – recurso de revista – execução – autarquia que explora atividade econômica – Emenda Constitucional nº 19/1998 – artigo 173, parágrafo 1º, da CF/1988. – Embargos não conhecidos por aplicação do Enunciado nº 333 do TST. (*Processo nº TST-ERR-338.332/97 – Ac. SBDI 1 – Rel. Min. Rider Nogueira de Brito – DJU 22.6.2001*)

PRECATÓRIO. EXECUÇÃO. FAZENDA PÚBLICA

RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO NA FASE DE EXECUÇÃO DO JULGADO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DE VALOR CONSTANTE DE PRECATÓRIO JUDICIAL. INEXISTÊNCIA DE VULNERAÇÃO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. Longe fica de vulnerar literalmente dispositivo da Constituição Federal decisão de Tribunal Regional do Trabalho, que, em fase de execução, considera satisfeito o crédito executando, após quatro atualizações dos valores constantes de precatório judicial, sob pena de eternizar a execução do título executando. Recurso não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – recurso de revista – execução – agravo de petição – violação à Constituição Federal – não caracterização – execução contra a Fazenda Pública – precatório – atualização monetária. – Recurso não conhecido. (*Processo nº TST-ERR-319.447/96 – Ac. SBDI 1 – Rel. Min. Vantuil Abdala – DJU 1.6.2001*)

PRESCRIÇÃO. COMPLEMENTAÇÃO DE PENSÃO

RECURSO DE EMBARGOS DA RECLAMADA. PRESCRIÇÃO. COMPLEMENTAÇÃO DA PENSÃO E AUXÍLIO FUNERAL. A prescrição extintiva para pleitear judicialmente o pagamento da complementação de pensão e do auxílio-funeral é de 2 anos, contados a partir do óbito do empregado (Orientação Jurisprudencial nº 129 do TST). Recurso de embargos provido. AGRAVO REGIMENTAL DA RECLAMANTE. Prejudicada sua análise em face do provimento dado aos embargos interpostos pela reclamada, em que foi declarada a prescrição total do direito de ação da reclamante.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: Embargos da reclamada. I – Admissibilidade – recurso de revista – violação do artigo 896 da CLT – aplicação inadequada do Enunciado nº 221 do TST – prescrição total – marco inicial – data do falecimento do ex-empregado – pecúlio – auxílio-funeral – pensão. – Conhecido por violação do artigo 896 da CLT. – Mérito – embargos acolhidos. Agravo da reclamante. – Prejudicado. (*Processo nº TST-AGERR-219.125/95 – Ac. SBDI 1 – Rel. Min. Vantuil Abdala – DJU 1.6.2001*)

PRESCRIÇÃO. INCORPORAÇÃO DE GRATIFICAÇÃO

PRESCRIÇÃO – INCORPORAÇÃO DA GRATIFICAÇÃO “DAI” AO SALÁRIO. Tratando-se de parcela relativa à incorporação da gratificação “DAI” ao salário, tem-se que a lesão se renova mês a mês, não havendo que se falar em lesão única, sendo, pois, aplicável a prescrição parcial. Intactos os arts. 7º, XXIX, da Carta Magna e 896 da CLT. Embargos não conhecidos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – recurso de embargos – violação do artigo 896 da CLT – admissibilidade do recurso de revista – prescrição parcial – servidor público celetista – incorporação da gratificação “DAI”. – Recurso não conhecido. II – Admissibilidade – recurso de embargos – violação do artigo 896 da CLT – admissibilidade do recurso de revista – incorporação da gratificação “DAI” ao salário – não impugnação no recurso ordinário – ausência de prequestionamento. – Recurso não conhecido. (*Processo nº TST-ERR-457.760/98 – Ac. SBDI 1 – Rel. Rider Nogueira de Brito – DJU 24.5.2001*)

PRESCRIÇÃO. REAJUSTE SALARIAL

PRESCRIÇÃO TOTAL (ENUNCIADO Nº 294 DO TST) – REAJUSTE SALARIAL PREVISTO EM SENTENÇA NORMATIVA. Não se pode entender do que dispõe o Enunciado nº 294 do TST, que quando ele fala em sua parte final de direitos assegurados por preceitos de lei, estejam também incluídos aqueles previstos em sentença normativa, porquanto esta cria lei entre as partes. Ora, não cabe elevar a sentença normativa à condição de lei com o fim de aplicar a prescrição parcial. Na espécie, incide a primeira parte do Enunciado citado, pois a diferença perseguida está prevista em sentença normativa, tendo operado a prescrição extintiva do direito. Recurso conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Reajuste salarial – previsão em instrumento normativo – contrariedade ao Enunciado nº 294 do TST – prescrição. – Conhecido por violação do artigo 896 da CLT. – Mérito – embargos acolhidos. (*Processo nº TST-ERR-318.192/96 – Ac. SBDI 1 – Rel. Min. Vantuil Abdala – DJU 1.6.2001*)

PRESCRIÇÃO. SUSPENSÃO

RECURSO DE EMBARGOS. DIREITO DO TRABALHO E DIREITO CIVIL. EMPREGADO FALECIDO APÓS A EXTINÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. HERDEIRO MENOR. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. Os direitos decorrentes do contrato de trabalho e transmitidos aos herdeiros são apenas aqueles ainda não alcançados pela prescrição na data do falecimento do pai. Vencidos os dois anos da rescisão contratual, (cujo titular falecera antes de decorrido esse prazo), pode ser reclamada a cota-parte transmitida ao menor, mas apenas aquela relativa aos direitos que não se encontravam prescritos no dia do falecimento do pai. Recurso de Embargos conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Prescrição – falecimento do empregado após a extinção do contrato de trabalho – existência de herdeiro menor – suspensão do prazo prescricional para direitos não prescritos até a data da morte do empregado. –

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – embargos acolhidos. (*Processo nº TST-ERR-569.384/99 – Ac. SBDI 1 – Rel. Min. João Batista Brito Pereira – DJU 29.6.2001*)

PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NEGATIVA ADICIONAL DE PRODUTIVIDADE. VIGÊNCIA

RECURSO DE EMBARGOS. 1. PRELIMINAR DE NULIDADE DO JULGADO POR NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. Havendo expressa manifestação jurisdicional sobre tema controvertido, não há ensejo para a declaração de nulidade da decisão recorrida.

LIMITAÇÃO DO ADICIONAL DE PRODUTIVIDADE – VIGÊNCIA DA SENTENÇA NORMATIVA – APLICAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 277 DO TST. O pagamento do adicional de produtividade de 4%, deferido pelo dissídio coletivo nº 6/79, tem seu período de vigência limitado ao da respectiva sentença normativa, nos termos do Enunciado nº 277 do TST. Embargos não conhecidos integralmente.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de não conhecimento do recurso por irregularidade de representação processual argüida pela recorrida. – Preliminar rejeitada. II – Preliminar de nulidade do acórdão da turma do TST por negativa de prestação jurisdicional. – Preliminar não conhecida. III – Admissibilidade – recurso de revista – violação do artigo 896 da CLT – aplicação do Enunciado nº 277 do TST – adicional de produtividade – integração – contrato de trabalho – limitação – prazo de vigência de sentença normativa. – Embargos não conhecidos. (*Processo nº TST-ERR-125.754/94 – Ac. SBDI 1 – Rel. Min. Ronaldo José Lopes Leal – DJU 1.6.2001*)

REAJUSTAMENTO SALARIAL. SENTENÇA NORMATIVA

SERPRO. PREVALÊNCIA DA SENTENÇA NORMATIVA SOBRE DISPOSIÇÃO REGULAMENTAR DA EMPRESA. A norma coletiva é fruto do exercício do poder normativo da Justiça do Trabalho, previsto pela Constituição Federal em seu art. 114. Assemelha-se à norma legal, por seu caráter geral e abstrato; enquanto vigente, impõe-se às partes com força de lei e se aplica a todos os membros da categoria. A concessão, por meio de sentença normativa, de aumento em valores nominais e por faixas salariais, caracteriza a superveniência de outra norma entre as partes e a conseqüente inaplicabilidade, durante a sua vigência, de normas regulamentares da empresa com as quais seja ela incompatível, hipótese do dispositivo atinente à observância do interstício de 10% (dez por cento) entre as referências. Não se caracteriza a alegada violação de dispositivos legais e constitucionais. Nesse sentido o Item nº 212 da Orientação Jurisprudencial da SDI. Embargos não conhecidos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Reajustamento salarial – sentença normativa – prevalência sobre o regimento interno da empresa – níveis da carreira – redução das diferenças. – Embargos não conhecidos. (*Processo nº TST-ERR-388.399/97 – Ac. SBDI 1 – Rel. Min. Rider Nogueira de Brito – DJU 29.6.2001*)

RECURSO JUDICIAL. FAC SIMILE. ADMISSIBILIDADE

RECURSO APRESENTADO VIA FAC-SÍMILE – PRAZO DE CINCO DIAS PARA APRESENTAR O ORIGINAL – PRORROGAÇÃO DO PRAZO NA HIPÓTESE DE O ÚLTIMO DIA CAIR NUM SÁBADO. Havendo o Recurso sido apresentado via fac-símile, e caindo num sábado o último dia do prazo de cinco dias estabelecido pela Lei nº 9.800/99 para a entrega da petição original, considera-se este prorrogado para o primeiro dia útil seguinte, com apoio no art. 184, § 1º, do CPC. Preliminar de intempestividade dos Embargos argüida na impugnação rejeitada. REVISTA NÃO CONHECIDA – INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA – OFENSA AO ART. 896 DA CLT NÃO CARACTERIZADA. Não tendo o Tribunal Regional examinado a matéria relativa às horas extras sob a ótica da inversão do ônus da prova, não havia como a Revista ser conhecida, em face do óbice contido no Verbete nº 297 do TST. Ofensa ao art. 896 da CLT não configurada. Embargos não conhecidos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de intempestividade do recurso judicial argüida na impugnação – interposição via “fac simile” – prolongamento de prazo recursal – termo final – prorrogação. – Preliminar rejeitada. II – Admissibilidade – recurso de embargos – admissibilidade do recurso de revista – violação do artigo 896 da CLT – aplicação inadequada do Enunciado nº 126 TST – horas extras – ônus da prova. – Recurso não conhecido. (*Processo nº TST-ERR-466.398/98 – Ac. SBDI 1 – Rel. Min. Rider Nogueira de Brito – DJU 24.5.2001*)

REGIME DE REVEZAMENTO. HORAS EXTRAS

TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO – LEI Nº 5.811/72 – RECEPCIONADA PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. A Lei nº 5.811/72 cuida de uma situação específica, ou seja, de empregados da indústria petroquímica e transporte de petróleo e seus derivados e plataforma. Veio para regular as condições de trabalho dos petroleiros e daqueles que laboram em plataformas marinhas, concedendo-lhes vantagens, como repouso de 24 (vinte e quatro) horas após o trabalho em regime de revezamento em turno de doze horas, entre outros, previstos nos incisos I, II, III e IV do artigo 3º da referida Lei. Com a edição da referida lei, os petroleiros e trabalhadores afins obtiveram sensível melhora das condições de trabalho a que, até então, estavam sujeitos. Não é aceitável a tese de que a Constituição Federal tenha revogado a legislação especial da categoria, impondo-lhe normas gerais previstas para todos os trabalhadores, como é o caso do artigo 7º, incisos XIII e XIV, da Constituição da República, visto que, sem sombra de dúvida, a Lei nº 5.811/72 é mais favorável à classe dos petroleiros e trabalhadores afins. Quando a Constituição Federal adentrou por todos os campos do Direito do Trabalho, estabeleceu de forma genérica, sem violentar aquilo que o legislador já o expressara de forma determinada. Recurso de Embargos não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Jornada de trabalho – turnos ininterruptos de revezamento – Lei nº 5.811/1972 – recepção pelo artigo 7º, incisos XIII e XIV, da

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

CF/1988. – Embargos não conhecidos. (*Processo nº TST-ERR-359.979/97 – Ac. SBDI 1 – Rel. Min. Carlos Alberto Reis de Paula – DJU 22.6.2001*)

SALÁRIO-UTILIDADE. TRANSPORTE

CONCESSÃO DE AUTOMÓVEL PELA EMPRESA SEM LIMITE DE USO COM O PAGAMENTO DE ALUGUEL – NÃO CONFIGURAÇÃO DE SALÁRIO *IN NATURA*. Decisão que afronta o art. 458, § 2º, da CLT, ao considerar o fornecimento de veículo como salário *in natura*. Quando o veículo fornecido era utilizado para fins pessoais havia o pagamento de um aluguel por isso. Havendo pagamento pela utilização do veículo, não há salário *in natura*, pois resulta descaracterizado o fornecimento do veículo como contraprestação. Embargos conhecidos e providos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Salário *in natura* – descaracterização – pagamento de aluguel mensal – valor simbólico. – Conhecido por divergência jurisprudencial e por violação do artigo 458, parágrafo 2º, da CLT. – Mérito – provido. (*Processo nº TST-ERR-596.085/99 – Ac. SBDI 1 – Rel. Min. Carlos Alberto Reis de Paula – DJU 22.6.2001*)

SERVIDOR PÚBLICO. INCORPORAÇÃO DE VANTAGENS

EMBARGOS – INCORPORAÇÃO DE QUINTOS – GRATIFICAÇÃO POR EXERCÍCIO DE FUNÇÃO DE CONFIANÇA – SERVIDOR CELETISTA – LEI Nº 6.732/79. A gratificação de “Quintos”, prevista na Lei nº 6.732/79, tem por destinatários os funcionários públicos, ou seja, os servidores sujeitos ao regime estatutário. Não se revela pertinente a aplicação analógica do referido diploma legal aos servidores contratados pelo regime da CLT, dada a diversidade de regime jurídico e a inexistência de qualquer lacuna, ante o específico e diferenciado tratamento que o legislador expressamente deu a matéria, circunstância que afasta qualquer vazio normativo que plausibilizaria o socorro ao instituto da analogia. Recurso de embargos provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Servidor público – incorporação de quintos – gratificação de função – período de trabalho sob o regime celetista. – Conhecido por violação do artigo 2º, da Lei nº 6.732/1979. – Mérito – embargos acolhidos. (*Processo nº TST-ERR-461.576/98 – Ac. SBDI 1 – Rel. Min. Milton de Moura França – DJU 1.6.2001*)

SERVIDOR PÚBLICO CELETISTA. INQUÉRITO JUDICIAL. FATA GRAVE

SERVIDOR PÚBLICO REGIDO PELA CLT – ESTABILIDADE – ARTIGO 19 DO ADCT – DISPENSA POR FALTA GRAVE – INQUÉRITO JUDICIAL – IMPRESCINDIBILIDADE. O empregado admitido sem concurso, sob o regime trabalhista, e beneficiário da estabilidade do artigo 19 do ADCT, somente pode ser dispensado, por justa causa, após regular inquérito judicial. Impertinente juridicamente a invocação de inquérito administrativo, na forma prevista no artigo 41, § 1º da

Constituição Federal, para legitimar a dispensa, de vez que referido instituto tem por destinatário o servidor nomeado em virtude de concurso para cargo público e, portanto, sujeito às regras de natureza estatutária. Recurso de embargos não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Estabilidade do artigo 19 do ADCT da CF/1988 – servidor público celetista – ausência de concurso público – necessidade de inquérito judicial para apuração de falta grave. – Embargos não conhecidos. (*Processo nº TST-ERR-325.154/96 – Ac. SBDI I – Rel. Min. Milton de Moura França – DJU 1.6.2001*)

SUCCESSÃO TRABALHISTA. CONTRATO DE ARRENDAMENTO ADMISSIBILIDADE. RECURSO JUDICIAL

EMBARGOS DA FERROVIA CENTRO ATLÂNTICA S/A – ARRENDAMENTO – SUCESSÃO TRABALHISTA. A Ferrovia Centro Atlântica S/A assumiu o contrato de trabalho até então mantido com a Rede Ferroviária Federal S/A. Se o contrato de trabalho permanece após a entrada em vigor da concessão do serviço público, decorrente da licitação, surgiu aí, novo empregador, qual seja, a Ferrovia Centro Atlântica. Como o contrato é uno, nesta hipótese, assume essa a responsabilidade por todos os direitos decorrentes do contrato de trabalho. Apesar do disposto no Edital de Licitação, em relação aos trabalhadores cujos contratos permaneceram após a licitação, suas cláusulas só têm validade no campo civil, ou seja, entre as partes para eventual direito de regresso, mas não no campo trabalhista, o qual tem regência legal própria, sendo irrelevante o vínculo entre sucedido e sucessor e a natureza do título que possibilitava ao titular do estabelecimento a utilização dos meios de produção nele organizados. Na hipótese dos autos, não houve solução de continuidade do contrato de trabalho do reclamante, devendo ser preservada a unidade que lhe é peculiar. Forçosa a manutenção da condenação da Ferrovia Centro Atlântica ao pagamento dos débitos trabalhistas pleiteados, diante da sucessão, neste caso, configurada. Embargos não conhecidos.

EMBARGOS DA REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A. Recurso de embargos que não se conhece porque não demonstrada a alegada ofensa aos arts. 5º, XXXV, LIV e LV e 93, IX, da Constituição Federal a justificar a modificação do acórdão embargado que não conheceu de seu recurso de revista. E considerando que o art. 17 do CPC reputa como litigante de má-fé aquele que provocar incidentes manifestamente infundados, como o presente apelo, condena-se a RFFSA a pagar ao reclamante a multa de 1% sobre o valor da causa, atualizada monetariamente, nos termos do art. 18 do CPC.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: Embargos da Ferrovia Centro Atlântica. I – Ilegitimidade passiva “ad causam” – contrato de arrendamento – concessão de serviço público – responsabilidade solidária – débitos trabalhistas – sucessão trabalhista – caracterização. – Recurso não conhecido. II – Multa – artigo 538 do CPC – embargos declaratórios protelatórios – caracterização. – Recurso não conhecido. Embargos da Rede Ferroviária Federal. I – Admissibilidade – recurso de revista – falta de

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

fundamentação – recurso protelatório – multa – litigância de má-fé. – Recurso não conhecido. (*Processo nº TST-ERR-552.186/99 – Ac. SBDI 1 – Rel. Min. Vantuil Abdala – DJU 22.6.2001*)

VÍNCULO EMPREGATÍCIO. DEFENSORIA PÚBLICA

EMBARGOS – VÍNCULO DE EMPREGO – DEFENSOR PÚBLICO – DIREITO DE OPTAR PELA CARREIRA. De acordo com o art. 22 do ADCT, foi assegurado aos defensores públicos investidos na função até a data de instalação da Assembléia Nacional Constituinte, o direito de opção pela carreira, com o observância das garantias e vedações previstas no art. 134, parágrafo único, da Constituição. Dessa forma, a contratação do reclamante pela FEBEM/RS em 1981, em regime da CLT, e a sua cessão, no mesmo ano, para a prestação de serviços junto à Procuradoria-Geral do Estado do Rio Grande do Sul, como assistente judiciário, com a presença dos elementos tipificadores da relação de emprego, previsto no art. 3º da CLT, implica o preenchimento dos requisitos para a opção pela carreira de defensor público. Recurso de embargos não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Defensoria pública – direito de opção pela carreira de defensor ou necessidade de aprovação prévia em concurso público. – Recurso não conhecido. (*Processo nº TST-ERR-340.975/97 – Ac. SBDI 1 – Rel. Min. Milton de Moura França – DJU 4.5.2001*)

SUBSEÇÃO II ESPECIALIZADA EM DISSÍDIOS INDIVIDUAIS

AÇÃO CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO

AÇÃO CAUTELAR. FUNÇÃO DE CONFIANÇA, EXERCÍCIO POR MAIS DE DEZ ANOS. RETORNO AO CARGO EFETIVO. ESTABILIDADE ECONÔMICA (INEXISTÊNCIA DO *FUMUS BONI IURIS*). O Tribunal Superior do Trabalho preconiza o cabimento de ação cautelar que se destina a sustar os efeitos executórios da sentença objeto de demanda rescisória, desde que fique evidenciada, de forma clara e convincente, a plausibilidade de se desconstituir a decisão. *In casu*, não exsurge a plausibilidade o direito material alegado pela autora, porque, na rescisória, embasada nos incisos V e IX do art. 485 do CPC, ela pretende discutir a violação dos arts. 450 e 468, parágrafo único, da CLT, bem como a ocorrência de erro de fato; e não há como reconhecer configurada tal violação, porque a decisão rescindenda, ao fundamentar-se em redução salarial, tendo em vista o exercício, por mais de dez anos, de cargo em comissão, limitou-se a ofertar aos dispositivos legais invocados interpretação, no mínimo, razoável, em função da prova analisada; tampouco se pode concluir pela ocorrência de erro de fato, porquanto a questão alusiva ao enquadramento da obreira na condição de professora em regime integral de 40 horas semanais foi objeto de pronunciamento explícito pelo juízo rescindendo. Ademais, a pretensão da autora de demonstrar que o

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

período de tempo considerado pelo acórdão rescindendo não compreendeu dez anos sugere revolvimento fático, procedimento incompatível com a via da rescisória. Assim, não vislumbro configurado um dos requisitos indispensáveis à concessão da medida de urgência, qual seja, o “*fumus boni iuris*”. Ação cautelar a que se julga improcedente.

AGRAVO REGIMENTAL. Prejudicado.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: Ação cautelar. I – Preliminar de litispendência argüida nas razões finais – ação cautelar já ajuizada anteriormente no TRT. – Preliminar rejeitada. II – Ação cautelar – efeito suspensivo – ação rescisória – violação a literal disposição de lei – erro de fato – gratificação de função – reversão ao cargo efetivo. – Conhecida. – Mérito – improcedente. Agravo regimental. – Recurso prejudicado. (*Processo nº TST-AGAC-692.906/00 – Ac. SBDI 2 – Rel. Min. Ronaldo José Lopes Leal – DJU 22.6.2001*)

ACÇÃO CIVIL PÚBLICA. COMPETÊNCIA

ACÇÃO CIVIL PÚBLICA. COMPETÊNCIA. SUPRESSÃO DE PAGAMENTO DE GRATIFICAÇÃO SEMESTRAL. CLÁUSULA DE CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. Segundo o art. 2º da Lei nº 7.347/85, a competência funcional para processar e julgar as ações civis públicas é do juízo do local onde ocorreu o dano. A alteração introduzida no art. 16 da mencionada Lei não cuidou de competência, mas dos limites subjetivos da coisa julgada. E a competência é do juiz de primeiro grau, pois não há como se cogitar de competência presumida, ela sempre decorre da lei ou da Constituição. Declina-se da competência deste Tribunal para a 28ª Vara do Trabalho de São Paulo – SP.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação civil pública – competência funcional – Vara do Trabalho – Juízo do local onde ocorreu o dano – supressão de pagamento de gratificação semestral – convenção coletiva de trabalho. – Declarada a incompetência do TST. (*Processo nº TST-ACP-548.420/99 – Ac. SBDI 2 – Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira – DJU 1.6.2001*)

ACÇÃO RESCISÓRIA. ANISTIA. READMISSÃO

RECURSO ORDINÁRIO EM ACÇÃO RESCISÓRIA. Lei nº 8.878/94. ANISTIA. READMISSÃO. Decisão rescindenda – baseada na inexistência de argüição de nulidade da decisão tomada pela Comissão Especial de Anistia e na demora da decisão da Comissão Especial de Revisão dos Processos de Anistia –, em que se determinou a readmissão do Reclamante, com amparo na Lei nº 8.878/94, embora se reconhecesse que a decisão da primeira Comissão mencionada estava com sua eficácia suspensa, por força do disposto no Decreto nº 1.499/95. Violação, que se caracteriza, do art. 1º do citado diploma legal, uma vez que o direito nele reconhecido estava condicionado a ato administrativo revogado, diante de suspeita de irregularidades, que se confirmaram. Anistia posteriormente cancelada pela Comissão Especial de Revisão dos Processos de Anistia. Recurso ordinário a que se dá provimento, para, em juízo rescindente,

desconstituir o Acórdão nº 2475/97, considerando o documento de fls. 36 e 39; e, em juízo rescisório, julgar improcedente a reclamação trabalhista, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação rescisória – violação a literal disposição de lei – anistia – readmissão por determinação de comissão criada para este fim – superveniência do Decreto nº 1.499/1995 – reexame das readmissões. – Conhecido. – Mérito – provido. (*Processo nº TST-ROAR-679.255/00 – Ac. SBDI 2 – Rel. Min. Gelson de Azevedo – DJU 29.6.2001*)

AÇÃO RESCISÓRIA. CABIMENTO. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO LEGAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA

RECURSO ORDINÁRIO EM AÇÃO RESCISÓRIA. JULGAMENTO “EXTRA PETITA” – OFENSA AOS ARTIGOS 128 E 460 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL – CARACTERIZAÇÃO. A doutrina e a jurisprudência vêm permitindo, em certas hipóteses, o cabimento e a admissibilidade de ação rescisória com fulcro no inciso V do artigo 485 do CPC também por ofensa à norma jurídica de natureza processual, tanto que, como bem adverte Orientação Jurisprudencial desta própria subseção: “pode uma questão processual ser objeto de rescisão, desde que consista em pressuposto de validade de uma sentença de mérito”. 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 a complementação de aposentadoria, mas, tão-somente, pleito atado à nulidade da demissão. Da simples narrativa dos fatos, já se faz possível concluir que a decisão rescindenda, ao deferir parcela ausente do pedido inicial, incorreu na hipótese de julgamento “extra petita”, lesionando, assim, os preceitos cristalizados nos artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil Brasileiro. Recurso Ordinário do Réu a que se nega, pois, provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: Recurso do réu. I – Preliminar de 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 – negado provimento. II – Ação rescisória – cabimento – violação a literal disposição de lei – matéria processual – julgamento “extra petita” – declaração da nulidade da demissão – condenação ao pagamento da complementação de aposentadoria. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. Recurso adesivo do autor. I – Ação rescisória – aposentadoria por invalidez – capacidade para a prática de atos civis – nulidade. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (*Processo nº TST-ROAR-355.085/97 – Ac. SBDI 2 – Rel. Juiz Convocado Márcio Ribeiro do Valle – DJU 4.5.2001*)

AÇÃO RESCISÓRIA. CARÊNCIA DE AÇÃO

RECURSO ORDINÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. Ao ajuizar a rescisória, com supedâneo no art. 485, V, do CPC, cabe à parte não só a invocação segura e razoável da norma violada, mas também a precisa identificação da decisão rescindenda, da qual se ressente a inicial da presente ação. Com efeito, compulsando-a, constata-se ter a autora sustentado a rescindibilidade da sentença de “meritis” (sic) proferida na Reclamação Trabalhista nº 746/92, sem, no entanto, identificá-la. A falha detectada não demandava e não demanda a sua pretendida correção, com lastro nos artigos 282, IV, e 284 do CPC. Não tanto por se revelar absolutamente inescusável, mas, sobretudo, por ela se enquadrar indiferentemente nos incisos I, II e III do parágrafo único do art. 295, do CPC, cuja conseqüência é o indeferimento liminar da inicial. De qualquer forma, as alegações expendidas na inicial indicam que a pretensão rescindente, fundamentada na suposta ofensa ao art. 37, I, II e § 2º, da Constituição, estava, efetivamente, direcionada à sentença da 14ª Vara do Trabalho do Recife. Ocorre que contra aquela decisão houve interposição de recurso ordinário pela CEAGEPE, o qual foi parcialmente provido para excluir da condenação o pagamento do adicional de insalubridade. É cediço que “o julgamento proferido pelo tribunal substituirá a sentença ou a decisão recorrida no que tiver sido objeto de recurso” (artigo 512 do CPC), pelo que se depara com a impossibilidade jurídica do pedido de desconstituição da sentença em detrimento da que fora proferida pelo Regional, por essa a única decisão suscetível da pretendida rescisão na esteira do princípio da univocidade da decisão rescindenda. Recurso a que se nega provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação rescisória – última decisão de mérito – rescindibilidade. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (*Processo nº TST-ROAR-685.080/00 – Ac. SBDI 2 – Rel. Min. Antônio José de Barros Levenhagen – DJU 10.8.2001*)

AÇÃO RESCISÓRIA. DECADÊNCIA

RECURSO ORDINÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DECADÊNCIA. Não há maiores dificuldades em identificar o termo inicial do prazo decadencial do artigo 495, do CPC, na hipótese de o Tribunal conhecer e julgar o mérito do recurso da parte sucumbente, visto que o será ao fim do oitídio legal para interposição do Recurso de Revista, oportunidade em que terão se consumado as coisas julgadas formal e material. A dúvida, ao contrário, corre por conta da deliberação do Juízo “ad quem” de não conhecer do apelo, caso em que tem sido sustentada a tese de o termo inicial remontar ao último dia do prazo recursal, não infirmável no cotejo com o Enunciado nº 100 do TST, uma vez que, embora aluda à derradeira decisão proferida na causa, quer seja de mérito ou não, deixou de focar a distinção entre coisa julgada formal e coisa julgada material. Com efeito, embora seja inerente à ação rescisória a desconstituição da coisa julgada material, essa nem sempre ocorre simultaneamente com a coisa julgada formal, erigida em termo inicial do prazo de decadência. Isso porque, ciente da peculiaridade de ela se materializar quando da decisão não couber ou já não couber qualquer recurso, vem logo à

mente a irrecorribilidade das decisões proferidas nas causas de alçada e a interposição de recurso manifestamente intempestivo ou incabível. Na primeira hipótese, a coisa julgada formal terá coincidido com a data da publicação da decisão irrecorrível e na segunda, com o último dia do prazo recursal, fluindo daí o prazo de decadência. Por causa disso é preciso dar tratamento diferenciado aos casos em que o recurso deixa de ser processado ou não é conhecido no Juízo “ad quem” por irregularidade de representação técnica, falta de preparo e quejandos. Aí a coisa julgada formal terá se configurado por ocasião da decisão em que o Tribunal não conheceu do recurso, implicitamente baseada no art. 560, do CPC, indicativo da existência do recurso, correndo só então, no caso de não ser cabível ou não o ser mais a Revista, o biênio do art. 495, do CPC. Com essas colocações, depara-se com a irrelevância de o TRT ter decidido pelo não-conhecimento do recurso ordinário da reclamada, por deserto, pois a coisa julgada se materializou com o decurso do prazo para interposição de recurso de revista contra aquela decisão, ou seja, em 08-6-98, ao passo que a rescisória foi ajuizada em 27-7-99, demonstrando o ter sido dentro do biênio decadencial. Recurso provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação rescisória – decadência – prazo – marco inicial – contagem – recurso deserto da decisão rescindenda – coisa julgada formal – trânsito em julgado – data do término do prazo para interposição do recurso – coisa julgada material. – Conhecido. – Mérito – provido. (*Processo nº TST-ROAR-678.419/00 – Ac. SBDI 2 – Rel. Min. Antônio José de Barros Levenhagen – DJU 10.8.2001*)

ACÇÃO RESCISÓRIA. DECADÊNCIA HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RECURSO DE MUNICÍPIO

REMESSA *EX OFFICIO*. 1) DECADÊNCIA – MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.798-1/99. *In casu*, o trânsito em julgado do acórdão rescindendo ocorreu em 19-10-95; o biênio do art. 495 do CPC expirou em 20-10-97, ou seja, na vigência da MP nº 1.577-4/97 (reedição de 3-10-97), que elasteceu o prazo decadencial para os entes públicos; e a rescisória foi ajuizada em 11-3-99, quando tal regra estava em pleno vigor, através da MP nº 1.798-1, de 12-2-99. Logo, a presente ação é tempestiva. Ressalte-se que a suspensão liminar, pelo STF, da vigência da MP nº 1798-1, de 12-2-99, ao conceder medida cautelar na ADIN nº 1910, porque ocorreu em 22-4-99, ou seja, após o ajuizamento da presente ação, não tem o condão de retirar a eficácia da norma em questão com efeito retroativo para janeiro de 1999. Isso porque, de acordo com a jurisprudência uníssona do próprio STF, a suspensão liminar de uma norma jurídica em sede de cautelar, no controle abstrato de normas, é dotada, em regra, de eficácia *ex nunc*, produzindo efeito somente para o futuro. Ademais, em situações como essa, há que ser observada a regra geral do art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. De acordo com o Verbete nº 27 da Orientação Jurisprudencial da SBDI2 do TST, é “incabível condenação em honorários advocatícios em ação rescisória no processo trabalhista, salvo preenchidos os requisitos da Lei nº 5.584/70.” Remessa *ex officio* a que se dá provimento.

