

---

**Revista do Tribunal Superior do Trabalho**

---





PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO

---

## Revista do Tribunal Superior do Trabalho

---

Ministro Almir Pazzianotto Pinto

*Presidente*

Ministro José Luiz Vasconcellos

*Vice-Presidente*

Ministro Francisco Fausto Paula de Medeiros

*Corregedor-Geral da Justiça do Trabalho*

Ministro João Oreste Dalazen

Ministro Carlos Alberto Reis de Paula

Ministro Antônio José de Barros Levenhagen

*Comissão da Revista*

Ano 66 – nº 4 – out a dez – 2000



RS/Porto Alegre – Av. Pernambuco, 2810 – CEP 90240-002 – Fone: (51) 346.1300 / Fax: (51) 222.9142  
SP/São Paulo – Pça. da República, 376/11º and. – CEP 01045-000 – Fone/Fax: (11) 3224.9600  
RJ/Rio de Janeiro – R. Buenos Aires, 70/6º and. – CEP 20070-020 – Fone: (21) 224.3399 / Fax: (21) 224.9998  
PE/Recife – Marquês de Olinda, 200/310 – CEP 50030-000 – Fone/Fax: (81) 3224.1868  
Internet: [www.sintese.com](http://www.sintese.com) – E-mail: [sintese@sintese.com](mailto:sintese@sintese.com)

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

Trimestral

Irregular de 1946-1968.

Suspensa de 1996-1998.

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

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

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

CDU 347.998.72(81)(05)

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

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

João Cláudio Fernandes Sena

Soraya Christina Tostes R. Vivacqua

Luiz Carlos Lirio Chaves

**Capa:** Andrea Paiva Nunes

**Editoração Eletrônica:** Editora Síntese Ltda

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

**Tribunal Superior do Trabalho**

Subsecretaria de Documentação

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

70097-900 Brasília DF

Fone: (61) 314.4235

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

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

**Editora Síntese Ltda.**

Av. Pernambuco, 2810

90240-002 Porto Alegre RS

Fone: (51) 346.1300

Fax: (51) 222.9142

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

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



---

**Composição do  
Tribunal Superior do Trabalho**

---



## Tribunal Pleno

Ministro Almir Pazzianotto Pinto – Presidente

Ministro José Luiz Vasconcellos – Vice-Presidente

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

Ministro Wagner Antônio Pimenta

Ministro Vantuil Abdala

Ministro Ronaldo José Lopes Leal

Ministro Ríder Nogueira de Brito

Ministro José Luciano de Castilho Pereira

Ministro Milton de Moura França

Ministro João Oreste Dalazen

Ministro Gelson de Azevedo

Ministro Carlos Alberto Reis de Paula

Ministro Antônio José de Barros Levenhagen

Ministro Ives Gandra da Silva Martins Filho

Ministro João Batista Brito Pereira

## Seção Administrativa

Ministro Almir Pazzianotto Pinto

Ministro José Luiz Vasconcellos

Ministro Francisco Fausto Paula de Medeiros

Ministro Wagner Antônio Pimenta

Ministro Vantuil Abdala

Ministro Ronaldo José Lopes Leal

Ministro Ríder Nogueira de Brito

## Seção Especializada em Dissídios Coletivos

Ministro Almir Pazzianotto Pinto

Ministro José Luiz Vasconcellos

Ministro Francisco Fausto Paula de Medeiros

Ministro Wagner Antônio Pimenta

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

## Subseção I Especializada em Dissídios Individuais

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

## Subseção II Especializada em Dissídios Individuais

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

---

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

Juiz Convocado Horácio Raymundo de Senna Pires\*\*

## Primeira Turma

Ministro Wagner Antônio Pimenta

Ministro Ronaldo José Lopes Leal

Ministro João Oreste Dalazen

## Segunda Turma

Ministro Vantuil Abdala

Ministro José Luciano de Castilho Pereira

Juiz Convocado Márcio Ribeiro do Valle

## Terceira Turma

Ministro José Luiz Vasconcellos

Ministro Carlos Alberto Rels de Paula

Juiz Convocado Horácio Raymundo de Senna Pires

## Quarta Turma

Ministro Milton de Moura França

Ministro Antônio José de Barros Levenhagen

Ministro Ives Gandra da Silva Martins Filho

## Quinta Turma

Ministro Rider Nogueira de Brito

Ministro Gelson de Azevedo

Ministro João Batista Brito Pereira

---

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



# ENCERRAMENTO DO ANO JUDICIÁRIO

## RELATÓRIO-SÍNTESE DA ADMINISTRAÇÃO DO TRIBUNAL

**A** Administração empossada no dia 1º de agosto de 2000 teve como meta o reerguimento do prestígio do Poder Judiciário e do Tribunal Superior do Trabalho, arranhados em virtude de episódios recentes, que me escuso de comentar.

Procurando dar cumprimento a esse relevante objetivo, a medida em primeiro lugar adotada consistiu na distribuição de 139.600 processos, que se encontravam no SAAN.

O mês de agosto foi consumido pela Diretoria de Distribuição no desempenho dessa tarefa, tornando exigível a adequação das instalações de um dos imóveis existentes naquele local para recebimento dos processos distribuídos.

Devo render homenagens ao referido Setor, na pessoa da Diretora, Sra. Adonete Maria Dias de Araújo, e aos funcionários que participaram desse monumental esforço, documentado pelo informativo interno “TST Atual”, ano 5, número 48, permitindo se projetar adequada imagem do que significou para o Tribunal e para a Justiça esse exaustivo trabalho.

Como resultado do volumoso acréscimo de atividades nos gabinetes, revelou-se inevitável a prestação de horas extraordinárias e a convocação de 16 Juízes integrantes de Tribunais Regionais, 14 deles vinculados aos Srs. Ministros e dois ao Gabinete da Presidência.

A celeridade processual, cobrada insistentemente pelas partes, advogados, opinião pública, tem preço, não sendo alcançada sem acréscimo do número de Ministros ou convocação de Juízes e aperfeiçoamento da legislação material e processual.

A providência seguinte consistiu na criação do tão esperado Conselho Superior da Justiça do Trabalho. Reconhecendo as dificuldades enfrentadas para ser instituído por lei, conforme fora anteriormente cogitado, deliberei dar-lhe nascimento por resolução interna, interpretando de maneira sistemática e construtiva o disposto pelo art. 74 da Constituição da República, segundo o qual “Os Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário manterão, de forma integrada, sistema de controle interno”, com finalidades, entre outras, de “comprovar a legalidade e avaliar os resultados, quanto à eficácia e eficiência, da gestão orçamentária, financeira e patrimonial nos órgãos e entidades da administração federal, bem como da aplicação de recursos públicos por entidades de direito privado” e “apoiar o controle externo no exercício de sua missão institucional”.

## ENCERRAMENTO DO ANO JUDICIÁRIO

Adotado por resolução, o Conselho Superior da Justiça do Trabalho, integrado por seis Ministros e três Juízes de Tribunais Regionais, eleitos com os respectivos suplentes, de imediato recebeu amplo apoio do Supremo Tribunal Federal, dos demais Tribunais Superiores, do Tribunal de Contas da União e do Colégio de Presidentes, antevendo-se que desenvolverá intensa e profícua atuação, em benefício do prestígio da Justiça do Trabalho.

O Conselho Superior da Justiça do Trabalho, organizado sem ônus e criação de cargos, teve imediatamente aprovado o Regimento Interno, seguindo-se a criação da Unidade de Controle Interno e da Comissão de Ética. A primeira foi formada por servidores do TST e a segunda, pelos três Ministros mais modernos e dois Juízes de Tribunais Regionais.

Constatando a situação em que se encontrava o arquivo do TST, localizado no SAAN, a Presidência tomou a iniciativa de instituir o Programa de Gestão de Documentos e Processos Judiciais, aprovado pelo egrégio Tribunal Pleno, destinado a eliminar papéis e processos findos, cuja preservação é dispendiosa e ocupa desnecessariamente amplos espaços.

Esse Programa, organizado e desenvolvido de acordo com as normas legais relativas à arquivologia, está obtendo excelentes resultados, como pode ser constatado visitando-se o SAAN, com a reconquista de valiosos espaços antes ocupados por papéis desnecessários, cuja manutenção nada justificava, e a recuperação de importantes documentos para a história da Justiça do Trabalho.

Nestes primeiros meses de administração foi restabelecida a normalidade no egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 13ª Região, sob intervenção deste TST desde julho de 1997. Dos quatro Juízes que se encontravam sob processo administrativo disciplinar, dois foram absolvidos e reverteram às respectivas funções, dois foram aposentados compulsoriamente. As vagas destinadas a Juiz de carreira e representante da Ordem dos Advogados do Brasil foram recentemente ocupadas, permitindo a realização de eleições para os cargos de Presidente e Corregedor-Geral e Vice-Presidente.

No mês de novembro foi ultimada a proposta de reforma do Regimento Interno, em fase de coleta de emendas, esperando-se que se encontre concluída no início de 2001, para ser submetida ao Tribunal Pleno.

No mês de agosto, por iniciativa do Ministro Corregedor-Geral, promoveu-se o *I Encontro Nacional de Dirigentes da Justiça do Trabalho*, ao qual se seguiu a primeira reunião do Conselho Superior da Justiça do Trabalho, examinando as matérias que se achavam em pauta.

Dentro das preocupações com a eficiência, pontualidade e prestígio da Justiça do Trabalho, a Presidência cuidou da instalação do sistema 0800, já em operação,



## ENCERRAMENTO DO ANO JUDICIÁRIO

colocando à disposição dos jurisdicionados, para comunicações ou pedidos de informação, o nº 0800-704-3468.

A publicação mensal “TST: Atual” vem sendo constantemente remodelada, com a finalidade de transmitir aos leitores visão correta e tanto quanto possível completa das nossas atividades. Completando o esforço informativo, foi criada no mês de setembro a página da Internet denominada “Boletim de Decisões”, cujo conteúdo é renovado quinzenalmente, acessada até esta data por 5.950 consulentes.

Merece referência a realização do *I Encontro Nacional sobre Legislação Esportivo-Trabalhista*, que contou com o apoio da FIFA, da Federação Sul-Americana de Futebol, da Confederação Brasileira de Futebol, do Centro Universitário da Cidade - UNIVERCIDADE, do Rio de Janeiro, e do qual participaram altas autoridades internacionais e nacionais nessa matéria. Este primeiro encontro permitiu aos Ministros e Juízes do Trabalho contato direto com problemas que estão ganhando relevo no âmbito do Judiciário Trabalhista.

No plano processual, a distribuição de 139.600 processos no mês de agosto e a substituição do antigo sistema de quotas pela distribuição total trouxeram inicialmente certa perplexidade e algumas dificuldades. A situação se encaminha, contudo, para a normalização, graças à inegável boa vontade dos Exmos. Srs. Ministros, que não negaram apoio a esta Administração, e à boa vontade, não menor e nem menos decisiva, dos Exmos. Srs. Juízes Convocados, aos quais desejo tributar especial reconhecimento.

Interessantes alterações têm sido introduzidas na técnica do julgamento. Salvo casos especiais, os processos em que estão em causa matérias conhecidas, sumuladas ou com precedentes jurisprudenciais firmados passaram a ser colocados em planilhas, o que permite substancial aumento de eficiência, exigida pela grande quantidade de recursos em pauta ou à espera de inclusão em pauta de julgamento.

Também se inovou positivamente no que concerne à sustentação oral. Adotando a regra fixada pelo art. 7º, IX, do Estatuto da Ordem, os senhores advogados inscritos passaram a sustentar oralmente as razões da parte após o voto do Ministro relator do processo, se entenderem que devam fazê-lo, com inegável vantagem para todos e sem prejuízos para ninguém, contribuindo para a celeridade das sessões.

Lembro, ainda, a aposentação do Ministro Vice-Presidente, Ursulino Santos, ocorrida ainda no mês de agosto, após muitos anos de bons serviços para a Justiça do Trabalho, passando o Ministro José Luiz Vasconcellos a exercer a Vice-Presidência, elegendo-se o Ministro Francisco Fausto para o cargo de Corregedor-Geral.

Dentro do programa de permanente atualização do sistema informatizado, está-se cuidando da gradativa transição do obsoleto editor de texto *Ami-Pro* para o *Word*, achando-se, ainda, em fase de instalação ou de aquisição os seguintes equipamentos:

**ENCERRAMENTO DO ANO JUDICIÁRIO**

<b>Produto</b>	<b>Processo</b>	<b>Situação</b>	<b>Motivo</b>
108 Microcomputadores	26.239/00	Adquirido	Modernização do parque de informática
900 Licenças de Programa Antivírus	141.030/00	Em andamento	Evitar disseminação de vírus na rede
20 Impressoras	80.656/00	Adquirido	Modernização da área judiciária
1 Nobreak	104.510/00	Em andamento	Para o Saan
Fita DLT	104.510/00	Em andamento	Maior rapidez nas cópias de segurança de dados
8 Scanners	104.510/00	Em andamento	Modernização
Switches	100.363/00	Em andamento	Melhorar o desempenho da rede de computadores
4 Equipamentos de Controle de Entrada e Saída de Servidores	83.879/00	Em andamento	Controlar digitalmente a frequência de servidores
Atualização do Firewall (computador de segurança da Internet)	70.412/00	Adquirido	Melhorar o acesso a Internet
1 Placa de Vídeo	143.639/00	Adquirido	Auxiliar nos processos de pregões (licitação)
1 Datashow	26.564/00	Em andamento	Para auxiliar nos treinamentos realizados pelo TST
Diversos Materiais de Consumo	145.225/00	Em andamento	Toner, etiquetas, cilindros, etc

## ENCERRAMENTO DO ANO JUDICIÁRIO

Apresento, em seguida, os resultados alcançados no segundo semestre, em número de julgamentos:

Processos Examinados pela Presidência	1º período (janeiro a julho)		2º período (agosto a dezembro)		Total
	Total	Média mensal	Total	Média mensal	
Ações Cautelares	22	3,14	–	–	22
Mandados de Segurança	9	1,29	–	–	9
Protestos Judiciais	9	1,29	19	3,8	28
Efeitos Suspensivos	71	10,14	73	14,6	144
Agravos Regimentais (em Efeitos Suspensivos)	17	2,43	22	4,4	39
Recursos Extraordinários	4.611	658,71	3.380	676	7991
Suspensões de Segurança		–	13	2,6	13
Diversos	702	100,29	248	49,6	950
<b>TOTAL</b>	<b>5.441</b>		<b>3.755</b>		<b>9.196</b>

No segundo semestre de 2000, foram admitidos 4 (quatro) Recursos Extraordinários.

O segundo período, de gestão do Ministro Almir Pazzianotto Pinto, iniciou-se em 1º de agosto e terminou no dia 19 de dezembro de 2000. Dois meses e meio, portanto, mais breve do que o primeiro.

A sensível redução dos “diversos” no segundo período decorreu da distribuição do resíduo processual.

Este o relatório sucinto das principais atividades da presidência, levadas a efeito no segundo semestre do ano 2000.

**ALMIR PAZZIANOTTO PINTO**  
Ministro Presidente do TST

**PRONUNCIAMENTO DO MINISTRO JOSÉ  
LUCIANO DE CASTILHO PEREIRA,  
REPRESENTANDO OS DEMAIS MINISTROS  
DESTA EGRÉGIA CORTE, EM HOMENAGEM AO  
EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO  
PRESIDENTE DO TST,  
ALMIR PAZZIANOTTO PINTO**

**S**enhor Presidente,

No final do Canto I de “Os Lusíadas”, registrou Camões esta verdade eterna:

*Oh grandes e gravíssimos perigos,*

*Oh caminho da vida nunca certo,*

*Que aonde a gente põe sua esperança*

*Tenha a vida tão pouca segurança!*

Nestes tempos de mudança, esta realidade é ainda mais forte e mais evidente.

É a razão pela qual neste final de ano, de século e de milênio grandes são nossas esperanças, ao mesmo tempo em que enormes são nossas incertezas, fazendo com que nossa vida tenha tão pouca segurança.

Esta afirmação não se constitui em anátema, mas em formidável desafio.

Não recebemos um mundo definitivamente construído. Ele passa por rápidas e substanciais alterações e nós somos atores destas transformações, tendo o dever e o privilégio de agir sobre elas.

No campo da Justiça do Trabalho, o enfrentamento tem sido maior. Como todos percebem, o que está em questão não é esta Justiça, pois o que se pretende eliminar é o Direito do Trabalho, enquanto resultado da ação estatal sobre as relações entre o trabalhador e o detentor do capital.

Num mundo regulado pelo mercado – com fantástica e crescente exclusão social – haverá espaço para um Direito recente, que afirma que a economia não pode prevalecer sobre a valorização do homem, que é a única razão de ser do desenvolvimento?

A resposta a essa pergunta indicará o rumo de nosso destino.

E, sobre esse tema fundamental, muito tem a dizer – e não tem dito – este Tribunal Superior do Trabalho, que não pode ter seus êxitos medidos *apenas* pela quantidade de processos que julga.

Pois nesta quadra de épicos desafios, a Justiça do Trabalho está ultrapassando este final de século – quase atravessando um enigmático Rubicão – sob a direção de V. Ex<sup>a</sup>, Senhor Presidente, que é o depositário de nossa confiança, como garantidor da

## ENCERRAMENTO DO ANO JUDICIÁRIO

vida, do prestígio e da importância desta Justiça, que V. Ex<sup>a</sup> tão bem conhece desde os tempos de jovem e competente advogado, que dava sustentação jurídica às greves no ABC, movimentos trabalhistas estes que abalaram os ciclóticos alicerces do regime militar, que estava no poder desde março de 1964.

O insubstituível trabalho feito sob o comando do Ministro Wagner Pimenta, na consolidação da Justiça do Trabalho, na reforma aprovada pela Câmara dos Deputados, ainda não terminou, já que ele será reaberto perante o Senado Federal.

Grandes são os desafios que iremos enfrentar.

A melhor defesa que poderemos organizar já foi iniciada por V. Ex<sup>a</sup>, em duas frentes rigorosamente convergentes.

A primeira colocando o Tribunal Superior do Trabalho na liderança do debate do Direito do Trabalho, como feito no prestigiadíssimo evento sobre a legislação do trabalho no futebol brasileiro. Essa iniciativa, tenho certeza, é o que de melhor V. Ex<sup>a</sup> começou a fazer, pois um Tribunal Superior não pode ser transformado em “fábrica” de acórdãos. Ele deve é se mostrar como obrigatória referência do Direito do Trabalho no Brasil, o que, infelizmente, não tem acontecido.

V. Ex<sup>a</sup> está colocando o TST neste rumo, isto é, na direção de uma liderança, que naturalmente lhe deve pertencer.

Noutra vertente, V. Ex<sup>a</sup> tomou a iniciativa da criação do Conselho Superior da Justiça do Trabalho, cuja instalação reuniu, nesta Casa, os Presidentes do STF, do STJ, do TCU, da OAB, além do chefe do Ministério Público do Trabalho, retratando bem a importância do evento, que é marco na Justiça brasileira.

E tudo isso, por iniciativa de V. Ex<sup>a</sup>, foi realizado depois de prévias e exaustivas reuniões com todos os integrantes desta Casa.

Destacam-se, assim, os sentidos da valorização e o da unidade.

A unidade decorre da busca do mesmo objetivo; isto é que é a causa da unidade, que convive, indubitavelmente, com pensamentos e sentimentos diferentes e divergentes.

A obra de conduzir as divergências ao objetivo comum é de todos, mas sobretudo é a razão de ser da liderança, que o Presidente do Tribunal naturalmente exerce.

Este trabalho de V. Ex<sup>a</sup>, portanto, recomeça toda manhã, mostrando e demonstrando com atos positivos que o objetivo de todos, ao qual todos estamos submetidos, é o de valorizar a Justiça do Trabalho, que tem papel insubstituível nesta terra brasileira.

Nos cargos públicos importantes – e V. Ex<sup>a</sup> já ocupou tantos – é sempre preciso se acautelar contra a glória efêmera. Posso, desta forma, dizer que V. Ex<sup>a</sup> tem ouvido a lição de Joaquim Nabuco, para quem:

*O mais prudente é passar pela glória como a raposa passa pelas uvas altas demais, e contentar-nos com o dever e o trabalho, que esses nunca estão verdes para quem os quer alcançar.*

## ENCERRAMENTO DO ANO JUDICIÁRIO

Mas o tempo, Senhor Presidente, é também de Natal, oportunidade em que nos é lembrado que O que haveria de vir já veio. Nasceu numa tapera e morreu na cruz e tinha uma única riqueza: a de servir, na instauração de um reino de justiça e paz, sendo esta obra daquela.

Se Nele colocamos nossas esperanças, continuaremos a enfrentar grandes e gravíssimos perigos, mas os nossos caminhos não serão incertos e as esperanças de nossa vida estarão em completa segurança.

A V. Ex<sup>a</sup>, Senhor Presidente, e a toda sua família, desejamos um feliz Natal e um novo ano repleto de realizações. É o que também desejo a todos os demais Ministros e servidores desta Casa.

JOSÉ LUCIANO DE CASTILHO PEREIRA

Ministro do TST

# Sumário

## DOCTRINA

1. A Justiça do Trabalho e os modelos para a solução dos conflitos individuais do trabalho: Estado ou empresa – arbitragem de conflitos  
(*José Luciano de Castilho Pereira*) . . . . . 23
2. O procedimento sumaríssimo e as garantias do devido processo legal – algumas considerações  
(*Antônio José de Barros Levenhagen*) . . . . . 37
3. O critério de transcendência no recurso de revista – Projeto de Lei nº 3.267/00  
(*Ives Gandra da Silva Martins Filho*) . . . . . 41
4. Las perspectivas de un Derecho del Trabajo Comunitario  
(*Américo Plá Rodríguez*) . . . . . 63
5. O impacto da globalização no contrato de trabalho  
(*Arion Sayão Romita*) . . . . . 84
6. A Justiça do Trabalho brasileira. Evolução institucional. Diagnóstico, terapêutica, prognósticos  
(*José Martins Catharino*) . . . . . 92
7. El Interes por mora en el pago del salario en la jurisprudencia española  
(*Germán Barreiro González*) . . . . . 100
8. La extincion de la relacion de trabajo por motivos económicos o tecnológicos  
(*Rolando Murgas Torrazza*) . . . . . 112
9. La robotización: el hombre victima de su creación  
(*Teodosio A. Palomino*) . . . . . 122
10. AIDS no local de trabalho. Um enfoque de Direito Internacional e Comparado  
(*Alice Monteiro de Barros*) . . . . . 127
11. Lei nº 10.035, de 25.10.2000. Execução das contribuições previdenciárias emergentes das decisões da Justiça do Trabalho  
(*Márcio Ribeiro do Valle*) . . . . . 146
12. A prescrição do trabalhador rural em face da Emenda Constitucional nº 28/2000  
(*Júlio Bernardo do Carmo*) . . . . . 155
13. Breve crônica da prescrição rural trabalhista  
(*José Augusto Rodrigues Pinto*) . . . . . 162

## SUMÁRIO

14. A aplicação do rito sumaríssimo aos recursos interpostos antes da entrada em vigência da Lei nº 9.957/2000 ( <i>Francisco Alberto da Motta Peixoto Giordani</i> ) . . . . .	185
15. Ação civil pública ( <i>Dárcio Guimarães de Andrade</i> ) . . . . .	200
CONCURSO DE MONOGRAFIAS	
Tema: Não Intervenção do Estado nas Relações de Trabalho – Cláusula Social dos Tratados Internacionais	
Monografia classificada em segundo lugar ( <i>Terezinha Matilde Licks Prates</i> ) . . . . .	219
Monografia classificada em terceiro lugar ( <i>Nélia Cristina Cruz de Paula</i> ) . . . . .	235
Monografia classificada em quarto lugar ( <i>Elson Rodrigues da Silva Júnior</i> ) . . . . .	248
ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL	
Subseção I Especializada em Dissídios Individuais . . . . .	265
Subseção II Especializada em Dissídios Individuais . . . . .	286
NOTAS E COMENTÁRIOS	
1. I Encontro Nacional sobre legislação esportivo-trabalhista . . . . .	291
2. Ministro do TST é eleito paraninfo de turma de novos juízes do trabalho substitutos . . . . .	293
3. Homenagem ao Ministro Lima Teixeira . . . . .	294
JURISPRUDÊNCIA	
Acórdãos do TST . . . . .	299
ÍNDICES	
Índice Temático (Jurisprudência do TST) . . . . .	435
Índice Cumulativo . . . . .	437



---

**Doutrina**

---



# A JUSTIÇA DO TRABALHO E OS MODELOS PARA A SOLUÇÃO DOS CONFLITOS INDIVIDUAIS DO TRABALHO: ESTADO OU EMPRESA – ARBITRAGEM DE CONFLITOS\*

José Luciano de Castilho Pereira \*\*

*Sumário:* 1. A Justiça do Trabalho; 1.1 Origens; 1.2 Os sindicatos; 1.3 A solução do conflito trabalhista; 2. Conclusão; Bibliografia.

## 1. A JUSTIÇA DO TRABALHO

### 1.1 Origens

1.1.1 Em 1941, o Ministério da Justiça e da Instrução Pública da Argentina, por meio do Instituto de Direito do Trabalho de Santa Fé, publicou um alentado volume, reunindo estudos de vários juslaboristas latino-americanos, sobre Tribunais do Trabalho.

Nesse livro há um trabalho de ORLANDO GOMES, intitulado *La Justicia del trabajo en el Brasil*, no qual se lê o seguinte:

“Hasta 1930, el país estuvo desprovisto de leyes que amparasen al trabajador. El contrato de trabajo era exclusivamente regido por las normas lacónicas del Código Civil, inspiradas en el individualismo ortodoxo del Código de Napoleón. Aún no se habían incorporado al derecho positivo nacional los saludables preceptos proclamados solemnemente en el Tratado de Versalles. La cuestión social era encarada a través de un prisma falso; la ausencia de leyes sociales era casi completa.

En tal ambiente, no era posible pensar en la organización de la Justicia del Trabajo.

Entretanto, en el Estado de San Pablo, se instituyeron Tribunales Rurales, que tenían por función ‘juzgar, hasta el valor de quinientos mil reis, las cuestiones derivadas de la interpretación y ejecución de los contratos de locación de servicios agrícolas. Pero este ensayo de sometimiento de cuestiones obreras a órganos especiales, no se vió coronado de éxito, precisamente por falta de ambiente.

---

\*\* Palestra proferida no congresso internacional “Perspectivas das Relações de Trabalho no Brasil e no Mundo”, promovido pelo CJF/CEJ, em Brasília, de 30.8 a 01.9.2000.

\*\* *Ministro do TST.*

## DOUTRINA

En 1930, la situación se modificó totalmente, con la victoria del movimiento revolucionario que conmovió a la nación. Fué creado inmediatamente el Ministerio del Trabajo, Industria y Comercio, al que se debe la iniciativa de las más importantes leyes sociales vigentes. Se comenzó a legislar intensamente sobre el trabajo y se dotó al país, em poco tiempo, de una legislación social que se equipara a la de los más adelantados pueblos del mundo”(1).

1.1.2 Começava, assim, a intervenção estatal nas relações de trabalho, visando a estabelecer os mínimos que deveriam ser observados, especialmente em relação ao salário, à jornada, ao repouso semanal, à segurança de trabalho, dentre outros temas.

1.1.3 Não vou entrar no debate sobre se a legislação do trabalho no Brasil teria sido outorgada por Vargas, aqui aplicando idéias totalitárias do fascismo italiano, sem qualquer participação da classe trabalhadora.