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

RECURSO DO MUNICÍPIO DO CRATO. Prejudicado.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: Recurso *ex officio*. I – Ação rescisória – ampliação do prazo decadencial por medida provisória – entidade de direito público – ação ajuizada na vigência de reedição de medida provisória – validade – superveniência de suspensão em liminar em ação cautelar da medida provisória por decisão do STF – efeitos *ex nunc*. – Conhecido. – Mérito – provido. II – Ação rescisória – honorários advocatícios – requisitos – Lei nº 5.584/1970. – Conhecido. – Mérito – provido. Recurso do Município. – Prejudicado. (*Processo nº TST-RXOFROAR-509.972/98 – Ac. SBDI 2 – Rel. Min. Ronaldo José Lopes Leal – DJU 8.6.2001*)

ACÇÃO RESCISÓRIA. DOLO. CONFIGURAÇÃO

ACÇÃO RESCISÓRIA – DOLO – CONFIGURAÇÃO. 1. Constitui dolo processual a juntada de norma coletiva instituidora de vantagem salarial que já tenha sido extinta pelo TST, antes mesmo do ajuizamento da ação de cumprimento na qual a sentença normativa regional foi esgrimida como fundamento jurídico da postulação da vantagem. *In casu*, tendo a Reclamante apresentado como prova de sua pretensão às diferenças salariais decorrentes do piso salarial, em ação de cumprimento, decisão de dissídio coletivo que já não tinha mais validade no mundo jurídico, tendo em vista que fora integralmente substituída por decisão extintiva do TST, anterior ao protocolo da reclamação trabalhista, a invocação de tal decisão demonstra o dolo da parte vencedora em detrimento da vencida. Em atenção à OJ 32 da SBDI-2, que permite o reenquadramento da rescisória dentro dos permissivos do art. 485 do CPC, com base nos fatos narrados na inicial, tem-se como configurado o dolo processual e não a prova falsa, uma vez que o documento juntado como prova não era intrinsecamente falso. 2. O mesmo, entretanto, não ocorre com decisão proferida em dissídio coletivo, o qual, na data do ajuizamento da ação trabalhista, ainda estava “sub *judice*”, tendo o seu desfecho ocorrido posteriormente ao ajuizamento da ação de cumprimento. Nesse caso, a decisão apresentada pela Reclamante como prova de seu direito (no caso, à produtividade de 6%) não era falso, pois somente após o ajuizamento da ação de cumprimento é que ela foi substituída pela decisão do TST. A jurisprudência do TST tem se consolidado no sentido de que, em casos semelhantes a esse, no Juízo da execução é que deve ser suscitada a exceção de pré-executividade, momento em que se verificará a confirmação, ou não, da decisão do dissídio coletivo não transitada em julgado para que seja executada a decisão da ação de cumprimento, não cabendo ação rescisória, mas, sim, mandado de segurança, na hipótese de não se respeitar o comando da decisão final que transitou em julgado no Processo Coletivo. Recurso ordinário parcialmente provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação rescisória – erro na indicação do inciso do artigo 485 do CPC em que se baseia a ação – princípio do “*iura novit curia*” – dolo processual – caracterização – pedido de diferenças salariais decorrentes de piso salarial baseado em dissídio coletivo – decisão extintiva da norma coletiva ocorrida em data anterior ao ajuizamento da ação de cumprimento. – Conhecido. – Mérito – provido. II – Ação rescisória – prova falsa – caracterização – pedido de diferenças salariais

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

decorrentes de produtividade baseado em dissídio coletivo – decisão extintiva da norma coletiva ocorrida em data posterior ao ajuizamento da ação de cumprimento. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (*Processo nº TST-ROAR-540.124/99 – Ac. SBDI 2 – Rel. Min. Ives Gandra da Silva Martins Filho – DJU 8.6.2001*)

ACÇÃO RESCISÓRIA. EXECUÇÃO

ACÇÃO RESCISÓRIA – EXECUÇÃO – PAGAMENTO DE HORAS EXTRAS PREVISTO NO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL – INEXISTÊNCIA DE OFENSA À COISA JULGADA. Na fase cognitiva, a sentença de primeiro grau deferiu ao reclamante, por todo o pacto laboral, o pagamento de 2 horas e 30 minutos como extraordinárias, alicerçada na Lei nº 4.950-A/66. Em seguida, o Regional delimitou o pagamento a 30 minutos (além da 8ª diária) a serem remunerados como extras desde a admissão do empregado (7-1-87), decidindo, porém, que o empregado fazia jus ao recebimento das 2 horas e 30 minutos a partir de 1º-5-89, por força de dissídio coletivo. Em decorrência, não obstante o fundamento diverso do exposto pela sentença de primeiro grau, o direito do empregado ao recebimento das 2 horas e 30 minutos a partir de 1º-5-89 foi mantido pelo Regional, sendo que a decisão da Junta apenas foi reformada na parte das horas extras anteriores à data mencionada. Assim, quando o juízo executório concluiu que não prevaleceria nenhuma condenação imposta pelo dissídio coletivo, conservando, porém, a parte dispositiva da sentença de primeiro grau, adotada pelo acórdão regional, em relação ao pagamento de horas extras a partir de 1º-5-89, deteve-se aos estritos termos do título executivo judicial, não violando a coisa julgada.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação rescisória – violação à coisa julgada – engenheiro – hora extra – pagamento de 2,5 horas com base em dissídio coletivo da categoria determinado pelo TRT – embargos à execução – modificação do fundamento de concessão das horas extras – manutenção do *quantum* da condenação com base na sentença de 1º grau. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (*Processo nº TST-ROAR-492.352/98 – Ac. SBDI 2 – Rel. Min. Ronaldo José Lopes Leal – DJU 24.5.2001*)

ACÇÃO RESCISÓRIA. FRAUDE

ACÇÃO RESCISÓRIA. ACORDO HOMOLOGADO JUDICIALMENTE. CONCLUSÃO. LEGITIMIDADE. MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. Em princípio, a conciliação judicial trabalhista é rescindível pela ação rescisória, eis que o acordo firmado entre as partes na lide laboral tem força de coisa julgada, constituindo decisão irrecorrível, consoante artigo 831, parágrafo único, da CLT, exceto apenas quanto às contribuições previdenciárias previstas na Lei nº 10.035/2000. Incide aqui, pois, o disposto no Enunciado nº 259 desta Corte. Concernentemente à legitimidade do Ministério Público do Trabalho para propor ação rescisória, com fulcro no inciso V do art. 485 do CPC, tem-se que a sua atuação encontra respaldo legal nos dispositivos ordinário e constitucional previstos nos arts. 127, *caput*, da Constituição Federal de 1988 e 83, VI, da Lei Complementar nº 75/93, mormente em se tratando de processo no qual se

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

discute a existência ou não de conluio entre as partes com intuito de fraudar à lei em prejuízo de menores. Desse modo, não se há falar na hipótese em limitação da legitimidade acional rescisória do Ministério Público, eis que cabe exatamente a este zelar pela correta aplicação da lei. Recurso Ordinário provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação rescisória – Ministério Público – legitimidade ativa – desconstituição de sentença homologatória de acordo judicial – colusão entre as partes – prejuízo de menores – divisão desproporcional de créditos trabalhistas de empregado falecido entre os herdeiros. – Conhecido. – Mérito – provido. (*Processo nº TST-ROAR-570.356/99 – Ac. SBDI 2 – Rel. Juiz Convocado Márcio Ribeiro do Valle – DJU 24.5.2001*)

AÇÃO RESCISÓRIA. REAJUSTAMENTO SALARIAL

AÇÃO RESCISÓRIA. OFENSA À COISA JULGADA. URP DE FEVEREIRO DE 1989. LIMITAÇÃO À DATA-BASE. 1. Pedido de rescisão de acórdão proferido em agravo de petição que indefere limitação da condenação em diferenças salariais decorrentes da aplicação da URP de fevereiro/89 à data-base da categoria. 2. Ainda que o título exequendo acolha pedido de diferenças salariais de planos econômicos mediante expressa integração ao salário, viola a coisa julgada decisão proferida em execução que não limita a condenação ao mês imediatamente anterior à data-base (Súmula nº 322, do TST), porquanto transmuda a natureza da parcela, transformando adiantamento salarial compensável na data-base em aumento salarial “ad eternum” (Orientação Jurisprudencial nº 35 da SBDI2, do Tribunal Superior do Trabalho). A incorporação ao salário somente pode ser entendida até a data-base, cuidando-se de antecipação salarial, segundo a lei. 3. Recurso ordinário provido para desconstituir a decisão rescindenda e, em juízo rescisório, limitar as diferenças salariais decorrentes da URP de fevereiro de 1989 à data-base da categoria dos substituídos processualmente.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de não cabimento da ação rescisória argüida em contra-razões – desconstituição de agravo de petição. – Preliminar rejeitada. II – Prejudicial de decadência do direito de ação suscitada pelo recorrido – ação rescisória – decisão em agravo de petição no processo de execução. – Prejudicial rejeitada. III – Ação rescisória – violação à coisa julgada – limitação à data-base em processo de execução – reajustamento salarial – Plano Verão – URP de fevereiro. – Conhecido. – Mérito – provido. (*Processo nº TST-ROAR-670.174/00 – Ac. SBDI 2 – Rel. Min. João Oreste Dalazen – DJU 29.6.2001*)

AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO LEGAL. TRANSAÇÃO. VALIDADE

AÇÃO RESCISÓRIA. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. TRANSAÇÃO REALIZADA PELOS SUBSTITUÍDOS. VALIDADE. Decisão rescindenda em que não se reconhece eficácia a transação realizada pelos substituídos processuais e noticiada no processo de execução, com esteio em presunção de coação e irrenunciabilidade dos direitos trabalhistas. Violação dos arts. 158 e 794, II, do CPC, quer por ter havido

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

transação, que não se confunde com renúncia, quer por não se poder presumir coação, uma vez que os substituídos foram notificados para comparecer a audiência de ratificação, ou não, da manifestação de vontade, fazendo-se a ela ausentes, injustificadamente. Recurso a que se dá provimento, para julgar procedente a ação rescisória, e, em juízo rescisório, determinar a extinção do processo de execução em relação aos substituídos que nele noticiaram a ocorrência de transação.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de inépcia da petição inicial argüida em contra-razões – substituição processual – exclusão da execução – ausência de juntada do rol de substituídos que fizeram transação. – Preliminar rejeitada. II – Ação rescisória – violação de literal disposição de lei – substituição processual – exclusão da execução – indeferimento pela decisão rescindenda – transação em ação de cumprimento – presunção de coação. – Conhecido. – Mérito – provido. (*Processo nº TST-ROAR-667.952/00 – Ac. SBDI 2 – Rel. Min. Gelson de Azevedo – DJU 29.6.2001*)

ANTECIPAÇÃO DE TUTELA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA

ANTECIPAÇÃO DE TUTELA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA – DESCAMBIMENTO. 1. O procedimento previsto nos arts. 4º da Lei nº 8.437/92 e 1º da Lei nº 9.494/97, de suspensão de liminar ou de antecipação de tutela pelo presidente do Tribunal, ao qual competiria apreciar eventual recurso sobre a matéria, tem sua conclusão no âmbito do Tribunal com a submissão do despacho ao colegiado através do agravo regimental, como no caso em apreço, razão pela qual é cabível, na hipótese, o recurso ordinário para o TST. 2. Tendo em vista o disposto no art. 1º da Lei nº 9.494/97 e na esteira do decidido em sede de liminar pelo STF na ADC nº 4-6 (Rel. Min. Sydney Sanches, em 11-02-98), não é possível a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública em matéria de vencimentos. Recurso ordinário e remessa oficial providos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Tutela antecipada – cabimento contra a Fazenda Pública – vedação legal. – Conhecido. – Mérito – provido. (*Processo nº TST-RXOFROAG-638.116/00 – Ac. SBDI 2 – Rel. Min. Ives Gandra da Silva Martins Filho – DJU 29.6.2001*)

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. RAZÃO DO LUGAR

CONFLITO DE COMPETÊNCIA – COMPETÊNCIA DA VARA DO TRABALHO DO LOCAL DO DOMICÍLIO DO EMPREGADO OU DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO – ART. 651, *CAPUT*, §§ 1º E 3º, DA CLT. Em julgamento de reclamação trabalhista de Empregado contratado em Barueri (SP), tem seu domicílio e onde prestou trabalho em sobrejornada não remunerada, sendo posteriormente transferido para Jundiaí (SP), incide sobre a hipótese a exceção prevista no art. 651, § 3º, da CLT, que prevê a faculdade do Empregado de optar entre o foro da celebração do contrato de trabalho ou o da execução do serviço, admitindo-se, ainda, que a competência *ratione loci* se dê, no Processo do Trabalho, pela localidade do domicílio do Empregado. Inteligência da regra contida na parte final do § 1º do art. 651 da CLT, com a nova redação que lhe foi dada pela Lei nº 9.861/99. Conflito negativo de competência suscitado pela

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

4ª Vara do Trabalho de Jundiaí (SP) julgado procedente, declarando-se a competência da 2ª Vara do Trabalho de Barueri (SP) – localidade de domicílio do Reclamante da celebração do contrato, e da prestação dos serviços não corretamente remunerados.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Conflito negativo de competência – foro do local da celebração do contrato – foro do local da prestação dos serviços – foro do local do domicílio do empregado. – Conhecido. – Mérito – procedente. (*Processo nº TST-CC-735.818/01 – Ac. SBDI 2 – Rel. Min. Ives Gandra da Silva Martins Filho – DJU 10.8.2001*)

DOCUMENTO NOVO. IMPOSSIBILIDADE DE USO

AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NOVO. IMPOSSIBILIDADE DE USO. DOLO. NEXO DE CAUSALIDADE. NÃO-CARACTERIZAÇÃO. 1. Ação rescisória fundada em documento novo e em dolo da parte vencedora, tendo em vista ata de Assembléia Extraordinária do Conselho de Administração da empresa, que comprovaria a validade de cláusula do contrato de trabalho, reputada nula pelo acórdão rescindendo. 2. Para que o documento novo enseje a desconstituição do julgado, é necessário que o Autor ignore sua existência, ou não possa utilizá-lo em tempo hábil, por fato alheio à sua vontade. Não constitui documento novo aquele cuja existência a parte não ignorava e de que não pôde lançar mão no processo principal por motivo debitável à sua própria conduta, pois não diligenciou no sentido de propor ação cautelar de exibição do documento então na posse do empregador antagonista, tampouco insistiu o suficiente na apresentação de tal documento no processo principal, nos termos dos arts. 355 a 363, do CPC. Concorrendo a parte para que o documento essencial não seja carreado aos autos do processo principal, infundado pedido de rescisão com base em dita peça, pois importaria franquear-se largamente a correção de eventual injustiça da sentença, sem permissivo legal. 3. Não se configura dolo da parte vencedora se o vício alegado não guarda nexo de causalidade com a decisão rescindenda. A alegação de não fornecimento de documento aos autos pela Reclamada não tem o condão de lhe assegurar pronunciamento favorável no tocante à reputada nulidade de cláusula contratual se o acórdão rescindendo se baseou em outros fundamentos, de ordem puramente formal. 4. Recurso ordinário não provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação rescisória – documento novo – não caracterização – documento em poder da parte contrária – dolo da parte vencedora – erro de fato – reexame de matéria fática. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (*Processo nº TST-ROAR-488.348/98 – Ac. SBDI 2 – Rel. Min. João Oreste Dalazen – DJU 29.6.2001*)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. AÇÃO RESCISÓRIA. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. 1. Embargos declaratórios fundados em omissão, por não ter-se constatado no acórdão embargado que a decisão rescindenda não condenou a então Reclamada ao pagamento de diferenças salariais decorrentes do

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

IPC de março de 1990, resultando inviável a petição inicial, no particular. 2. Caso em que a Autora deveria ter pleiteado a rescisão da sentença de origem, que constituiu a última decisão de mérito relativa à condenação ao IPC de março de 1990, não tendo havido recurso posterior em relação a essa matéria. Configurada, portanto, a impossibilidade jurídica do pedido de rescisão de acórdão regional (art. 485, *caput*, do CPC). 3. Embargos declaratórios providos para julgar o processo extinto, sem exame do mérito, a teor do disposto no art. 267, inciso VI, do CPC.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Embargos de declaração – omissão – efeito modificativo – ação rescisória – violação a literal disposição de lei – impossibilidade jurídica do pedido – rescindibilidade – última decisão de mérito. – Conhecido. – Mérito – embargos acolhidos. (*Processo nº TST-ED-ROAR-612.152/99 – Ac. SBDI 2 – Rel. Min. João Oreste Dalazen – DJU 8.6.2001*)

ENGENHEIRO. SALÁRIO MÍNIMO PROFISSIONAL

AÇÃO RESCISÓRIA – ESTADO DO PARÁ – ENGENHEIRO – SALÁRIO-PROFISSIONAL – VINCULAÇÃO AO SALÁRIO-MÍNIMO – DECRETO Nº 4.726/87 – REVOGAÇÃO PELA CF/88, ART. 7º, INCISO IV – VIOLAÇÃO LITERAL CONFIGURADA. Segundo o inciso IV do artigo 7º da Lei Magna em vigor, constitui direito dos trabalhadores urbanos e rurais a percepção de salário-mínimo capaz de atender às suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo. Tem-se, portanto, que, atender às necessidades vitais básicas do trabalhador e de sua família é a finalidade do salário-mínimo, segundo os parâmetros fixados pelo legislador constituinte de 1988. Para viabilizá-la, foi determinada a concessão de reajustes periódicos ao salário-mínimo e inserida, na parte final da norma constitucional em exame, cláusula proibitória de sua vinculação para qualquer fim. Com isso, conforme ressaltou o e. STF, procurou “evitar que interesses estranhos aos versados na norma constitucional venham a ter influência na fixação do valor mínimo a ser observado” (RE 235302-7, Min. Marco Aurélio – DJ de 11-12-98). Realmente, não é mistério ou novidade para quem quer que seja que o reajuste do salário-mínimo tem sempre por base inúmeros estudos governamentais no sentido de antever o impacto dessa medida nas contas públicas, na Previdência Social, nos índices inflacionários, etc. Diante desse cenário, não há dúvidas quanto ao fato de que a magnitude do reajuste a ser concedido, ou até mesmo a sua concessão, fica sempre a depender da força desse impacto, que será proporcional à maior ou menor vinculação do salário-mínimo aos mais diversos setores da vida social. Nesse contexto, resta claro que a vinculação do salário profissional de determinada categoria a 8,5 salários-mínimos, tal como prevista no Decreto nº 4.726/87, não foi recepcionada pela Constituição de 1988, por ser absolutamente incompatível com o espírito de seu artigo 7º, inciso IV. Recurso ordinário provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação rescisória – violação à Constituição – não aplicação do Enunciado nº 83 do TST e da Súmula nº 343 do STF – matéria controvertida – engenheiro – salário mínimo profissional – Decreto Estadual nº 4726/1987 –

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

vinculação ao salário mínimo. – Conhecido. – Mérito – provido. (*Processo nº TST-RXOFROAR-340.735/97 – Ac. SBDI 2 – Rel. Min. Milton de Moura França – DJU 24.5.2001*)

ESTABILIDADE PROVISÓRIA. MEMBRO DE CONSELHO FISCAL

MEMBRO DE CONSELHO FISCAL DE SINDICATO. ESTABILIDADE. O membro de conselho fiscal de sindicato não detém os mesmos privilégios assegurados aos dirigentes sindicais, assim entendidos seus diretores, pois a diferenciação entre estes e aqueles é estabelecida pela própria CLT quando individualiza as funções e a competência, limitando textualmente a atuação do Conselho Fiscal a “fiscalização da gestão financeira” (art. 522, § 2º), atribuição diversa da diretoria do sindicato prevista em outro dispositivo. Recurso provido, (art. 522, § 3º).

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação rescisória – violação a literal disposição de lei – estabilidade provisória – membro do conselho fiscal de sindicato – extinção do contrato de trabalho – aposentadoria voluntária. – Conhecido. – Mérito – provido. II – Ação rescisória – violação a literal disposição de lei – matéria controvertida – aplicabilidade do Enunciado nº 83 do TST e da Súmula nº 343 do STF – aposentadoria voluntária – permanência no emprego e posterior dispensa imotivada. – Conhecido. – Mérito – provido. III – Ação rescisória – erro de fato – caracterização – estabilidade provisória de membro de conselho fiscal de sindicato – comunicação do registro da candidatura – regularidade e eficácia. – Conhecido. – Mérito – provido. (*Processo nº TST-ROAR-718.676/00 – Ac. SBDI 2 – Rel. Juiz Convocado Horácio R. de Senna Pires – DJU 1.6.2001*)

EXECUÇÃO. CARTA DE FIANÇA BANCÁRIA

EXECUÇÃO. CARTA DE FIANÇA BANCÁRIA. Tendo a Executada oferecido Carta de Fiança Bancária como garantia da execução judicial, constitui ato ilegal e lesivo a direito líquido e certo a determinação de transferência do crédito para o Banco do Brasil. “A carta de fiança bancária equivale a dinheiro para efeito da gradação de bens penhoráveis, estabelecida no art. 655 do CPC” (Orientação Jurisprudencial nº 59 da Subseção II Especializada em Dissídios Individuais). Recurso a que se dá provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Mandado de segurança – execução – penhora – carta de fiança bancária – transferência do crédito para o Banco do Brasil determinada pelo juiz – ilegalidade. – Conhecido. – Mérito – provido. (*Processo nº TST-ROMS-403.049/97 – Ac. SBDI 2 – Rel. Min. Gelson de Azevedo – DJU 14.5.2001*)

HABEAS CORPUS. DEPOSITÁRIO INFIEL. PRISÃO

HABEAS CORPUS – DEPOSITÁRIO INFIEL – DESIGNAÇÃO COMPULSÓRIA – ATO DE NOMEAÇÃO INVÁLIDO – RECUSA DO PACIENTE AO MÚNUS – IMPOSSIBILIDADE DE PRISÃO CIVIL. O sistema pátrio não obriga a devedor ou seu representante legal a aceitar o encargo de depositário dos bens penhorados; deduz-

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

se então que lhe faculta recusar o encargo. Assim, o ato unilateral do juízo de execução somente é eficiente se for aceito pelo devedor ou por seu representante legal. *In casu*, duas são as irregularidades que invalidam o ato de nomeação do paciente como depositário fiel: a designação partiu de oficial de justiça e não de magistrado, em flagrante desconsideração da competência funcional para a realização do ato; e o múnus de depositário foi recusado pelo paciente, uma vez que ele não assinou o auto de penhora. Se a ilegalidade da nomeação não aperfeiçoa o depósito, a decretação da prisão civil em decorrência da qualificação do paciente em depositário infiel configura constrangimento ilegal, nos termos do artigo 5º, incisos II e XXXVIII, da Constituição Federal.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – *Habeas corpus* – execução – depositário de bens – recusa pelo executado – nomeação compulsória por oficial de justiça – não caracterização como depositário infiel. – Conhecido. – Mérito – provido. (*Processo nº TST-ROHC-677.265/00 – Ac. SBDI 2 – Rel. Min. Ronaldo José Lopes Leal – DJU 8.6.2001*)

MANDADO DE SEGURANÇA. CABIMENTO. ADVOGADO. DEPÓSITO

MANDADO DE SEGURANÇA. CABIMENTO. ADVOGADO. DEFESA DE PRERROGATIVA PROFISSIONAL. LEVANTAMENTO DE DEPÓSITO. 1. Cabível mandado de segurança impetrado por advogado, contra decisão homologatória de transação em execução trabalhista, em que o Juiz condiciona o levantamento de importância depositada em juízo à atualização de procurações. 2. Conquanto possa louvar-se igualmente no agravo de petição, na qualidade de terceiro juridicamente interessado, é forçoso convir que o recurso em apreço não se revelaria remédio eficaz para coibir a ordem impugnada revestida de visos de abuso de direito se o causídico é mandatário constituído com poder especial para receber e dar quitação. Inequívoco que o mandado de segurança é o remédio heróico para acudir o advogado no resguardo de sua prerrogativa profissional de receber e dar quitação, sob pena de consumir-se a lesão mediante o levantamento do depósito pela própria parte. 3. Recurso ordinário provido para reputar cabível o mandado de segurança e ordenar a remessa dos autos ao Tribunal “a quo” para julgamento do mérito.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Mandado de segurança – cabimento – advogado – defesa das prerrogativas profissionais – decisão homologatória de transação em execução trabalhista – condicionamento do levantamento do depósito à atualização das procurações. – Conhecido. – Mérito – provido. (*Processo nº TST-ROMS-620.372/99 – Ac. SBDI 2 – Rel. Min. João Oreste Dalazen – DJU 29.6.2001*)

MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO. PENHORA. ESTADO ESTRANGEIRO

MANDADO DE SEGURANÇA. PENHORA DE BENS E DESLIGAMENTO DE LINHA TELEFÔNICA. EXECUÇÃO CONTRA ESTADO ESTRANGEIRO. IMUNIDADE DE JURISDIÇÃO. Trata-se de penhora contra consulado, que expressamente invocou a imunidade de execução. Quando se prossegue na execução,

desprezando-se imunidade de jurisdição expressamente invocada, fica violado direito líquido e certo a que a invocação seja atendida, com a paralisação da execução. Não é possível que se deixe essa questão para ser resolvida em agravo de petição, o qual pressupõe a penhora e os embargos à execução. É exatamente a penhora que se pretende evitar. Recurso Ordinário provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de intempestividade do recurso ordinário argüida em contra-razões. – Preliminar rejeitada. II – Mandado de segurança – cabimento – execução contra estado estrangeiro – penhora de linha telefônica – consulado – imunidade de jurisdição. – Conhecido. – Mérito – provido. (*Processo nº TST-ROMS-553.480/99 – Ac. SBDI 2 – Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira – DJU 4.5.2001*)

MANDADO DE SEGURANÇA. PENHORA DE CRÉDITO FUTURO. EXECUÇÃO DEFINITIVA

MANDADO DE SEGURANÇA. PENHORA DE CRÉDITOS FUTUROS JUNTO AO SUS. EXECUÇÃO DEFINITIVA. Ato judicial pelo qual se determina (...) o bloqueio de eventuais créditos provenientes do SUS (...). Penhora de créditos futuros e incertos e não, de dinheiro. Não cabimento. Recurso ordinário em ação de mandado de segurança, a que se dá provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Mandado de segurança – cabimento – execução definitiva – penhora sobre créditos futuros. – Conhecido. – Mérito – provido. (*Processo nº TST-ROMS-645.644/00 – Ac. SBDI 2 – Rel. Min. Gelson de Azevedo – DJU 29.6.2001*)

MANDADO DE SEGURANÇA. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. CARACTERIZAÇÃO

MANDADO DE SEGURANÇA. MICROFILMAGEM DE CHEQUES. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. NÃO CONFIGURAÇÃO DA HIPÓTESE. O deferimento de expedição de ofício à Instituição Financeira para fornecer cópias microfilmadas de cheques emitidos pelo Impetrante, na condição de gerente da empresa, para comprovar pagamento de comissões não consignadas em recibo, não fere direito líquido e certo do Impetrante. Recurso a que se nega provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Mandado de segurança – nulidade do processo – informações não prestadas pela autoridade coatora indicada. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. II – Mandado de segurança – determinação de fornecimento de cópias microfilmadas de cheques – comprovação de pagamento de comissões – não caracterização de quebra do sigilo bancário. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (*Processo nº TST-ROMS-613.186/99 – Ac. SBDI 2 – Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira – DJU 24.5.2001*)

MANDADO DE SEGURANÇA. REINTEGRAÇÃO. DIRIGENTE SINDICAL

AGRAVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REINTEGRAÇÃO. DIRIGENTE SINDICAL. ART. 659, INCISO X, DA CLT. Em nenhum momento a agravante lança ponderações direcionadas ao fundamento norteador da decisão, alusivo à ausência de ilegalidade ou abusividade na concessão de liminar em reclamatória trabalhista, fundada no art. 659, inciso IX, da CLT. Prefere a agravante deslocar o âmbito da questão ali enfocada ao plano da suposta legalidade da transferência do empregado. Tamanho divórcio entre o fundamento deduzido na decisão agravada e as razões de irresignação da agravante equivale à ausência do requisito de admissibilidade do recurso, previsto no art. 524, inciso II, do CPC, relacionado à indicação do fundamento do pedido de reforma da decisão que fora desfavorável à parte. Com isso, seria de rigor o não-conhecimento do agravo, pela não-observância da norma processual em pauta, pois é intuitiva a exigência de o fundamento da irresignação guardar estrita afinidade com o da decisão recorrida. Convém, no entanto, relevar essa deliberação, não só para evitar futura e imerecida queixa de negativa da prestação jurisdicional, mas sobretudo pela constatação de a decisão agravada achar-se em harmonia com a atual orientação jurisprudencial do TST, conforme já ressaltado no despacho atacado. Assim, revelando-se manifestamente infundado o recurso, do qual se extrai o intuito protelatório, é de rigor enquadrar a agravante na forma do § 2º do art. 557 do CPC, apenando-a com a multa de 5% (cinco por cento) do valor da causa, corrigido monetariamente, em favor do agravado. Agravo a que se nega provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Mandado de segurança – cassação de liminar concedida em reclamação trabalhista – reintegração – dirigente sindical – agravo com intuito protelatório – multa. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (*Processo nº TST-AROMS-645.645/00 – Ac. SBDI 2 – Rel. Min. Antônio José de Barros Levenhagen – DJU 22.6.2001*)

**MANDADO DE SEGURANÇA. SUCESSÃO DE EMPRESAS
EXECUÇÃO DEFINITIVA. PENHORA DE CRÉDITO**

MANDADO DE SEGURANÇA. DISCUSSÃO SOBRE A SUCESSÃO DE EMPRESAS. NÃO-CABIMENTO. A assertiva de que o Hospital da Mulher S.C. LTDA. não é sucessor do CLAM – Conselho Londrinense de Assistência à Mulher exige o exame de fatos e provas, o que não se coaduna com a ação mandamental, caracterizada pela cognição sumária estribada em prova pré-constituída que não demande maiores dilações probatórias. Além disso existe recurso processual eficaz para solução da controvérsia em torno da responsabilidade executiva do sucessor, consubstanciado nos embargos à execução, por aplicação analógica do art. 568, III, do CPC, pois a sucessão é modalidade de assunção de crédito e débito, obrigatória por força da lei, cujo efeito suspensivo, aludido no art. 738, § 1º, do CPC, dilucida o descabimento do presente mandado, a teor da norma paradigmática do art. 5º, II, da Lei nº 1.533/51.