Impossível, neste espaço, cuidar da grande agitação trabalhista existente no Brasil antes de 1930 – até mesmo com a realização de muitas greves, tudo movimentado pelos anarquistas e comunistas, com enorme influência da colonização italiana – consoante análise pormenorizada do brasilianista JOHN W. F. DULLES(2).

Mas, inegavelmente, não foi em 1930 que o Direito do Trabalho começou no Brasil, valendo lembrar que, em 1905, EVARISTO DE MORAES disse o seguinte:

“ .....

Os economistas clássicos mantêm ainda, contra a evidência dos fatos, no interesse do capitalismo moderno, a crença nas virtudes da liberdade de trabalho, não admitindo regras, nem normas legais, que fixem as bases do contrato entre o empregador e o empregado, ou (como se dizia na linguagem jurídica brasileira) entre o locatário e o locador de serviços.

O homem é livre – argumentam; tem o direito de vender o seu trabalho pelo preço e nas condições que quiser. Mas, na vida industrial moderna, essa liberdade de trabalho só tem gerado a opressão e a miséria, a exploração do operariado e seu rebaixamento progressivo. Hoje, já ninguém contesta quanto influi a inexorável lei da concorrência na remuneração do trabalho operário – e isso basta para desfazer o encanto ilusório da ‘liberdade de trabalho’.

.....

Essas conseqüências iniludíveis e tremendas da liberdade de trabalho indicam a necessidade de regular-se, no interesse do trabalhador e sem prejuízo do industrial, as condições em que aquele venderá a este seu esforço consciente. É preciso admitir e legalizar, até as maiores minuciosidades, conforme as indústrias e as circunstâncias do lugar, o contrato de trabalho, fixando três condições: – preço do trabalho ou taxa do salário, duração do trabalho e qualidade do trabalho. Para esse fim, os poderes públicos, e em especial o Poder Legislativo, têm duas maneiras de ação: decretação de leis regulamentadoras do trabalho, e animação, dos sindicatos profissionais. (...) A experiência tem mostrado que,

## DOUTRINA

onde o trabalhador isolado sucumbe, é vitorioso o obreiro sindicalizado (...)”(3).

Embora de aparência tão atual, vale repetir que o texto citado, da lavra de EVARISTO DE MORAES, é de 1905.

1.1.4 Numa outra vertente, é também de ser lembrado, como feito pelo prof. FRANCISCO IGLÉSIAS, que, no Rio Grande do Sul, já no final do século XIX, forte era a influência das idéias positivistas de AUGUSTO COMTE. Isto autorizou o historiador mineiro a escrever:

“(...) Outro traço do positivismo no Sul foi certa atenção ao trabalhador e à vida econômica, admitindo intervenção desconhecida no resto do país. Um dos princípios comtianos – sabe-se – é o da incorporação do proletariado à sociedade. Não é prática revolucionária, mas conservadora, pois faz a tutela do trabalhador, como se pratica no extremo sul (...)”(4).

Neste ponto, importante é o estudo de ALFREDO BOSI sobre a influência do positivismo no Brasil sobre o Estado-Providência, lembrando que a legislação trabalhista, que vai surgindo a partir de 1930, estava sendo gestada no correr do século XIX, pela pauta dos “trade unions” e dos sindicatos europeus, coincidindo, substancialmente, com o ideário dos partidos socialistas da Argentina e do Uruguai. Deste ideário já consta, no final do século XIX, a luta pela jornada de oito horas, a regulamentação do trabalho noturno, do trabalho das mulheres e dos menores, o salário-maternidade, a segurança e higiene no trabalho e, mais tarde, o salário mínimo.

Sobre o salário, vale fazer esta transcrição do trabalho de BOSI:

“ .....

Em relação ao salário mínimo, cuja proposta já se fazia nas circulares do Apostolado, incorrem em equívoco os historiadores que a taxam de instituição copiada do fascismo italiano. Ao contrário: nos termos da Carta del Lavoro, ‘La determinazione del salario è sottratta a qualsiasi norma generale e affidata all'accordo delle parti nei contratti collettivi’ – Declaração XII (...)”(5).

Sob o aspecto puramente político, DALMO DE ABREU DALLARI destaca também o autoritarismo decorrente das idéias de AUGUSTO COMTE, que permaneceram vigentes no Brasil mesmo com a adoção do federalismo republicano(6).

1.1.5 Esta rápida intercalada está sendo utilizada para demonstrar – ou, ao menos, indicar – que é muito simplista a afirmação de que a legislação trabalhista no Brasil foi totalmente outorgada, com vistas ao modelo fascista, que a VARGAS tanto teria encantado.

Os que hoje assim pensam muito se assemelham a uma grande empresa que manteve coluna permanente em jornal carioca, entre 1930 e 1934, atacando sistematicamente a legislação trabalhista que surgia, acusando-a de haver criado a questão social no Brasil(7).

1.1.6 Inegavelmente, contudo, é forçoso reconhecer que foi mesmo com a Revolução de 1930 que teve início uma crescente intervenção do Estado, a partir da criação

do Ministério do Trabalho, nas relações do trabalho, em ordem a assegurar direitos mínimos ao trabalhador brasileiro. E como registra o Min. ALMIR PAZZIANOTTO PINTO:

“ .....

A GETÚLIO VARGAS deve ser creditado o fato de haver tido resolução e descortino para proporcionar aos trabalhadores urbanos uma legislação abrangente, minuciosa e precisa no plano dos direitos individuais, antecipando garantias talvez até demasiadas para o Brasil da década de 1940 (...)”<sup>(8)</sup>

Mas deve também ser recordado que não foi somente na área do trabalho que atuou a Revolução de 1930, pois àquele tempo enormes eram as transformações pelas quais passava todo o Brasil, com profundas alterações sociais e econômicas aceleradas pelo processo de urbanização, começando a quebrar a oligarquia rural, que predominou solitária na primeira república, como decorre do ensinamento de AMÉLIA COHN.

Lembra a prof. MARIA ANTONIETA P. LEOPOLDI que:

“Os anos 30 trouxeram para a agenda do Estado brasileiro políticas de caráter intervencionista e regulador, inspiradas em idéias nacionalistas e desenvolvimentistas partilhadas por várias forças sociais. Com o governo Vargas, em 1930, surgiu um novo referencial orientador das políticas governamentais: esse referencial unia os ideais nacionalistas, cada vez mais disseminados entre a elite brasileira depois da I Guerra Mundial, às idéias protecionistas nascidas nos países de industrialização tardia (Alemanha, Estados Unidos) e reforçadas com a crise de 1929. Acreditar na capacidade de mudança através de um Estado forte e interventor, capaz de adotar medidas para promover o desenvolvimento voltado para dentro, tendo a industrialização como mecanismo propulsor da mudança econômica e social significava partilhar das idéias na modernidade e inserir-se no clima intelectual então vigente em boa parte do mundo capitalista, descrente das idéias do livre mercado.”<sup>(9)</sup>

1.1.7 Esta nova realidade, implantada a partir de 1930, reclamava um modo pelo qual esta legislação trabalhista pudesse ser aplicada, visto que não se vislumbrava possibilidade de ela ser submetida à Justiça Comum, formada estruturalmente segundo a prevalência do valor da vontade das partes, voluntarismo este que acabava de ser quebrado com a nova lei do trabalho, que, quanto aos mínimos, prevalecia sobre a vontade das partes.

Foram assim criadas em 1932 as Juntas de Conciliação e Julgamento, de composição paritária. Havia um Presidente, preferentemente um magistrado, ou um funcionário público ou um advogado. Além do Presidente, existiam dois Vogais representando empregados e empregadores.

Tudo vinculado ao Ministério do Trabalho.

A CJJ instruía e julgava o conflito individual que lhe era submetido, mas a execução se processava perante a Justiça Comum.

Na Justiça Comum, na prática, tudo se repetia e a demanda tida como procedente pela JCJ poderia – o que acontecia frequentemente – ser julgada improcedente pelo Juiz de Direito. Poderia também acontecer que a decisão da Junta fosse revista, mediante recurso, pelo Ministério do Trabalho, que ainda tinha o poder de avocar o processo que estava em andamento na JCJ.

Ao lado disso, em maio de 1932, foram criadas as Comissões Mistas de Conciliação. Estas Comissões foram instituídas com a finalidade de dirimir dissídios coletivos entre empregados e empregadores, unicamente pela via conciliatória. Sua composição era também paritária, como nas Juntas, mas era maior o número de vogais. Tudo ligado ao Ministério do Trabalho.

O dissídio coletivo era submetido à Comissão. Não conseguindo o acordo, era proposta a arbitragem. Aceita esta, lavrar-se-ia um termo de que as partes se submeteriam à solução do árbitro. Não aceito o acordo nem a arbitragem, o processo era encaminhado ao Ministério do Trabalho, que poderia, querendo, criar Comissão Especial para proferir o laudo arbitral(10).

1.1.8 Havia ainda o Conselho Nacional do Trabalho, originalmente criado em 1923 junto ao Ministério da Agricultura, como órgão consultivo em assuntos trabalhistas, mas funcionando como instância recursal em matéria previdenciária, atuando ainda como órgão autorizador das demissões de empregados que, no serviço público, gozavam de estabilidade. Sendo que esta última função se limitava, na prática, aos ferroviários, cuja Caixa de Previdência havia sido criada no mesmo ano de 1923, e que passavam a ter estabilidade após dois anos de serviço, tudo como ensina o Min. IVES GANDRA DA SILVA MARTINS FILHO(11).

Note-se, pois, que antes de 1937 estavam fixadas as bases do que seria, posteriormente, a Justiça do Trabalho.

### 1.2 Os Sindicatos

1.2.1 Como se viu, estava sendo gestada uma Justiça paritária, logo é necessário cuidar de se saber como foi regulada a vida sindical. Isto aconteceu pelo Decreto nº 19.770, de 19/3/31, sendo que em sua exposição de motivo assim se pronunciou o Ministro do Trabalho LINDOLFO COLLOR:

“(...) O direito sindical, ou o direito coletivo, começou a ter existência no momento em que, acima do direito privado do indivíduo-patrão e do indivíduo-operário se erigiu uma convenção regulando os direitos e os deveres do patrão-classe e do operário-classe. O direito sindical regula os interesses coletivos das classes, ou dos agrupamentos das classes nas convenções regularmente pactuadas entre elas’ (...)”(12).

Inegavelmente, como em tudo que estava acontecendo, o Estado, com a nova mentalidade da Revolução de 1930, entendia que ele é quem deveria organizar a vida dos sindicatos, sendo que em documentos do Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio lia-se que o sindicato era justificado pela fragilidade dos empregados, socialmente

desamparados quando isolados; da união é que viria a força, devendo o Estado disciplinar essas correntes e indicar-lhe o curso a seguir(13).

Até então nenhuma decisiva influência fascista, que somente vai aparecer em 1937, com o chamado Estado Novo.

O art. 138 da outorgada Constituição de 1937 dizia:

“A associação profissional ou sindical é livre. Somente, porém, o sindicato regularmente reconhecido pelo Estado tem o direito de representação legal dos que participarem da categoria de produção para que foi constituído, e de defender-lhes os direitos perante o Estado e as associações profissionais, estipular contratos coletivos de trabalho obrigatórios para todos os seus associados, impor-lhes contribuições e exercer em relação a eles funções delegadas de poder público.”

E, como registra EVARISTO DE MORAES FILHO, este dispositivo é cópia da Declaração III da CARTA DEL LAVORO, com uma única alteração: na Carta del Lavoro o contrato coletivo alcançava toda a categoria; pela Constituição de 1937, somente os associados eram atingidos(14).

Esta organização sindical, que perdurou intacta até a Constituição de 1988, era substancialmente fascista(15).

1.2.2 Na composição da Justiça do Trabalho houve a integração destes sindicatos, daí, contudo, não decorre que tal Justiça tenha sido contaminada pelo fascismo, valendo registrar, como feito por ORLANDO GOMES, que nos conflitos coletivos – onde as críticas são maiores -, a lei brasileira seguiu a orientação australiana de arbitragem obrigatória, estabelecendo, porém, preceitos especiais.

Mas sobre este tema reconheço que o debate está aberto, valendo conferir a posição diametralmente contrária de ARION SAYÃO ROMITA, em livro recente sobre o chamado Estado Novo(16).

### *1.3 A Solução do Conflito Trabalhista*

1.3.1 Tem sido apregoado que no Brasil o Direito do Trabalho é legislado, daí seu caráter conflituoso, gerando milhões de ações trabalhistas, pois a solução do litígio do trabalho entre nós seria sempre por meio da Justiça do Trabalho.

Não é verdade que todo o Direito do Trabalho brasileiro seja legislado, muito menos é certa a afirmação de que entre nós toda a solução do litígio trabalhista seja feita por meio da Justiça do Trabalho.

1.3.2 Mas, mesmo assim, de algum tempo a esta parte, nota-se crescente crítica à atuação da Justiça do Trabalho vinda de todos os lados.

Observe-se, por exemplo, esta colocação do professor JOSÉ EDUARDO FARIA:

“ .....



No caso específico da Justiça do Trabalho, esse desprezo pelos procedimentos oficiais de controle social e pelos mecanismos judiciais de resolução dos conflitos pode estar refletindo o grau de erosão da legitimidade do Poder Judiciário, na medida em que tanto seu ‘monopólio’ para a adjudicação dos conflitos entre capital e trabalho quanto sua função social numa sociedade tão complexa, como a brasileira, começam a ser questionados abertamente pela corporações profissionais, por algumas entidades empresariais, pelos movimentos trabalhistas e pelas centrais sindicais. Os sindicatos organizados e politizados, por exemplo, como o dos metalúrgicos de São Bernardo do Campo e o dos bancários de São Paulo, tendem a já não mais suscitar dissídios coletivos na Justiça do Trabalho, optando por celebrar convenções coletivas com os empregados do setor – o que termina por limitar o campo de ação das instituições judiciais trabalhistas apenas aos segmentos menos desenvolvidos da economia. Essa tendência, que vem se tornando cada vez mais nítida no âmbito do sistema produtivo, poderia ser interpretada, no limite, como indicativo de uma certa ‘descartabilidade’ – ao menos em certos tipos de confronto entre empregadores e empregados – da própria Justiça do Trabalho (...)”(17).

1.3.3 Esta severa reflexão, no que diz respeito ao Dissídio Coletivo, é rigorosamente verdadeira. Os sindicatos dos trabalhadores foram perdendo a confiança na Justiça do Trabalho, a partir de quando, no Tribunal Superior do Trabalho, teve início a massiva extinção dos processos de DC, criando, para tanto, kafkanianas teorias sobre o esgotamento das prévias tentativas de conciliação, bem como sobre *quorum* e participação em assembléias sindicais.

No que se refere, contudo, aos dissídios individuais é grande a procura da Justiça do Trabalho, que recebe milhões de ações novas por ano, número que tem se mantido crescente, demonstrando enorme credibilidade desta Justiça.

1.3.4 Este extraordinário número de ações trabalhistas tem conduzido, algumas vezes, a uma curiosa crítica à Justiça do Trabalho, acusando-a de geradora da questão social, tal como a restrição feita à legislação trabalhista na década de 30 e já referida neste trabalho.

Mas a oposição tem crescido, destacando, certa ala da “inteligência” nacional, que é a incerteza quanto aos julgamentos da Justiça do Trabalho que faz crescer o desemprego, aumentando desenfreadamente o trabalho informal. Haveria um certo medo dos julgamentos da Justiça do Trabalho.

Decorre daí o incremento de formas de solução dos problemas trabalhistas, por intermédio do exercício da autonomia privada dos atores das relações de trabalho.

No fundo, contudo, quando se fala em criar formas alternativas da solução da questão trabalhista, o que se pretende, em realidade, é afastar o Estado de qualquer atuação nesta área.

Pensando dessa forma, o governo brasileiro tem procurado ajustar a legislação trabalhista ao que afirma ser uma nova realidade nacional.

## DOUTRINA

Daf PAULO JOBIM, Secretário-Executivo do Ministério do Trabalho e Emprego, dizer:

“Trata-se, em grandes linhas, de ajustar a legislação aos novos padrões entre o capital e o trabalho, estimulando a transição para um sistema mais ágil, flexível e democrático de negociação.

A marca principal desse conjunto de propostas tem sido, assim, o prestígio à via negocial para a solução dos conflitos inerentes às relações de trabalho. De um lado, pretende-se garantir prevalência dos direitos coletivos sobre os individuais, como forma de estimular a cooperação e autocomposição ao invés do conflito. De outro, assume-se a perspectiva do fortalecimento do papel dos atores sociais envolvidos diretamente nessas relações, buscando, ao mesmo tempo, reduzir a interferência estatal nesse âmbito”(18)

1.3.5 Percebe-se, portanto, que a soma das idéias de globalização, de flexibilização, de prevalência da autonomia privada para a criação da norma trabalhista e para a solução dos problemas decorrentes de sua aplicação tem um único objetivo prático: afastar o Estado das relações de trabalho.

Evidentemente, ninguém afirma que o Direito do Trabalho deve ignorar a nova realidade do mundo atual. Ninguém sustenta que a autonomia privada na criação da norma e na sua aplicação não seja instrumento importante para a paz social.

Se tudo isto fosse buscado para assegurar o emprego e a melhoria de vida da classe trabalhadora, estaríamos caminhando, efetivamente, para um mundo melhor, por ser mais justo e humano.

Mas, na verdade, não é isto que se deseja com o completo afastamento do Estado deste mundo do trabalho.

Como adverte TARSO GENRO:

“O Direito do Trabalho ‘despolitiza-se’ e a extinção de direitos torna-se uma operação ‘técnica’. Ela passa a ser uma simples adaptação das relações de trabalho à acumulação predatória do capital volátil, sem que os seus próprios agentes políticos desgastem-se em demasia”(19).

O que se pretende, em última análise, é que também as relações de trabalho sejam reguladas pelas leis de mercado, dentro das regras do mais puro capitalismo.

Devo, agora, citar nesta matéria o insuspeito GEORGE SOROS, que estabelece interessante distinção entre capitalismo e democracia dizendo em artigo publicado em julho deste ano o seguinte:

“La democracia está en marcha en todo el mundo, los regímenes totalitarios y autoritarios han sido barridos y crece resentimiento popular en contra de los que quedan. Pero es demasiado pronto como para cantar victoria, porque, aunque el capitalismo triunfa, no podemos hablar del triunfo de la democracia.

La conexión entre capitalismo e democracia dista mucho de ser automática (...).

El capitalismo crea riqueza, pero no se puede depender de él para garantizar la libertad, la democracia y el Estado de derecho. Las empresas están motivadas por el beneficio, no tienen por objetivo salvaguardar los principios universales. Hasta la protección del mercado requiere mucho más que el beneficio propio: los participantes en el mercado compiten para ganar, y si pudieren eliminarían a la competencia. Por consiguiente, la libertad, la democracia y el Estado de derecho no pueden quedar al cuidado de las fuerzas del mercado: necesitamos garantías institucionales”(20).

Em seguida ele fala da excelência da globalização, que reduziu o poder do Estado nacional, mas reconhece que o mercado cria e reforça as desigualdades interna e externamente, restando pouca atenção para os direitos humanos.

O que disse SOROS é simplesmente o reconhecimento do quadro caótico e dantesco trágico para o qual caminhamos a partir, sobretudo, do final dos anos 80, quando passamos a achar que somente as leis do mercado devem regular a vida social; daí ele pregar um mínimo de garantias institucionais.

Logo, até SOROS sustenta a necessidade de garantias institucionais básicas, para assegurar uma certa humanização do mercado.

Evidentemente que, em tese, esta constatação não elimina a idéia da autonomia privada na criação das normas de trabalho e as formas da solução do litígio que sua aplicação possa oferecer.

Resta saber como isto pode se dar no Brasil.

1.3.6 Devemos primeiro perguntar se em nossa cultura a solução judicial de qualquer conflito é comum ou não passa de mera exceção.

Como todos sabemos, o fenômeno das muitas ações judiciais não é uma característica do Direito do Trabalho. É um fato que ocorre em toda a Justiça brasileira. É certo que no ano passado o Tribunal Superior do Trabalho julgou mais de 100.000 processos, mas também o Superior Tribunal de Justiça decidiu mais de 100.000 processos e o Supremo Tribunal Federal mais de 60.000.

Logo, não é correto centrar o debate na Justiça do Trabalho, como se apenas no mundo do trabalho grande fosse a litigiosidade.

1.3.7 As razões são várias.

Uma delas se liga estruturalmente à nossa realidade cultural, decorre de nossa herança ibérica, pois, na lição de SÉRGIO BUARQUE DE HOLANDA, desta cultura “(...) resulta largamente a singular tibieza das formas de organização, de todas as associações que impliquem solidariedade e ordenação entre esses povos. Em terra onde todos são barões não é possível acordo coletivo durável a não ser por uma força exterior respeitável e temida (...)”. À frouxidão da estrutura social à falta de hierarquia organizada devem-se alguns dos episódios mais singulares da história das nações hispânicas, incluindo-se nelas Portugal e o Brasil. (...) A falta de coesão em nossa vida social não representa, assim, um fenômeno moderno (...)”(21).

É verdade que muita coisa tem mudado no Brasil, a partir, sobretudo, do processo de industrialização e de urbanização, mas ainda somos uma cultura enormemente

## DOUTRINA

burocrática, na qual todos queremos a ação do Estado, dentre estas temos historicamente reclamado a ação estatal na solução dos muitos conflitos que temos alimentado em todos os campos da atividade humana.

Acrescento outro dado, com marcas profundas nas relações de trabalho. A escravidão terminou no Brasil em 1888. Logo, convivemos com esta forma desumana de trabalho por cerca de quatro dos cinco séculos de nossa existência. Este fato, segundo EVALDO CABRAL DE MELO, comentando JOAQUIM NABUCO, marca fortemente o Brasil, na medida em que é a partir da escravidão que entre nós foram definidas a economia, a organização social, a estrutura de classes, o Estado, o poder político e a própria cultura(22). Esta herança, evidentemente, não favoreceu democráticas relações de trabalho. Ao contrário, fomentou uma enorme dose de autoritarismo, fonte inesgotável de litigiosidade, que se alimenta da mútua desconfiança ainda presente nas relações de trabalho no Brasil.

Em nosso caso, a fantástica rotatividade da mão-de-obra aumenta mais o conflito judicial trabalhista.

E, como disse que são autoritárias as relações de trabalho, à Justiça do Trabalho chegam os despedidos, os desempregados, na sua esmagadora maioria: durante a relação de emprego é impossível reclamar, na Justiça ou fora dela.

*1.3.8* Mas não seria conveniente afastar a Justiça estatal deste mundo do trabalho, deixando à autonomia privada dos próprios interessados a estruturação de seus direitos e a solução dos problemas que o exercício deles pode provocar?

Repito o óbvio: não é a Justiça quem cria os problemas, estes é que a justificam e a sustentam.

O ideal seria que nas relações humanas tudo se resolvesse num clima de harmonia e de paz, com base no respeito mútuo e na prática constante da justiça. Não seria necessária a ação estatal. Assim, em clima paradisíaco, seriam as nossas relações familiares, comerciais, industriais, internacionais e também as de trabalho. Mas não é assim que se desenvolvem as relações humanas, com as agravantes já mencionadas, com referência ao Brasil com nossas heranças ibéricas e escravocratas e até positivistas.

*1.3.9* Querer tirar qualquer caráter institucional na criação do direito do trabalho e na solução dos conflitos decorrentes de sua aplicação é pretender mais do que suporta nossa realidade.

Somos muitos brasis, variando de razoável riqueza à extrema miséria; lamentavelmente está crescendo mais que aquela. Logo, não podemos afirmar que as causas que fizeram surgir o Direito do Trabalho institucional não mais existam. Não podemos dizer que a organização sindical em todo o Brasil tenha alcançado tal grau de desenvolvimento e de força, que ela prescindia de qualquer ação institucional no resguardo da criação e na garantia dos direitos dos trabalhadores.

Examinando este quadro, assim se manifesta o magistrado e professor MÁRCIO TÚLIO VIANA, após mostrar o fortalecimento da atividade empresarial e o enfraquecimento do sindicato dos empregados:

“E assim vai mudando, pouco a pouco, a relação entre a lei e o convênio coletivo. Se antes a lei estipulava um mínimo e deixava para os atores sociais a tarefa de superá-lo, agora é quase o inverso. Institucionaliza-se o ‘laissez-faire’ coletivo, que tem levado a uma crescente precarização (...). E os governos participam desse processo de demolição – como nos mostra, dentre muitos outros exemplos, a Portaria nº 865 do Ministério do Trabalho, que impede que os fiscais autuem os empregadores que se valem de convenções e acordos ilegais (...)”(23).

Em decorrência disto, é bem de ver que os empregos somente aparecem com indissolúvel sociedade com a queda do valor dos salários, como amplamente divulgado pela imprensa brasileira, sendo que a maior queda salarial ocorreu em São Paulo (24).

O fantasma do desemprego fragiliza toda negociação trabalhista.

Mas mesmo assim há a pretensão de manter todos os direitos trabalhistas assegurados pela Constituição, apenas acrescentando: salvo negociação coletiva.

Logo, até o mínimo poderá ser negociado, sendo que, resignadamente, o Min. DORNELLES afirma que é melhor a pessoa trabalhar em um sistema negociado que não ter direito algum(25).

Penso, quanto a este tema, que, em face dos muitos brasis que temos, o melhor é que a lei fixasse o mínimo acima do qual ampla seria a negociação coletiva, o que substancialmente já está dito pela Constituição de 1988. Com isto estou reconhecendo que, em matéria de relações de trabalho, quem sabe mais são seus atores: empresários e empregados, estes organizados em Sindicatos. Mas não posso ignorar a realidade brasileira, com as características já acentuadas neste trabalho, e, por isto, sustento a fixação do mínimo por lei.

Li, recentemente, um trabalho de LUIZ MARINHO detalhando os avanços e recuos necessários à celebração de acordos coletivos com a FORD e com a VOLKSWAGEN, conforme exposição por ele feita no ano passado na Escola da Magistratura do TRT de São Paulo, ressaltando as dificuldades havidas, até mesmo entre seus colegas, para alcançar um acordo, no qual o mais importante era a preservação do emprego a qualquer custo(26).

Pois bem, sendo esta a verdade no ABC o que poderá ser dito sobre a realidade brutal do interior do Brasil, onde, por razões sociológicas, é muito mais difícil qualquer mobilização sindical?

Hoje, a situação é mais grave pelo aparecimento de inimagináveis formas de trabalho, que já não se enquadram bem no velho conceito de trabalho subordinado. E já se fala numa carta dos direitos do trabalho, nela abarcando toda a sorte de trabalho, subordinado ou não(27).

Tudo isto, ao lado do desemprego, do subemprego e da terrível informalidade, enfraquece a ação sindical, levando muitos deles a buscar na eficiente ação do Ministério Público do Trabalho a solução dos problemas trabalhistas.

É assim que temos, nos últimos anos, o Ministério Público do Trabalho ocupando espaços abandonados pela ação estatal e preenchendo o lugar reservado a ação sindical.

Claramente, quem pretende desvendar esta nova realidade deve ultrapassar as portas de Tebas, vencendo o enigma da desafiadora esfinge do mundo do trabalho!

*1.3.10* Especificamente no campo da solução do litígio, a arbitragem no dissídio individual é inexistente no Brasil. No campo coletivo, posto que prevista até em norma constitucional, não tem sido praticada entre nós.

Passamos, agora, pela experiência das Comissões de Conciliação Prévia e dos Núcleos de Conciliação, consoante comando da Lei nº 9.958, de 12/1/2000.

Tenho afirmado que tais comissões somente serão importantes se elas, dentro das empresas, se transformarem em instrumentos válidos na melhora das relações de trabalho. Se for apenas para prestar assistência aos despedidos, elas resultarão em frustrante inutilidade.