EXECUÇÃO DEFINITIVA. PENHORA DE CRÉDITO. AUSÊNCIA DE ABUSO OU ILEGALIDADE NO ATO IMPUGNADO. De qualquer forma, em se

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

tratando de execução definitiva, resta desautorizada a medida usualmente adotada por este magistrado de evitar penhora em dinheiro na esteira dos artigos 899 da CLT e 620 do CPC. Atento à evidência de a penhora em crédito se reduzir em última instância à penhora em dinheiro, agiganta-se a convicção sobre a sua incorrida ilegalidade, a teor dos artigos 656 e 655, I e IV, do CPC. Indiscernível, ainda, a pretensa abusividade do ato de apreensão, diante da informação da autoridade coatora no sentido de ser definitiva a execução em curso. Recurso ordinário desprovido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Mandado de segurança – cabimento – sucessão de empresas – responsabilidade – necessidade de exame de fatos e provas – execução definitiva – penhora de crédito. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (*Processo nº TST-ROMS-730.789/01 – Ac. SBDI 2 – Rel. Min. Antônio José de Barros Levenhagen – DJU 22.6.2001*)

MANDADO DE SEGURANÇA. TUTELA ANTECIPADA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA

MANDADO DE SEGURANÇA – TUTELA ANTECIPADA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA – LEGALIDADE. 1. Não fere direito líquido e certo a concessão de tutela antecipada em ação civil pública sustando a intermediação fraudulenta de mão-de-obra por cooperativa, quando conta com sólido respaldo fático e jurídico, agindo o juiz dentro da estrita legalidade ao conceder a antecipação da tutela, de vez que presentes os elementos exigidos pelo art. 273 do CPC e fundamentado convenientemente o seu convencimento (CPC, art. 273, § 1º). 2. *In casu*, a ação civil pública decorreu de procedimento investigatório deflagrado por denúncia da fiscalização do trabalho quanto a empregados não registrados nas empresas fiscalizadas, que trabalhavam como “cooperados”. O inquérito constatou a intermediação de mão-de-obra, através da Cooperativa, quer para atividades-fim das tomadoras de serviços, quer para suas atividades-meio, mas com subordinação e pessoalidade na prestação dos serviços. Destaca-se o caso, em relação a uma das tomadoras de serviços, de dispensa dos empregados e contratação, através da Cooperativa, para prestação dos mesmos serviços, mas com redução remuneratória. Por outro lado, algumas das empresas investigadas firmaram o termo de compromisso com o Ministério Público, reconhecendo o vínculo empregatício direto com os trabalhadores “cooperados”, assinando suas CTPSs. 3. Além da verossimilhança das alegações, retratada nesse quadro fático, fruto do procedimento investigatório, a tutela antecipada, limitada à vedação de intermediação de mão-de-obra pela cooperativa, sem impor reconhecimento de vínculo pelas tomadoras dos serviços, foi deferida em face da existência de fundado receio de dano de difícil reparação, pela exploração a que os trabalhadores estavam sendo submetidos, com sobrejornadas excessivas, sem pagamento de horas extras, férias, 13º salário e FGTS. 4. Convém destacar que a disciplina das liminares e da tutela antecipada em sede de ação civil pública, proposta pelo Ministério Público do Trabalho em defesa de interesses coletivos, é distinta dos processos meramente individuais. Isto porque, dispondo o Ministério Público de amplo poder investigatório, instrui a ação civil pública com os autos do inquérito civil público, nos quais se oferece ampla possibilidade de defesa, justificação e com-

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

posição com os inquiridos, não havendo que se falar em ausência do contraditório. 5. Ademais, a liminar e a tutela antecipada são o veículo oportuno para se dar celeridade à prestação jurisdicional nas ações de caráter coletivo, quando patente o descumprimento do ordenamento jurídico trabalhista e urgente a correção da ilegalidade, pelos efeitos danosos que provoca na sociedade. Recurso ordinário desprovido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Mandado de segurança – cabimento – cassação de tutela antecipada em ação civil pública – necessidade de dilação probatória – terceirização de mão-de-obra – cooperativa de trabalhadores – fraude na intermediação. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (*Processo nº TST-ROMS-746.061/01 – Ac. SBDI 2 – Rel. Min. Ives Gandra da Silva Martins – DJU 10.8.2001*)

NULIDADE. ACÓRDÃO REGIONAL HABEAS CORPUS. DEPOSITÁRIO INFIEL

NULIDADE POR NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL – APLICAÇÃO DO ARTIGO 249, § 2º, DO CPC. Não obstante a configuração de nulidade do acórdão recorrido em razão do não-conhecimento dos embargos declaratórios opostos pelo paciente e da nulidade por negativa de prestação jurisdicional, deixo de pronunciar o vício demonstrado, em face do comando inserto no artigo 249, § 2º, do CPC.

HABEAS CORPUS PREVENTIVO – DECRETAÇÃO DE FALÊNCIA DA EMPRESA – BENS PENHORADOS SOB A GUARDA E CONSERVAÇÃO DE DEPOSITÁRIO FIEL – IMPOSSIBILIDADE DE RESTITUIÇÃO – INVIABILIDADE DE PRISÃO CIVIL. Se o paciente assumiu o encargo de depositário fiel, em todas as Varas do Trabalho de Salvador, dos bens penhorados da empresa Viação Ipatinga S/A e, posteriormente à sua nomeação, foi decretada a falência da executada pela Vara Cível e Comercial, com a arrecadação dos bens pelo síndico, designado como administrador do patrimônio da massa falida, ele não se torna depositário infiel, pois é-lhe impossível restituir o indisponível: bens penhorados. Assim, considerando a impossibilidade de o depositário fiel restituir os bens penhorados, em face da decretação de falência da empresa executada, e atento à circunstância de que a prisão civil, embora medida privativa de liberdade da locomoção física do depositário infiel, não tem conotação penal, mas coercitiva de cumprimento de determinada obrigação, está configurada a ameaça de constrangimento ilegal, nos termos do artigo 5º, inciso XXXVIII, da Constituição Federal, razão pela qual concedo a ordem preventiva de *habeas corpus* e determino a expedição do competente salvo-conduto ao paciente.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminares de nulidade do acórdão recorrido – admissibilidade dos embargos declaratórios – legitimidade de parte. – Nulidade não declarada – artigo 249, parágrafo 2º, do CPC. II – *Habeas corpus* preventivo – bens penhorados sob a guarda e conservação de depositário fiel – decretação de falência da empresa – impossibilidade de restituição dos bens ao juízo da execução. – Conhecido. – Mérito – provido. (*Processo nº TST-ROHC-584.736/99 – Ac. SBDI 2 – Rel. Min. Ronaldo José Lopes Leal – DJU 8.6.2001*)

PRESCRIÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA

PRESCRIÇÃO – AUXÍLIO-DOENÇA – SUSPENSÃO DO CONTRATO DE TRABALHO – VIOLÊNCIA AOS ARTIGOS 168 E SEQUINTE E 172, INCISO V, DO CPC – NÃO CONFIGURAÇÃO NA FORMA DO INCISO V DO ARTIGO 485 DO CPC. A suspensão do contrato de trabalho em virtude de gozo de auxílio-doença e posterior decretação de aposentadoria por invalidez não está taxativamente incluída na CLT e no Código Civil como causa interruptiva, impeditiva e suspensiva da prescrição, portanto a hipótese não configura violação literal dos artigos 168 e seguintes e 172, inciso V, do CPC, conforme determina o inciso V do artigo 485 do CPC. Ademais, Tribunais superiores (TST e STJ) têm decidido que a circunstância do presente feito não guarda relação direta com as causas suspensivas ou interruptivas da fluência do prazo prescricional definidas no Código Civil.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação rescisória – violação a literal disposição de lei – prescrição – auxílio-doença por acidente de trabalho – posterior aposentadoria por invalidez – interrupção ou suspensão da contagem do prazo prescricional em decorrência da suspensão do contrato de trabalho. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (*Processo nº TST-ROAR-424.829/98 – Ac. SBDI 2 – Rel. Min. Ronaldo José Lopes Leal – DJU 8.6.2001*)

**REAJUSTAMENTO SALARIAL. URP DE FEVEREIRO DE 1989
ASSISTÊNCIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA**

RECURSO ORDINÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. URP DE FEVEREIRO DE 1989. A decisão rescindenda, quando deferiu o pagamento do reajuste salarial pela variação da URP de fevereiro de 1989, violou a literalidade do disposto no art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal de 1988, preceito expressamente invocado na inicial, pois tanto o Tribunal Superior do Trabalho quanto o Supremo Tribunal Federal já firmaram o entendimento de que inexistente direito adquirido à parcela correspondente. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. Inaplicáveis à pessoa jurídica as disposições da Lei nº 1.060/50, porquanto, ao estabelecer normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, refere-se à pessoa física cuja situação econômica não lhe permita custear as despesas do processo sem prejuízo do próprio sustento ou da família. Embora alguns Tribunais recente e timidamente venham admitindo a concessão da assistência judiciária gratuita à pessoa jurídica, exige-se, para tanto, fique cabalmente demonstrada a impossibilidade de arcar com as despesas do processo, hipótese indiscernível em relação ao Sindicato réu.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: Recurso da autora. I – Ação rescisória – violação a literal disposição de lei – aplicabilidade do Enunciado nº 83 do TST – matéria constitucional – Plano Verão – URP de fevereiro – direito adquirido. – Conhecido. – Mérito – provido. Recurso do réu. I – Sindicato – pessoa jurídica de direito privado – requerimento de concessão de justiça gratuita. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (*Processo nº TST-ROAR-716.580/00 – Ac. SBDI 2 – Rel. Min. Antônio José de Barros Levenhagen – DJU 22.6.2001*)

**RECURSO ORDINÁRIO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS
DEMISSÃO IMOTIVADA. EMPRESA DE ECONOMIA MISTA**

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ORDINÁRIO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESERÇÃO. *In casu*, impõe-se o afastamento do decreto de deserção anteposto pelo juízo de admissibilidade *a quo*, porquanto os honorários advocatícios não constituem ônus processual do qual deve desincumbir-se a parte recorrente, ostentando, tão-só, a natureza de verba acessória. Assim, é inexigível qualquer depósito para garantia da referida verba. Agravo de instrumento a que se dá provimento para afastar a deserção.

RECURSO ORDINÁRIO. 1. DEMISSÃO IMOTIVADA – EMPRESA DE ECONOMIA MISTA. A empresa estatal, seja qual for o seu tipo, dedicada à exploração de atividade econômica, está regida pelas normas trabalhistas das empresas privadas, por força do disposto no art. 173, § 1º, da Constituição Federal. Assim, dada a sua natureza jurídica, pode rescindir, sem justa causa, contratos de empregados seus, avaliando apenas a conveniência e a oportunidade, porque o ato será discricionário, não exigindo necessariamente que seja formalizada a motivação. Ressalte-se que, no terreno específico da administração pública direta, indireta e fundacional, a Constituição não acresceu nenhuma outra obrigação, salvo a investidura (art. 37, II) através de concurso público de provas e títulos. Não cogitou a Lei Magna em momento algum acrescer a obrigação de exigir motivação da dispensa.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NO ACÓRDÃO RECORRIDO. Na Justiça do Trabalho, a condenação em honorários advocatícios só é cabível quando são preenchidos os pressupostos a que alude o art. 14 da Lei nº 5.584/70. Recurso ordinário a que se dá provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: Agravo de instrumento. I – Deserção – recurso ordinário – inexigibilidade do depósito dos honorários advocatícios. – Conhecido. – Mérito – provido. Recurso ordinário. I – Ação rescisória – violação a literal disposição de lei – empregado público – motivação para a sua despedida – reintegração. – Conhecido. – Mérito – provido. II – Ação rescisória – honorários advocatícios – requisitos – Lei nº 5.584/1970. – Conhecido. – Mérito – provido. (*Processo nº TST-ROAR-602.690/99 – Ac. SBDI 2 – Rel. Min. Ronaldo José Lopes Leal – DJU 14.5.2001*)

**VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO LEGAL. AVISO PRÉVIO. PEDIDO DE
DEMISSÃO**

AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO LITERAL DE LEI. AVISO PRÉVIO. PEDIDO DE DEMISSÃO. EMPREGADO. 1. Ação rescisória contra acórdão que mantém condenação no pagamento de aviso prévio, com fundamento na Súmula nº 278 do Tribunal Superior do Trabalho. 2. Viola os arts. 5º, inciso II, da Constituição Federal e 487, § 2º, da CLT decisão que condena a Reclamada ao pagamento de aviso prévio, não obstante tenham os Reclamantes postulado a resilição do contrato de trabalho. Em se tratando de demissão requerida pelos empregados, o aviso prévio é direito do em-

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

pregador, que não tem qualquer obrigação de pagar salário referente a esse período, salvo se cumprido em serviço. Na verdade, cabe aos empregados o cumprimento do aviso prévio dado, trabalhando durante o período de 30 dias, ficando assegurado ao empregador, em caso de descumprimento, descontar o salário correspondente ao prazo respectivo. 3. Recurso ordinário dos Requeridos a que se nega provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação rescisória – violação a literal disposição de lei – aviso prévio – rescisão do contrato de trabalho pedida pelo empregado – ausência de direito ao pagamento do aviso. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (*Processo nº TST-ROAR-551.287/99 – Ac. SBDI 2 – Rel. Min. João Oreste Dalazen – DJU 4.5.2001*)

VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO LEGAL. AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL

AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL. 1. Pedido de rescisão de sentença que acolhe pedido de aviso prévio proporcional ao tempo de serviço prestado à reclamada. 2. Viola o artigo 7º, XXI, da Constituição Federal a decisão que defere aviso prévio proporcional, visto que inexistente previsão legal regulamentando a proporcionalidade do aviso prévio. Acórdão regional em desarmonia com a Orientação Jurisprudencial nº 84 da Subseção de Dissídios Individuais I do Tribunal Superior do Trabalho. 3. Recurso ordinário a que se dá parcial provimento para julgar procedente o pedido de desconstituição da sentença e, em juízo rescisório, excluir da condenação o pagamento de aviso prévio proporcional.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de não conhecimento do Recurso Ordinário argüida em contra-razões – deserção – depósito recursal – inexistência de condenação em pecúnia. – Preliminar rejeitada. II – Ação rescisória – violação a literal disposição de lei – aviso prévio proporcional ao tempo de serviço – necessidade de regulamentação. – Conhecido. – Mérito – provido. III – Ação rescisória – violação a literal disposição de lei – Plano Verão – URP de fevereiro – Plano Bresser – IPC de março – aplicação do Enunciado nº 83 do TST e da Súmula nº 343 do STF – violação à Constituição – necessidade de indicação expressa de violação do artigo 5º, inciso XXXVI da CF/1988. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. IV – Ação rescisória – erro de fato – não caracterização – reexame de fatos e provas – salário substituição – substituição de empregado dispensado. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. V – Ação rescisória – litigância de má-fé – alteração dos fatos na petição inicial – dolo da parte vencedora. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (*Processo nº TST-ROAR-689.959/00 – Ac. SBDI 2 – Rel. Min. João Oreste Dalazen – DJU 14.5.2001*)

VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO LEGAL. JULGAMENTO *EXTRA PETITA*

JULGAMENTO *EXTRA PETITA*. CARACTERIZAÇÃO. AÇÃO RESCISÓRIA. PROCEDÊNCIA. VIOLAÇÃO DE LEI. ARTIGOS 128 E 460 DO CPC. SOMA DE PERÍODOS DESCONTÍNUOS. IMPOSSIBILIDADE. PRIMEIRO CONTRATO. PRAZO DETERMINADO. EXTINÇÃO PELO DECURSO DO PRAZO. 1. A declaração de unicidade de contratos de trabalho, em face de os vínculos terem sido

estabelecidos sem solução de continuidade, deve ser obrigatoriamente requerida na petição inicial da reclamação trabalhista. Isso não acontecendo, não pode o julgador afastar a prescrição do direito de ação para postular verbas inerentes ao primeiro contrato ou o reflexo dos valores desse no cálculo das parcelas inerentes ao segundo. Adotando esse procedimento, o órgão prolator da decisão ofende os arts. 128 e 460 do CPC, pela caracterização de julgamento “extra petita”. 2. Não se reconhece a possibilidade da soma de períodos descontínuos quando o primeiro contrato de trabalho é firmado por prazo determinado e seu termo final se dá pelo decurso do prazo fixado. A natureza diversa dos vínculos estabelecidos obsta o reconhecimento de contratos ininterruptos, sem solução de continuidade. 3. Recurso ordinário em ação rescisória provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação rescisória – incompetência do Juiz Revisor – participação da sessão no período de gozo de suas férias. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. II – Ação rescisória – violação a literal disposição de lei – nulidade processual – afastamento do Juiz Relator em função do término de seu mandato – redistribuição do processo dirigida para a mesma turma. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. III – Ação rescisória – cabimento – violação a literal disposição de lei – julgamento “extra petita” – prescrição – comissões referentes ao contrato por prazo determinado – impossibilidade de reflexo nas verbas rescisórias do contrato por tempo indeterminado firmado posteriormente – inexistência de unicidade contratual. – Conhecido. – Mérito – provido. (*Processo nº TST-ROAR-536.869/99 – Ac. SBDI 2 – Rel. Min. Francisco Fausto Paula de Medeiros – DJU 24.5.2001*)

VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO LEGAL. PROMOÇÃO. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

AÇÃO RESCISÓRIA. PROMOÇÃO DECORRENTE DE ATO ADMINISTRATIVO NULO. Sentença em que, embora reconhecendo-se a ilegalidade e a imoralidade do ato administrativo pelo qual se deferiram promoções a um grupo de empregados, porque desobediente de normas constitucionais, legais e regulamentares, estendeu-se a respectiva eficácia a outro grupo. Violação dos arts. 5º, II, e 37, *caput* e inciso II, da Constituição Federal. Recurso ordinário a que se nega provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação rescisória – violação a literal disposição de lei – decisão rescindenda que estende a outros empregados benefício decorrente de ato administrativo nulo – administração pública indireta – empresa pública – promoção. – Conhecido. – Mérito – negado provimento. (*Processo nº TST-ROAR-663.080/00 – Ac. SBDI 2 – Rel. Min. Gelson de Azevedo – DJU 1.6.2001*)

PRIMEIRA TURMA

ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. PROPORCIONALIDADE

ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. PROPORCIONALIDADE. ACORDO COLETIVO DE TRABALHO. VALIDADE. 1. A Constituição da República, a par de

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

assegurar condições mínimas de trabalho, protege as convenções e acordos coletivos de trabalho, especialmente permitindo a negociação coletiva para reduzir salários e fixar jornada de trabalho. Enseja, assim, uma relativa flexibilização de tais cláusulas do contrato de trabalho, privilegiando, no particular, a desejável autonomia privada coletiva do Sindicato. 2. Vulnora o art. 7º, incisos VI e XXVI, da Constituição Federal decisão de Tribunal Regional do Trabalho que não reconhece a validade de acordo coletivo estabelecendo para os empregados de empresa de telecomunicações adicional de periculosidade, previsto na Lei nº 7.369/85, proporcional ao tempo de exposição ao risco. A Justiça do Trabalho não pode exacerbar o intervencionismo estatal na relação de emprego, revelando-se mais realista que a Constituição da República e que os próprios interlocutores sociais, que decerto têm razões sérias quando ultimam, com êxito, uma negociação coletiva, máxime quando tem por objeto um direito trabalhista (adicional de periculosidade integral) altamente controvertido. 3. Recurso de revista conhecido e provido para julgar improcedente o pedido de adicional de periculosidade integral.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade do acórdão regional por negativa de prestação jurisdicional. – Preliminar não conhecida. II – Adicional de periculosidade – proporcionalidade prevista em norma coletiva – validade – limitação ao tempo de exposição. – Conhecido por violação do artigo 7º, incisos VI e XXVI, da CF/1988. – Mérito – provido. (*Processo nº TST-RR-386.463/97 – Ac. 1ª Turma – Rel. Min. João Oreste Dalazen – DJU 8.6.2001*)

ADICIONAL DE PRODUTIVIDADE. ACORDO COLETIVO DE TRABALHO

SALÁRIO. ADICIONAL DE PRODUTIVIDADE. NORMA COLETIVA PROGRAMÁTICA. CONVERSÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER EM OBRIGAÇÃO DE DAR. Não vulnora os artigos 5º, inciso XXXVI, e 7º, inciso XXVI, da Constituição da República decisão de TRT pela qual se rejeita pedido de adicional de produtividade contemplado em norma meramente programática de acordo coletivo de trabalho. Não caracteriza direito adquirido, mas expectativa de direito, cláusula normativa pela qual o empregador se obriga apenas a definir critérios de distribuição dos ganhos de produtividade, sem precisar o percentual. Tampouco importa negar validade à norma coletiva se a avença consubstancia singela obrigação de apurar produtividade e, assim, é destituída de pronta eficácia para permitir a cobrança desde logo de diferenças salariais decorrentes de um percentual. Recurso de revista não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade do acórdão do TRT por negativa de prestação jurisdicional – cabimento somente por violação dos artigos 93, inciso IX, da CF/1988, 832 da CLT, e 458 do CPC. – Recurso não conhecido por aplicação do Enunciado nº 333 do TST. II – Critérios de distribuição de ganhos de produtividade – previsão em acordo coletivo – não implementação de obrigação de fazer – norma programática – descabimento – conversão em condenação de obrigação de dar. – Recurso não conhecido. (*Processo nº TST-RR-368.384/97 – Ac. 1ª Turma – Rel. Min. João Oreste Dalazen – DJU 24.5.2001*)

**AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. INCORPORAÇÃO
TUTELA ANTECIPADA**

RECURSO DA RECLAMADA. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. APOSENTADOS. Decisão regional fundada no direito adquirido, previsto no artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal. Arestos inservíveis nos termos da alínea *a* do artigo 896 da CLT e do Enunciado nº 296 do TST. Recurso não conhecido.

RECURSO DOS RECLAMANTES. NULIDADE DA ALTERAÇÃO CONTRATUAL PROCEDIDA EM NOVEMBRO DE 1992 (SUBSTITUIÇÃO DO PAGAMENTO DO AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO DE PECÚNIA PARA TÍQUETES). Referida insurgência não foi devidamente prequestionada no Regional, o que inviabiliza o seu exame nesta instância superior. Com efeito, instigado a se pronunciar a esse respeito, por meio de embargos declaratórios, o Regional limitou-se a assinalar que, como o acórdão embargado confirmou na íntegra a sentença de primeira instância, ratificando todos os fundamentos ali expostos, a matéria já havia sido analisada, não sendo cabível a revisão de fatos e provas. Ora, o entendimento cristalizado nesta corte sob a forma do Precedente nº 151 da SDI é o de que a decisão regional que simplesmente adota os fundamentos da decisão de primeiro grau não preenche a exigência do prequestionamento, tal como previsto no Enunciado nº 297. Diante disso, deveria a parte, a fim de não ver precluído o seu direito, ter alegado negativa de prestação jurisdicional, quando da interposição da revista, o que não fez. Tema não conhecido.

TUTELA ANTECIPADA. A questão da desfundamentação deveria ter sido aventada quando da interposição dos embargos declaratórios pelos reclamantes, o que não ocorreu. Preclusa, portanto, a análise da alegação, nos termos do Enunciado nº 297 do TST. Tema não conhecido. Recurso não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: Recurso da reclamada. I – Auxílio-alimentação – natureza jurídica – habitualidade – incorporação – complementação de aposentadoria. – Recurso não conhecido. Recurso dos reclamantes. I – Alteração contratual – nulidade – auxílio-alimentação – conversão em tíquetes do valor antes pago em dinheiro – acórdão regional que adota os fundamentos da decisão de 1º grau – ausência de prequestionamento. – Recurso não conhecido. II – Pedido de tutela antecipada – prestação jurisdicional do TRT incompleta e desfundamentada – não oposição de embargos declaratórios – preclusão. – Recurso não conhecido. (*Processo nº TST-RR-536.393/99 – Ac. 1ª Turma – Rel. Min. Ronaldo José Lopes Leal – DJU 22.6.2001*)

COISA JULGADA. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. SINDICATO

COISA JULGADA. CONFIGURAÇÃO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. SINDICATO. IDENTIDADE DE PEDIDO E DE CAUSA DE PEDIR. 1. Não ofende o artigo 301, §§ 1º e 2º, do Código de Processo Civil decisão do Regional que reconhece a existência de coisa julgada em face da tríplice identidade havida entre a ação trabalhista proposta diretamente pelo empregado e a ação anteriormente ajuizada pelo sindicato na condição de substituto processual. 2. Conquanto não haja, do ponto de vista formal, a identidade física entre as partes, impõe-se ter presente que, em matéria de

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

substituição processual, a identidade de função jurídica exercida pelo sindicato e pelo substituído, “per se”, acarreta, inevitavelmente, a configuração da coisa julgada. 3. Recurso de revista não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Coisa julgada – sindicato – substituição processual. – Recurso não conhecido. II – Empregado de empresa de processamento de dados – grupo econômico – enquadramento – bancário. – Recurso não conhecido. (*Processo nº TST-RR-383.020/97 – Ac. 1ª Turma – Rel. Min. João Oreste Dalazen – DJU 24.5.2001*)

DESCONTO ASSISTENCIAL. ACORDO COLETIVO

TAXA ASSISTENCIAL SINDICAL. ILICITUDE DA CONTRIBUIÇÃO. TRABALHADORES NÃO-ASSOCIADOS. A cláusula de convenção coletiva de trabalho que estabelece obrigação de pagamento de taxa assistencial para trabalhadores que não sejam associados do sindicato profissional ofende as garantias constitucionais relativas à liberdade de associação (art. 5º, XX) e de sindicalização (art. 8º, V). Recurso de revista conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Cláusula normativa – contribuição assistencial – abrangência – não associados. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. (*Processo nº TST-RR-390.495/97 – Ac. 1ª Turma – Rel. Juiz Convocado Altino Pedrozo dos Santos – DJU 24.5.2001*)

DESPEDIDA. AVISO PRÉVIO

DESPEDIDA POR JUSTA CAUSA. APURAÇÃO DA FALTA NO CURSO DO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. Se a empregadora, no exercício de seu poder de resilir unilateralmente o contrato, opta por despedir o empregado sem justa causa, mesmo diante de indícios de irregularidades, não há como reverter sua decisão em decorrência de posterior apuração mais aprofundada dos fatos, ainda que dentro do período de aviso prévio indenizado. Com efeito, não se tratando de hipótese de falta cometida após a comunicação do despedimento (CLT, art. 491), de se concluir que já estava consumada de forma irreversível a precipitada opção da empregadora pela despedida sem justa causa. Recurso de revista de que se conhece e a que se nega provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Falta grave anterior à despedida injusta – apuração no curso do aviso prévio indenizado – dispensa imotivada – conversão – dispensa por justa causa. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. (*Processo nº TST-RR-548.753/99 – Ac. 1ª Turma – Rel. Juiz Convocado Altino Pedrozo dos Santos – DJU 24.5.2001*)

ESTABILIDADE. SERVIDOR PÚBLICO CELETISTA

ESTABILIDADE. ARTIGO 41, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SERVIDOR PÚBLICO CELETISTA. O artigo 41 da Constituição Federal de 1988, anteriormente à Emenda Constitucional nº 19/98, assegurava estabilidade, após dois anos

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

de efetivo exercício, aos servidores públicos concursados. Aludindo a norma constitucional a “servidor público”, gênero de que o empregado público é espécie, a estabilidade em foco era extensiva a estatutário e “celetista”, sem distinção. Exegese escudada em precedente do Supremo Tribunal Federal e que vai ao encontro do princípio da moralidade administrativa, impedindo que se frustre a ordem de classificação no próprio concurso para privilegiar apaniguado político. Recurso conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Estabilidade – artigo 41 da CF/1988 – servidor público regido pela CLT – ingresso por concurso público – reintegração. – Conhecido por violação do artigo 41, parágrafo 1º, da CF/1988. – Mérito – provido. (*Processo nº TST-RR-377.530/97 – Ac. 1ª Turma – Rel. Min. João Oreste Dalazen – DJU 4.5.2001*)

FATO NOVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRECLUSÃO

NULIDADE. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. FATO NOVO. ARTIGO 462 DO CPC. MOMENTO OPORTUNO. PRECLUSÃO. 1. Postulação deduzida em embargos declaratórios, decorrente de fato superveniente à interposição de recurso ordinário, porém anterior à prolação do v. acórdão regional. 2. Incumbe ao postulante dar ciência ao órgão julgante, oportunamente, de fato superveniente que interfira na solução da lide. 3. Permanecendo inerte a parte interessada por quase cinco meses entre a ocorrência de suposto fato novo – decretação de liquidação extrajudicial de Banco – e a prolação do primitivo acórdão regional, não afronta o artigo 462 do CPC, tampouco incorre em negativa de prestação jurisdicional, decisão proferida em embargos declaratórios, mediante a qual o Tribunal Regional do Trabalho desconsidera o acenado fato novo, porquanto inoportunamente invocado e, assim, merecidamente ignorado pela Corte quando do julgamento originário. 4. Recurso de revista não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade do acórdão regional por negativa de prestação jurisdicional. – Recurso não conhecido. II – Liquidação extrajudicial – fato novo superveniente à interposição de recurso ordinário – momento oportuno para postulação da não incidência de juros de mora e suspensão da execução – dedução em embargos declaratórios posteriormente à prolação do acórdão regional – preclusão consumativa. – Recurso não conhecido. (*Processo nº TST-RR-396.594/97 – Ac. 1ª Turma – Rel. Min. João Oreste Dalazen – DJU 24.5.2001*)

GRATIFICAÇÃO DE FÉRIAS. ABONO. COMPENSAÇÃO

I – RECURSO DE REVISTA DA RECLAMADA. GRATIFICAÇÃO DE APÓS FÉRIAS – COMPENSAÇÃO – TERÇO CONSTITUCIONAL. As parcelas denominadas “gratificação de após férias” e “abono de férias constitucional” têm o mesmo objetivo, destinação e natureza jurídica, sendo legítima a compensação dos valores pagos, sob pena de *bis in idem*. Revista conhecida e provida. II – RECURSO ADESIVO DOS AUTORES. O Recurso Adesivo dos Autores perdeu o objeto tendo em vista a de-

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

cisão da Turma proferida no julgamento do Recurso de Revista da Reclamada, concluindo pela improcedência do pedido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: Recurso da reclamada. I – Abono de férias – terço constitucional – compensação – gratificação de férias. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. Recurso adesivo dos reclamantes. I – Preliminar de nulidade do acórdão regional por negativa de prestação jurisdicional – cálculo da gratificação de após férias e do terço constitucional. – Recurso prejudicado. (*Processo nº TST-RR-363.023/97 – Ac. 1ª Turma – Rel. Min. Wagner Pimenta – DJU 4.5.2001*)

GREVE. DEMISSÃO

ESTADO DE GREVE. DESPEDIDA. FRUSTRAÇÃO DO MOVIMENTO GREVISTA. 1. Despedidas efetivadas quando os empregados achavam-se em “estado de greve”, no interregno entre greve de um dia e greve anunciada para o futuro. 2. A proteção concedida pela Lei nº 7.783/89 (art. 7º) destina-se ao contexto específico de uma paralisação concertada e coletiva do trabalho, a fim de que, durante o exercício do direito de greve, não se permita ao empregador proceder despedidas retaliativas ou frustrantes da própria greve. Não protege os empregados que se acham trabalhando normalmente, ainda que em “estado de greve” ante a perspectiva de futuro e planejado movimento paredista. 3. Vulneta diretamente o artigo 7º, da Lei nº 7.783/89, decisão que determina a reintegração de empregados despedidos em “estado de greve”. 4. Recurso de revista conhecido e provido para afastar a ordem de reintegração.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Nulidade de acórdão regional por negativa de prestação jurisdicional – greve – estabilidade provisória – reintegração. – Recurso não conhecido. II – Estado de greve – dispensa imotivada – nulidade – reintegração. – Conhecido por violação do artigo 7º da Lei nº 7783/1989. – Mérito – provido. III – Sentença normativa reformada pelo TST – ação de cumprimento – efeitos. – Recurso não conhecido. IV – Honorários advocatícios – Lei nº 5584/1970. – Recurso não conhecido. (*Processo nº TST-RR-503.024/98 – Ac. 1ª Turma – Rel. Min. João Oreste Dalazen – DJU 14.5.2001*)

HORAS EXTRAS. MOTORISTA

HORAS EXTRAS. MOTORISTA. CONTROLE DE JORNADA. TACÓGRAFO. Os denominados “motoristas carreteiros”, como o da presente hipótese, enquadram-se no artigo 62, inciso I, da Consolidação das Leis do Trabalho, exatamente por executarem serviços externos, cujo controle de horário é incapaz de ser realizado, ainda que instalado no veículo tacógrafo ou Redac. Os citados aparelhos apenas destinam-se à aferição da velocidade desenvolvida pelo caminhão no percurso determinado, não possibilitando a verificação do número de horas destinadas à prestação de serviço. Não há como constatar que todo o período de movimentação do veículo corresponderia a tempo de serviço e que os períodos de parada equivaleriam a tempo à

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

disposição do empregador ou em gozo de descanso. Recurso de Revista conhecido e não provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Motorista – trabalho externo – utilização de tacógrafo pelo empregador – jornada de trabalho – controle de horário – horas extras. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. (*Processo nº TST-RR-392.020/97 – Ac. 1ª Turma – Rel. Juíza Convocada Deoclécia Amorelli Dias – DJU 22.6.2001*)

JORNADA DE TRABALHO. DIGITADOR

DIGITADOR. JORNADA DE TRABALHO. 1. O artigo duzentos e vinte e sete da CLT não contém qualquer disposição que permita, por analogia, aplicar ao digitador a jornada reduzida de seis horas, porquanto as funções de digitação não guardam similitude com aquelas descritas no mencionado dispositivo, razão pela qual o trabalhador da área de digitação encontra-se sujeito ao regime de trabalho com a duração prevista, genericamente, pelo artigo sétimo, inciso treze da Constituição Federal. 2. Recurso a que se dá provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Digitador – jornada de trabalho reduzida – horas extras. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. II – Digitador – jornada de trabalho de 8 horas – intervalo – aplicação analógica do artigo 72 da CLT. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. III – Competência da Justiça do Trabalho – descontos previdenciários e fiscais. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. (*Processo nº TST-RR-483.941/98 – Ac. 1ª Turma – Rel. Min. João Oreste Dalazen – DJU 22.6.2001*)

PRESCRIÇÃO. ARGÜIÇÃO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO

PRESCRIÇÃO. ARGÜIÇÃO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. 1. A prescrição de natureza patrimonial é matéria eminentemente de defesa, somente argüível pela parte a quem aproveita até o recurso ordinário no processo trabalhista (CPC, art. 303, inc. III, c/c os arts. 162 e 166, do Código Civil; Súmula nº 153 do TST). 2. O Ministério Público, na qualidade de fiscal da lei, não tem legitimidade para argüir a prescrição em parecer na fase recursal, mesmo que uma das partes seja pessoa jurídica de direito público (OJ nº 130/SBDI1 do TST), máxime após interposto recurso ordinário voluntário pela parte interessada. 3. Viola o art. 303, inc. III, do CPC, acórdão que acolhe prescrição patrimonial mediante provocação intempestiva formulada por quem não é parte no processo e, assim, não detém legitimidade para tanto. Recurso conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Prescrição – argüição pelo Ministério Público em parecer – atuação como “custos legis” – legitimidade. – Conhecido por violação do artigo 303, inciso III, do CPC. – Mérito – provido. (*Processo nº TST-RR-383.791/97 – Ac. 1ª Turma – Rel. Min. João Oreste Dalazen – DJU 4.5.2001*)

SERVIDOR PÚBLICO CELETISTA. ESTABILIDADE. FUNDO DE GARANTIA

SERVIDOR CELETISTA ESTÁVEL. COMPATIBILIDADE COM O REGIME DO FGTS. O artigo 19 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, ao conferir estabilidade a servidores celetistas, não determinou que esse benefício implicaria a modificação do regime jurídico para estatutário. Portanto, mantido o regime privado de contratação, a exclusão do direito ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço somente poderia ser admitida se houvesse ressalva expressa na legislação que regula a matéria. Recurso de revista de que se conhece e a que se nega provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Estabilidade do artigo 19 do ADCT da CF/1988 – servidor público celetista – opção pelo FGTS. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. (*Processo nº TST-RR-412.102/97 – Ac. 1ª Turma – Rel. Juiz Convocado Altino Pedrozo dos Santos – DJU 8.6.2001*)

SERVIDOR PÚBLICO CELETISTA. HORAS EXTRAS. SUPRESSÃO

SERVIDOR PÚBLICO CELETISTA. SUPRESSÃO DO VALOR PAGO A TÍTULO DE HORAS EXTRAS. INTEGRAÇÃO AO SALÁRIO INDEVIDA. CONCESSÃO DE VANTAGEM SEM AUTORIZAÇÃO ESPECÍFICA NA LEI DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS. Não se admite a concessão de qualquer vantagem ou aumento de remuneração ao servidor público celetista sem prévia dotação orçamentária e específica autorização na lei de diretrizes orçamentárias (CF/88, art. 169, p. único, I e II, com a redação anterior ao advento da EC nº 19/98). Em decorrência, não são devidas as diferenças salariais que têm por fundamento a supressão do valor pago a título de horas extras, quando se constata que esta parcela não tinha por finalidade remunerar o trabalho em sobrejornada, senão que representava um subterfúgio utilizado pelo Município para, sem respaldo legal, conceder uma vantagem remuneratória ao obreiro. Recursos de revista parcialmente conhecidos e providos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade do acórdão regional por negativa de prestação jurisdicional. – Preliminar não examinada – artigo 249, parágrafo 2º, do CPC. II – Servidor público municipal – horas extras habituais – recebimento sem a efetiva prestação de serviço extraordinário – supressão do benefício – integração ao salário. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. (*Processo nº TST-RR-388.499/97 – Ac. 1ª Turma – Rel. Juiz Convocado Altino Pedrozo dos Santos – DJU 4.5.2001*)

TÉCNICO EM RADIOLOGIA. ALTERAÇÃO. GRATIFICAÇÃO

RADIOLOGISTA. GRATIFICAÇÃO DE RAIOS “X”. REDUÇÃO. LEI Nº 7.923/89. A alteração da gratificação por trabalho com Raios X, de 40% para 10%, na forma da Lei nº 7.923/89, não causou prejuízo ao trabalhador porque passou a incidir sobre o salário incorporado com todas as demais vantagens.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Técnico em radiologia – redução da gratificação de raio X. – Conhecido por violação do artigo 2º, parágrafo 5º, inciso V, da Lei nº

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

7.923/1989. – Mérito – provido. (*Processo nº TST-RR-473.155/98 – Ac. 1ª Turma – Rel. Min. Ronaldo José Lopes Leal – DJU 4.5.2001*)

TRABALHADOR RURAL. ENQUADRAMENTO

RECURSO DE REVISTA. TRABALHADOR RURAL. ENQUADRAMENTO. PRESCRIÇÃO. SALÁRIO *IN NATURA*. HORAS EXTRAS *IN ITINERE*. SALÁRIO POR PRODUÇÃO. DESCONTOS FISCAIS E PREVIDENCIÁRIOS. 1. A exploração industrial em estabelecimento agrário, na qual o empregado trabalha no tratamento inicial dos produtos, sem alterar-lhes a natureza, atrai a regência da Lei nº 5.889/73 e respectiva regulamentação, contexto a impor o enquadramento do obreiro como rurícola (Decreto nº 73.626/74, art. 2º, §§ 3º e 4º). 2. Divergência jurisprudencial inespecífica não rende ensejo à admissão da revista (Enunciado nº 296 do c. TST). 3. Ainda que perceba salário por produção, o empregado faz jus ao recebimento das horas extras *in itinere* na sua inteireza, e não apenas o respectivo adicional. Inaplicabilidade da orientação do Enunciado nº 340 do c. TST, que pressupõe a prestação de serviços e o correspondente pagamento, ao comissionista, das horas laboradas além dos limites máximos fixados em lei. 4. Dissenso pretoriano específico rende ensejo à admissão da revista, cujo provimento deflui da antinomia entre as teses adotadas na instância de origem e a atual, iterativa e notória jurisprudência do c. TST (OJSDI nºs 32 e 141). Recurso de revista parcialmente conhecido e provido, em parte.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Rurícola – caracterização – empregado de usina de açúcar – prescrição. – Recurso não conhecido. II – Horas *in itinere* – salário por produção – incidência – hora extra – adicional – aplicabilidade do Enunciado nº 340 do TST. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. III – Competência da Justiça do Trabalho – descontos previdenciários e fiscais. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. (*Processo nº TST-RR-387.346/97 – Ac. 1ª Turma – Rel. Juiz Convocado João Amílcar Pavan – DJU 4.5.2001*)

TRANSAÇÃO EXTRAJUDICIAL. PLANO DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA

TRANSAÇÃO EXTRAJUDICIAL. PLANO DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA. PDV. 1. Na pendência de processo judicial as partes são inteiramente livres na auto-composição da lide trabalhista, em princípio. Todavia, em se tratando de transação extrajudicial para prevenir litígio, impõe-se encarar com naturais reservas a validade da avença no plano do Direito do Trabalho, máxime se firmada na vigência do contrato de emprego. 2. Pretensão do Reclamado de obter reconhecimento de quitação plena, abarcando, inclusive, parcelas não referidas e discriminadas no instrumento de rescisão (como, por exemplo, horas extras) esbarra frontalmente no que dispõe o artigo 477, § 2º, da CLT. 3. Recurso desprovido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Plano de incentivo ao desligamento – acordo extrajudicial – quitação do contrato de trabalho – validade. – Conhecido por

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. (*Processo nº TST-RR-691.433/00 – Ac. 1ª Turma – Rel. Min. João Oreste Dalazen – DJU 4.5.2001*)

VÍNCULO EMPREGATÍCIO. COOPERATIVA

VÍNCULO EMPREGATÍCIO. CARACTERIZAÇÃO. COOPERADO. A teor do disposto no art. 442, § único da CLT, não forma vínculo de emprego a prestação de serviços, pelo cooperado, à cooperativa, ou à empresa contratante. Fica todavia descaracterizada a condição de cooperado, quando o Regional constata a existência de fraude na formação do vínculo entre cooperativa e cooperado, bem como na forma em que se desenvolve tal atividade. Recurso de Revista não conhecido, porquanto resguardado, na sua integralidade, o disposto no § único do art. 442 da CLT.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Vínculo empregatício – tomadora dos serviços – cooperados – caracterização. – Recurso não conhecido. (*Processo nº TST-RR-647.388/00 – Ac. 1ª Turma – Rel. Juíza Convocada Deoclécia Amorelli Dias – DJU 22.6.2001*)

VÍNCULO EMPREGATÍCIO. JOGO DO BICHO

JOGO DO BICHO. CONTRATO DE TRABALHO. NULIDADE. O reiterado entendimento desta Corte, consubstanciado na Orientação Jurisprudencial nº 199 da colenda SDI, recentemente editado, é no sentido de que não se reconhece o vínculo empregatício decorrente de contrato laboral que tenha por objeto o jogo do bicho, atividade ilícita, de acordo com o disposto nos arts. 82 e 145 do Código Civil. Recurso de Revista da Reclamada provido. Prejudicada a análise do apelo interposto pelo Ministério Público do Trabalho da 8ª Região.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Relação de emprego – jogo do bicho. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. (*Processo nº TST-RR-677.821/00 – Ac. 1ª Turma – Rel. Min. Wagner Pimenta – DJU 4.5.2001*)

SEGUNDA TURMA

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. CARACTERIZAÇÃO

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE – LIMPEZA E COLETA DE LIXO DE BANHEIRO. Não se pode deferir adicional de insalubridade em grau máximo para aqueles prestadores de serviços que exercem suas atividades em faxinas ou limpezas de banheiros e higienização de vasos sanitários, por tratar a hipótese de lixo domiciliar e não de lixo urbano, que possui em sua composição agentes biológicos diversos e resíduos hospitalares, conforme estabelecido na Portaria do Ministério do Trabalho. Recurso parcialmente conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Adicional de insalubridade – coleta de lixo doméstico – limpeza de banheiro. – Conhecido por divergência jurisprudencial. –

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

Mérito – provido. II – Responsabilidade subsidiária – tomador de serviços – administração pública indireta – contratação por empresa interposta – aplicabilidade do inciso IV do Enunciado nº 331 do TST – inaplicabilidade do artigo 71 da Lei nº 8.666/1993. – Recurso não conhecido. (*Processo nº TST-RR-375.658/97 – Ac. 2ª Turma – Rel. Min. Vantuil Abdala – DJU 22.6.2001*)

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. REFLEXOS HONORÁRIOS PERICIAIS. ATUALIZAÇÃO

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. REFLEXOS. Não há confundir a natureza salarial da parcela com a base de cálculo para o seu pagamento. Em se tratando de parcela de natureza salarial, o adicional de insalubridade compõe a remuneração e re-flete no cálculo de outras parcelas.

HONORÁRIOS PERICIAIS. CRITÉRIO DE ATUALIZAÇÃO. Os honorários periciais são créditos de natureza civil, e não de natureza trabalhista, ainda que devidos em razão de perícia realizada em reclamatória trabalhista. Os créditos de natureza trabalhista são aqueles decorrentes exclusivamente da relação de emprego havida entre as partes. Os honorários periciais têm ligação apenas indireta com o descumprimento do contrato de trabalho, pois dizem respeito a débito da parte sucumbente no objeto da perícia para com o perito, e não para com a parte contrária na demanda. Dessa forma, devem ser atualizados pelos mesmos índices aplicáveis aos débitos de natureza civil, consoante disposto no art. 1º da Lei nº 6.899/81. Revista conhecida e em parte provida.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Adicional de insalubridade – natureza salarial – integração – salário. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. II – Honorários periciais – atualização monetária – Lei nº 6.899/1981. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. (*Processo nº TST-RR-381.583/97 – Ac. 2ª Turma – Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira – DJU 8.6.2001*)

COISA JULGADA. CARACTERIZAÇÃO

COISA JULGADA. IDENTIDADE DE PARTES E PEDIDOS. RECLAMAÇÃO CALCADA EM PRECEITO EDITADO APÓS O JULGAMENTO DA PRIMEIRA DEMANDA. AUSÊNCIA DE CONFIGURAÇÃO. A coisa julgada não impede que situações jurídicas venham a ser diferentemente disciplinadas pelo Direito Objetivo, inclusive em relação àquele litigante que se vê à sombra do fenômeno processual. Efetivamente, o art. 474 do CPC deixa incontestado que “passada em julgado a sentença de mérito, reputar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas, que a parte poderia opor assim ao acolhimento como à rejeição do pedido”. Se preceito de ordem constitucional sobrevém, modificando a situação jurídica de particular que, antes, com base em normas de índole ordinária, postulara, sem sucesso, direito determinado, não se lhe poderá negar o acesso ao Judiciário, quando o ordenamento que presidiu o primeiro julgamento já não subsiste, havendo, em verdade, nova e, assim, totalmente diversa situação jurídica. Não se pode presumir deduzido fundamento

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

jurídico que não existia ao tempo em que proposta a primeira ação. Sendo nova a causa de pedir, não há coisa julgada. Recurso de revista provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade por negativa de prestação jurisdicional. – Preliminar não conhecida. II – Coisa julgada – violação – descaracterização – ajuizamento de nova reclamação trabalhista com fundamento em lei nova inexistente à época da decisão transitada em julgado – nova causa de pedir. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. (*Processo nº TST-RR-388.750/97 – Ac. 2ª Turma – Rel. Juiz Convocado Alberto Bresciani de Fontan Pereira – DJU 8.6.2001*)

COMPENSAÇÃO DE HORÁRIO. ACORDO. VALIDADE

ACORDO DE COMPENSAÇÃO AJUSTADO COLETIVAMENTE – EXTRAPOLAÇÃO DA JORNADA SEMANAL DE 44 (QUARENTA E QUATRO) HORAS – “SEMANA ESPANHOLA” – VALIDADE. Com o advento da atual Constituição Federal ocorreu a flexibilização dos direitos trabalhistas, que tem por objetivo assegurar os direitos mínimos dos trabalhadores. Algumas normas rígidas de antes cederam lugar a regras flexíveis, que podem ser alteradas de acordo com a realidade e as necessidades das empresas e dos trabalhadores. Por isso, o simples fato de a compensação de horários não se dar dentro da mesma semana não invalida o ajuste compensatório, principalmente quando conta com a anuência do sindicato da categoria profissional, caso dos autos. Inteligência do art. 7º, incisos XIII e XXVI, da Carta Magna. Recurso de revista conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Regime compensatório – 6 x 2 – acordo coletivo de trabalho – validade – horas extras – jornada de trabalho de 48 horas semanais – compensação do período na semana seguinte – semana espanhola. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. (*Processo nº TST-RR-482.532/98 – Ac. 2ª Turma – Rel. Juiz Convocado Aloysio Corrêa da Veiga – DJU 4.5.2001*)

COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO

COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. SUPRESSÃO. Ainda que tenha a empresa aderido ao PAT – Programa de Alimentação do Trabalhador –, não pode suprimir o auxílio-alimentação dos proventos ou da pensão dos empregados aposentados quando tenha a eles estendido o benefício por ato anterior à adesão. 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’.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Auxílio-alimentação – conversão em tíquetes do valor antes pago em dinheiro – nulidade – violação legal e contrariedade aos Enunciados nºs 51 e 288 do TST. – Recurso não conhecido. II – Auxílio-alimentação – natureza jurídica – habitualidade – incorporação – complementação de aposentadoria. – Conhecido por contrariedade ao Enunciado nº 288 do TST. – Mérito – provido.

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

(Processo nº TST-RR-425.089/98 – Ac. 2ª Turma – Rel. Juiz Convocado Márcio Ribeiro do Valle – DJU 22.6.2001)

COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. REAJUSTE

RECURSO DE REVISTA – COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA – ALTERAÇÃO DA PERIODICIDADE DO REAJUSTE – SUPERVENIÊNCIA DO PLANO REAL. O critério de reajuste semestral, que vigorava no período anterior à edição da Medida Provisória nº 542/94, não mais prevalece. Lei nova modificou o padrão monetário e alterou o critério de reajustes de preços, salários e também dos proventos da aposentadoria. O artigo 28 da Lei nº 9.069/95, que estabeleceu o reajuste anual, constitui preceito cogente, de ordem pública, que obriga toda a coletividade. Os índices de reajustes a serem aplicados devem ser aqueles estabelecidos na nova ordem econômica (Plano Real). Recurso de Revista parcialmente conhecido e desprovido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade do acórdão regional por negativa de prestação jurisdicional. – Preliminar não conhecida. II – Complementação de aposentadoria – reajuste – periodicidade – alteração – legislação de política salarial. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. *(Processo nº TST-RR-625.453/00 – 2ª Turma – Rel. Juiz Convocado José Pedro de Camargo – DJU 22.6.2001)*

CONFISSÃO FICTA. REVELIA. ENTES PÚBLICOS

REVELIA E CONFISSÃO FICTA. APLICAÇÃO A ENTES PÚBLICOS. O Juiz, ao dirigir o processo, deverá assegurar às partes igualdade de tratamento. Nenhuma prerrogativa processual poderá ser concedida, senão as expressamente previstas em lei. Na Justiça do Trabalho, as pessoas jurídicas de direito público são beneficiadas pelos privilégios especificados no Decreto-Lei nº 779/69, que de modo algum podem ser ampliados ao livre arbítrio do julgador. Assim, dizer que a aplicação das penas de revelia e confissão não é compatível com as entidades de direito público, que não comparecem quando chamadas em juízo para contestar ação contra elas proposta, é o mesmo que ignorar os princípios da igualdade processual, do contraditório e da ampla defesa, além de significar elasticidade de seus privilégios. (Orientação Jurisprudencial nº 152 da Eg. SDI). Recurso de revista não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Revelia – confissão ficta – pessoa jurídica de direito público. – Recurso não conhecido por aplicação do Enunciado nº 333 do TST. *(Processo nº TST-RR-416.934/98 – Ac. 2ª Turma – Rel. Min. Vantuil Abdala – DJU 22.6.2001)*

DESERÇÃO. DEPÓSITO RECURSAL

AGRAVO DE PETIÇÃO. GARANTIA DO JUÍZO. DEPÓSITO RECURSAL. Conforme a Orientação nº 189 da E. SBDI1, estando garantido o juízo, na fase de execução, a exigência de depósito para interposição de recurso contra qualquer decisão

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

afronta o art. 5º, incisos II e LV, da Constituição da República, sendo pertinente o depósito complementar somente quando houver elevação do débito. Recurso de Revista conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Deserção – depósito recursal – agravo de petição – penhora – garantia do juízo. – Conhecido por violação do artigo 5º, inciso LV, da CF/1988. – Mérito – provido. (*Processo nº TST-RR-581.802/99 – Ac. 2ª Turma – Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira – DJU 29.6.2001*)

EQUIPARAÇÃO SALARIAL. HABILITAÇÃO PROFISSIONAL

RECURSO DE REVISTA – EQUIPARAÇÃO SALARIAL – IDENTIDADE DE FUNÇÃO – HABILITAÇÃO PROFISSIONAL – AUXILIAR DE ENFERMAGEM. Comprovados a identidade de função, mesma produtividade e perfeição técnica, enfim, todos os requisitos do art. 461 da CLT, a falta de habilitação profissional não impedirá a isonomia salarial, realmente existente, sendo certo que essa irregularidade pode ter efeitos administrativos perante o Ministério do Trabalho, apenas.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Equiparação salarial – identidade de funções – auxiliar de enfermagem – atendente de enfermagem – profissão regulamentada – exigência legal de habilitação profissional. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. (*Processo nº TST-RR-507.087/98 – Ac. 2ª Turma – Rel. Juiz Convocado José Pedro de Camargo – DJU 10.8.2001*)

HORAS EXTRAS. ACORDO INDIVIDUAL DE COMPENSAÇÃO

HORAS EXTRAS – ACORDO INDIVIDUAL DE COMPENSAÇÃO. Quando o constituinte dispôs que a compensação de horários e a redução de jornada devem ocorrer mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho, nada mais fez senão alçar em nível constitucional a norma contida no artigo 59 da CLT, não afastando a validade do acordo individual para tanto. Daí porque a jurisprudência dessa SDI, após o cancelamento do Enunciado nº 108 do TST, firmou-se no sentido de admitir a validade do acordo escrito de compensação de jornada firmado entre as partes mesmo sem a intervenção das entidades sindicais. HORAS EXTRAS – ACORDO DE COMPENSAÇÃO EXTRAPOLADO. Esta Eg. Corte já se pronunciou sobre a matéria e decidiu que o extrapolamento eventual do acordo para compensação de jornada não desnatura o ajuste. Na hipótese dos autos, entretanto, deixou registrado o Regional que não era eventual, mas sim habitual, a prestação de horas extras além daquelas prestadas pelo obreiro em regime de compensação. O art. 7º, XIII, da Constituição Federal estabelece o limite diário máximo de jornada em oito horas e o semanal em quarenta e quatro horas, facultada a compensação de horários mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho. Por conseguinte, é de se considerar inválido o acordo de compensação, porque reiteradamente desrespeitado, em face do labor habitual aos sábados. Todavia, no que se refere ao acréscimo da jornada, de segunda a sexta-feira, é de ser pago somente o adicional, tendo em vista a orientação contida no Enunciado nº 85 do TST, já que a

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

jornada de sábado, distribuída que foi ao longo da semana, já foi devidamente remunerada. Assim, apenas o excesso relativo a essa jornada comporta o pagamento de horas extras e o respectivo adicional. Recurso parcialmente conhecido e parcialmente provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Compensação de jornada – acordo individual – ausência de participação do sindicato – validade. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. II – Regime compensatório – trabalho habitual aos sábados – validade do acordo – horas extras – adicional. – Conhecido por contrariedade ao Enunciado nº 85 do TST. – Mérito – parcialmente provido. III – Rescisão contratual – verbas rescisórias – recibo de quitação – alegação genérica de contrariedade a enunciado. – Recurso não conhecido. IV – Multa – artigo 477 da CLT – greve – impedimento de ingresso na empresa – força maior – caracterização. – Recurso não conhecido. V – Competência da Justiça do Trabalho – descontos previdenciários e fiscais. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. (*Processo nº TST-RR-374.896/97 – 2ª Turma – Rel. Min. Vantuil Abdala – DJU 24.5.2001*)

HORAS EXTRAS. PROVA TESTEMUNHAL

HORAS EXTRAS. FOLHAS INDIVIDUAIS DE PRESENÇA. BANCO DO BRASIL. TARIFAMENTO DE PROVAS – IMPOSSIBILIDADE. Quando a norma de origem autônoma consagra as folhas individuais de presença e as diz moldadas ao disposto no art. 74, § 2º, da CLT, está a aludir ao aspecto formal. Como regra geral, não é admitido o tarifamento de provas, de vez que facultada ao Juiz a sua livre apreciação (CPC, art. 131). O cânone toma vulto, no Direito do Trabalho (e no processo que o instrumentaliza), onde impossível será a consagração da supremacia do valor probante de documentos, de vez que o princípio da primazia da realidade inspire norte absolutamente inverso. Evidenciando-se, por testemunhas, a irregularidade dos registros das folhas individuais de presença e o cumprimento de horas extras, imperativa será a condenação aos pagamentos pertinentes. Recurso de revista desprovido, no particular.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Horas extras – prova testemunhal – prevalência sobre folhas individuais de presença previstas em norma coletiva. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. II – Adicional de função e representação – AFR – integração – base de cálculo – horas extras. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. III – Multa de 40% do FGTS – incidência – prêmio em pecúnia de incentivo ao desligamento – norma regulamentar – interpretação restritiva. – Recurso não conhecido. IV – Correção monetária – salário – época própria. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. V – Desconto – CASSI e PREVI – incidência – parcelas salariais decorrentes de condenação judicial. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. (*Processo nº TST-RR-410.359/97 – Ac. 2ª Turma – Rel. Juiz Convocado Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira – DJU 29.6.2001*)

ISONOMIA SALARIAL. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

ISONOMIA SALARIAL ENTRE EMPREGADO DE EMPRESA TERCEIRIZADA E OS INTEGRANTES DA CATEGORIA PROFISSIONAL DA TOMADORA DOS SERVIÇOS – INDEVIDA A APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 12, LETRA *a*, DA LEI Nº 6.019/74. O pleito em questão, fundado no princípio da isonomia salarial, não encontra amparo nos dispositivos legais e constitucionais invocados nas razões de recurso de revista, pois a condição do reclamante é distinta daqueles empregados contratados diretamente pela segunda reclamada, estes integrantes da categoria dos bancários. Além disso, a contratação temporária de que trata a Lei nº 6.019/74 não se confunde com a contratação mediante empresa terceirizada, sendo inaplicável o referido preceito legal. Recurso de revista conhecido e desprovido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: Recurso da segunda reclamada. I – Responsabilidade subsidiária – administração pública indireta – tomador de serviços – contratação por empresa interposta. – Recurso não conhecido. Recurso do reclamante. I – Isonomia salarial – empregado de empresa prestadora de serviços com empregado da empresa tomadora de serviços – administração pública indireta – aplicação analógica da Lei nº 6.019/1974. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. (*Processo nº TST-RR-420.533/98 – Ac. 2ª Turma – Rel. Juiz Convocado Aloysio Corrêa da Veiga – DJU 8.6.2001*)

**JUSTA CAUSA. EMBRIAGUEZ
SEGURO-DESEMPREGO. INDENIZAÇÃO**

I – RECURSO DE REVISTA DA RECLAMADA. ALCOOLISMO. JUSTA CAUSA. Não se pode convalidar como inteiramente justa a despedida do empregado que havia trabalhado anos na empresa sem cometer a menor falta, só pelo fato de ele ter sido acometido pela doença do alcoolismo, ainda mais quando da leitura da decisão regional não se extrai que o autor tenha alguma vez comparecido embriagado no serviço. A matéria deveria ser tratada com maior cuidado científico, de modo que as empresas não demitissem o empregado doente, mas sim tentasse recuperá-lo, tendo em vista que para uma doença é necessário tratamento adequado e não punição. Revista parcialmente conhecida e parcialmente provida.