Como já foi dito, no campo do dissídio individual, inegável é o prestígio que tem a Justiça do Trabalho; e onde as Varas do Trabalho estão bem estruturadas, a prestação jurisdicional tem sido rápida e eficaz.

*1.3.11* Não digo o mesmo na área do Dissídio Coletivo.

Já era difícil conciliar o exercício do Direito de Greve com Poder Normativo da Justiça do Trabalho, como reconhece o mestre RUSSOMANO(28).

Mas a prática do Poder Normativo, sobretudo pelo Tribunal Superior do Trabalho, nos últimos anos agravou o problema, resultando em grande prejuízo para a própria Justiça do Trabalho.

Penso, contudo, que bem aplicado – sem invocação de teorias do processo civil – ainda há espaço para o Poder Normativo mitigado, considerando também a realidade brasileira.

*1.3.12* Isto porque, como disse, na maior parte do Brasil não são democráticas as relações de trabalho e o próprio direito de greve está inibido pela ameaça do desemprego.

*1.3.13* Como se sabe, na reforma constitucional em andamento, o Poder Normativo somente será exercitado se postulado por ambas as partes.

Mas nas atividades essenciais os que querem afastar o Estado das relações de trabalho sustentam que, nesta hipótese, atuará o Poder Normativo, para colocar fim à greve.

Continuamos a tendência, pouco democrática, de pregar a negociação coletiva, mas ao mesmo tempo demonstramos nossa animosidade à greve e não criamos nenhum mecanismo que torne transparente a vida financeira das empresas.

## 2. CONCLUSÃO

*2.1* Esta visão geral sobre a realidade brasileira não buscou resolver nenhum problema. O que pretendi foi apenas agitar as idéias, numa prática pouco comum entre

## DOUTRINA

nós, de fazer uma reflexão sobre nós mesmos. Os muitos anos de colonialismo legal e a continuidade da dependência econômica e cultural têm nos afastado de nós. Ou nos descobrimos e acertamos o nosso caminho, ou continuaremos apenas a repetir o que, subliminarmente, nos levam a pensar.

Inegavelmente se nós não soubermos pensar sobre nosso destino, outros pensarão por nós e nos dirão o que fazer.

Não é o que tem acontecido?

É a inquietante pergunta que deixo à reflexão de todos.

2.2 Mas, como todos sabem, nós crescemos quando nos questionamos conscientemente frente à realidade e ação dos outros.

Dá a importância deste Congresso.

2.3 É por esta razão que termino esta participação, lembrando o II Congresso Internacional de Direito do Trabalho, em Florianópolis, em maio de 1997, onde o prof. JOSÉ DÁVALOS disse o seguinte:

“O rumo que haverá de seguir o processo do trabalho na centúria, que já se divisa no horizonte, é o reencontro com o humanismo (...). O humanismo no âmbito das relações de trabalho é a melhor defesa contra os embates da ambição que nasce do predomínio neoliberal.

Quando os avanços da ciência, quando as calamidades econômicas, quando a perda de valores, quando a formação de megablocos comerciais, quando a ameaça da clonagem humana baixam como espessa névoa e nos impedem de ver o caminho, é preciso ter consciência de que a senda é a mesma, de que a tempestade não muda o horizonte: a estrela segue indicando o destino supremo da justiça.

O rumo continua a chamar-se justiça”(29).

## BIBLIOGRAFIA

- 1) Op. citada, p. 386. Tradução para o espanhol feita por Amador Alberto e Benjamim Garay.
- 2) Anarquistas e Comunistas no Brasil – Ed. Nova Fronteira – 2ª Ed. – 1980 – cfr. também: a) CARONE, Edgar – Movimento Operário no Brasil – 1877/1944 – Ed. Difel – SP. 1979; b) RODRIGUES, Edgar Trabalho e Conflito – 1906 – 1937 – sem indicação de Editora e de data de publicação; c) DUTRA, Eliana de Freitas, *in* Caminhos Operários nas Minas Gerais – HUCITEC Editora – UFMG-MG – 1988.
- 3) Apontamentos de Direito Operário – Ed. LTr – 3ª Edição – 1986 – pp. 9/13.
- 4) Trajetória Política do Brasil – Ed. Companhia das Letras – 1993 – p. 247.
- 5) ALFREDO BOSI, A arqueologia do Estado-Providência – *in* a Dialética da Colonização – Ed. Companhia das Letras – 3ª reimpressão – 1993 – p. 296.
- 6) *In* Sociedade, Estado e Direito: Caminhada Brasileira Rumo ao Século XXI – em Viagem Completa – A experiência Brasileira – com outros Autores – Ed. SENAC – SP – 2.000 – pp. 464/465.

## DOCTRINA

- 7) MORAES FILHO, Evaristo, na Introdução feita aos Apontamentos de Direito Operário referido acima, no número 3 – p. LXXXVI.
- 8) *In* Breve História do Trabalho no Brasil – Ed. Gênese. Curitiba – 2.000 – p. 45.
- 9) Cfr. COHN, Amélia – A Questão Social no Brasil – A difícil construção da cidadania *in* VIAGEM INCOMPLETA – obra referida no item 6 – pp. 387/388
- 10) Cfr. GOMES, Orlando – A Justiça do Trabalho no Brasil, *in* Questões de Direito do Trabalho – Ed. LTr. 1974 – pp. 29 e seguintes.
- 11) Breves Histórias da Justiça do Trabalho – com outros Autores em HISTÓRIA do Trabalho, do Direito do Trabalho e da Justiça do Trabalho – Ed. LTr. – 1998 – p. 180.
- 12) Citado por MORAES FILHO, Evaristo, *in* O Problema do Sindicato Único no Brasil – Ed. Alfa Ômega – 1978 – pp. 222/223.
- 13) Cfr. COHN, Amélia, op. cit. p. 391.
- 14) *Op. cit.* pp. 243/244 – cfr., também, PINTO, Almir Pazzianotto, op. cit. p. 45.
- 15) MORAES FILHO, Evaristo, op. citada – pp. 245/246.
- 16) *Op. cit.* p. 50.
- 17) *In* Os Novos Desafios da Justiça do Trabalho – Ed. LTr. 1995 – p. 17.
- 18) *In* Uma visão Econômica do Mundo do Trabalho – Os Desafios do Ministério do Trabalho e Emprego – Revista do Tribunal Superior do Trabalho – Vol. 66, nº 2. Abril/junho 2.000, p. 123.
- 19) Calor e Humanismo para o Direito do Trabalho, *in* Revista do Tribunal Superior do Trabalho – Vol. 65 nº 1 out/dez-99 – p. 257.
- 20) Capitalismo frente a democracia – *in* El País – Madrid – 15/07/2000.
- 21) *In* Raízes do Brasil – Ed. Cia Das Letras – 8ª Impressão – 1999 – pp. 32/33.
- 22) *In* O caráter orgânico da escravidão – Caderno Mais – Folha de São Paulo 11/12/99. p. 13.
- 23) Convenção Coletiva: Realidade e Mito – *in* Trabalho e Doutrina – Ed. Saraiva – nº 24 – março – 2.000 – p. 143.
- 24) Folha de São Paulo – B 1 – de 24/8/2.000.
- 25) Cfr. PEREIRA, José Luciano de Castilho – *in* Tutela Estatal do Trabalho – Reguladora Social ou Geradora de Conflitos? – Revista do TST – Vol. 66 – nº 2 – abril/junho 2.000 – p. 26.
- 26) Estudos Sobre Renúncia e Transação – *in* Tendências do Direito Material e Processual do Trabalho – Coordenação de YONE FREDIANI – Ltr. – SP – 2.000 – pp. 180 e seguintes.
- 27) Cfr. Ghera, Edoardo, Perspectivas do Contrato Individual do Trabalho – ROMAGNOLI, Umberto, Estabilidade versus precariedade – *in* Anais do Seminário Internacional – Relações de Trabalho – publicação do Ministério do Trabalho – 1998 –, pp. 183 e seguintes – e fls. 211 e seguintes, respectivamente.
- 28) RUSSOMANO, Mozar V. – *in* Conflitos Coletivos do Trabalho, em conjunto com G. Cabanellas, Ed. Rev. dos Tribunais – SP – 1979, p. 150.
- 29) Perspectivas do Direito Processual do Trabalho no final do século XX – *in* Rev. Gênese – Curitiba nº 54 – junho 97 – p. 756.



# O PROCEDIMENTO SUMARÍSSIMO E AS GARANTIAS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL (Algumas considerações)

Antônio José de Barros Levenhagen\*

Já é da tradição constitucional brasileira a consagração dos direitos e garantias individuais. Esses são normalmente classificados em direitos materiais, garantias formais e garantias instrumentais.

Os direitos materiais são aqueles diretamente reconhecidos no texto constitucional que lhes define o conteúdo, como o direito à liberdade de consciência, ao passo que as garantias formais, ali igualmente delineadas, são aquelas que, sem definição do seu conteúdo, asseguram o exercício dos próprios direitos, como o princípio da legalidade e o da isonomia.

As garantias instrumentais, também conhecidas por garantias processuais, acham-se estreitamente vinculadas ao princípio do devido processo legal do inciso LIV do artigo 5º da Constituição Federal, sem o qual ninguém poderá ser privado da liberdade ou de seus bens.

Essas garantias instrumentais ou processuais materializam-se na proibição da autotutela em prol do monopólio estatal da função jurisdicional, examináveis tanto pelo prisma da jurisdição, quanto pelo prisma do processo.

Descurando de uma melhor análise das garantias da jurisdição, no que concerne à independência do Judiciário e às prerrogativas políticas do Magistrado, cabe dar ênfase às garantias instrumentais ou processuais, por estarem intimamente associadas à constitucionalidade do procedimento sumaríssimo da Lei nº 9.957, de 12 de janeiro de 2000.

Antes, é bom salientar que o próprio processo se constitui numa garantia, quer o seja ativa ou passiva, no sentido de ser o instrumento de atuação do Judiciário para reparação de eventual lesão a direito, e que essa reparação se faça com observância do procedimento previsto em lei.

Quer dizer que o devido processo legal é uma garantia que abrange indiferentemente os protagonistas da relação processual, consubstanciando-se, ao mesmo tempo, no direito de provocar a tutela do judiciário e no direito de defesa com os meios que lhe são inerentes como o *habeas corpus* e o mandado de segurança.

Em razão dessa peculiaridade, pode-se concluir que as garantias que a norteiam referem-se basicamente à igualdade de tratamento das partes, salvo as exceções previstas

---

\* *Ministro do TST.*

na lei, e ao princípio do contraditório, pelo qual lhes é assegurado o direito de se pronunciar sobre os atos praticados no processo.

Mas as faculdades processuais outorgadas em lei podem se apresentar com matices distintos, atribuindo num momento ao autor e noutro ao réu maior força, rapidez ou efetividade aos respectivos interesses.

Por isso é que a *communis opinio doctorum* ensina que todos os procedimentos especiais, aí incluídos os procedimentos sumário e sumaríssimo, não são mais do que redistribuições das faculdades processuais em termos e prazos próprios com o fim de melhor atender o direito.

Essa redistribuição, sempre coerente com o direito material, desde que não viole a garantia básica do contraditório, é plenamente justificável e constitucionalmente válida.

Com essas colocações, firma-se a certeza de o procedimento sumaríssimo da Lei nº 9.957/00 não ser infringente do princípio do devido processo legal à medida que a redistribuição das faculdades processuais observa o direito de ação e o de defesa, tanto quanto o do contraditório.

Indaga-se, no entanto, se o procedimento sumaríssimo é impositivo ou opcional. Os que o consideram opcional não cometem nenhuma heresia jurídica. Além de Muniz Aragão sustentar o caráter facultativo do procedimento sumário do CPC de 1973, é majoritária a orientação de também o ser o procedimento dos Juizados Especiais da Lei nº 9.099/95, em que claramente se inspirou a lei do procedimento sumaríssimo do processo trabalhista.

Apesar disso e do fato de a legislação extravagante ter ficado a meio caminho do seu paradigma, pois não simplificou o processo de execução nos moldes em que o fora nos Juizados Especiais, convém frisar sua natureza impositiva.

Isso não tanto por causa do teor cogente das normas processuais, nem do comando do art. 852-B, mas sobretudo pelo teor do § 1º do artigo 852-B, ao dispor sobre a extinção do processo no caso de não observância dos requisitos relacionados à liquidez do pedido e à proibição da citação editalícia.

Aqui, é motivo de perplexidade o veto presidencial ao § 2º do artigo 852-I, em que não se admitia sentença condenatória por quantia ilíquida, por implicar a quebra da coerência do sistema relacionada à liquidez do pedido.

Por conta disso, a orientação adotada no § 1º do artigo 852-B da Lei nº 9.957/00 não se mostra de todo afeiçoada ao princípio do devido processo legal.

Sem embargo da possibilidade de o Juiz determinar a emenda da inicial para dela constar o valor correspondente ao pedido, na forma do artigo 284 do CPC, a inércia do autor deveria levar não a extinção do feito, mas a sua conversão em procedimento ordinário.

Principalmente em relação à proibição da citação editalícia pois, não sendo possível o seja pessoalmente ao réu por estar em local incerto e não sabido, a forçada

## DOUTRINA

extinção do processo traz subentendida a idéia de interdição do acesso ao Judiciário, desde que este o deverá ser necessariamente pelo procedimento sumaríssimo.

Para evitar essa conclusão constitucionalmente absurda, é preciso interpretar a norma do § 1º do artigo 852-B no sentido de que, pelo menos no que se refere à impossibilidade de citação pessoal do réu, caberá ao juiz proceder a conversão do sumaríssimo em ordinário a fim de permitir que o chamamento em Juízo o seja por edital. Até porque essa modalidade de citação é uma exceção ao princípio do contraditório, reclamando por isso procedimento que se identifique pela maior envergadura da dilação probatória.