II – RECURSO DO RECLAMANTE. SEGURO-DESEMPREGO. A C. SDI, já consubstanciou o entendimento, mediante a Orientação Jurisprudencial nº 211, de que “o não-fornecimento pelo empregador da guia necessária para o recebimento do seguro-desemprego dá origem ao direito à indenização”. Revista parcialmente conhecida e provida.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: Recurso da reclamada. I – Justa causa – caracterização – alcoolismo. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. II – Competência da Justiça do Trabalho – descontos previdenciários e fiscais. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. III – Adicional de hora extra – compensação de horário – aplicabilidade do Enunciado nº 85 do TST. – Recurso não conhecido. Recurso do reclamante. I – Seguro-desemprego – inde-

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

nização pela não entrega das guias. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. II – Correção monetária – salário – época própria. – Recurso não conhecido. (*Processo nº TST-RR-383.922/97 – 2ª Turma – Rel. Min. Vantuil Abdala – DJU 14.5.2001*)

MENOR. ASSISTÊNCIA LEGAL

MENOR ASSISTIDA PELA MÃE. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO DO MINISTÉRIO

PÚBLICO DO TRABALHO PARA ACOMPANHAR O FEITO NO 1º GRAU DE JURISDIÇÃO.

NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

A eg. Subseção II da Seção Especializada em Dissídios Individuais desta alta Corte vem se posicionando no sentido de que, segundo o art. 793 da CLT, que cuida da representação e assistência processuais trabalhistas, estando a menor representada ou assistida por um de seus representantes legais, a intervenção do Órgão Ministerial no primeiro grau de jurisdição, apesar de relevante, não constitui requisito para a essência do ato. Assim sendo, há de se rejeitar a arguição de nulidade do processado, por falta de notificação do “Parquet” para acompanhar o feito desde a sua instauração, mormente porque, em sede de Parecer exarado ordinariamente, não apontou o mesmo qualquer nulidade no desenvolvimento da instrução processual e propugnou, explícita e textualmente, pela confirmação do julgado originário que havia dado pela improcedência da Reclamação.

Recurso de Revista conhecido, mas improvido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Nulidade processual por ausência de notificação do Ministério Público desde a primeira instância – atuação como “custos legis” – intervenção – obrigatoriedade – direitos e interesses de menor assistido pelo representante legal. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. (*Processo nº TST-RR-425.093/98 – Ac. 2ª Turma – Rel. Juiz Convocado Márcio Ribeiro do Valle – DJU 22.6.2001*)

PRESCRIÇÃO. HORAS EXTRAS

INDENIZAÇÃO PREVISTA NO ENUNCIADO Nº 291 DESTE TRIBUNAL – PRESCRIÇÃO. Nos termos do aludido Enunciado, a supressão, pelo empregador, do serviço suplementar prestado com habitualidade, durante pelo menos 1 (um) ano, assegura ao empregado o direito à indenização correspondente ao valor de um mês das horas suprimidas para cada ano ou fração igual ou superior a seis meses de prestação de serviço acima da jornada normal. O marco prescricional, nessa hipótese, ocorre a partir da supressão das horas extraordinárias, devendo, portanto, a Ação, visando à percepção da indenização do Enunciado nº 291 deste Tribunal, ser ajuizada no prazo do art. 7º, alínea a, da atual Constituição Federal. Tendo, pois, o Autor exercido a faculdade de fazer valer o seu direito subjetivo antes que se exaurisse o prazo constitucional, in-

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

viável restringir essa vantagem aos últimos cinco anos anteriores à propositura da ação, já que assegurado, mediante o ajuizamento oportuno da Reclamatória, o direito à indenização de que trata o Enunciado nº 291 desta Corte, na forma como nele consignado. Incólume, nesse passo, o mencionado preceito constitucional. Recurso não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Prescrição – supressão de horas extras prestadas com habitualidade – indenização – cálculo na forma do que preceitua o Enunciado nº 291 do TST. – Recurso não conhecido. (*Processo nº TST-RR-659.259/2000 – Ac. 2ª Turma – Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira – DJU 8.6.2001*)

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. GRUPO ECONÔMICO

“FRANCHISING”. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. GRUPO ECONÔMICO. O contrato mercantil de “franchising”, de que trata a Lei nº 8.955/94, em especial o art. 2º, caracterizado entre as empresas demandadas, autônomas, com personalidades jurídicas próprias e diversidade de sócios, impede a caracterização do grupo econômico, e, por consequência, o reconhecimento da responsabilidade solidária prevista no artigo 2º, § 2º, da CLT.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Responsabilidade solidária – grupo econômico – franquia. – Recurso não conhecido. (*Processo nº TST-RR-565.433/99 – Ac. 2ª Turma – Rel. Juiz Convocado Aloysio Corrêa da Veiga – DJU 22.6.2001*)

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. SUCESSÃO TRABALHISTA

SUCESSÃO TRABALHISTA – CONTRATO DE CONCESSÃO. Após a entrada em vigor da concessão do serviço público, decorrente da licitação, a recorrente assumiu o contrato de trabalho mantido com a Rede Ferroviária Federal S.A, figurando aí, como nova empregadora. Como o contrato é uno, nesta hipótese, assume essa a responsabilidade por todos os direitos decorrentes do contrato de trabalho, restando configurada a sucessão de empregadores, nos termos dos arts. 10 e 448 da CLT. Recurso não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Concessão de serviços públicos – responsabilidade – débitos trabalhistas – empresa cessionária – contrato de arrendamento – sucessão trabalhista – caracterização. – Recurso não conhecido. II – Hora noturna reduzida – recepção do artigo 73, parágrafo 1º da CLT, pela CF/1988. – Recurso não conhecido por aplicação do Enunciado nº 333 do TST. (*Processo nº TST-RR-536.277/99 – Ac. 2ª Turma – Rel. Min. Vantuil Abdala – DJU 29.6.2001*)

SALÁRIO MÍNIMO PROPORCIONAL. JORNADA DE TRABALHO REDUZIDA

SALÁRIO-MÍNIMO PROPORCIONAL. JORNADA DE TRABALHO REDUZIDA. O salário mínimo a que se refere o art. 7º, IV, da Constituição Federal é fixado com base na jornada normal de trabalho, ou seja, 8 horas diárias ou 44 semanais, esta-

belecido pelos arts. 7º, XIII, da Carta Magna, e 58 da CLT. Daí porque o empregado que labora em jornada de apenas 4 horas diárias não faz jus ao salário mínimo integral, já que a retribuição pecuniária deverá ser proporcional à jornada trabalhada. Recurso de revista não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Salário mínimo – pagamento proporcional às horas trabalhadas – jornada reduzida. – Recurso não conhecido. (*Processo nº TST-RR-504.958/98 – 2ª Turma – Rel. Min. Vantuil Abdala – DJU 22.6.2001*)

SOBREAVISO. MOTORISTA. HORAS EXTRAS CORREÇÃO MONETÁRIA. ÉPOCA PRÓPRIA

HORAS DE SOBREAVISO – MOTORISTA. O tempo que o motorista permanece dentro do caminhão, para descanso entre as viagens que realiza, não se traduz como tempo à disposição do empregador, não sendo devidas tais horas como extraordinárias. Não comporta a aplicação analógica do § 2º do art. 244 da CLT, eis que, na hipótese dos autos não se configurou a circunstância de o empregado estar a aguardar a qualquer momento o chamado para o serviço. Aliás, sequer haveria como se saber com certeza se, e quando o reclamante dormiu dentro do caminhão, nem o número de horas de pernoite dentro do caminhão se tal tivesse acontecido. **CORREÇÃO MONETÁRIA – ÉPOCA PRÓPRIA.** Nos termos da jurisprudência deste Tribunal, o pagamento dos salários até o 5º dia útil do mês subsequente ao vencido não está sujeito à correção monetária. Somente no caso dessa data-limite ser ultrapassada, incidirá o índice da correção monetária do mês subsequente ao da prestação dos serviços. Recurso de revista parcialmente conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade do acórdão regional por negativa de prestação jurisdicional. – Preliminar não conhecida. II – Horas extras – motorista – pernoite no veículo – sobreaviso. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. III – Correção monetária – salário – época própria. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. (*Processo nº TST-RR-400.855/97 – 2ª Turma – Rel. Min. Vantuil Abdala – DJU 4.5.2001*)

SUCESSÃO TRABALHISTA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA

SUCESSÃO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. O fato de a transferência de bens da Rede Ferroviária Federal ter ocorrido por arrendamento não afasta a sucessão trabalhista e a consequente responsabilidade da Ferrovia Sul Atlântico pelo contrato de trabalho do Reclamante, no período anterior à concessão. Isto porque, nos termos da legislação trabalhista, as modificações que ocorrerem na empresa são insuscetíveis de afetar os contratos de trabalho dos empregados, em face dos princípios da despersonalização do empregador e da intangibilidade do vínculo jurídico trabalhista (arts. 2º, 10 e 448 da CLT). A sucessão trabalhista opera-se em termos objetivos, ocorrendo sempre que a pessoa do empregador é substituída na exploração do negócio, com transferência, mesmo que temporária e parcial, de bens e sem ruptura na continuidade da atividade empresarial. Recurso de Revista conhecido em parte e desprovido.

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Sucessão trabalhista – contrato de arrendamento – concessão de serviço público – responsabilidade solidária – débitos trabalhistas – sucessão trabalhista. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. II – Turnos ininterruptos de revezamento – caracterização – concessão de intervalo intrajornada – horas extras excedentes da 6ª diária. – Recurso não conhecido. (*Processo nº TST-RR-653.616/00 – Ac. 2ª Turma – Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira – DJU 10.8.2001*)

TRABALHADOR RURAL. CATEGORIA PROFISSIONAL DIFERENCIADA

TRABALHADOR RURAL. EMPRESA QUE DESENVOLVE ATIVIDADES INDUSTRIAIS E RURAIS. NORMAS COLETIVAS DE ORIGEM AUTÔNOMA APLICÁVEIS. Os trabalhadores rurais, disciplinados pela Lei nº 5889/73 e pelo Decreto nº 73626/74 (e normas complementares), merecem, com base em tal ordenamento, tratamento nitidamente distinto daquele outorgado aos trabalhadores urbanos. A despeito da regra geral que guia o enquadramento sindical, calcada na atividade preponderante da empresa, não se pode olvidar a existência de categorias profissionais diferenciadas (CLT, art. 511, § 3º), às quais, mercê do princípio da relatividade das convenções, não serão aplicáveis as normas coletivas para cuja avença não tenham sido convidadas as entidades sindicais delas representativas (CLT, art. 611). Diante do norte imposto pela O.J. 38/SDI, não há dúvidas quanto à qualificação profissional dos rurícolas, mesmo quando congregados a empresa que industrialize o seu produto final. Se o ordenamento exclui do jugo dos ajustes entre as categorias econômica e profissional típicas para determinada empresa aqueles trabalhadores de classe diferenciada, com maior razão não se poderá impor aos rurícolas as normas que regulem industriários, pois aqueles, para além da previsão do art. 511, § 3º, da CLT, dispõem de estatuto muitíssimo peculiar, que os reconhece – obviamente – em condições de labor as mais particulares. Não havendo, nos autos, preceitos que regulem as atividades do reclamante, trabalhador rural, e sendo-lhe inaplicáveis as convenções e acordos regentes dos industriários, indevidas as pretensões calcadas em tais normas de origem autônoma. Recurso de revista do Reclamante desprovido e recurso de revista das Reclamadas não conhecido, no particular.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: Recurso do reclamante. I – Rurícola – empresa de reflorestamento – categoria profissional diferenciada – inaplicabilidade do acordo coletivo de trabalho dos industriários. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. II – Honorários advocatícios – Lei nº 5.584/1970. – Recurso não conhecido por aplicação do Enunciado nº 333 do TST. Recurso das reclamadas. I – Instrumento normativo – validade – limitação do pagamento das horas *in itinere*. – Recurso não conhecido. II – Descontos previdenciários e fiscais – deferimento de ofício. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. (*Processo nº TST-RR-405.783/97 – Ac. 2ª Turma – Rel. Juiz Convocado Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira – DJU 30.5.2001*)

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

VÍNCULO EMPREGATÍCIO. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

VÍNCULO EMPREGATÍCIO. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.

Inviável o reconhecimento de relação de emprego entre o autor e o Senado Federal, na medida em que o contrato de trabalho sequer chegou a ser formalizado ante a constatação de impedimento regimental. Não lhe dá direito a percepção de salário o fato de o reclamante ter iniciado a prestação de serviços, ainda que com eventual autorização do senador em cujo gabinete iria trabalhar.

Recurso não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade do acórdão regional por negativa de prestação jurisdicional – necessidade de indicação de violação aos artigos 832, da CLT, 458, do CPC, ou 93, inciso IX, da CF/1988. – Preliminar não conhecida. II – Vínculo empregatício – caracterização – Senado Federal – processo de admissão suspenso por impedimento previsto no Regimento Interno – direito ao pagamento de salários pelo tempo de prestação dos serviços. – Recurso não conhecido. (*Processo nº TST-RR-375.595/97 – Ac. 2ª Turma – Rel. Min. Vantuil Abdala – DJU 8.6.2001*)

TERCEIRA TURMA

ACORDO COLETIVO DE TRABALHO. HORA EXTRA. BASE DE CÁLCULO

CÁLCULO DAS HORAS EXTRAS SOBRE SALÁRIO BASE. NORMA COLETIVA. O art. 7º, XXVI, da Constituição Federal reconhece a soberania das convenções e acordos coletivos de trabalho. Portanto, se, em acordo coletivo, os representantes da empresa e dos empregadores estabeleceram que as horas extras devem ser calculadas sobre o salário-base, indevida será a integração de parcelas diversas, além do limite acordado. Recurso não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Acordo coletivo de trabalho – validade – fixação – base de cálculo – hora extra – incidência – salário base. – Recurso não conhecido. (*Processo nº TST-RR-443.531/98 – Ac. 3ª Turma – Rel. Juiz Convocado Horácio R. de Senna Pires – DJU 14.5.2001*)

ANISTIA. SERVIDOR PÚBLICO. REINTEGRAÇÃO

ANISTIA – LEI Nº 8.878/94 – REINTEGRAÇÃO. A Lei nº 8.878/94 dispõe que a reintegração dos empregados dispensados está condicionada às necessidades e à disponibilidade orçamentária e financeira da Administração Pública. O resultado da análise da Subcomissão Setorial de Anistia, levado a público no DOU 26/10/94, não tem o condão, por si só, de obrigar o Poder Público, mormente quando alega não ter atendido a situação prevista pela Lei nº 8.878/94, qual seja, não dispor de dotação financeira

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

para arcar com a readmissão dos empregados anistiados. Recurso conhecido em parte e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade do acórdão regional por negativa de prestação jurisdicional. – Preliminar não examinada – artigo 249, parágrafo 2º, do CPC. II – Anistia – Lei nº 8.878/1994 – readmissão – requisitos – disponibilidades orçamentárias e financeiras da administração pública. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. (*Processo nº TST-RR-420.296/98 – Ac. 3ª Turma – Rel. Juiz Convocado Horácio R. de Senna Pires – DJU 14.5.2001*)

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA

INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. A Justiça do Trabalho é incompetente para julgar ação proposta por associado visando à complementação de aposentadoria que não decorre da relação de emprego ou do contrato de trabalho e sim da relação com o Instituto Assistencial SULBANCO – IAS. O IAS é uma entidade fechada de previdência social, regida por lei específica, cuja relação obrigacional se dá não só com o Banco Meridional, mas com todas as empresas que firmam o convênio de adesão, a reforçar a sua natureza previdenciária. E o contrato de adesão, como não poderia deixar de ser, é contrato civil e não trabalhista. Recurso de Revista conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Competência da Justiça do Trabalho – complementação de aposentadoria – entidade de previdência privada. – Conhecido por violação do artigo 114 da CF/1988. – Mérito – provido. (*Processo nº TST-RR-408.204/97 – Ac. 3ª Turma – Rel. Min. Carlos Alberto Reis de Paula – DJU 4.5.2001*)

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. COMPLEMENTAÇÃO DE PENSÃO

FEPASA. COMPLEMENTAÇÃO DE PENSÃO. PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. Trata-se de reclamação trabalhista promovida por viúva de ex-empregado da FEPASA, pleiteando complementação de pensão, com base no Estatuto dos Ferroviários. O Supremo Tribunal Federal, assim como esta egrégia Corte, em reiteradas decisões, entendem que a Justiça do Trabalho é incompetente para analisar a matéria, uma vez que, em relação às controvérsias envolvendo direito de ex-empregado com base no Estatuto dos Ferroviários, a competência é da Justiça Comum, pois trata-se de litígio com origem em regime estranho ao que compete a esta Justiça, em face de configurar situação análoga à de servidor público estatutário. Recurso conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de incompetência da Justiça do Trabalho – complementação de pensão – ex-empregado da FEPASA – Estatuto dos Ferroviários. – Recurso conhecido por violação do artigo 114 da CF/1988. – Mérito – provido. (*Processo nº TST-RR-493.391/98 – 3ª Turma – Rel. Juíza Convocada Eneida M. C. de Araújo – DJU 29.6.2001*)

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. CONTRATAÇÃO. NULIDADE APOSENTADORIA ESPONTÂNEA. EXTINÇÃO DE CONTRATO

INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. INSTITUIÇÃO DO REGIME ÚNICO MUNICIPAL. ADOÇÃO DE NORMAS DA CLT. Prevendo a Constituição Federal a adoção do regime jurídico único, o Município, ao observar esse mandamento, confere natureza administrativa ao vínculo que adota com seus servidores, seja o conteúdo de suas regras extraído da Consolidação das Leis do Trabalho, seja aquele tradicionalmente retirado do Estatuto dos Servidores. Neste mesmo sentido, já decidiu a colenda Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, no ERR 306084, rel. Ministro José Luiz Vasconcellos. Revista conhecida e provida por divergência jurisprudencial para declarar a incompetência da Justiça do Trabalho a partir da edição da Lei Municipal nº 877, de 02-12-93.

APOSENTADORIA ESPONTÂNEA. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. CONTINUIDADE DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS AO MUNICÍPIO. EXIGÊNCIA DE CONCURSO PÚBLICO. TÍTULO RESIDUAL. A aposentadoria espontânea é causa de extinção do contrato de trabalho, a teor do art. 453 da CLT. A continuação da prestação de serviços, pelo empregado ao órgão da Administração Pública, após a aposentadoria, sem que se submeta a concurso público, caracteriza contrato nulo, a teor do que dispõem o inciso II, art. 37 e § 2º da Constituição Federal. Recurso conhecido e provido para julgar improcedente o pedido inicial.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Incompetência da Justiça do Trabalho – servidor público – adoção do regime da CLT como regime jurídico único dos servidores municipais. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. II – Aposentadoria voluntária – extinção do contrato de trabalho – recontração – nulidade – ausência de concurso público – data posterior à CF/1988 – servidor público municipal. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. (*Processo nº TST-RR-462.865/98 – Ac. 3ª Turma – Rel. Juíza Convocada Eneida M. C. de Araújo – DJU 14.5.2001*)

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. JULGAMENTO EXTRA PETITA

EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS A ÓRGÃOS ADMINISTRATIVOS. A determinação de expedição de ofícios a órgãos administrativos não refoge à competência da Justiça do Trabalho, pois insere no poder de direção do processo, conferido ao magistrado por força do art. 765 da Consolidação das Leis do Trabalho. Por outro lado, o mesmo Diploma legal, nos arts. 653, f, e 680, g, dá competência aos magistrados para exercerem em geral, no interesse da Justiça do Trabalho, outras atribuições que decorram da sua jurisdição. Assim, a determinação de expedição de ofícios, mesmo quando não requerida, não implica julgamento *extra petita*, mas reflete o fiel cumprimento às disposições constitucionais e ordinárias relativas à profícua prestação jurisdicional e à administração da justiça. Recurso de Revista conhecido e não provido.

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Competência da Justiça do Trabalho – expedição de ofícios a órgãos públicos – julgamento *extra petita*. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. (*Processo nº TST-RR-539.792/99 – Ac. 3ª Turma – Rel. Juiz Convocado Horácio R. de Senna Pires – DJU 24.5.2001*)

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. COOPERATIVA

RECURSO DE REVISTA. TRABALHO RURAL. COOPERATIVA. I – O julgado revisando considerou que se fazem presentes os requisitos estabelecidos pelo legislador, sobretudo subordinação jurídica, para a caracterização da relação de emprego. Trata-se de matéria relativa à competência da Justiça do Trabalho (art. 114/CF) e que não é passível de modificação, através de recurso de revista em face da inviabilidade de reexame de fatos e provas. Enunciado nº 126. Divergência jurisprudencial que não está caracterizada, à falta de especificidade. Enunciados nºs 23 e 296. II – Possibilidade, em tese, de atuação de cooperativa no meio rural – Aplicabilidade do art. 442, parágrafo único, da CLT. Quando o cooperativismo visa à reunião voluntária de pessoas que juntam seus esforços e suas economias para a concretização de um objetivo comum, sem qualquer interferência ou objetivo de prejudicar ou fraudar, mediante a observância dos dispositivos legais respectivos, evidentemente há possibilidade de atuação do mesmo também no meio rural. Tal não ocorre na espécie. Recurso de Revista que não é conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Competência da Justiça do Trabalho – vínculo empregatício – tomadora dos serviços – cooperados – caracterização. – Recurso não conhecido. (*Processo nº TST-RR-614.128/99 – Ac. 3ª Turma – Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco Berardo – DJU 10.8.2001*)

ENQUADRAMENTO. ATIVIDADE DE TELEFONISTA CUMULADA COM A DE RECEPCIONISTA

ATIVIDADE DE TELEFONISTA CUMULADA COM A DE RECEPCIONISTA. Esta Corte Superior entende que a jornada reduzida, prevista no art. 227 da CLT, tem por objetivo evitar o desgaste físico e mental do trabalhador, causado pelo exercício da atividade de telefonista. Se, porém, a empregada alterna o trabalho de telefonista, ainda que este seja preponderante, com outras atividades, como a de recepcionista, por exemplo, não se aplica a regra do referido dispositivo, pois descaracterizada a situação que gera o direito a proteção nele inserida. Revista não provida.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Telefonista – cumulação com a atividade de recepcionista – jornada de trabalho – redução – aplicabilidade do artigo 227 da CLT. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. (*Processo nº TST-RR-471.010/98 – Ac. 3ª Turma – Rel. Juíza Convocada Eneida M. C. de Araújo – DJU 24.5.2001*)

ESTABILIDADE PROVISÓRIA. GESTANTE. INDENIZAÇÃO

RECURSO DE REVISTA. ESTABILIDADE DE GESTANTE. COLOCAÇÃO DO EMPREGO À DISPOSIÇÃO NAS MESMAS CONDIÇÕES ANTERIORES. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO. O Tribunal Regional do Trabalho decidiu que no ato da dispensa a empregada era gestante e, posteriormente, o empregador, ciente dessa particularidade, colocou à disposição daquela o mesmo cargo, sem qualquer restrição/limitação, indevida a indenização prevista no Enunciado nº 244 do TST, sobretudo não comprovando a empregada que teria sido maltratada ou desviada de cargo/função. Hipótese em que a ação trabalhista foi proposta logo no início da gravidez postulando tão-somente a indenização. Pertinência do entendimento do Tribunal Regional do Trabalho no sentido de que o artigo 10, inciso II, alínea *b*, do ADCT da CF/88 apenas assegura a garantia de emprego e não a indenização do período, cabendo essa no caso de não ser aconselhável a reintegração ou tiver expirado o prazo de garantia de emprego. Recurso de Revista não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Estabilidade provisória – gestante – despedida imotivada – desconhecimento da gravidez pelo empregador – reconsideração da dispensa – recusa da empregada em retornar ao emprego – renúncia – ausência de direito à indenização. – Recurso não conhecido. (*Processo nº TST-RR-671.169/00 – Ac. 3ª Turma – Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco Berardo – DJU 13.6.2001*)

EXECUÇÃO. FAZENDA PÚBLICA

RECURSO DE REVISTA – EXECUÇÃO – ATUALIZAÇÃO – LIMITAÇÃO – ART. 100 § 1º DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. A Constituição da República não regulamentou a questão das diferenças remanescentes entre o pagamento do primeiro precatório e eventuais valores relativos a débitos remanescentes devidamente atualizados. A redação do § 1º do artigo 100 da Constituição da República, na data da interposição do Recurso de Revista, não fazia qualquer alusão ao limite de atualização dos valores devidos pela Fazenda Pública, de forma a viabilizar o conhecimento de Recurso de Revista, interposto em sede de execução, por violação literal e direta ao referido preceito constitucional. Aliás, a atual redação do artigo 100, § 1º, dada pela Emenda Constitucional nº 30/2000, bem como a atual jurisprudência desta Corte que cancelou o Enunciado nº 193, pela Res. 105/2000, publicada no DJ 18-12-2000, afastam qualquer dúvida sobre a questão. Recurso não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Execução – fazenda pública – precatório – limite de atualização monetária dos valores devidos. – Recurso não conhecido. (*Processo nº TST-RR-213.461/95 – Ac. 3ª Turma – Rel. Min. Carlos Alberto Reis de Paula – DJU 29.6.2001*)

HORAS IN ITINERE. INSTRUMENTO NORMATIVO

HORAS IN ITINERE. FIXAÇÃO DE LIMITE VIA CLÁUSULA COLETIVA DE TRABALHO. VALIDADE. A Constituição Federal, em seu artigo 7º, inciso XIV,

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

legítima expressamente as convenções e acordos coletivos de trabalho. Dispõe, ainda, no artigo 114, § 2º, que as categorias dissidentes só podem buscar a prestação jurisdicional do Estado após a tentativa de negociação coletiva. Quer, com isso, privilegiar a negociação coletiva, incentivando o entendimento direto entre as categorias, independentemente da intervenção estatal. E, em reforço dessa negociação, a Constituição da República também admite a flexibilização das normas de trabalho, tornando viável a redução salarial, a diminuição da jornada de trabalho e a adoção de turnos de revezamento superiores a seis horas, *ex vi* dos incisos VI, XIII e do próprio inciso XIV do artigo 7º. É, portanto, válido fixar, por meio de cláusula coletiva de trabalho, como horas *in itinere*, apenas o tempo excedente a noventa minutos diários. Recurso parcialmente conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade do acórdão regional por negativa de prestação jurisdicional. – Preliminar não examinada – artigo 249, parágrafo 2º, do CPC. II – Instrumento normativo – validade – limitação do pagamento das horas *in itinere*. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. (*Processo nº TST-RR-435.595/98 – Ac. 3ª Turma – Rel. Juiz Convocado Horácio R. de Senna Pires – DJU 4.5.2001*)

ISONOMIA SALARIAL. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇO

1. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DE ANULAÇÃO DE CLÁUSULA ESPECÍFICA DO CONTRATO DE TRABALHO FIRMADO ENTRE A RECLAMANTE E A CO-RECLAMADA BANESPA S/A SERVIÇOS TÉCNICOS E ADMINISTRATIVOS. Sendo a reclamante empregada de empresa prestadora de serviços que tem enquadramento sindical específico, e não se tratando de trabalho temporário, regido pela Lei nº 6.019/74, é inviável o pedido de obtenção de vantagens obtidas pelos servidores de órgão no qual presta serviços. O princípio da isonomia é inaplicável à espécie *sub judice*, uma vez que ele visa a igualar pessoas que se encontrem nas mesmas condições, o que não ocorre entre a Reclamante e os servidores da FEBEM. Revista conhecida, mas a que se nega provimento, no tópico. 2. HORAS EXTRAS. A matéria tem conotação fático-probatória, esbarrando a revista, no particular, no óbice do Enunciado nº 126 do TST. Revista conhecida, no tópico.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Isonomia salarial – empregado de empresa prestadora de serviços – servidor público – fundação estadual – impossibilidade de alteração de enquadramento sindical – situações diversas. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. (*Processo nº TST-RR-504.801/98 – Ac. 3ª Turma – Rel. Juíza Convocada Eneida M. C. de Araújo – DJU 24.5.2001*)

LEGITIMIDADE ATIVA. MINISTÉRIO PÚBLICO

RECURSO DE REVISTA – MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA AJUIZADA ANTERIORMENTE À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.756/98. I – O Ministério Público do Trabalho detém legitimidade apresentar, pe-

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

rante a Justiça do Trabalho, ação civil pública. Cabe julgamento do recurso de revista protocolado antes da vigência da Lei nº 9.756/98, que restringiu o processamento do apelo contra decisões proferidas em recurso ordinário, apenas em dissídios individuais, pelos Tribunais Regionais do Trabalho. II – Hipótese em que é questionada a validade de contrato de prestação de serviços celebrado entre o Município e empresa para a coleta de lixo, sob o argumento de que há admissão de empregados, por via indireta, com ofensa à legislação trabalhista e constitucional. Manutenção do acórdão que reconheceu a validade da locação de serviços. III – As empresas tomadora e prestadora ajustaram um resultado independentemente, para aquela, da pessoa do trabalhador, que é selecionado, contratado, treinado e pago por esta, a quem fica, de fato e de direito, subordinado. Recurso de revista conhecido ao qual se nega provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Legitimidade do Ministério Público – parte na ação civil pública que originou o recurso de revista – município – terceirização – contratação por empresa interposta para execução de atividade-fim – coleta de lixo urbano – validade. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. (*Processo nº TST-RR-414.854/98 – Ac. 3ª Turma – Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco Berardo – DJU 24.5.2001*)

MULTA. AVISO PRÉVIO

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. MULTA DO ARTIGO 477, § 8º DA CLT – AVISO PRÉVIO INDENIZADO. A jurisprudência transcrita no recurso de revista atende os requisitos insertos na orientação do Enunciado nº 296 do TST, razão pela qual o Agravo de Instrumento deve ser provido para melhor exame da matéria.

RECURSO DE REVISTA. MULTA DO ARTIGO 477, § 8º DA CLT – AVISO PRÉVIO INDENIZADO. A regra da alínea *b* do § 6º do art. 477 da CLT não autoriza a aplicação do disposto na alínea *a* do citado dispositivo, independentemente do tempo do aviso prévio indenizado integrar o contrato de trabalho para todos os fins de direito. A norma não deixa margens a qualquer dúvida sobre o prazo para o acerto rescisório. Recurso de Revista a que se nega provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: Agravo de instrumento. I – Multa – artigo 477 da CLT – aviso prévio indenizado. – Conhecido. – Mérito – provido. Recurso de revista. I – Multa – artigo 477 da CLT – aviso prévio indenizado. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. 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. (*Processo nº TST-RR-710.952/00 – Ac. 3ª Turma – Rel. Min. Carlos Alberto Reis de Paula – DJU 24.5.2001*)

PROCESSO SUMARÍSSIMO. APLICABILIDADE DESCONTO ASSISTENCIAL

RECURSO DE REVISTA. NULIDADE DO PROCESSO EM FACE DA ADOÇÃO DO RITO SUMARÍSSIMO. Considerando-se que, nos termos do artigo 794 da

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

CLT, nesta Justiça Especializada as nulidades somente serão declaradas quando dos atos inquinados resultar manifesto prejuízo às partes litigantes, e que, no caso dos autos, a anulação do processo a partir do momento em que o Regional, equivocadamente, adotou o Rito Sumaríssimo, qual seja, na distribuição para julgamento do Recurso Ordinário, não traria ao sindicato reclamante qualquer utilidade prática, deixa-se de declarar a nulidade pretendida, restabelecendo-se, contudo, o Rito Ordinário ao processo, com o aproveitamento de todos os atos praticados e, no resguardo dos princípios da economia e celeridade processuais, passa-se, de logo, à apreciação dos demais temas constantes do Recurso de Revista interposto, para, enfim, conhecê-lo por divergência jurisprudencial quanto à “CONTRIBUIÇÃO ASSISTENCIAL” e, no mérito, negar-lhe provimento, uma vez que a Constituição da República, em seus arts. 5º, XX, e 8º, V, assegura o direito de livre associação e sindicalização, sendo ofensiva a essa modalidade de liberdade cláusula constante de acordo, convenção coletiva ou sentença normativa estabelecendo contribuição em favor de entidade sindical a título de taxa assistencial, obrigando trabalhadores não sindicalizados.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade do acórdão regional – adoção do procedimento sumaríssimo – ação proposta antes da vigência da Lei nº 9.957/2000 – ausência de prejuízo – restabelecimento do rito ordinário. – Nulidade não declarada – artigo 794 da CLT. II – Cláusula normativa – contribuição assistencial – abrangência – associados e não associados. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. (*Processo nº TST-RR-750.120/2001 – Ac. 3ª Turma – Rel. Juíza Convocada Maria de Assis Calsing – DJU 29.6.2001*)

PROCEDIMENTO SUMARÍSSIMO. APLICABILIDADE RECURSO DE REVISTA. ADICIONAL DE HORAS EXTRAS

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. LEI Nº 9.957/2000. RITO SUMARÍSSIMO. AÇÃO AJUIZADA ANTES DO ADVENTO DA LEI NOVA. APLICAÇÃO DO § 6º DO ART. 896 DA CLT. DIREITO INTERTEMPORAL. A inovação introduzida pela Lei nº 9.957 de 2000, alterando o procedimento vigente com a criação do sumaríssimo, somente pode incidir nas ações propostas após a sua vigência, qual seja, sessenta dias da publicação (art. 2º). O elemento que define a adoção do procedimento sumaríssimo é a liquidez do pedido, acrescido ao valor inferior a quarenta vezes o salário mínimo vigente na data do ajuizamento da reclamação trabalhista (art. 852-A e B). Assim, a liquidez do pedido com o valor atribuído à causa, ambos mencionados na inicial, é que definem o momento processual para se estabelecer o procedimento sumaríssimo. Tendo a ação tramitado no procedimento ordinário, não pode ser exigida, quando da interposição do Recurso de Revista, a observância de regras atinentes ao procedimento sumaríssimo, sob pena de ferir os direitos processuais adquiridos. Assim, afastado o óbice que recaiu sobre a admissibilidade do Recurso, dou provimento ao Agravo de Instrumento, porquanto o Recurso de Revista merecia prosseguimento, com fulcro na alínea *a* do artigo 896 da CLT.

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

RECURSO DE REVISTA. ADICIONAL DE HORAS EXTRAS. Por força do preceito constitucional (art. 7º, inciso XIII), o salário por produção não exclui o direito do empregado à jornada diária de oito horas e quarenta e quatro horas semanais, sendo devido o adicional de horas extras quando extrapolado aquele limite. Recurso de Revista conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: Agravo de instrumento. I – Aplicabilidade do procedimento sumaríssimo – requisitos – Lei nº 9.957/2000 – definição do rito no momento processual em que se torna definitivo o valor da causa – princípio da irretroatividade das leis. – Conhecido. – Mérito – provido. Recurso de revista. I – Adicional de horas extras – salário por produção. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. (*Processo nº TST-RR-711.948/00 – Ac. 3ª Turma – Rel. Min. Carlos Alberto Reis de Paula – DJU 1.6.2001*)

PROFESSOR. REDUÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO

PROFESSOR. REDUÇÃO DO NÚMERO DE HORAS-AULA. VALIDADE. Não constitui alteração ilícita do contrato de trabalho a redução da carga horária do professor, considerando-se a variabilidade do número de alunos no estabelecimento de ensino, refletindo-se na necessidade do número de horas-aula a ser ministrado. Revista conhecida e provida.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Professor – redução da carga horária – alteração – contrato de trabalho. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. (*Processo nº TST-RR-474.191/98 – Ac. 3ª Turma – Rel. Juíza Relatora Eneida M. C. de Araújo – DJU 14.5.2001*)

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA E FISCAL

RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ARTIGO 71 DA LEI Nº 8.666/93. O art. 71 da Lei nº 8.666/93 tem em mira exonerar a administração pública da responsabilidade principal ou primária, atribuída ao contratado, afastando a possibilidade de vinculação de emprego em desacordo com o art. 37 da Lei Maior. Não a exime, contudo, da responsabilidade subsidiária. O referido dispositivo legal, em verdade, ao isentar a Administração Pública da responsabilidade pelo pagamento de encargos trabalhistas, levou em conta a situação de normalidade e regularidade de procedimento do contratado e do próprio órgão público contratante. Assim sendo, posterior inadimplemento do contratado deve conduzir à responsabilidade subsidiária da contratante, em decorrência mesmo de culpa *in vigilando*. Admitir-se o contrário – como enfatiza recente decisão do Pleno desta Corte, por conduto de voto do eminente Ministro Moura França – “seria menosprezar todo um arcabouço jurídico de proteção ao empregado e, mais do que isso, olvidar que a Administração Pública deve pautar seus atos não apenas atenta aos princípios da legalidade, da impessoalidade, mas sobretudo, pelo da moralidade pública, que não aceita e não pode aceitar, num

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

contexto de evidente ação omissiva ou comissiva, geradora de prejuízos a terceiro, que possa estar ao largo de qualquer co-responsabilidade do ato administrativo que praticou”. Recurso de Revista não conhecido.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA E FISCAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. O tema encontra-se pacificado nesta Eg. Corte mediante a OJ nº 141 que dispõe que a Justiça do Trabalho é competente para autorizar a retenção dos descontos previdenciários e fiscais. Sendo os mesmos devidos na forma do provimento da CGJT nº 03/84. O Imposto de Renda e a contribuição previdenciária, determinada em sede de decisão trabalhista, segundo o Provimento da CGJT deverá ser deduzida do montante a ser pago ao Reclamante no momento em que as verbas trabalhistas se lhe tornarem disponíveis, ou seja, quando da efetiva satisfação da obrigação, não se havendo de considerar como critério de cálculo a época em que os mesmos deveriam ter sido efetuados e não o foram (dedução mês a mês). Outrossim, a atual jurisprudência desta Colenda Corte é no sentido de que os descontos legais incidem sobre a totalidade dos créditos trabalhistas, corrigidos monetariamente. Recurso de Revista conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Responsabilidade subsidiária – tomador de serviços – administração pública – contratação por empresa interposta – aplicabilidade do inciso IV do Enunciado nº 331 do TST – artigo 71 da Lei nº 8.666/1993. – Recurso não conhecido. II – Competência da Justiça do Trabalho – descontos previdenciários e fiscais – incidência – mês a mês ou no valor total da condenação. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. (*Processo nº TST-RR-435.594/98 – Ac. 3ª Turma – Rel. Juiz Convocado Horácio R. de Senna Pires – DJU 24.5.2001*)

SALÁRIO IN NATURA. CESTA BÁSICA

CESTA BÁSICA. NATUREZA JURÍDICA. INTEGRAÇÃO. A cesta básica, parcialmente paga pelo empregado, não constitui salário *in natura* e não se incorpora à remuneração para todos os efeitos. Revista conhecida e não provida.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Salário *in natura* – cesta básica – descaracterização – valor custeado parcialmente pelo empregado. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. (*Processo nº TST-RR-423.219/98 – Ac. 3ª Turma – Rel. Min. Carlos Alberto Reis de Paula – DJU 29.6.2001*)

VÍNCULO EMPREGATÍCIO. MÃE SUBSTITUTA

PROGRAMA DE COLOCAÇÃO FAMILIAR EM LARES SUBSTITUTOS. MÃE SUBSTITUTA. FEBEM. RELAÇÃO DE EMPREGO NÃO CONFIGURADA. A Reclamante aderiu ao Programa de Colocação Familiar em Lares Substitutos, que consistia no atendimento de crianças na faixa etária de até 7 (sete) anos, em sua própria casa (mãe substituta), contudo com fornecimento de alimentos e assistência administrativa atribuída a Febem. Assim, é inadmissível o reconhecimento da relação de emprego. Natureza voluntária e comunitária do trabalho desenvolvido configurada, so-

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

bretudo se a condição para ser “mãe substituta” não era obrigatória. Recurso de Revista conhecido por divergência e desprovido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Vínculo empregatício – mãe crecheira – fundação pública. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. (*Processo nº TST-RR-446.203/98 – Ac. 3ª Turma – Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco Berardo – DJU 4.5.2001*)

VÍNCULO EMPREGATÍCIO. TOMADOR DE SERVIÇO. COOPERATIVA

RECURSO DE REVISTA. COOPERATIVA. FRAUDE NA INTERMEDIACÃO. RELAÇÃO DE EMPREGO. MATÉRIA FÁTICA. É insuscetível de ser reexaminada, em sede de Recurso de Revista, decisão que, com arrimo no artigo 9º da CLT, declara vínculo de emprego do Reclamante com a tomadora de serviços, reputando a Cooperativa como mera intermediadora da relação efetivamente ocorrida. Enunciado nº 126. Inexistência de ofensa ao parágrafo único do artigo 442 da CLT. Incidência do item I do Enunciado nº 331 do TST. Recurso de Revista não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade do acórdão do TRT por falta de fundamentação. – Preliminar não conhecida. II – Inépcia da petição inicial. – Recurso não conhecido. III – Vínculo empregatício – tomadora dos serviços – prestação de serviços por cooperativa – fraude na intermediação – realização da atividade-fim da empresa pelo reclamante. – Recurso não conhecido. (*Processo nº TST-RR-718.192/00 – Ac. 3ª Turma – Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco Berardo – DJU 29.6.2001*)

QUARTA TURMA

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. GRAU MÁXIMO

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE – GRAU MÁXIMO. ÓLEOS MINERAIS – DISCUSSÃO ACERCA DO TERMO “MANIPULAÇÃO” INSERTO NO ANEXO 13 DA NR 15 DO MTB. O instrumento legal que prevê o pagamento do adicional de insalubridade em grau máximo para a atividade de manipulação de óleos minerais que contenham hidrocarbonetos ou outros compostos de carbono (Anexo 13 da NR 15 do MTb) não estabelece qualquer distinção alusiva ao termo manipulação, de tal sorte que o adicional em questão devesse ser pago em grau inferior ao máximo, em razão de a atividade desempenhada pelo Reclamante ser de simples manuseio e não de fabricação do óleo. A gradação do adicional de insalubridade é feita, neste caso, em razão da potencialidade de dano à saúde do agente insalubre, não em função do tipo de contato com ele existente, nem do tempo de exposição. Revista desprovida.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Adicional de insalubridade – manuseio de óleos minerais – pagamento em grau máximo – controvérsia acerca do alcance da expressão “manipulação”. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – ne-

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

gado provimento. (*Processo nº TST-RR-399.403/97 – Ac. 4ª Turma – Rel. Juíza Convocada Beatriz Goldschmidt – DJU 2.2.2001*)

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. RECURSO DE REVISTA

RECURSO DE REVISTA – INSALUBRIDADE – MANUSEIO DE “ÁLCALIS CÁUSTICOS”. Serviço de limpeza

com a utilização de saponáceo, sabões, clorofina e Alvex, sem o necessário uso de luvas de PVC não constitui enquadramento de atividade insalubre. Tais produtos são comercializados para a utilização doméstica, com pouca concentração dos elementos químicos danosos, além de ser diluído em água. A solução composta e diluída não equivale ao contato direto com os elementos cáusticos de sua composição. Recurso de revista conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão. I – Adicional de insalubridade – produtos de limpeza – manipulação de álcalis cáusticos. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. (*Processo nº TST-RR-474.073/98 – Ac. 4ª Turma – Rel. Juíza Convocada Beatriz B. Goldschmidt – DJU 24.5.2001*)

ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. UTRATIVIDADE DA NORMA COLETIVA

ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ULTRATIVIDADE DA NORMA COLETIVA. Tendo a empresa e o sindicato profissional pactuado que se procederia à perícia técnica para identificar as áreas de risco, em função das quais seriam pagos os adicionais de periculosidade, nos percentuais correspondentes ao tempo de exposição, alcançando quer os empregados admitidos anteriormente, quer os admitidos posteriormente, depara-se com o consentido efeito ultrativo conferido à cláusula coletiva, insuscetível de ser infirmado à sombra do art. 614, § 3º, da CLT, ou do precedente do Enunciado nº 277 do TST, por conta do princípio ali subjacente do “pacta sunt servanda”.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: Recurso do Ministério Público. I – Legitimidade do Ministério Público para recorrer – inexistência de interesse público. – Recurso não conhecido. Recurso do reclamante. I – Adicional de periculosidade – integração – contrato de trabalho – perícia técnica – tempo de exposição – norma coletiva – ultratividade. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. (*Processo nº TST-RR-520.010/98 – Ac. 4ª Turma – Rel. Min. Barros Levenhagen – DJU 8.6.2001*)

ADVOGADO. JORNADA DE TRABALHO

ADVOGADO. JORNADA DE TRABALHO. DEDICAÇÃO EXCLUSIVA. O artigo 20, *caput*, da Lei nº 8.906/94, estabelece a jornada de trabalho do advogado empregado em duração máxima de 4 horas diárias ou 20 horas semanais, salvo em acordo ou convenção coletiva de trabalho ou em caso de dedicação exclusiva. O Regulamento

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

geral do Estatuto da Advocacia e da OAB assim estabelece em seu artigo 12: “ART. 12 – Para os fins do art. 20 da Lei nº 8.960/94, considera-se dedicação exclusiva o regime de trabalho que for expressamente previsto em contrato individual de trabalho. Parágrafo único: Em caso de dedicação exclusiva, serão remuneradas como extraordinárias as horas trabalhadas que excederem a jornada normal de oito horas diárias.” Sendo assim, o advogado que firmou contrato de trabalho antes da edição da Lei nº 8.906/94, com jornada de trabalho de 40 horas semanais, não possui o direito à jornada reduzida de 4 horas, pois ficou configurada a hipótese de dedicação exclusiva. Recurso de revista conhecido e desprovido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Advogado empregado – jornada de trabalho de 8 horas diárias contratada anteriormente à vigência do novo Estatuto da OAB – regime de dedicação exclusiva – aplicabilidade do artigo 20 da Lei nº 8906/1994 – horas extras. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. (*Processo nº TST-RR-478.343/98 – Ac. 4ª Turma – Rel. Min. Barros Levenhagen – DJU 1.6.2001*)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. SUMARÍSSIMO

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. SUMARÍSSIMO. CONVERSÃO DE RITO. A Lei nº 9.957/2000, objetivando atenuar a crise da Justiça do Trabalho, decorrente do volume alentado de reclamações trabalhistas, criou o procedimento sumaríssimo, estabelecendo critério de prioridade para as causas que não excedessem quarenta vezes o salário mínimo em vigor. Estabeleceu, portanto, rito processual novo, com sistema recursal próprio e firmado em pressupostos outros, além daquele referido no despacho agravado, tais como, pedido certo ou determinado e indicação do valor correspondente e precisa e atual do nome e do endereço do reclamado e, ainda, a impossibilidade de citação por edital etc. Note-se, e esta parece a questão central, não revogou a Consolidação das Leis do Trabalho naquilo que costumeiramente é conhecido como o rito ordinário trabalhista. De igual modo manteve o sistema recursal ali estabelecido. De modo que, equivocado se mostra o fundamento adotado pelo despacho agravado, ao invocar o art. 1211 do Código de Processo Civil. Agravo provido. RECURSO DE REVISTA. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. ACIDENTE DO TRABALHO. DISPENSA NO CURSO DO PERÍODO ESTABILITÁRIO. DEMORA NO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PERÍODO ESTABILITÁRIO EXAURIDO. O empregador, conecedor da estabilidade provisória do obreiro, não pode dispensá-lo no curso do período estabilitário, pois, em face daquela, suspende-se o exercício regular do seu direito potestativo. Daí porque, a ação ajuizada após o término daquele período não tem o condão de inverter a ordem de valores, fazendo presumir a má-fé do obreiro, pelo que é devida a indenização desde a dispensa até a data do término do período estabilitário. Recurso de revista conhecido e improvido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: Agravo de instrumento. I – Procedimento sumaríssimo – decretação pelo juízo de admissibilidade do recurso de revista no TRT – não aplicação às ações propostas antes da vigência da Lei nº 9.957/2000 – princípio da

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

irretroatividade das leis. – Conhecido. – Mérito – provido. Recurso de revista. I – Estabilidade provisória – acidente do trabalho – dispensa do empregado – ajuizamento da ação após o término do período da garantia – perda do direito – indenização. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. (*Processo nº TST-RR-715.592/00 – Ac. 4ª Turma – Rel. Juiz Convocado Renato de Lacerda Paiva – DJU 29.6.2001*)

COMPENSAÇÃO DE JORNADA. ACORDO TÁCITO

ACORDO TÁCITO DE COMPENSAÇÃO DE JORNADA – DESCARACTERIZAÇÃO – EXIGÊNCIA DE TRABALHO AOS SÁBADOS – CONSIDERAÇÃO COMO DIA ÚTIL. À vista do não-atendimento das exigências legais necessárias à celebração do acordo de compensação, este carece de eficácia. As horas excedentes, entretanto, prestadas no curso da semana, como decorrência da distribuição das horas de trabalho relativas aos sábados, por já terem sido pagas de forma simples, na medida em que se encontram dentro do limite de 44 horas semanais, atraem a incidência do Enunciado nº 85 desta Corte, que determina a limitação da condenação apenas ao adicional respectivo, como decorrência da não-observância das formalidades legais necessárias à adoção do regime compensatório. Se o acordo de compensação, entretanto, ainda que ajustado de forma tácita, foi descaracterizado pelo extrapolamento do limite de 44 horas semanais, com exigência de trabalho aos sábados, o excesso de jornada daí decorrente, porquanto não abrangido pela compensação, deve ser pago integralmente como horas extraordinárias, o que, de forma alguma, implica a desconsideração do sábado como dia útil, sobretudo diante do fato de que as horas de trabalho a ele referentes foram diluídas no curso da semana, por força do acordo de compensação. Embargos de declaração rejeitados.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Embargos de declaração – omissão – regime compensatório – acordo tácito – validade – horas extras – sábado – dia útil. – Conhecido. – Mérito – embargos rejeitados. (*Processo nº TST-ED-RR-505.001/98 – Ac. 4ª Turma – Rel. Min. Milton de Moura França – DJU 22.6.2001*)

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. DANOS MATERIAIS

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS DECORRENTES DE ACIDENTE DE TRABALHO. Assinale-se ser pacífica a jurisprudência desta Corte sobre a competência do Judiciário Trabalhista para conhecer e julgar ações em que se discute a reparação de dano moral praticado pelo empregador em razão do contrato de trabalho. Como o dano moral não se distingue ontologicamente do dano patrimonial, pois em ambos se verifica o mesmo pressuposto de ato patronal infringente de disposição legal, é forçosa a ilação de caber também a esta Justiça dirimir controvérsias oriundas de dano material proveniente da execução do contrato de emprego. Nesse particular, não é demais enfatizar o erro de percepção ao se sustentar a tese da incompetência material desta Justiça com remissão ao artigo 109, inciso I, da Constituição. Isso porque não se discute ser da Justiça Federal

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

Comum a competência para julgar as ações acidentárias, nas quais a lide se resume na concessão de benefício previdenciário perante o órgão de previdência oficial. Ao contrário, a discussão remonta ao disposto no artigo 7º, XXVIII, da Constituição, em que, ao lado do seguro contra acidentes do trabalho, o constituinte estabeleceu direito à indenização civil deles oriundos, contanto que houvesse dolo ou culpa do empregador. Vale dizer que são duas ações distintas, uma de conteúdo nitidamente previdenciário, em que concorrem as Justiças Federal e Comum, e outra de conteúdo trabalhista, reparatória do dano material, em que é excludente a competência desta Justiça diante da prodigalidade da norma contida no artigo 114 da Constituição Federal.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Competência da Justiça do Trabalho em razão da matéria – indenização por danos materiais – acidente do trabalho. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. (*Processo nº TST-RR-620.720/00 – Ac. 4ª Turma – Rel. Min. Barros Levenhagen – DJU 29.6.2001*)

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. RECURSO DE REVISTA

RECURSO DE REVISTA. DA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. A questão da competência, ou não, desta Justiça do Trabalho, não foi objeto de exame pelo Eg. Regional, mesmo porque não houve qualquer abordagem das partes, no particular. O Colegiado limitou-se a retratar e cumprir a decisão do C. Superior Tribunal de Justiça, proferida no conflito de competência suscitado pela Junta Trabalhista (hoje Vara do Trabalho). Aplicação da O.J. nº 62, da Eg. SDI do TST. Recurso não conhecido. DA PRESCRIÇÃO. “Não se conhece de prescrição não argüida na instância ordinária”. Aplicabilidade do Enunciado nº 153 do TST. Recurso não conhecido. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO CELETISTA PARA FIM DE ANUÊNIO – LEI Nº 8.112/90. A jurisprudência desta Corte, na esteira do posicionamento adotado pelo excelso Supremo Tribunal Federal, soberano no exame das questões constitucionais, vem se delineando no sentido de não agasalhar a retroatividade do art. 7º da Lei nº 8.162/91 para atingir direito adquirido dos servidores públicos que, por força da Lei nº 8.112/90, foram convertidos de celetistas para estatutários, posto que o artigo 100 desta última norma, já lhes havia assegurado o direito à contagem do tempo de serviço público para todos os efeitos. Nesse sentido, os seguintes Precedentes: ERR 314152/96, rel. Min. Milton Moura de França, DJ 22-09-2000; ERR 299801/96, rel. Juíza Convocada Anélia Li Chum, DJ 23-06-2000; EEDRR 248601/96, rel. Min. Rider Nogueira de Brito, DJ 01-10-99; RR 301529/96, rel. Min. João Oreste Dalazen, DJ 27-08-99. Recurso conhecido e não provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Incompetência absoluta da Justiça do Trabalho – necessidade de prequestionamento. – Recurso não conhecido. II – Prescrição – momento de argüição na reclamação trabalhista – instância ordinária. – Recurso não conhecido. III – Servidor público – regime jurídico único – anuênios – cômputo do tempo de serviço no regime celetista. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. (*Processo nº TST-RR-366.234.197 – Ac. 4ª Turma – Rel. Juiz Convocado Renato de Lacerda Paiva – DJU 04.5.2001*)

COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. INTEGRAÇÃO DA PARCELA ADI

RECURSO DA FUNDAÇÃO BANRISUL – COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA – INTEGRAÇÃO DA PARCELA ADI. A Resolução 1600/64, por meio da qual o Banco do Estado do Rio Grande do Sul instituiu o pagamento da complementação de aposentadoria aos seus empregados, estabelece limites à definição do conceito de remuneração para o cálculo do benefício, delimitando expressamente quais as parcelas que integram o seu cálculo, entre as quais não se encontram o ADI e o cheque-rancho. A complementação de aposentadoria instituída por meio de entidade fechada de previdência privada constitui benefício concedido por liberalidade do empregador e incorpora-se ao contrato de trabalho na forma em que por ele preestabelecida. O direito do empregado sujeita-se às condições impostas no ato constitutivo, desde que não vedadas por lei. Nesse contexto, para que a verba ADI fosse incluída no cálculo da complementação de aposentadoria, deveria haver expressa previsão nesse sentido, quando da sua instituição posterior pelo empregador. Caso contrário, não há como se deferir a sua integração apenas diante da natureza salarial das parcelas, sob pena de se conferir interpretação por demais extensiva às normas internas da empresa, onerando o empregador com o pagamento do benefício acima dos limites por ele mesmo estabelecido e sem qualquer previsão legal. (Aplicação do Enunciado nº 97 do TST). Recurso de revista parcialmente conhecido e provido. RECURSO DO RECLAMANTE – COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA – INTEGRAÇÃO DA PARCELA “CHEQUE-RANCHO”. Consolidou-se o posicionamento desta e. Corte de que a parcela “cheque-rancho” não integra o cálculo da complementação de aposentadoria dos empregados do Banrisul, pelos mesmos fundamentos já anteriormente adotados quando do exame do recurso de revista da fundação, atraindo a incidência do Enunciado nº 333 do TST. Recurso de revista não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: Recurso da Fundação BANRISUL. I – Complementação de aposentadoria – base de cálculo – adicional de dedicação integral – ADI. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. II – Complementação de aposentadoria – Resolução nº 1600/64 – alteração – lei federal posterior. – Recurso não conhecido por aplicação do Enunciado nº 333 do TST. III – Complementação de aposentadoria – Resolução nº 1600/1964 – condição suspensiva – tempo de serviço – vigência – lei federal posterior. – Recurso não conhecido. IV – Complementação de aposentadoria – necessidade de prévio custeio – artigo 195, parágrafo 5º, da CF/1988. – Recurso não conhecido. Recurso do reclamante. I – Complementação de aposentadoria – base de cálculo – cheque-rancho – não integração. – Recurso não conhecido por aplicação do Enunciado nº 333 do TST. (*Processo nº TST-RR-393.079/97 – Ac. 4ª Turma – Rel. Min. Milton de Moura França – DJU 29.6.2001*)

DESERÇÃO. DEPÓSITO RECURSAL. CONDENAÇÃO SOLIDÁRIA

DESERÇÃO – DEPÓSITO RECURSAL – CONDENAÇÃO SOLIDÁRIA – EXIGIBILIDADE DE DEPÓSITO POR AMBAS AS RECLAMADAS – INTERES-

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

SES CONFLITANTES – INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 48 E 509 DO CPC E ARTIGO 899 E SEUS PARÁGRAFOS DA CLT. Admitida a possibilidade de se conhecer de recurso em caso de condenação solidária, sem o imprescindível depósito por ambas as reclamadas, quando têm interesses conflitantes, certamente que frustrada ou dificultosa se tornará a execução. Bastará que a recorrente, que garantiu o recurso com regular depósito e realizou o pagamento das custas, obtenha sucesso e seja excluída do processo. O reclamante, nesse caso, ficaria sem o depósito recursal, que, consoante emerge claramente do artigo 899, § 1º, da CLT, seria a garantia de sua execução e sobre o qual se realizaria de imediato a satisfação parcial ou total de seu crédito. Registre-se que “o recurso interposto por um dos litisconsortes a todos aproveita, salvo se distintos ou opostos seus interesses” (art. 509 do CPC – sem grifo no original). Recurso de revista da reclamada, Empresa Limpadora Centro Ltda., não conhecido. DESCONTOS FISCAIS E PREVIDENCIÁRIOS – COMPETÊNCIA. Apesar dos arts. 46 da Lei nº 8.541/92 e 43 da Lei nº 8.212/91 tratarem da atividade jurisdicional referente, respectivamente, aos recolhimentos fazendários e previdenciários, não fixam a competência desta especializada, o que vem a ser feito pelo art. 114 da CF, cuja parte final de seu *caput* prevê a competência da Justiça do Trabalho, para dirimir “outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, bem como os litígios que tenham origem no cumprimento de suas próprias sentenças, inclusive coletivas”, dentre as quais se encontra a hipótese em tela. Não é outra a orientação adotada pela SDI, em seu precedente nº 141. HORAS EXTRAS – MINUTOS QUE ANTECEDEM E SUCEDEM A JORNADA NORMAL DE TRABALHO. A SDI firmou orientação de que 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, todavia, ultrapassado referido limite, como extra será considerada a totalidade do tempo que exceder a jornada normal de trabalho (Precedente nº 23). Recurso de revista da Itaipu Binacional parcialmente provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: Recurso da Empresa Limpadora Centro. I – Deserção – condenação solidária – depósito recursal efetuado por um único reclamado – interesses conflitantes. – Recurso não conhecido. Recurso da ITAIPU. I – Competência da Justiça do Trabalho – descontos previdenciários e fiscais. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. II – Cartão de ponto – hora extra – contagem dos minutos que antecedem ou sucedem a jornada. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – parcialmente provido. III – Relação de emprego – contratação por empresa interposta – ausência de concurso público. – Recurso não conhecido. (*Processo nº TST-RR-406.061/97 – Ac. 4ª Turma – Rel. Min. Milton de Moura França – DJU 14.5.2001*)

EMPRESA DE FACTORING. NATUREZA JURÍDICA

EMPRESA DE “FACTORING” – NATUREZA JURÍDICA. As empresas de “factoring” são aquelas que exploram as atividades de prestação cumulativa e contínua de serviços de assessoria creditícia, mercadológica, gestão de crédito, seleção de riscos, administração de contas a pagar e a receber, compras de direitos creditórios resul-

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

tantes de vendas mercantis a prazo ou de prestação de serviços. Da definição legal, sobressai que não podem ser consideradas ou mesmo equiparadas a instituições financeiras, pois não são disciplinadas pela Lei nº 4.595/64, nem integram o Sistema Financeiro Nacional. Pela Resolução nº 2144, o Banco Central esclarece que “qualquer operação praticada por empresa de fomento mercantil que caracterize operação privativa de instituição financeira, nos termos do art 17 da Lei nº 4.595, de 31-12-64, constitui ilícito administrativo (Lei nº 4.595, de 31-12-64) e criminal (Lei nº 7.492, de 16-6-86)”. Conclui-se que tais empresas têm natureza jurídica mercantil, sendo indevidos aos seus empregados os direitos atinentes à categoria dos bancários. Recurso de revista conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de intempestividade do recurso de revista – prazo recursal. – Preliminar rejeitada. II – Preliminar de nulidade do acórdão regional por negativa de prestação jurisdicional. – Preliminar não conhecida. III – Empresa de “factoring” – natureza jurídica mercantil. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. (*Processo nº TST-RR-524.464/98 – Ac. 4ª Turma – Rel. Min. Barros Levenhagen – DJU 14.5.2001*)

ESTABILIDADE. DOENÇA PROFISSIONAL

ESTABILIDADE – DOENÇA PROFISSIONAL – NORMA COLETIVA – EFEITOS. A existência de cláusula de estabilidade por doença profissional projeta sua eficácia além do termo final previamente ajustado, em relação ao empregado que se tornou seu beneficiário durante sua vigência. A exclusão da referida cláusula em normas coletivas subseqüentes alcança, portanto, apenas os novos empregados, sem possibilidade, repita-se, de afetar o direito do empregado acometido de doença na vigência da norma revogada. Recurso de revista parcialmente conhecido e não provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Doença profissional – estabilidade provisória – instrumento normativo – efeitos posteriores ao término da vigência da norma. – Recurso não conhecido. II – Doença profissional – estabilidade provisória – reintegração – pagamento dos salários do período de afastamento – marco inicial – data da demissão. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. (*Processo nº TST-RR-364.914/97 – Ac. 4ª Turma – Rel. Juiz Milton de Moura França – DJU 14.5.2001*)

ESTABILIDADE PROVISÓRIA. GESTANTE. AVISO PRÉVIO

GRAVIDEZ – CONFIRMAÇÃO APÓS O DECURSO DO AVISO PRÉVIO. Dispõe o art. 10, inciso II, *b*, do ADCT que é vedada a demissão sem justa causa da empregada gestante, desde a confirmação da gravidez, até cinco meses após o parto. No acórdão recorrido consta que a reclamada tomou ciência da confirmação da gravidez após o decurso do aviso-prévio, ou seja, quando já não mais trabalhava para a reclamada. Não há, pois, como se aferir se a reclamante encontrava-se grávida na vigência do contrato de trabalho ou mesmo no curso do aviso prévio. Recurso de revista não conhecido.