Ainda com respeito às garantias do devido processo legal não é demais salientar a impropriedade da norma do § 1º do artigo 852-I, que o “Juízo adotará em cada caso a decisão que reputar mais justa e equânime, atendendo aos fins sociais da lei e as exigências do bem comum”.

Isso em razão de o Direito brasileiro filiar-se à família do “Civil Law”, em que se dá prioridade à aplicação da norma emanada do Legislativo, permitida a utilização da equidade nas hipóteses autorizadas em lei. Mesmo porque o critério de o Juízo nortear sua decisão pelos princípios da justiça e da equidade não foi sequer adotado no Juízo arbitral, que deles só poderá lançar mão se os interessados o autorizarem.

Daí a ilação de que o Juízo, mesmo no procedimento sumaríssimo, deve pautar-se pela aplicação da lei e no caso de lacunas, considerando o sistema fechado do direito objetivo, valer-se da analogia *legis* e da analogia *juris*, consideradas fontes subsidiárias de direito.

Tampouco ofende as garantias do devido processo legal, sob o ângulo da motivação das decisões judiciais autorização para que, sendo confirmada a sentença pelo Tribunal, a certidão de julgamento, registrando essa circunstância, sirva de acórdão.

Isso por ser intuitivo que a motivação do acórdão o será a da sentença, cabendo, se ela padecer dos vícios do artigo 897-A, a interposição de embargos de declaração contra a decisão da Corte, visando até mesmo o requisito do prequestionamento do recurso de revista que fora admitido, malgrado o tenha sido com as restrições do § 6º do artigo 896.

Não se pode olvidar, de resto, a angustiante questão de direito intertemporal relativamente à aplicação da Lei nº 9.957/00 aos processos em curso. Três são as teorias que disputam a melhor solução para a “questio iuris”: a da unidade do procedimento, a das fases procedimentais e a do isolamento dos atos processuais.

Em que pese a teoria do isolamento dos atos processuais contar com a simpatia esmagadora da doutrina e da jurisprudência, a justificar, em princípio, a adoção do procedimento sumaríssimo em sede de recurso, tratando-se de lei que introduz novo procedimento tem-se priorizado a teoria da unidade.

Por ela a aplicação do procedimento sumaríssimo aos processos pendentes deve gizar-se pelo fato de ter havido ou não citação do réu. Se não tiver havido, pode o Juiz o adotar, desde que presente o requisito da liquidez do pedido, e caso não o tenha

## DOUTRINA

sido lhe é vedado o fazer, uma vez que a citação efetuada ao tempo de lei velha assegura ao réu o direito a todas as faculdades processuais do procedimento ordinário.

Essa solução remonta, aliás, à data em que entrou em vigor o CPC de 1973, que instituíra o procedimento sumaríssimo, atualmente batizado de sumário, em relação ao qual a doutrina preconizava sua aplicação aos processos pendentes em que o réu ainda não fora citado.

De qualquer forma, adotando-se o procedimento sumaríssimo em segundo grau, com o fim de dar agilidade ao julgamento dos recursos ordinários, por causa da possibilidade de, confirmada a sentença, servir como acórdão a respectiva certidão, é conveniente admitir-se o recurso de revista na forma do art. 896, alíneas *a*, *b* e *c*, da Consolidação, a fim de prevenir prejuízo à parte até então indiscernível na singularidade do julgamento do RO.

# O CRITÉRIO DE TRANSCENDÊNCIA NO RECURSO DE REVISTA – PROJETO DE LEI Nº 3.267/00

Ives Gandra da Silva Martins Filho\*

*Sumário:* I – Introdução; II – A natureza das cortes superiores; III – A situação atual das cortes superiores; IV – O sistema da corte suprema americana; V – O antigo sistema da arguição de relevância; VI – O Tribunal Superior do Trabalho; VII – O recurso de revista; VIII – O critério de transcendência; IX – A transcendência jurídica; X – A transcendência política; XI – A transcendência social; XII – A transcendência econômica; XIII – O procedimento seletivo da transcendência.

## I – INTRODUÇÃO

Tramita atualmente na Câmara dos Deputados o *Projeto de Lei 3.267/00*, de iniciativa do Poder Executivo, que introduz o *critério de transcendência* como precondition de admissibilidade do *recurso de revista* no Tribunal Superior do Trabalho.

O presente estudo tem por escopo *esclarecer* no que consiste esse *mecanismo de seleção* dos processos submetidos ao exame da Superior Instância Trabalhista e quais são as *premissas básicas* para sua adoção como norma processual.

Assim, admitidos alguns *postulados* como verdadeiros, poderemos chegar à *conclusão*, que é o objetivo do presente trabalho, de que a adoção de algum *fator redutor* dos recursos que são julgados anualmente pelo TST se faz necessária, sob pena de se inviabilizar o funcionamento daquela Corte Superior.

Basicamente dois têm sido os mecanismos discutidos como passíveis de adoção para viabilizar a atuação das Cortes Superiores, havendo um terceiro que, apesar de não tão debatido (dada a limitação de seus efeitos práticos), também pode, conjugado com os outros, contribuir para a redução dos recursos que chegam a esses Tribunais Superiores. São eles:

- 1) *arguição de relevância ou critério de transcendência* como mecanismo de seleção das causas que efetivamente serão apreciadas pela Corte Superior;
- 2) *súmula vinculante ou efeito vinculante* para as decisões das Cortes Superiores, obrigando as instâncias inferiores a seguir a jurisprudência já pacificada nas instâncias superiores, reduzindo os recursos repetitivos sobre matérias pacificadas; e
- 3) *recurso de cassação*, pelo qual a Corte Superior se limitaria a cassar a decisão que vai contra sua jurisprudência, devolvendo a causa à instância inferior para que a julgue de acordo com a orientação jurisprudencial superior, o que, pelo trabalho adicional que terão as instâncias inferiores, pode levar a que passem, ao menos por economia processual, a adotar a jurisprudência das Cortes Superiores.

---

\* Ministro do Tribunal Superior do Trabalho. Membro da Academia Nacional de Direito do Trabalho.

Deixando de lado os dois últimos, vamos nos deter no primeiro mecanismo, estabelecendo as *premissas básicas*, de caráter fático e jurídico, que recomendariam sua pronta (o projeto tramita em regime de urgência constitucional) adoção em nosso ordenamento jurídico-processual:

- a) o TST goza da mesma natureza do STF, de instância extraordinária, atuando por delegação na interpretação final do ordenamento jurídico-trabalhista infraconstitucional, razão pela qual o tratamento a ser dado, em termos de mecanismos redutores de recursos ao STF, deve ser adotado também para o TST (e STJ);
- b) o STF adotou mecanismo de seleção de recursos (arguição de relevância) durante a vigência da Constituição Federal de 1967/69 (à qual se cogita de retorno, sob o rótulo de “repercussão geral” da questão constitucional), seguindo o modelo da Suprema Corte Americana, que pode servir de parâmetro para o TST e STJ;
- c) a quantidade astronômica de recursos que desembocam atualmente nos Tribunais Superiores não tem permitido uma apreciação minimamente satisfatória das causas submetidas ao crivo final das instâncias superiores, a par de se acumularem processos sem perspectiva de julgamento a médio ou até a longo prazo, exige uma rápida solução para o problema, no sentido de se criar mecanismo de redução do quantitativo de processos a ser efetivamente examinado por essas Cortes.

Assim, demonstradas essas premissas, o que se procurará neste rápido estudo será analisar o PL 3.267/00 e o modo como poderá ser implementada a proposta nele inserida, de modo a que se racionalize o funcionamento do TST, sem que isso comprometa os princípios basilares do direito de defesa e da fundamentação das decisões judiciais.

Esperamos que o leitor deste estudo procure se *despir de pré-conceitos* a respeito do instituto da relevância e, analisando o modelo idealizado, calcado na experiência norte-americana, e a situação atual da cúpula do Judiciário brasileiro, conclua se não chegamos ao momento preciso de termos, para o recurso de revista, um mecanismo de seleção que permita o exame adequado, profundo e consciente das causas que, efetivamente, demandem um pronunciamento final da Suprema Instância Trabalhista.

## II – A NATUREZA DAS CORTES SUPERIORES

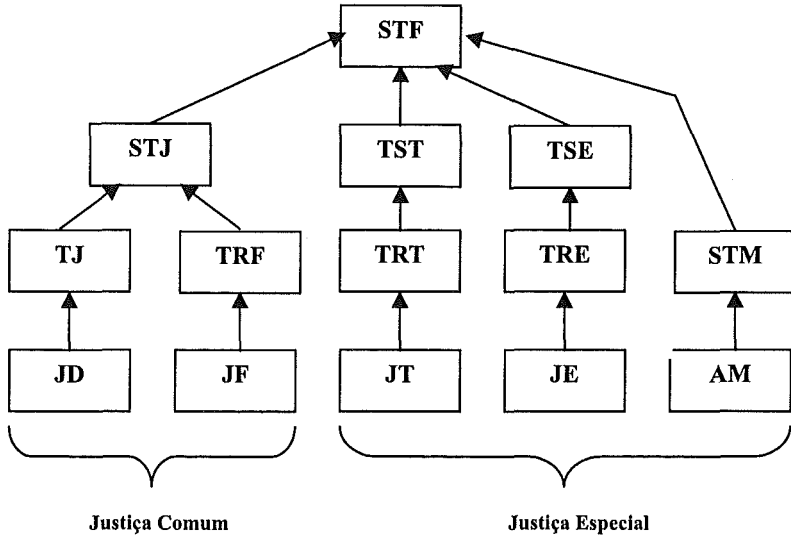
O *Sistema Judiciário Brasileiro* contempla, atualmente, 4 instâncias decisórias, duas de caráter ordinário (que representam a concretização do direito do cidadão ao duplo grau de jurisdição) e duas de caráter extraordinário (que representam a necessidade da uniformização e garantia de respeito da Constituição e do direito federal em todo o território nacional).

As *instâncias ordinárias* correspondem ao direito do cidadão de ver sua causa apreciada por um juiz singular (juiz de direito, juiz federal ou juiz do trabalho) e reexaminada por um colegiado (Tribunal de Justiça, Tribunal Regional Federal ou Tribunal Regional do Trabalho), tanto nos seus aspectos de direito quanto nos seus aspectos fáticos.

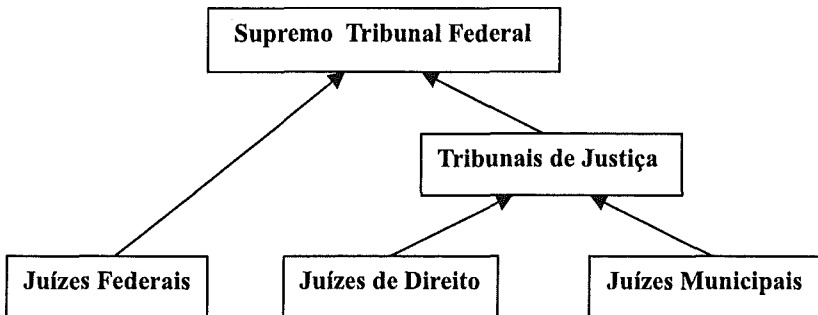
## DOCTRINA

Já as *instâncias extraordinárias* dizem respeito ao direito do Estado Federado de ter suas normas aplicadas e interpretadas de modo uniforme em todo o território nacional, quer se trate de *lei federal* (cujos guardiães são o Superior Tribunal de Justiça e o Tribunal Superior do Trabalho), quer se trate da própria *Constituição Federal* (que tem o Supremo Tribunal Federal como guardião máximo).

Assim, a *Estrutura Judiciária Brasileira* atual, de acordo com a *Constituição Federal de 1988* e a *Emenda Constitucional nº 24/99* (que extinguiu a representação classista na Justiça do Trabalho), pode ser representada conforme o seguinte organograma:



No entanto, esse sistema complexo, de muitas instâncias (contando as internas dos tribunais) e de vários ramos especializados do Judiciário (Justiça do Trabalho, Eleitoral e Militar) era mais simples nas suas *origens* (Constituição Republicana de 1891), comportando *apenas uma instância extraordinária*: o Supremo Tribunal Federal. O organograma de então pode ser visualizado da seguinte maneira:



A criação das Cortes Superiores derivou de um processo paulatino, levado a cabo pelas Constituições Federais de 1934 (quanto ao TSE), 1946 (quanto ao TST) e 1988 (quanto ao STJ), de *transferência de parte da competência recursal do STF* para essas Cortes, de modo que o STF pudesse ser substancialmente (ainda que não o seja nos moldes atuais) uma *Corte Constitucional*.

Assim, pode-se dizer que o Supremo Tribunal Federal e os Tribunais Superiores (excluído o Superior Tribunal Militar, que, na verdade, é uma Corte de 2ª instância) têm uma *comum natureza de instância extraordinária*. Daí o parentesco entre o *recurso extraordinário* para o STF, o *recurso especial* para o STJ e o *recurso de revista* para o TST, possuindo os três, em comum:

- *vedação de reexame de matéria fático-probatória* (só se discute matéria de direito);
- *necessidade de demonstração do requisito do prequestionamento* (manifestação explícita da Corte inferior sobre a matéria que se pretende ver reexaminada); e
- *preenchimento de pressupostos especiais de admissibilidade* (ofensa direta à Constituição ou à lei federal, ou divergência jurisprudencial).

Em face dessa natureza comum, a sistemática de apreciação e julgamento dos recursos de natureza extraordinária dirigidos a essas Cortes não pode ser fundamentalmente distinta. Daí que os *problemas* que atualmente enfrentam essas Cortes, em relação ao *número de processos* que lhes chegam diariamente para serem apreciados devam ter tratamento e solução semelhante.

Pode-se dizer que, atualmente, com a avalanche de processos que chegam ao STF, STJ e TST, devido à facilidade que têm as partes de recorrer e pela necessidade de um pronunciamento obrigatório sobre todas elas, o extraordinário se transformou em ordinário: *vulgarizou-se a via de acesso às Cortes Superiores*.