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Estabilidade provisória – gestante – gravidez confirmada após o decurso do aviso prévio. – Recurso não conhecido. (Processo nº TST-RR-364.834/97 – Ac. 4ª Turma – Rel. Min. Milton de Moura França – DJU 4.5.2001)

ESTABILIDADE PROVISÓRIA. SINDICALISTA

AUTONOMIA SINDICAL – ESTABILIDADE – EMPREGADOS BENEFICIÁRIOS – LIMITAÇÃO DO ARTIGO 522 DA CLT – INOBSERVÂNCIA – ABUSO DE DIREITO. Se é certo que a Constituição Federal, ao consagrar o princípio da ampla liberdade sindical (artigo 8º, inciso I), objetivou afastar o Estado de toda e qualquer interferência na criação de sindicato, na sua estruturação, em seu funcionamento, eleição de seus membros, etc., não menos certo que o exercício desse direito deve se dar nos exatos limites do regramento constitucional, desejado e expressamente acolhido pelo constituinte de 1988 e pela legislação ordinária. A reclamante foi eleita para compor a diretoria do Sindicato dos Técnicos de Segurança do Trabalho do Estado da Paraíba, cuja diretoria é composta de vinte e dois membros. Nesse contexto, creio existir nítido e inconfundível abuso do direito, por não se revelar juridicamente razoável que o exercício da liberdade sindical possa, de forma unilateral e irrestrita, impor ônus, encargo de tão significativa relevância na esfera jurídica do empregador, quando não há respaldo no texto constitucional e muito menos na legislação ordinária. Impõe-se a fiel observância do preconizado pelo artigo 532 da CLT, salvo critério ou parâmetro decorrente de expressa negociação ou lei posterior que venha a disciplinar diferentemente a questão, sob pena de abuso de direito a ser repellido pelo Judiciário. Recurso de revista provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Estabilidade sindical – dirigente sindical – número de empregados beneficiados – limitação – recepção do artigo 522 da CLT pela CF/1988. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. (Processo nº TST-RR-396.318/97 – Ac. 4ª Turma – Rel. Min. Milton de Moura França – DJU 21.5.2001)

INCOMPETÊNCIA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA

INCOMPETÊNCIA – RETORNO DOS AUTOS À VARA DO TRABALHO – INOBSERVÂNCIA – SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. Ao afastar a incompetência da Justiça do Trabalho, o Regional deve determinar o retorno dos autos à mm. Vara do Trabalho de origem, para que sejam examinados os pedidos, tudo em homenagem ao duplo grau de jurisdição. Se assim não faz e julga imediatamente o mérito, suprime uma instância, em contrariedade ao art. 5º, inciso LV, da CF, que contempla os princípios do devido processo legal, do contraditório e o da ampla defesa, na medida em que retira da parte o direito de ver examinada a matéria pelo juízo *a quo* com conseqüente supressão da possibilidade de produzir provas e recorrer. LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL – SUSPENSÃO DE AÇÕES TRABALHISTAS EM CURSO. Ao decretar a suspensão de ações e vedar o ajuizamento de quaisquer outras, enquanto durar a liqui-

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

dação, o artigo 18, alínea *a*, da Lei nº 6.024/74, tem por objetivo preservar o acervo patrimonial da entidade liquidanda, de forma que o ajuizamento de ação trabalhista na busca de crédito privilegiado, como é o de natureza trabalhista e que pretere qualquer outro, não sofre restrição. Some-se ao exposto, o fato de que, sendo a liquidação extrajudicial de natureza administrativa, o exercício da prestação jurisdicional fica à margem de sua abrangência, que não poderá restringi-lo e muito menos impedi-lo. O artigo 114 da Constituição Federal é de clareza mediana, ao atribuir à Justiça do Trabalho a competência para conciliar e julgar os dissídios relativos a direitos de natureza trabalhista e não faz qualquer restrição à fase de conhecimento ou de execução, de forma que, ao atentar contra seu comando, a Lei nº 6.024/74 (artigo 18, alínea *a*) encontra-se destituída de eficácia, no particular. Recurso de revista provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminares de impossibilidade jurídica do pedido e ausência de interesse de agir – empresa em liquidação extrajudicial – suspensão da execução de reclamações trabalhistas – vedação do ajuizamento de ações – violação do princípio da inafastabilidade de apreciação pelo Poder Judiciário. – Preliminares não conhecidas. II – Competência da Justiça do Trabalho – luvas – nulidade por supressão de instância. – Conhecido por violação do artigo 5º, inciso LV, da CF/1988. – Mérito – provido. (*Processo nº TST-RR-504.999/98 – Ac. 4ª Turma – Rel. Min. Milton de Moura França – DJU 24.5.2001*)

JUSTA CAUSA. ABANDONO DE EMPREGO

RECURSO DE REVISTA – JUSTA CAUSA – ABANDONO DE EMPREGO – PERÍODOS DIVERSOS – COISA JULGADA – INOCORRÊNCIA. Se o inquérito judicial teve por objeto a existência de abandono de emprego, em razão de o empregado não haver retornado ao trabalho, mesmo após o indeferimento de seu pedido de prorrogação de suspensão de contrato de trabalho, não há que se falar na existência de coisa julgada se a presente lide, embora tenha por objeto a também existência de abandono de emprego, refere-se a período posterior, compreendido entre o trânsito em julgado da decisão proferida no inquérito judicial e o ajuizamento da presente reclamação trabalhista. Recurso de revista não conhecido.

Temas abordado(s) no acórdão: I – Coisa julgada – não caracterização – mesma causa de pedir – períodos diversos. – Recurso não conhecido. (*Processo nº TST-RR-495.379/98.2 – Ac. 4ª Turma – Rel. Min. Milton de Moura França – DJU 8.6.2001*)

LICENÇA-MATERNIDADE. MÃE ADOTIVA

LICENÇA-MATERNIDADE – MÃE ADOTIVA. A licença de cento e vinte dias, prevista na Constituição Federal, não pode ser concedida à mãe adotiva. O legislador constituinte ao instituir o direito pleiteado, restringiu-o à mãe biológica usando a expressão ‘licença à gestante’ – artigo sétimo, inciso dezoito, da Constituição Federal. Revista conhecida e provida. SEGURO-DESEMPREGO – INDENIZAÇÃO. Alegação de divergência jurisprudencial. Decisão em consonância com o entendimento con-

tido no Precedente nº 211 da SDI-1 do TST. ência do Enunciado nº 333 do TST. Revista não conhecida.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Licença-maternidade – mãe adotiva. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. II – Seguro-desemprego – indenização pela não entrega das guias. – Recurso não conhecido por aplicação do Enunciado nº 333 do TST. (*Processo nº TST-RR-508.087/98 – Ac. 4ª Turma – Rel. Juíza Convocada Beatriz B. Goldschmidt – DJU 1.6.2001*)

NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA

PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA POR CERCEAMENTO DE DEFESA. Além de o recurso achar-se desfundamentado, uma vez que o recorrente não impugna as razões pelas quais o Tribunal de origem rejeitara a preliminar de cerceamento de defesa, sobreleva a circunstância de ele ter sido interposto à margem do que preconiza o Verbete de nº 94 da Orientação Jurisprudencial da SBDI-1. Com efeito, depois de focar a tese de que o recorrente enquadrava-se efetivamente na norma do inciso II, do artigo 62, da CLT, invocando para tanto a Resolução nº 2025 do BACEN e o artigo 64, da Lei nº 8.383/90, cuja impertinência é palmar, concluiu com o lacônico pedido de que fosse acolhida a preliminar de nulidade da sentença, sem o associar a norma ou normas legais que teriam sido violadas pelo acórdão regional. GERENTE-GERAL. ENQUADRAMENTO NO INCISO II, DO ARTIGO 62, DA CLT. Não se credenciam ao conhecimento do Tribunal as insinuadas ofensas à Resolução do BACEN, por não se equiparar à Lei em sentido estrito, ao artigo 64, da Lei nº 8.383/90, por falta de prequestionamento do Enunciado nº 297, ou mesmo ao artigo 62, inciso II, da CLT, visto que o Regional orientou-se pela tese de o gerente bancário achar-se forçosamente sujeito às disposições do Título III, da CLT. Essa tese, por sua vez, a par de não ter sido impugnada nas razões da revista, as quais por isso mesmo mostram-se desfundamentadas, dilucida a inespecificidade dos arestos trazidos à colação a fls. 272/273 à medida que nenhum deles a invocou como embasamento da ilação de o gerente-geral de agência ser regido pelo artigo 62, da Consolidação. CARÊNCIA DE AÇÃO POR ILEGITIMIDADE PASSIVA “AD CAUSAM”. É viva a convicção sobre a impertinência das normas dos artigos 301, inciso X, e 267, inciso VI, do CPC, uma vez que o contexto do acórdão recorrido indica claramente que o Regional deu pela integração no salário do recorrido das comissões recebidas de outras empresas, porque essas e o recorrente integravam o mesmo grupo econômico, deixando subentendida a tese de ser ele o verdadeiro empregador na forma do que dispõe o artigo 2º, parágrafo 2º, da CLT. DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS E FISCAIS. A questão encontra-se pacificada pela Orientação Jurisprudencial nº 32 da SDI, segundo a qual são devidos os descontos fiscais e previdenciários sobre as parcelas trabalhistas deferidas por decisão judicial, nos termos do Provimento nº 01/96 da Corregedoria-Geral da Justiça do Trabalho e dos arts. 43 da Lei nº 8.212/91 e 46 da Lei nº 8.541/91. Revista conhecida e provida. HORAS EXTRAS (7ª E 8ª). Sendo a gratificação de função inferior ao valor preconizado em instrumento normativo, mas comprovado ser esse superior ao valor previsto em lei, é intangível a subsunção do empregado à regra do artigo

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

224, parágrafo 2º, da CLT, pelo que o seu direito ficará sempre limitado à percepção da aludida diferença, afastada a possibilidade de habilitar-se à percepção das horas excedentes da jornada reduzida do bancário. Isso porque, materializada a fidúcia do cargo, a inserção do empregado na regra da norma consolidada pressupõe apenas que a gratificação nunca seja inferior ao salário do cargo efetivo, cuja interpretação deve ser feita restritivamente não alcançando outros títulos variáveis, sobretudo se objetos de larga controvérsia judicial. Revista conhecida e provida.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade da sentença da Vara do Trabalho por cerceamento do direito de defesa. – Preliminar não conhecida. II – Carência de ação por ilegitimidade passiva *ad causam* – comissões pagas por outras empresas do mesmo grupo econômico – integração – salário. – Recurso não conhecido. III – Descontos previdenciários e fiscais. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. IV – Bancário – cargo de confiança – caracterização – horas extras. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. (*Processo nº TST-RR-408.007/97 – Ac. 4ª Turma – Rel. Min. Barros Levenhagen – DJU 4.5.2001*)

PISO SALARIAL. VINCULAÇÃO AO SALÁRIO MÍNIMO

PISO SALARIAL – VINCULAÇÃO AO SALÁRIO-MÍNIMO. Segundo o inciso IV do artigo 7º da Constituição Federal em vigor, constitui direito dos trabalhadores urbanos e rurais a percepção de salário-mínimo capaz de atender às suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo. Tem-se, portanto, que atender às necessidades vitais básicas do trabalhador e de sua família é a finalidade do salário-mínimo, segundo os parâmetros fixados pelo legislador constituinte de 1988. Para viabilizá-la, determinou a concessão de reajustes periódicos ao salário-mínimo e inseriu, na parte final da norma constitucional em exame, cláusula proibitória de sua vinculação para qualquer fim. Com isso, conforme ressaltou o e. STF, procurou “evitar que interesses estranhos aos versados na norma constitucional venham a ter influência na fixação do valor mínimo a ser observado” (RE 235302 7, Min. Marco Aurélio – DJ de 11-12-98). Realmente, não é mistério ou novidade para quem quer que seja que o reajuste do salário-mínimo tem sempre por base inúmeros estudos governamentais no sentido de antever o impacto dessa medida nas contas públicas, na Previdência Social, nos índices inflacionários, etc. Diante desse cenário, não há dúvidas quanto ao fato de que a magnitude do reajuste a ser concedido, ou até mesmo a sua concessão, fica sempre a depender da força desse impacto, que será proporcional à maior ou menor vinculação do salário-mínimo aos mais diversos setores da vida social. Nesse contexto, resta claro que a vinculação do piso salarial dos reclamantes ao salário-mínimo, não foi recepcionada pela Constituição de 1988, por ser absolutamente incompatível com o espírito de seu artigo 7º, inciso IV. Recurso de revista provido, para julgar improcedente o pedido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de carência de ação quanto a uma parte dos reclamantes – prequestionamento. – Preliminar não conhecida. II – Servidor

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

público municipal – piso salarial – vinculação – salário mínimo. – Conhecido por violação do artigo 7º, inciso IV, da CF/1988. – Mérito – provido. (*Processo nº TST-RR-691.521/00 – Ac. 4ª Turma – Rel. Min. Milton de Moura França – DJU 14.5.2001*)

RECURSO DE REVISTA. CONFLITO DE TESES

RECURSO DE REVISTA – CONFLITO DE TESES NÃO CONFIGURADO COM VOTO DIVERGENTE. Tanto a redação antiga do art. 896 da CLT, vigente à época da interposição do recurso de revista, como a nova, não deixam dúvidas de que, para configurar o conflito de teses, é necessário que o recorrente junte decisão que se contraponha à recorrida. A invocação de voto divergente, proferido no mesmo processo, não atende ao comando legal, seja porque não se identifica como decisão do Colegiado – mas mera declaração de voto –, seja porque se refere ao mesmo processo em que se interpõe a revista. **DESCONTOS FISCAIS – MOMENTO DE INCIDÊNCIA – TOTALIDADE DOS CRÉDITOS TRABALHISTAS.** 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. Recurso de revista parcialmente conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – recurso de revista – não preenchimento dos requisitos previstos no artigo 896 da CLT – indicação de voto divergente – não caracterização de divergência jurisprudencial – equiparação salarial – identidade de funções – inexistência. – Recurso não conhecido. II – Descontos fiscais – incidência – mês a mês ou no valor total da condenação. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. III – Hora extra – adicional noturno – ônus da prova – prequestionamento. – Recurso não conhecido. (*Processo nº TST-RR-391.895/97 – Ac. 4ª Turma – Rel. Min. Milton de Moura França – DJU 24.5.2001*)

RECURSO DE REVISTA. DESERÇÃO

RECURSO DE REVISTA. DA DESERÇÃO – BANCO ARRECADADOR – DEPÓSITO RECURSAL. LEI nº 8.036/90. ENUNCIADO nº 217 do TST. Consoante exegese do artigo 12, da Lei nº 8.036/90, a Caixa Econômica Federal recebeu a atribuição de agente operador dos depósitos do FGTS, assumindo o controle de todas as contas fundiárias, enquanto que os demais estabelecimentos bancários passaram à condição de agentes recebedores e pagadores do Fundo de Garantia. Assim sendo, incor-

re deserção, quando o reclamado, ao interpor o recurso, efetua o recolhimento do depósito recursal na rede bancária, através de GRE, em que indica o nome do reclamante, o número do processo, a finalidade do depósito, o juízo por onde tramitou o feito e o valor depositado devidamente autenticado pelo banco privado recebedor, e não diretamente à Caixa Econômica Federal. Recursos de revista conhecidos e providos.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Deserção – depósito recursal – recolhimento em banco arrecadador privado. – Conhecido por contrariedade ao Enunciado nº 217 do TST. – Mérito – provido. (*Processo nº TST-RR-534.979/99 – Ac. 4ª Turma – Rel. Juiz Convocado Renato de Lacerda Paiva – DJU 29.6.2001*)

RECURSO DE REVISTA. GRATIFICAÇÃO SEMESTRAL

RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE – GRATIFICAÇÃO SEMESTRAL. Vantagem concedida por mera liberalidade do seu instituidor não constitui discriminação, nem ofende o princípio da isonomia, pois, segundo o princípio da igualdade, devem os desiguais ser tratados de forma desigual, além do que a norma benéfica deve ser interpretada restritivamente, conforme a inteligência do art. 1090 do Código Civil. Revista conhecida e não provida. DESCONTOS SALARIAIS – SEGURO DE VIDA – AUTORIZAÇÃO CONCOMITANTE À DATA DE ADMISSÃO NO EMPREGO – COAÇÃO PRESUMIDA – INEXISTÊNCIA – DEVOLUÇÃO INDEVIDA. Para que os descontos sejam considerados lícitos, a teor do Enunciado nº 342 do TST, faz-se necessária a presença de dois requisitos: demonstração da existência de autorização prévia e por escrito do empregado e comprovação da inexistência de coação ou de outro defeito que vicie o apontado ato jurídico. Nesse contexto, o verbete sumular em exame não contempla, em sua ressalva, a possibilidade de a existência de coação presumida, de vez que exige, de maneira expressa e inequívoca, seja efetuada a sua demonstração. Por outro lado, o enunciado não estabeleceu época certa para o empregado autorizar a realização dos descontos, razão pela qual nada obsta seja ela efetuada por ocasião de sua admissão. Recurso de revista parcialmente conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: Recurso do reclamante. I – Gratificação semestral – liberalidade do empregador – critérios diferenciados – princípio da isonomia. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. Recurso do reclamado. I – Desconto salarial – seguro de vida – autorização pelo empregado no ato da admissão – vício de consentimento – coação – necessidade de comprovação. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. II – Admissibilidade – recurso de revista – interpretação de instrumento normativo de aplicação limitada à jurisdição do TRT prolator da decisão impugnada – bancário – ajuda-alimentação. – Recurso não conhecido. (*Processo nº TST-RR-406.001/97 – Ac. 4ª Turma – Rel. Min. Milton de Moura França – DJU 08.6.2001*)

SALÁRIO-UTILIDADE. VEÍCULO

SALÁRIO-UTILIDADE – VEÍCULO – USO INDISCRIMINADO. Sendo incontroverso que o uso do veículo, pelo reclamante, era indiscriminado, estendendo-se também aos horários de folga, fins de semana e férias, bem como para assuntos particulares, inequívoca a natureza salarial da parcela, na medida em que descaracterizada a exceção prevista no artigo 458, § 2º, da CLT. Recurso de revista conhecido e não provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Salário *in natura* – fornecimento de veículo. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. (*Processo nº TST-RR-374.135/97 – Ac. 4ª Turma – Rel. Min. Milton de Moura França – DJU 4.5.2001*)

TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. CARACTERIZAÇÃO

TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. CARACTERIZAÇÃO. ALTERNÂNCIA DE HORÁRIO E INTERVALOS PARA REFEIÇÃO E DESCANSO. Para a caracterização do sistema de revezamento, é necessário que haja alternância de horário na jornada do empregado, afetando-lhe o ciclo biológico e ocasionando-lhe um maior desgaste físico. Contudo, tal alternância não precisa ocorrer diariamente e nem de forma a abranger as 24 horas do dia. Entretanto, atento ao fato de não ter havido registro na decisão recorrida da efetiva jornada do reclamante, de modo a possibilitar a averiguação da existência ou não de alternância de horário, a descaracterização do sistema de revezamento remeteria ao contexto fático-probatório, sabidamente refratário ao âmbito de cognição deste Tribunal, na esteira do verbete sumular nº 126. Assim, ante a consideração da existência de revezamento, torna-se irrelevante a arguição da disposição de intervalo a descaracterizar a continuidade do serviço, uma vez que a ininterruptividade a que se refere o art. 7º, inciso XIV, da Constituição Federal está jungida à não-suspensão da atividade empresarial, e não à interrupção do labor pelo obreiro. Destarte, a concessão de intervalos intrajornada não suprime a incidência do dispositivo constitucional ao caso concreto, até porque o intervalo é garantido pelo ordenamento jurídico, conforme entendimento pacificado no Enunciado nº 360 do TST. **HORAS EXTRAS. MINUTOS QUE ANTECEDEM E SUCEDEM A JORNADA DE TRABALHO.** A Seção de Dissídios Individuais, mediante a Orientação Jurisprudencial nº 23, pacificou entendimento de que **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.** Entretanto, se **ULTRAPASSADO O REFERIDO LIMITE, COMO EXTRA SERÁ CONSIDERADA A TOTALIDADE DO TEMPO QUE EXCEDER A JORNADA NORMAL.** **ESTABILIDADE PROVISÓRIA. CIPA. SUPLENTE.** Em que pese a norma constitucional (art. 10, inc. II, alínea *a* do ADCT) aludir a cargos de direção da CIPA, interpretação teleológica indica ter alcançado todos os membros da representação obreira, evitando, assim, o absurdo, oriundo de mera interpretação gramatical, de o benefício ter ficado circunscrito ao vice-presidente e,

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

pior, ter abrangido o presidente, que é indicado pelo empregador e jamais compartilhou desse benefício. Nesse passo, esta Corte pacificou o entendimento, consubstanciado no Enunciado nº 339 do TST, de que o suplente da CIPA goza da garantia de emprego prevista no aludido preceito constitucional. Recurso de revista integralmente não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Turnos ininterruptos de revezamento – caracterização – trabalho em turnos fixos – intervalos intrajornada. – Recurso não conhecido. II – Cartão de ponto – hora extra – contagem dos minutos que antecedem ou sucedem a jornada. – Recurso não conhecido por aplicação do Enunciado nº 333 do TST. III – Estabilidade provisória – membro suplente da CIPA. – Recurso não conhecido. (*Processo nº TST-RR-418.563/98 – 4ª Turma – Rel. Min. Barros Levenhagen – DJU 22.6.2001*)

QUINTA TURMA

ACÇÃO CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO. REINTEGRAÇÃO

MEDIDA CAUTELAR INOMINADA – DISPENSA DO EMPREGADO – AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO – REINTEGRAÇÃO – SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. De acordo com o art. 173, § 1º, da Constituição da República, as empresas de economia mista estão sujeitas ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto às obrigações trabalhistas e tributárias. Este é o entendimento dominante nesta Corte que vem proclamando que, pelos termos do art. 173, § 1º, da Constituição da República, a sociedade de economia mista deve observar, para a contratação e demissão de seus empregados, as regras estabelecidas pela CLT e legislação complementar, ressalvada, logicamente, quanto ao primeiro caso, relativamente à necessidade de prévia aprovação em concurso público, contida no art. 37, II, da Constituição da República. Ação Cautelar a que se julga procedente.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Ação cautelar inominada – efeito suspensivo – recurso de revista – execução provisória – obrigação de fazer – reintegração – empregado público – motivação para a sua despedida. – Conhecida. – Mérito – procedente. (*Processo nº TST-AC-678.040/00 – Ac. 5ª Turma – Rel. Min. João Batista Brito Pereira – DJU 22.6.2001*)

ACORDO COLETIVO DE TRABALHO. DIFERENÇA SALARIAL

RECURSO DE REVISTA. ACORDO COLETIVO. INTEGRAÇÃO AO CONTRATO. LEI 8419/92. REVOGAÇÃO. CLÁUSULA NORMATIVA COM VIGÊNCIA LIMITADA À LEI 8419/92, REVOGADA PELA LEI Nº 8.542/92. No que concerne ao dissenso, a Revista não ultrapassa a barreira do conhecimento, isto porque os arestos paradigmas não abordam os mesmos pressupostos do acórdão regional. Com efeito, o primeiro julgado de fls. 228, dispõe sobre a aplicação da regra da norma mais benéfica, tema não enfrentado pela instância “a quo”. Já o segundo julgado de fls. 228,

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

dispõe que “as normas coletivas só podem ser alteradas por outras de idêntica natureza”, não abordando a questão central enfrentada pelo regional consistente na revogação da Lei nº 8.419/92, que assegurava a integração da cláusula normativa ao contrato de trabalho, pela Lei nº 8.542/92. Incidência do óbice do Enunciado nº 296 do TST. Em relação ao preceito constitucional (CF, artigo 7º, VI) que assegura a irredutibilidade salarial, salvo por meio de convenção ou acordo coletivo de trabalho, tem-se que o mesmo restou incólume, porquanto a jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que as cláusulas firmadas em instrumentos normativos não integram definitivamente aos contratos de trabalho, vigorando somente durante a vigência do referido instrumento (Enunciado nº 277). Neste passo, havendo revogação da lei que assegurava a integração definitiva das multicitadas cláusulas normativas aos contratos de trabalho, não há que se falar em vulneração do preceito constitucional. Revista não conhecida.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Diferença salarial – integração no cálculo de complementação de aposentadoria prevista em acordo coletivo – incorporação ao contrato de trabalho – cláusula normativa baseada na Lei nº 8.419/1992 revogada pela Lei nº 8.542/1992. – Recurso não conhecido. (*Processo nº TST-RR-497.856/98 – Ac. 5ª Turma – Rel. Juiz Convocado Guedes de Amorim – DJU 10.8.2001*)

ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. CO-PILOTO DE AERONAVE

ADICIONAL DE PERICULOSIDADE – CO-PILOTO DE AERONAVE. SUPERVISÃO DO ABASTECIMENTO. O ato de supervisionar o abastecimento da aeronave não gera para o piloto ou co-piloto, o direito ao adicional de periculosidade. Mormente se essa tarefa pode ser (e é) realizada com a utilização dos equipamentos disponíveis na cabina da aeronave.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: Recurso do reclamante. I – Preliminar de nulidade do acórdão regional por negativa de prestação jurisdicional. – Preliminar não conhecida. II – Adicional de periculosidade – piloto de aeronave. – Recurso não conhecido. Recurso das reclamadas. I – Cartão de ponto – inversão do ônus da prova – hora extra – aplicabilidade do Enunciado nº 338 do TST. – Recurso não conhecido. II – Ajuda alimentação – norma coletiva. – Recurso não conhecido. III – Ajuda de custo – transferência. – Recurso não conhecido. (*Processo nº TST-RR-401.984/97 – Ac. 5ª Turma – Rel. Min. João Batista Brito Pereira – DJU 24.5.2001*)

AJUDA-ALIMENTAÇÃO. NATUREZA SALARIAL COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS E FISCAIS

AJUDA-ALIMENTAÇÃO. NATUREZA SALARIAL. Decisão em que se estabelece que a ajuda-alimentação, embora oriunda de norma coletiva, tem natureza salarial, porque passou a ser paga generalizadamente, sem vinculação com a prorrogação da jornada, condição anterior que evidenciava sua natureza indenizatória. Inexistência de contrariedade ao Enunciado nº 241 do TST. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

TRABALHO. DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS E FISCAIS. Divergência jurisprudencial não demonstrada. Recurso de revista de que não se conhece.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Bancário – ajuda-alimentação – norma coletiva – natureza jurídica – integração ao salário. – Recurso não conhecido. II – Competência da Justiça do Trabalho – descontos previdenciários e fiscais. – Recurso não conhecido. (*Processo nº TST-RR-400.977/97 – Ac. 5ª Turma – Rel. Min. Gelson de Azevedo – DJU 29.6.2001*)

APOSENTADORIA. ANTECIPAÇÃO. ABONO

ABONO APOSENTADORIA. FINALIDADE. A finalidade do abono aposentadoria é incentivar os empregados a requererem o benefício, desligando-se da empresa em decorrência de sua concessão. Se o obreiro, até a data em que foi desligado por ato do empregador, não havia requerido o benefício, é porque não pretendia fazê-lo. Assim, não há que se falar em abono aposentadoria se o obreiro não a requereu enquanto vigente o pacto laboral. Recurso conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade do acórdão regional por negativa de prestação jurisdicional. – Preliminar não conhecida. II – Abono aposentadoria – descabimento – afastamento do empregado por ato patronal desvinculado da aposentadoria – ausência de requerimento anterior pelo empregado. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. III – Horas extras – intervalo intrajornada para café – acréscimo ao intervalo concedido para almoço – ausência de previsão legal. – Recurso não conhecido. (*Processo nº TST-RR-408.343/97 – Ac. 5ª Turma – Rel. Min. Rider Nogueira de Brito – DJU 1.6.2001*)