### III – A SITUAÇÃO ATUAL DAS CORTES SUPERIORES

O problema crucial que aflige atualmente as Cortes Superiores de Justiça brasileiras é o da *quantidade desproporcional* de processos que lhes são submetidos a julgamento. As cifras são verdadeiramente astronômicas: em 1999, o STF julgou 57.000 processos, o STJ 128.000 e o TST 121.000. No entanto, essas cifras não podem ser vistas como sinal de eficiência na solução de conflitos, na medida em que o volume de causas pendentes de julgamento nessas Cortes é maior ainda do que as já julgadas e a forma de julgamento, em verdadeira linha de produção, tem comprometido a qualidade das decisões.

O caso do *Tribunal Superior do Trabalho* é emblemático. No início do segundo semestre de 2000, foram distribuídos de uma só vez aos ministros da Corte todos os processos que estavam estocados. Foram 140.000 processos distribuídos entre 14 Ministros, que já contavam com uma média de 500 processos tramitando em cada gabinete. Ora, neste mesmo segundo semestre de 2000, a média de processos novos que chegam



## DOUTRINA

ao Tribunal é de 9.000 por mês, o que representa uma média de 150 processos novos a serem distribuídos semanalmente para cada ministro. Dentro dos limites da capacidade humana de examinar processos, a média de casos solucionados semanalmente por ministro é de 120. Assim, o universo processual do Tribunal só tende a expandir...

Se, em relação à quantidade, o fenômeno é observável a olho nu (basta ver os números), quanto à *qualidade*, necessário se faz o esclarecimento da forma como são julgados esses processos: como a maioria corresponde a *questões repetitivas*, com jurisprudência já firmada, o trabalho consiste em verificar se a situação dos autos corresponde à hipótese contemplada na jurisprudência. O trabalho é feito pelas *assessorias* dos ministros, os julgamentos são realizados com base em *planilhas* com o resumo das questões e as decisões são tomadas em *bloco*, salvo os destaques de matérias novas ou aquelas cujos advogados desejem sustentar. Isso corresponde a sessões de julgamento em que são decididas centenas de processos à *velocidade da luz*, o que compromete notavelmente a qualidade das decisões, por *não se exercitar em plenitude a colegialidade decisória* e haver verdadeira *delegação de jurisdição* para as assessorias jurídicas, uma vez que é humanamente impossível o exame detido, por um único magistrado, de 150 processos por semana.

Estamos, portanto, diante de uma problema de Astronomia! Até poderíamos resumir um julgamento de Tribunal Superior, aproveitando o jargão dos astrônomos: “na sessão do dia x, foram julgados 2 agravos-luz”, ou seja, 2.000 agravos, à velocidade da luz! (pouco menos de 10 segundos por agravo, em média). Realmente, um sistema desse tipo não é dos mais confiáveis para se obter um julgamento final de qualquer causa. *O número de processos deve, necessariamente, ser menor*, caso se pretenda uma decisão final que dê segurança às partes e represente uma composição justa do conflito.

### IV – O SISTEMA DA CORTE SUPREMA AMERICANA

A *Suprema Corte Americana* foi criada em 1790, estando prevista no artigo III da Constituição Americana e tendo sua atual sede em Washington (DC), em edifício concluído em 1935. Possuía originalmente 7 juízes que, além da atividade judiciária normal, deviam presidir as cortes inferiores, percorrendo periodicamente o país.

Desde sua criação, o número de processos que lhe chegavam para decidir não deixou de crescer, sendo que o número de magistrados só foi alterado em 1837, para 9 juízes, permanecendo assim até hoje.

Em face desse progressivo incremento da atividade judicante, foi editado pelo Congresso Americano em 1891 o “*Judiciary Act*”, que, além de abolir a prática da presidência das cortes inferiores pelos juízes da Suprema Corte, deu a esta a *discrecionalidade para decidir sobre quais os processos que reveria*. O resultado já se fez notar, pois o número de casos recebidos caiu de 379 em 1891, para 275 em 1892. No entanto, essa diminuição não foi substancial, razão pela qual, pelo “*Judiciary Act*” de 1925, a *discrecionalidade seletiva* foi ampliada.

## DOCTRINA

De qualquer modo, o natural incremento na demanda de revisões pela Suprema Corte implica um dispêndio de tempo cada vez maior no trabalho seletivo daqueles que efetivamente serão apreciados no seu mérito. O quadro abaixo mostra o aumento e a projeção para 2000.

Ano	Processos	Ano	Processos
1930	1.039	1970	4.212
1940	1.109	1980	4.781
1950	1.321	1990	5.502
1960	2.296	2000	8.000

No ano de 1998, dos 7.692 processos que chegaram à Suprema Corte, apenas 94 foram efetivamente julgados. Para os membros da Corte, o número ideal de processos a ser apreciado detidamente por ano é de 100.

Em 1972, foi proposta a criação de uma “Corte Nacional de Apelação” (à semelhança do que seria mais tarde o STJ brasileiro), a ser instalada em Washington, para desafogar a Suprema Corte e apreciar muitas das causas sobre as quais esta recusava pronunciamento, mas o Congresso não aprovou a mudança do sistema, por entender que o mecanismo de triagem funcionava convenientemente.

Assim, cada um dos 9 juízes (“justices”) da Corte conta com 4 assessores (“law clerks”) para ajudá-lo, especialmente na tarefa de selecionar os casos que merecem a apreciação do Tribunal, pela sua relevância. Fora os pouquíssimos casos de revisão obrigatória (“granted review appeal”), já que o “Judicial Reform Act” de 1988 praticamente eliminou a “mandatory jurisdiction”, a quase totalidade dos recursos (“writ of certiorari”) sofre o crivo seletivo dessa assessoria, no que se denominou de “cert pool”, que elabora resumo dos casos (“single memo”), a ser entregue aos juízes.

O “writ of certiorari” é, basicamente, uma ordem dada por uma Corte superior a uma Corte inferior, no sentido de que lhe remeta um determinado caso, para que seja revisto pela Corte superior. No caso da Suprema Corte, o “writ of certiorari” está sujeito ao “discretionary method of review”, pelo qual se selecionam os casos que serão realmente julgados.

Semanalmente, os juízes realizam uma reunião especial e secreta, denominada “conference”, na sala contígua ao gabinete do Presidente da Corte (“Chief Justice”), na qual elaboram a “discuss list”, dos processos a serem efetivamente apreciados, e a “dead list”, dos processos que a Corte não examinará, que são rejeitados sem maiores considerações (deixando sempre claro que a ausência de pronunciamento não pode ser tomada como uma decisão sobre o mérito da causa). Para ser aceito a julgamento, basta

## DOCTRINA

que *um dos juizes proponha* determinado caso para revisão e que *mais 3 juizes concordem* com a proposta (“*rule of four*”).

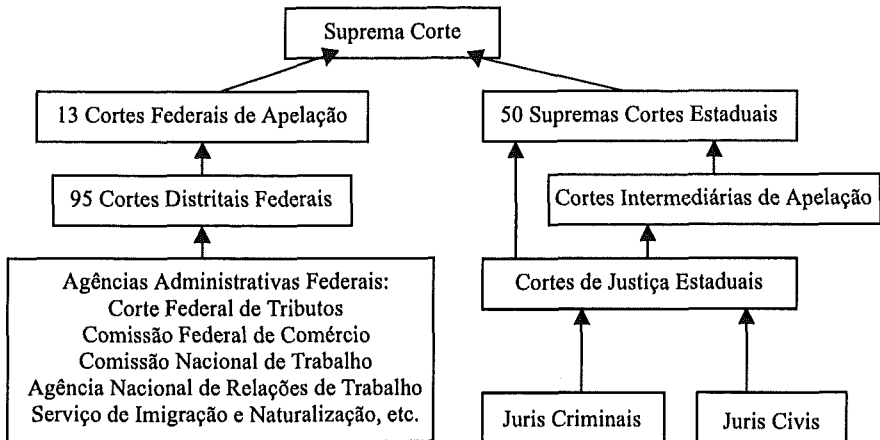
Os *critérios para admissão* de um recurso para apreciação envolvem *fatores não apenas jurídicos, mas também políticos*. As regras que norteiam essa escolha, diffusamente encontradas em seus pronunciamentos, apontam para a existência de “*especiais e importantes razões*” para se julgar um determinado caso. Algumas dessas razões ou circunstâncias podem ser assim elencadas:

- divergência na interpretação da legislação federal entre Cortes Federais de Apelação, entre Cortes Estaduais e entre estas e as Cortes Federais;
- desrespeito notório dos procedimentos judiciais correntes, exigindo a supervisão da Suprema Corte;
- repercussão geral, pela sua importância, de uma determinada questão ligada à legislação federal, julgada por uma corte inferior.

Numa petição postulando o “*writ of certiorari*”, o peticionário, além de pagar *custas* no valor de US\$200,00 (e mais US\$100,00 no caso de o recurso ser aceito para julgamento, dispensando-se de custas a petição formulada “*in forma pauperis*”), deverá explicar porque é “*vital*” para o sistema que a questão que o envolve seja decidida, em última instância, pela Suprema Corte. Não basta, pois, demonstrar que a decisão tenha sido errônea, pois a função da Suprema Corte não é a de uma Corte de Justiça comum.

Todas as petições recebidas são colocadas “*on the docket*”, para *tragem*: aquelas que passarem pelo crivo seletivo da Corte serão incluídas em pauta para serem *sustentadas* (“*oral argument*”) e receberem uma *decisão de mérito devidamente fundamentada* (“*assigned opinion*”).

No sistema americano, há, basicamente, uma Jurisdição Federal (em face da matéria ou em razão de ser parte a União) e outra dos Estados, ambas desembocando na Suprema Corte. A *estrutura judiciária básica* observa o seguinte esquema:



## DOUTRINA

No ano de 1997, em *termos quantitativos*, enquanto as *Cortes Federais* americanas receberam um total de *1, 7 milhão de processos*, as *Cortes Estaduais* chegaram à cifra de *87 milhões de causas ajuizadas*. Já a *Suprema Corte* não tem recebido mais de *8 mil processos* por ano.

Nesse mesmo período, o Brasil teve um total de aproximadamente *7 milhões* de processos julgados pela *Justiça Estadual* (incluindo 1ª e 2ª instância, e juizados especiais de pequenas causas), *2,5 milhões* pela *Justiça do Trabalho* e *700 mil* pela *Justiça Federal*. Já o STF julgou *40 mil*, o STJ *101 mil* e o TST *111 mil* processos em 1998.

Comparando as cifras americanas com as brasileiras, verificamos que os *Estados Unidos* têm um nível de demanda judiciária muito mais elevado (maior litigiosidade e maior conscientização dos próprios direitos), mas com reduzido número de processos que chegam às Cortes Superiores, uma vez que há uma generalizada tendência a se *buscar o acordo judicial* que ponha fim ao litígio, em vez de se esperar pela decisão final da autoridade judiciária.

Já no *Brasil*, a mentalidade é a de se *recorrer enquanto houver recurso cabível*, encerrando-se as demandas mais por percalços processuais durante a tramitação da causa do que por efetiva aceitação da decisão judicial pelas partes envolvidas. Daí a necessidade de se adotar algum mecanismo de simplificação do sistema recursal, de caráter seletivo das causas que, efetivamente, recomendem um exame pelas Cortes Superiores.

### V – O ANTIGO SISTEMA DA ARGÜIÇÃO DE RELEVÂNCIA

Aproveitando-se principalmente da *experiência americana*, como também do *direito alemão* (que exige a demonstração da *importância fundamental da causa*, para que seja revista pelos Tribunais Superiores – § 546 da ZPO) e do *direito austriaco* (que prevê, em seu sistema processual, o instituto da *significação fundamental da questão*, para sua apreciação pelas Cortes Superiores), adotou-se no Brasil, para o Supremo Tribunal Federal, o mecanismo da *argüição de relevância da questão federal*, como pressuposto de admissibilidade do *recurso extraordinário* para o STF, com o objetivo claro, no dizer do Min. *Victor Nunes Leal*, um dos idealizadores do mecanismo, de *redução dos encargos do STF*.

A *Emenda Constitucional nº 1/69* à Constituição de 1967 conferiu ao Supremo Tribunal Federal *competência legiferante* para, em seu *Regimento Interno*, indicar quais as causas que, pela sua *natureza, espécie ou valor pecuniário*, não seriam apreciadas pelo Pretório Excelso, ainda que verificados os demais pressupostos de admissibilidade do recurso extraordinário (art. 119, parágrafo único).