AVISO PRÉVIO. INDENIZAÇÃO. GARANTIA DE EMPREGO

ESTABILIDADE – AQUISIÇÃO NO PERÍODO DO AVISO PRÉVIO – NÃO RECONHECIDA. A projeção do contrato de trabalho para o futuro, pela concessão do aviso prévio, tem efeitos limitados às vantagens econômicas obtidas no período de pré-aviso, ou seja, salários, reflexos e verbas rescisórias (Item nº 40 da Orientação Jurisprudencial desta Corte). Recurso parcialmente provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de nulidade do acórdão regional por negativa de prestação jurisdicional. – Preliminar não conhecida. II – Aviso prévio indenizado – concessão de garantia de emprego no período de sua projeção. – Conhecido por violação dos artigos 5º, inciso XXXVI, da CF/1988 e 6º, parágrafo 1º, LICC. – Mérito – provido. III – Rescisão contratual – verbas rescisórias – recibo de quitação – homologação pelo sindicato – eficácia liberatória – possibilidade de discussão da garantia de emprego prevista em norma coletiva. – Recurso não conhecido. (*Processo nº TST-RR-476.868/98 – Ac. 5ª Turma – Rel. Min. Rider Nogueira de Brito – DJU 1.6.2001*)

BANCÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO. CESSÃO

BANCO DO BRASIL. EMPREGADO CEDIDO À ADMINISTRAÇÃO FEDERAL DIRETA. REMUNERAÇÃO DA 7ª E 8ª HORAS. Não se verifica afronta aos princípios do direito adquirido e da inalterabilidade do contrato de trabalho, inscritos, respectivamente, nos artigos 5º, XXXVI, da Carta Magna e 468 da CLT, seja porque o Reclamante concordou com o pedido de cessão, seja por ter sido mantido, no órgão público cessionário, o direito ao recebimento da gratificação do cargo em comissão, bem como à jornada de trabalho de oito horas, tendo sido tais dispositivos interpretados e aplicados segundo a moldura fática delineada no v. acórdão do Regional. Recurso de Revista não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Bancário – cessão a órgão da administração pública direta – jornada de trabalho – hora extra. – Recurso não conhecido. (*Processo nº TST-RR-434.753/98 – Ac. 5ª Turma – Rel. Juiz Convocado Walmir Oliveira da Costa – DJU 29.6.2001*)

**COMODATO. FORNECIMENTO DE HABITAÇÃO
COMODATO. TAXA DE OCUPAÇÃO
COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. DESCONTOS
PREVIDENCIÁRIOS E FISCAIS**

RECURSO DE REVISTA. I – HABITAÇÃO. SALÁRIO *IN NATURA*. Não socorre a Reclamada o dissenso jurisprudencial suscitado, tendo em vista que os arestos modelos apresentados têm como pressuposto o fornecimento de habitação como condição essencial para a prestação do serviço, pressuposto fático não encontrado no acórdão regional, o qual, assentando-se nas provas produzidas nos autos, concluiu que a utilidade era fornecida como contraprestação pela força de trabalho do empregado. Revista não conhecida. II – COMODATO. TAXA DE OCUPAÇÃO. O Cerne da questão não é a possibilidade de atribuir-se ao comodatário o ônus pela manutenção do imóvel dado em comodato, conforme previsão do artigo 1251 do Código Civil, mas sim a possibilidade de a Reclamada, no curso da contratualidade trabalhista, alterar unilateralmente o ajuste com a instituição de taxa pela ocupação do imóvel que desde o início da relação jurídica já era ocupado sem qualquer ônus. Não há violação do artigo 1251 do Código Civil. III – DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS E FISCAIS. COMPETÊNCIA. É entendimento pacífico nesta Corte que a Justiça do Trabalho detém competência para apreciar o pedido de descontos de Imposto de Renda e INSS. Igualmente pacífico o entendimento de serem devidos tais descontos nos termos do Provimento 01/96 da douta Corregedoria-Geral do Trabalho e da Lei nº 8.212/91, determinados por ocasião de decisão trabalhista em processos de sua competência. Revista conhecida e provida.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Moradia – comodato – início de cobrança de taxa de ocupação do imóvel em data posterior à contratação – alteração do contrato de trabalho. – Recurso não conhecido. II – Competência da Justiça do Trabalho – descontos previdenciários e fiscais. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito –

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

provido. (*Processo nº TST-RR-412.209/97 – Ac. 5ª Turma – Rel. Juiz Convocado Guedes de Amorim – DJU 4.5.2001*)

CORREÇÃO MONETÁRIA. SALÁRIO TRANSAÇÃO. VALIDADE

RECURSO DE REVISTA DO RECLAMADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. SALÁRIO. ART. 459 DA CLT. O pagamento dos salários até o 5º dia útil do mês subsequente ao vencido não está sujeito a correção monetária. Se essa data-limite for ultrapassada, incidirá o índice da correção monetária do mês subsequente ao da prestação dos serviços. Revista conhecida e provida, no particular. RECURSO DE REVISTA DA RECLAMANTE. PLANO ESPECIAL DE DEMISSÃO INCENTIVADA. BEMGE. COMPENSAÇÃO DA VERBA RECEBIDA A TÍTULO DE INCENTIVO À DEMISSÃO COM OS VALORES DECORRENTES DO CONTRATO DE TRABALHO, EM FACE DO RECONHECIMENTO DA NULIDADE DA ADESÃO. VIABILIDADE. Se a transação ocorrida entre as partes acerca da totalidade dos direitos oriundos do contrato de trabalho é nula de pleno direito, tendo em vista que não foi submetida à apreciação da entidade sindical da Reclamante, essa nulidade não poderia alcançar apenas a cláusula na qual havia “renúncia” aos direitos discriminados no respectivo termo e onde foi dada plena quitação ao extinto contrato de trabalho. A nulidade alcançou todo o ato, de modo a invalidar a adesão ao PEDI, tornando indevida a indenização recebida pela Autora a título de demissão incentivada, que deve ser compensada com os valores reconhecidos na presente demanda como devidos por força do extinto contrato de trabalho. Revista conhecida e desprovida, no particular.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: Agravo de instrumento. I – Deserção – depósito recursal – guia de recolhimento – existência de elementos suficientes para a identificação do processo. – Conhecido. – Mérito – provido. Recurso de revista. Recurso do reclamado. I – Correção monetária – salário – época própria. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. Recurso da reclamante. I – Preliminar de nulidade do acórdão regional por negativa de prestação jurisdicional. – Preliminar não conhecida. II – Programa especial de desligamento incentivado – PEDI – quitação do contrato de trabalho – ausência de assistência do sindicato – cláusula de renúncia de direitos trabalhistas – nulidade da adesão ao plano – validade da dispensa do empregado – compensação da indenização recebida a este título com as verbas rescisórias. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. III – Desconto salarial – seguro de vida – devolução. – Recurso não conhecido. (*Processo nº TST-RR-559.209/99 – AC. 5ª Turma – Rel. Min. Rider Nogueira de Brito – DJU 10.8.2001*)

DANO MORAL. INDENIZAÇÃO

RECURSO DE REVISTA. DANO MORAL. REVISTA ÍNTIMA DE EMPREGADO. PROVA. Se o v. acórdão recorrido, com apoio no conjunto probatório, mantém a condenação ao pagamento de indenização derivada de dano moral, por reputar

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

caracterizada lesão à intimidade e à dignidade do Reclamante, que são atributos valorativos do ser humano e integram seu patrimônio imaterial, não constitui matéria impugnável em sede de Recurso de Revista a valoração concreta das provas produzidas, sendo admitido o recurso extraordinário apenas se houver infração à norma de regência do ônus de prova, o que não é o caso. Incidente o óbice do Enunciado nº 126 desta Corte, que inviabiliza a Revista pelo viés de divergência jurisprudencial. Recurso de Revista não conhecido, nesse particular.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Dano moral – indenização – revista íntima de empregado – lesão à dignidade do reclamante – valoração da prova – reexame de matéria fática. – Recurso não conhecido. II – Irregularidade – vício da prova testemunhal – avaliação incorreta. – Recurso não conhecido. III – Salário *in natura* – PAT – integração ao salário. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – provido. IV – Horas extras – reflexos – incidência sobre os depósitos do FGTS. – Recurso não conhecido. V – Competência da Justiça do Trabalho – descontos previdenciários e fiscais. – Conhecido por violação dos artigos 114, da CF/1988, 46, da Lei nº 8.541/1992 e 43, da Lei nº 8.212/1991. – Mérito – provido. (*Processo nº TST-RR-404.576/97 – Ac. 5ª Turma – Rel. Juiz Convocado Walmir Oliveira da Costa – DJU 24.5.2001*)

EXECUÇÃO. COISA JULGADA

PROCESSO DE EXECUÇÃO. DECISÃO EXEQUENDA QUE DETERMINA PAGAMENTO DE SALÁRIOS DESDE O AFASTAMENTO ATÉ A REINTEGRAÇÃO DO OBREIRO. MUDANÇA DE REGIME JURÍDICO, DE CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO, NO INTERREGNO. LIMITES DA COISA JULGADA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. Se o contrato de trabalho foi extinto, substituído que foi pelo regime jurídico estatutário, não há como se projetar os efeitos da coisa julgada trabalhista no campo do regime jurídico estatutário, ante a natureza diversa dos dois regimes e a total incompetência desta Justiça para dizer sobre direitos da Reclamante incidentes na vigência do Regime Jurídico Único imposto pela Lei nº 8.112/90. Os efeitos futuros da sentença exequenda trabalhista são limitados à existência do contrato de trabalho regido pela CLT – campo hábil para a incidência da coisa julgada trabalhista. Recurso conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Execução – violação à coisa julgada – servidor público – mudança de regime jurídico – limitação dos efeitos pecuniários da decisão ao período de trabalho sob o regime celetista – incompetência da Justiça do Trabalho – período de trabalho sob o regime jurídico único. – Conhecido por violação do artigo 114 da CF/1988. – Mérito – provido. II – Admissibilidade – recurso de revista – processo em fase de execução – inviabilidade de conhecimento por contrariedade a enunciado ou por divergência jurisprudencial – juros moratórios. – Recurso não conhecido. III – Indenização por dano processual – exercício do direito de ação. – Conhecido por violação do artigo 5º, inciso LV, da CF/1988. – Mérito – provido. (*Processo nº TST-RR-377.899/97 – Ac. 5ª Turma – Rel. Min. Rider Nogueira de Brito – DJU 4.5.2001*)

GESTANTE. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. INDENIZAÇÃO

ESTABILIDADE PROVISÓRIA À GESTANTE. FECHAMENTO DA EMPRESA. INDENIZAÇÃO CORRESPONDENTE AO PERÍODO ESTABILITÁRIO. Embora não se considere arbitrária nem discriminatória a dispensa de empregada gestante na hipótese de fechamento da empresa, tem-se que lhe é devida a indenização correspondente ao período estabilitário, uma vez que o objetivo dessa estabilidade é assegurar a sua sobrevivência e a de seu filho, já que nessa condição será bastante difícil obter um novo emprego. Recurso de Revista a que se nega provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Estabilidade provisória – gestante – extinção do estabelecimento – indenização. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. (*Processo nº TST-RR-363.032/97 – Ac. 5ª Turma – Rel. Min. Rider Nogueira de Brito – DJU 24.5.2001*)

HORAS EXTRAS. HABITUALIDADE

RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE. SUPRESSÃO DE HORAS EXTRAS. ENUNCIADO Nº 291 DO TST. A supressão, pelo empregador, do serviço suplementar prestado com habitualidade, durante pelo menos um ano, assegura ao empregado o direito à indenização correspondente ao valor de um mês das horas suprimidas para cada ano ou fração igual ou superior a seis meses de prestação de serviço acima da jornada normal. Decisão em contrariedade a enunciado desta Corte. Recurso de revista a que se dá provimento. RECURSO DE REVISTA DA RECLAMADA. DENUNCIAÇÃO À LIDE. CABIMENTO NA JUSTIÇA DO TRABALHO. A Justiça do Trabalho não tem competência para apreciar e julgar ação incidental de denúncia da lide, que envolve demanda entre duas empresas – e não entre empregador e empregado –, estranha às hipóteses do art. 114 da Constituição Federal. Recurso de revista a que se nega provimento.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: Recurso do reclamante. I – Horas extras habituais – supressão – indenização. – Conhecido por contrariedade ao Enunciado nº 291 do TST. – Mérito – provido. Recurso da reclamada. I – Denúnciação da lide – cabimento – processo do trabalho – incompetência da Justiça do Trabalho – matéria de direito civil. – Conhecido por divergência jurisprudencial. – Mérito – negado provimento. (*Processo nº TST-RR-385.713/97 – Ac. 5ª Turma – Rel. Min. Gelson de Azevedo – DJU 29.6.2001*)

HORAS EXTRAS. TACÓGRAFO

HORAS EXTRAS. TACÓGRAFO. Muito embora o Regional tenha se pronunciado acerca da impossibilidade de aferir a jornada de trabalho por meio de tacógrafo, revela-se incontroverso que o fundamento para enquadrar o reclamante na hipótese do art. 62, *a*, da CLT e o conseqüente indeferimento das horas extras foi também o fato de que as provas produzidas nos autos foram controvertidas no que se refere ao controle de horário do reclamante. Recurso de Revista não conhecido.

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Nulidade de acórdão regional por negativa de prestação jurisdicional. – Recurso não conhecido. II – Motorista – trabalho externo – utilização de tacógrafo pelo empregador – jornada de trabalho – controle de horário – horas extras. – Recurso não conhecido. (*Processo nº TST-RR-634.962/00 – Ac. 5ª Turma – Rel. Min. João Batista Brito Pereira – DJU 24.5.2001*)

PROGRAMA DE INCENTIVO À DEMISSÃO VOLUNTÁRIA. QUITAÇÃO

PROGRAMA DE INCENTIVO À DEMISSÃO VOLUNTÁRIA. QUITAÇÃO. VALIDADE. Decisão em que se declara que o Reclamante aderiu ao Plano de Demissão Voluntária e, por meio de transação, deu quitação de todos os haveres decorrentes do extinto contrato de trabalho. Matéria fática. Divergência jurisprudencial e violação de dispositivos constitucional e legal não comprovadas. Recurso de revista de que não se conhece.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Plano de incentivo ao desligamento – acordo extrajudicial – validade – quitação do contrato de trabalho. – Recurso não conhecido. (*Processo nº TST-RR-524.529/98 – Ac. 5ª Turma – Rel. Min. Gelson de Azevedo – DJU 29.6.2001*)

REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. IRREGULARIDADE. SUBSTABELECIMENTO

PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO DA REVISTA ARGÜIDA EM CONTRA-RAZÕES. IRREGULARIDADE DE REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. ACOLHIMENTO. Tendo sido a Revista interposta em 29-07-98, a juntada do substabelecimento do qual advêm os poderes do advogado subscritor do Recurso somente ocorreu em 06-08-98. Ocorre que o recurso, quando de sua interposição, já deve satisfazer os pressupostos de admissibilidade exigidos pela legislação, entre os quais a regularidade de representação processual. Na fase recursal, não há que se falar em concessão de prazo para regularização da representação processual, na medida em que a interposição de recurso não pode ser tida como ato urgente, na acepção do art. 37 do CPC, não se justificando, portanto, a oportunidade para a juntada, *a posteriori*, de substabelecimento, como ocorre no caso sob exame. Aplicação analógica do item nº 149 da Orientação Jurisprudencial da SDI desta Corte Superior. Incidência do Enunciado nº 333 do TST. Revista não conhecida.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Preliminar de irregularidade de representação processual argüida em contra-razões – artigo 13 do CPC – substabelecimento – juntada *a posteriori* – prazo para saneamento do vício – aplicabilidade – fase recursal. – Preliminar acolhida. (*Processo nº TST-RR-576.429/99 – Ac. 5ª Turma – Rel. Min. Ríder Nogueira de Brito – DJU 8.6.2001*)

VIGILANTE. ENQUADRAMENTO SINDICAL

VIGILANTE. ENQUADRAMENTO SINDICAL. NORMA COLETIVA. ABRANGÊNCIA. VALORAÇÃO DA PROVA. Tendo o Regional reconhecido ao

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

Reclamante o direito às vantagens estabelecidas em convenção coletiva de trabalho aos empregados das empresas de segurança e vigilância, com base na premissa fática de que, no estatuto social da Reclamada, existe disposição sobre a prestação de serviços de vigilância, não cabe Recurso de Revista para debater questões relativas ao enquadramento sindical e à função exercida, ou se foi correta ou não a avaliação da prova, sua valoração concreta, se está ou não provado dado fato, a teor do disposto no Enunciado nº 126 deste Tribunal Superior. Recurso de Revista não conhecido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Admissibilidade – recurso de revista – revisão de matéria fática – valoração da prova – vigilante – enquadramento sindical – abrangência de convenção coletiva de trabalho. – Recurso não conhecido. (*Processo nº TST-RR-407.985/97 – Ac. 5ª Turma – Rel. Juiz Convocado Walmir Oliveira da Costa – DJU 29.6.2001*)

VÍNCULO EMPREGATÍCIO. ESTAGIÁRIO

CONTRATO DE ESTÁGIO OCORRIDO APÓS A PROMULGAÇÃO DA ATUAL CONSTITUIÇÃO FEDERAL. DESVIRTUAMENTO. INDENIZAÇÃO CORRESPONDENTE A VERBAS PRÓPRIAS DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. INDEVIDA. A condenação em indenização correspondente ao valor dos direitos trabalhistas – que seriam devidos, caso fosse válido o contrato de trabalho ocorrido em face do desvirtuamento do estágio – acaba por afrontar o art. 37, II, da Constituição Federal por tornar inócua a vedação nele constante. Igualmente vulnerado o § 2º desse dispositivo, já que este é expresso em declarar a nulidade do ato, inviabilizando o reconhecimento de direito a indenização. Recurso de revista conhecido e provido.

Tema(s) abordado(s) no acórdão: I – Estagiário – relação de emprego – desvirtuamento do estágio – incompatibilidade entre o curso acadêmico e a prestação dos serviços – direito a verbas rescisórias. – Conhecido por violação do artigo 37, inciso II e parágrafo 2º, da CF/1988. – Mérito – provido. (*Processo nº TST-RR-414.905/98 – Ac. 5ª Turma – Rel. Min. Rider Nogueira de Brito – DJU 22.6.2001*)

Índice Temático

ÍNDICE TEMÁTICO

JURISPRUDÊNCIA

Ação rescisória. Colusão	175
Ação rescisória. Terceiro interessado. Colusão	177
Ação rescisória. Decadência	181
Ação rescisória. Descabimento	187
Ação rescisória. Erro	189
Agravo de instrumento. Decisão não fundamentada	192
Agravo de instrumento. Recurso de revista	198
Alteração contratual. Troca de turnos	203
Competência da Justiça do Trabalho. Dano moral	207
Contribuição previdenciária. Servidor público. Função comissionada	214
Embargos à SDI	220
Embargos em recurso de revista. Prescrição	222
Estabilidade provisória. Gestante	226
Equiparação salarial. Ato ilegal	228
Horas extras. Art. 62, II, CLT	231
Horas <i>in itinere</i> . Acordo coletivo de trabalho	239
Incompetência da Justiça do Trabalho. Contratação de servidor temporário	243
Plano de demissão voluntária. Quitação	246
Professor universitário. Concurso público	249
Recurso de revista. Não-conhecimento	251
Recurso de revista. Responsabilidade solidária	259
Recurso ordinário. Decisão rescindenda	263
Relação de emprego. Supressão de instância. Duplo grau de jurisdição	266
Responsabilidade solidária. Administração pública. Débitos trabalhistas	277
Validade. Mandato outorgado por pessoa jurídica	280

EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

Ação anulatória. Acordo coletivo de trabalho	285
Ação cautelar. Efeito suspensivo	307
Ação cautelar. Efeito suspensivo. Reintegração	372
Ação civil pública. Competência	308
Ação rescisória. Anistia. Readmissão	308
Ação rescisória. Cabimento. Violação a dispositivo legal. Julgamento <i>extra petita</i>	309
Ação rescisória. Carência de ação	310
Ação rescisória. Decadência	310
Ação rescisória. Decadência. Honorários advocatícios. Recurso de município	311

ÍNDICE TEMÁTICO

Ação rescisória. Dolo. Configuração	312
Ação rescisória. Execução	313
Ação rescisória. Fraude	313
Ação rescisória. Reajustamento salarial	314
Ação rescisória. Violação a dispositivo legal. Transação. Validade	314
Acordo coletivo de trabalho. Diferença salarial	372
Acordo coletivo de trabalho. Hora extra. Base de cálculo	347
Adicional de insalubridade. Caracterização	336
Adicional de insalubridade. Grau máximo	357
Adicional de insalubridade. Recurso de revista	358
Adicional de insalubridade. Reflexos. Honorários periciais. Atualização	337
Adicional de periculosidade. Co-piloto de aeronave	373
Adicional de periculosidade. Proporcionalidade	327
Adicional de periculosidade. Sobreaviso	291
Adicional de periculosidade. Ultratividade da norma coletiva	358
Adicional de produtividade. Acordo coletivo de trabalho	328
Adicional de risco. Portuário	291
Adicional de transferência. Cargo de confiança	292
Administração indireta. Teto remuneratório	292
Admissibilidade. Recurso judicial. Prequestionamento	293
Admissibilidade. Recurso judicial. Responsabilidade subsidiária	293
Advogado. Jornada de trabalho	358
Agravo de instrumento. Recurso de revista. Sumaríssimo	359
Agravo de instrumento. Traslado de peças. Autenticação	293
Agravo de petição. Depósito recursal	294
Ajuda-alimentação. Natureza salarial. Competência da Justiça do Trabalho. Descontos previdenciários e fiscais	373
Anistia. Servidor público. Reintegração	347
Antecipação de tutela contra a Fazenda Pública	315
Aposentadoria espontânea. FGTS. Multa	294
Aposentadoria. Antecipação. Abono	374
Auxílio-alimentação. Incorporação. Tutela antecipada	329
Aviso prévio. Indenização. Garantia de emprego	374
Bancário. Servidor público. Cessão	375
Coisa julgada. Caracterização	337
Coisa julgada. Substituição processual. Sindicato	329
Comodato. Fornecimento de habitação. Comodato. Taxa de ocupação. Competência da Justiça do Trabalho. Descontos previdenciários e fiscais	375
Compensação de horário. Acordo. Validade	338
Compensação de jornada. Acordo tácito	360
Competência da Justiça do Trabalho. Complementação de aposentadoria	348
Competência da Justiça do Trabalho. Complementação de pensão	348

ÍNDICE TEMÁTICO

Competência da Justiça do Trabalho. Contratação. Nulidade. Aposentadoria espontânea. Extinção do contrato	349
Competência da Justiça do Trabalho. Dano moral	294
Competência da Justiça do Trabalho. Danos materiais	360
Competência da Justiça do Trabalho. Julgamento <i>extra petita</i>	349
Competência da Justiça do Trabalho. Recurso de revista.	361
Competência da Justiça do Trabalho. Regime jurídico especial. Lei estadual	295
Competência da Justiça do Trabalho. Vínculo empregatício. Cooperativa	350
Complementação de aposentadoria. Auxílio-alimentação.	338
Complementação de aposentadoria. Integração da parcela ADI	362
Complementação de aposentadoria. Reajuste	339
Confissão ficta. Revelia. Entes públicos	339
Conflito negativo de competência. Razão do lugar	315
Conversão de moeda. 13º salário	295
Correção monetária. Salário. Transação. Validade	376
Dano moral. Indenização.	377
Desconto assistencial. Acordo coletivo	330
Deserção. Depósito recursal	339
Deserção. Depósito recursal. Condenação solidária	362
Deserção. Depósito recursal. Diferença ínfima	296
Despedida. Aviso prévio	330
Documento novo. Impossibilidade de uso	316
Embargos de declaração. Cabimento.	296
Embargos de declaração. Efeito modificativo	316
Empresa de <i>factoring</i> . Natureza jurídica	363
Engenheiro. Salário mínimo profissional	317
Enquadramento. Atividade de telefonista cumulada com a de recepcionista	350
Equiparação salarial. Habilitação profissional.	340
Estabilidade provisória. Gestante	296
Estabilidade provisória. Gestante. Aviso prévio	364
Estabilidade provisória. Gestante. Indenização	351
Estabilidade provisória. Membro de conselho fiscal	318
Estabilidade provisória. Sindicalista	365
Estabilidade. Doença profissional	364
Estabilidade. Servidor público celetista.	330
Execução. Carta de fiança bancária	318
Execução. Coisa julgada	377
Execução. Fazenda Pública	351
Execução. Fazenda Pública. Erro de cálculo	285
Execução. Fazenda Pública. Precatário	297
Fato novo. Embargos de declaração. Preclusão	331
Gestante. Estabilidade provisória. Indenização	378

ÍNDICE TEMÁTICO

Gratificação de férias. Abono. Compensação	331
Greve. Demissão	332
<i>Habeas corpus</i> . Depositário infiel. Prisão	318
Horas extras. Acordo individual de compensação	340
Horas extras. Habitualidade.	378
Horas extras. Motorista	332
Horas extras. Prova testemunhal	341
Horas extras. Tacógrafo.	379
Horas <i>in itinere</i> . Adicional de horas extras	297
Horas <i>in itinere</i> . Instrumento normativo	351
Incompetência. Supressão de instância	365
Isonomia salarial. Administração pública	342
Isonomia salarial. Administração pública. Empresa prestadora de serviço	352
Jornada de trabalho. Digitador.	333
Jornada de trabalho. Servidor público. Redução	298
Justa causa. Abandono de emprego	366
Justa causa. Embriaguez. Seguro-desemprego. Indenização	342
Legitimidade ativa. Ministério Público	352
Licença-maternidade. Mãe adotiva	367
Licença-prêmio. Medida provisória. Eficácia	286
Magistrado. Adicional por tempo de serviço	286
Magistrado. Remuneração. Base de cálculo	287
Mandado de segurança. Ajuda de custo. Magistrado	287
Mandado de segurança. Cabimento. Advogado. Depósito.	319
Mandado de segurança. Execução. Penhora. Estado estrangeiro	319
Mandado de segurança. Penhora de crédito futuro. Execução definitiva	320
Mandado de segurança. Precatório. Execução. Sequestro	288
Mandado de segurança. Quebra de sigilo bancário. Caracterização.	320
Mandado de segurança. Reintegração. Dirigente sindical	321
Mandado de segurança. Sucessão de empresas. Execução definitiva. Penhora de crédito	321
Mandado de segurança. Tutela antecipada em ação civil pública.	322
Menor. Assistência legal	343
Multa. Aviso prévio.	353
Nulidade. Acórdão regional. <i>Habeas corpus</i> . Depositário infiel	323
Nulidade. Cerceamento de defesa	367
Nulidade. Prestação jurisdicional. Aditamento. Recurso judicial	298
Nulidade. Prestação jurisdicional. Servidor público celetista. Dispensa	298
Participação nos lucros. Integração ao salário	299
Piso salarial. Vinculação ao salário mínimo.	368
Plano de demissão voluntária. Incentivo	299
Portuário. Horas extras. Execução. Entidade de direito público.	300

ÍNDICE TEMÁTICO

Precatório. Execução. Fazenda Pública	301
Precatório. Traslado de peças	288
Prescrição. Arguição pelo Ministério Público	333
Prescrição. Auxílio-doença	324
Prescrição. Complementação de pensão	301
Prescrição. Horas extras	343
Prescrição. Incorporação de gratificação	302
Prescrição. Reajuste salarial	302
Prescrição. Suspensão	302
Prestação jurisdicional. Negativa. Adicional de produtividade. Vigência	303
Procedimento sumaríssimo. Aplicabilidade. Recurso de revista. Adicional de horas extras	354
Processo sumaríssimo. Aplicabilidade. Desconto assistencial	353
Professor. Redução da jornada de trabalho	355
Programa de incentivo à demissão voluntária. Quitação	379
Reajustamento salarial. Sentença normativa	303
Reajustamento salarial. URP de fevereiro de 1989. Assistência gratuita. Pessoa jurídica.	324
Reclamação. Competência. Nulidade. Intimação	289
Recurso de revista. Conflito de teses	369
Recurso de revista. Deserção	369
Recurso de revista. Gratificação semestral	370
Recurso judicial. <i>Fac simile</i> . Admissibilidade.	304
Recurso ordinário. Condenação em honorários advocatícios. Demissão imotivada. Empresa de economia mista.	325
Regime de revezamento. Horas extras	304
Representação processual. Irregularidade. Substabelecimento	379
Responsabilidade solidária. Administração pública. Competência da Justiça do Trabalho. Contribuição previdenciária e fiscal	355
Responsabilidade solidária. Grupo econômico	344
Responsabilidade solidária. Sucessão trabalhista	344
Salário <i>in natura</i> . Cesta básica.	356
Salário mínimo proporcional. Jornada de trabalho reduzida	344
Salário utilidade. Transporte	305
Salário-utilidade. Veículo	371
Servidor público celetista. Estabilidade. Fundo de garantia.	334
Servidor público celetista. Horas extras. Supressão.	334
Servidor público celetista. Inquérito judicial. Falta grave	305
Servidor público. Contribuição previdenciária. Cassação de liminar	289
Servidor público. Gratificação	290
Servidor público. Incorporação de vantagens	305
Servidor público. Pensão (<i>Pleno</i>)	290

ÍNDICE TEMÁTICO

Sobreaviso. Motorista. Horas extras. Correção monetária. Época própria	345
Sucessão trabalhista. Contrato de arrendamento. Admissibilidade. Recurso judicial.	306
Sucessão trabalhista. Responsabilidade solidária	345
Técnico em radiologia. Alteração. Gratificação	334
Trabalhador rural. Categoria profissional diferenciada	346
Trabalhador rural. Enquadramento	335
Transação extrajudicial. Plano de demissão voluntária	335
Turnos ininterruptos de revezamento. Caracterização	371
Vigilante. Enquadramento sindical	379
Vínculo empregatício. Administração pública	347
Vínculo empregatício. Cooperativa.	336
Vínculo empregatício. Jogo do bicho.	336
Vínculo empregatício. Defensoria pública	307
Vínculo empregatício. Estagiário	380
Vínculo empregatício. Mãe substituta	356
Vínculo empregatício. Tomador de serviço. Cooperativa	357
Violação a dispositivo legal. Aviso prévio proporcional	326
Violação a dispositivo legal. Aviso prévio. Pedido de demissão	325
Violação a dispositivo legal. Julgamento <i>extra petita</i>	326
Violação a dispositivo legal. Promoção. Administração pública	327

Impresso com filme fornecido

LA SALLE

Gráfica Editora

FONE: (0xx51) 472.5899

CANOAS - RS