A *Emenda Regimental nº 3/75* ao Regimento Interno do STF veio, então, a fixar esse *elenco de causas* em seu art. 308, cujo *caput* mencionava pela primeira vez a *relevância da questão federal* como critério balizador da apreciação de causas pela Suprema Corte, enumerando, a seguir, as *causas que, em princípio, não examinaria*:

## DOCTRINA

*“Art. 308. Salvo nos casos de ofensa à Constituição ou relevância da questão federal, não caberá recurso extraordinário, a que alude o seu artigo 119, parágrafo único, das decisões proferidas:*

*I. nos processos por crime ou contravenção a que não sejam cominadas penas de multa, prisão simples ou detenção, isoladas, alternadas ou acumuladas, bem como as medidas de segurança com eles relacionadas;*

*II. nos habeas corpus, quando não trancarem a ação penal, não lhe impedirem a instauração ou a renovação, nem declararem a extinção da punibilidade;*

*III. nos mandados de segurança, quando não julgarem o mérito;*

*IV. nos litígios decorrentes:*

*a) de acidente do trabalho;*

*b) das relações de trabalho mencionadas no artigo 110 da Constituição;*

*c) da previdência social;*

*d) da relação estatutária de serviço público, quando não for discutido o direito à constituição ou subsistência da própria relação jurídica fundamental;*

*V. nas ações possessórias, nas de consignação em pagamento, nas relativas à locação, nos procedimentos sumaríssimos e nos processos cautelares;*

*VI. nas execuções por título judicial;*

*VII. sobre extinção do processo, sem julgamento do mérito, quando não obstarem a que o autor intente de novo a ação;*

*VIII. nas causas cujo valor, declarado na petição inicial, ainda que para efeitos fiscais, ou determinado pelo juiz, se aquele for inexato ou desobediente aos critérios legais, não exceda de 100 vezes o maior salário mínimo vigente no País, na data do seu ajuizamento, quando uniformes as decisões das instâncias ordinárias; e de 50, quando entre elas tenha havido divergência, ou se trate de ação sujeita à instância única” (grifos nossos).*

A *Emenda Constitucional nº 7/77* deu nova redação ao parágrafo único da Constituição Federal de 1967/1969, renumerando-o como § 1º e incluindo expressamente o *critério de relevância* como elemento de discricionariedade para o exame dos recursos extraordinários a serem apreciados pelo STF (aliás, essas foram as únicas modificações redacionais havidas):

*“Art. 119. (...)*

*(...)*

*§ 1º As causas a que se refere o item III, alíneas a e d, deste artigo serão indicadas pelo Supremo Tribunal Federal no regimento interno, que atenderá à sua natureza, espécie, valor pecuniário e relevância da questão federal” (grifos nossos).*

## DOUTRINA

Pela *Emenda Regimental* n° 2/85 ao RISTF de 1980, o Supremo Tribunal Federal *inverteu a equação* relativa à argüição de relevância: em vez de elencar as hipóteses em que, ressaltada a demonstração de relevância, não caberia recurso extraordinário, preferiu *enumerar quais as causas que comportariam o recurso extraordinário*, sendo que, para as demais, só se demonstrada a relevância da questão federal. Assim ficou redigido o *art. 325 do RISTF*:

*“Art. 325. Nas hipóteses das alíneas a e d do inciso III do art. 119 da Constituição Federal, cabe recurso extraordinário:*

*I. nos casos de ofensa à Constituição Federal;*

*II. nos casos de divergência com a Súmula do Supremo Tribunal Federal;*

*III. nos processos por crime a que seja cominada pena de reclusão;*

*IV. nas revisões criminais dos processos de que trata o inciso anterior;*

*V. nas ações relativas à nacionalidade e aos direitos políticos;*

*VI. nos mandados de segurança julgados originariamente por Tribunal Federal ou Estadual, em matéria de mérito;*

*VII. nas ações populares;*

*VIII. nas ações relativas ao exercício de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, bem como às garantias da magistratura;*

*IX. nas ações relativas ao estado das pessoas, em matéria de mérito;*

*X. nas ações rescisórias, quando julgadas procedentes em questão de direito material;*

*XI. em todos os demais feitos, quando reconhecida a relevância da questão federal”* (grifos nossos).

O próprio Regimento Interno do STF ofereceu uma *definição* do que entendia ser relevante, para efeito de pronunciamento da Suprema Corte:

*“Art. 327. (...)*

*§ 1º Entende-se relevante a questão federal que, pelos reflexos na ordem jurídica, e considerados os aspectos morais, econômicos, políticos ou sociais da causa, exigir a apreciação do recurso extraordinário pelo Tribunal”* (grifos nossos).

Interpretando tal dispositivo, o Min. *Victor Nunes Leal* entendia que a *relevância* de uma questão estaria ligada à *importância* que teria *para o público*, e não apenas *para as partes* em litígio. Refutava, assim, a pecha de subjetivismo decisório ofertado pela norma aos ministros do STF, pois considerava que toda decisão judicial, por estar ligada à interpretação da lei, está carregada de uma boa parcela de subjetivismo: *“Se encaramos o problema sob outro ângulo, veremos que não há critério algum, por mais rígido e objetivo, que elimine totalmente o subjetivismo nas decisões judiciais. A ponderação é inerente à função de julgar, que consiste em pesar as razões de um e de*

## DOCTRINA

*outro lado*” (cfr. “O Requisito da Relevância para Redução dos Encargos do Supremo Tribunal”, in *Rev. Dir. Proc. Civ.*, São Paulo, Vol. VI, p. 17 e seg.).

Assim, para os recursos extraordinários em causas não elencadas na relação do art. 325 do RISTF (ou seja, a maioria), a parte deveria veicular, em seu recurso, a *arguição de relevância* (ARv), em capítulo destacado do apelo ou em autos apartados (art. 328), que seria apreciada em *sessão de Conselho* do STF (art. 327), com um *extrato* oferecido aos ministros antes da sessão (art. 328, § 5º, III) e o *acolhimento pela manifestação favorável de 4 ministros* (art. 328, § 5º, VII), sendo a *ata da sessão publicada* para ciência das partes quanto às arguições acolhidas e rejeitadas, em *decisão irrecorrível* (art. 328, § 5º, VII e VIII).

O acolhimento da arguição de relevância não ensejava, necessariamente, o conhecimento do recurso extraordinário, pois caberia ao relator verificar se atendia aos pressupostos genéricos e específicos de admissibilidade. Tratava-se, pois, no dizer de *Evandro Lins e Silva*, de uma *precondição* para o próprio exame do recurso e de seus pressupostos.

Das mais de 30.000 *arguições de relevância* apreciadas pelo STF durante o período de funcionamento do sistema, o Pretório Excelso não *acolheu* mais de 5%, sendo que 20% *deixaram de ser conhecidas* por deficiência de instrumentação e 75% *foram rejeitadas*. A discricionariedade no processo de seleção, aliada ao reduzidíssimo número de arguições acolhidas, contribuiu para que a classe dos advogados se opusesse ao sistema, esperando contar com maior número de recursos para prosseguir litigando, quando vencidos.

Assim, o sistema funcionou até a promulgação da *Constituição Federal de 1988*, que *terminou com a arguição de relevância* pelo simples fato de transferir para o *Superior Tribunal de Justiça* (criado pela nova Carta Magna) a função de uniformizador da interpretação do direito federal infraconstitucional, a par de prevê-la com a composição de 33 *ministros*, o que quadruplicava o número de magistrados que, originariamente, apreciavam as questões antes afetas apenas à suprema Corte. Assim, entendeu-se que, diante da divisão funcional de trabalho e da elevação considerável do quadro de ministros, desnecessária se faria a triagem prévia pelo mecanismo da relevância.

Passados mais de 12 anos da promulgação da Carta Magna vigente, a Câmara dos Deputados aprova a PEC nº 69/96, referente à *Reforma do Judiciário*, prevendo, para o STF, o retorno da arguição de relevância, mas sob novo rótulo: a *repercussão geral da questão constitucional*. É o reconhecimento de que o aumento contínuo de processos para o Supremo exige, independentemente de outros mecanismo de racionalização do trabalho, a adoção de critério de seleção discricionária das causas cuja relevância efetivamente exija um pronunciamento final da Suprema Corte.

VI – O TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO

A origem mais remota do Tribunal Superior do Trabalho encontra-se no *Conselho Nacional do Trabalho*, instituído pelo Decreto nº 16.027/23, no âmbito do então Ministério da Agricultura, Indústria e Comércio, integrado por *12 membros*, tendo uma tríplice finalidade:

- a) ser *órgão consultivo* do Ministério em matéria trabalhista;
- b) funcionar como *instância recursal* em matéria previdenciária; e
- c) atuar como *órgão autorizador* das *demissões* dos empregados que, no serviço público, gozavam de *estabilidade*, através de inquérito administrativo.

Com a instituição da Justiça do Trabalho, de *caráter administrativo*, tal como prevista no *art. 122 da Constituição de 1934* e no Decreto nº 24.784/34, o CNT passaria a funcionar como *órgão deliberativo de cúpula* do sistema judicante laboral.

A *Constituição Federal de 1937* manteve esse mesmo atrelamento da Justiça do Trabalho ao Poder Executivo, tendo os Decretos-Leis nºs 1.237 e 1.346/39 institucionalizado a Justiça do Trabalho e reorganizado o CNT (regulamentados, respectivamente, pelos Decretos nºs 6.596 e 6.597/40). De fato, no entanto, apenas no dia *1º de maio de 1941*, a Justiça do Trabalho foi instalada, passando a funcionar com seu *Conselho Nacional do Trabalho*, seus *8 Conselhos Regionais do Trabalho* e suas *36 Juntas de Conciliação e Julgamento*, em sistema que contava com a *representação classista* e tinha por finalidade precípua a de *conciliação dos dissídios*.

O CNT era composto, nessa época, de *19 membros* (4 bacharéis em direito, 4 representantes dos empregados, 4 representantes dos empregadores, 3 pessoas de reconhecido saber, 2 funcionários do Ministério do Trabalho e 2 funcionários de Instituições de Seguridade Social), dividido numa *Câmara de Justiça do Trabalho* e numa *Câmara de Previdência Social* (cada uma com 9 membros, presidida por 1 vice-presidente), havendo o *Pleno* como *órgão consultivo* e de uniformização de jurisprudência. Cabia ao Conselho estabelecer os *prejulgados*, com *força vinculante* sobre as instâncias inferiores no que concerne à interpretação do ordenamento jurídico-trabalhista.

A *Constituição de 1946*, que representou a *judicialização* da Justiça do Trabalho, integrando-a ao Poder Judiciário e dando aos seus magistrados as garantias da magistratura, permitiu a conversão do Conselho Nacional do Trabalho em *Tribunal Superior do Trabalho*, com redução de seus membros, de 18 para *11 juízes* (Decreto-Lei nº 9.797/46), em face do desmembramento da Câmara de Previdência Social, convertida que foi no Conselho Superior de Previdência Social (CSPS).

Como *órgão de cúpula* da Justiça do Trabalho, para o qual as partes insatisfeitas se dirigiam em busca de um derradeiro pronunciamento especializado, o TST enfrentou problemas já nos primeiros anos de sua existência como tribunal: funcionando apenas em plenário de 11 magistrados, tornava extremamente lenta a apreciação dos recursos que lhe eram oferecidos, a par de afunilar a solução dos processos nas sessões de julgamento do colegiado. Já no ano de 1952 chegou a ter *4.000 processos aguardando pauta para julgamento*, com mais de 700 processos só de um dos juízes esperando ser



relatados, o que ocasionava o inconformismo das partes e de seus advogados contra a morosidade do sistema.

Diante de tal quadro, foi apresentada, em 1953, a Proposta de Emenda Constitucional nº 10, propugnando pela *extinção do TST*, uma vez que estava se mostrando incapaz de atender às finalidades pelas quais existia. Argumentava-se que a função uniformizadora da interpretação da legislação federal já era mister do Supremo Tribunal Federal, não se justificando uma etapa intermediária, com idêntica finalidade, que só contribuía para a delonga na solução final das questões trabalhistas. A proposta, no entanto, não vingou, diante da atuação do TST também em dissídios coletivos, como instância originária ou recursal, e pelo fato de que a extinção do Tribunal só contribuiria para fazer desaguar diretamente no Supremo Tribunal Federal toda essa avalanche de recursos em processos trabalhistas.

A Lei nº 2.244/54 veio dar solução em parte ao problema, ao permitir a *divisão em Turmas* do Tribunal Superior do Trabalho, para fazer frente ao crescimento do número de processos que chegavam à última instância trabalhista. Com a Emenda Constitucional nº 16/65, que alterou o § 1º do art. 122 da Constituição de 1946, estabeleceu-se a *irrecorribilidade das decisões do TST*, salvo as que contrariassem a Constituição da República, o que representava o reconhecimento do TST como intérprete máximo do ordenamento jurídico-laboral infraconstitucional, evitando-se, dessarte, a duplicidade de funções entre TST e STF na conformação exegetica da ordem legal trabalhista.

Com a Revolução de 1964, seguida da *Constituição de 1967* e da Emenda Constitucional nº 1/69, previa-se expressamente na Carta Constitucional o número de juízes do *TST*, que passava a contar com *17 membros*, denominados agora de *ministros*. Previa-se na nova Carta Política a necessidade de aprovação do Senado Federal para a nomeação dos ministros do TST. Previa-se, outrossim, a integração de *membros do Ministério Público e da Advocacia* nos quadros da Magistratura Laboral, através do que se denominou ser o *quinto constitucional*.

Em *1º de maio de 1971*, cumprindo preceito constitucional que determinava ser sede do Tribunal Superior do Trabalho a capital da República, era *instalada em Brasília a mais alta Corte Trabalhista*.

Em 1982, deixavam de existir os *prejulgados* do TST, transformados em Súmulas, mas agora sem força vinculante. Volta à tona, atualmente, a discussão em torno da atribuição de *efeito vinculante* às Súmulas dos Tribunais Superiores como medida de urgência para evitar a subida de milhares de processos de igual teor, quando as instâncias superiores já fixaram entendimento sobre a questão.

Na Assembléia Constituinte que elaborou a *Constituição de 1988* travou-se novamente o debate, com forte pressão sindical nesse sentido, sobre a *extinção do TST* como instância uniformizadora dos TRTs. Pretendia-se esvaziar sua competência, para que não houvesse revisão das decisões dos TRTs, ao argumento de que havia se tornado uma instância “procrastinatória” nos dissídios individuais e “conservadora” nos dissídios coletivos. Tal tendência extintiva, no entanto, acabou por não prevalecer,

## DOCTRINA

deixando a Carta Política de tratar especificamente da competência hierárquica das Cortes e juízos trabalhistas.

O *crescimento excepcional de recursos* que chegam ao TST levou o órgão a adotar duas medidas, nos anos de 1993 e 1995, para fazer frente a esse aumento de demandas judiciais:

a) *divisão da SDI em 2 subseções* – com a redução de ministros em cada uma delas, possibilitando a duplicação da eficiência nas sessões de julgamento: uma para apreciar os embargos em recurso de revista (SDI-1) e outra para as ações rescisórias, mandados de segurança e conexos (SDI-2); e

b) *convocação extraordinária de juízes de TRTs* – funcionamento, em caráter quase permanente, de 10 juízes de TRTs, para julgarem os agravos de instrumento que existem no TST (atualmente são 14 os juízes convocados, atuando também no julgamento de recursos de revista).

Com a *extinção da representação classista* pela *Emenda Constitucional nº 24/99*, o TST foi reduzido de 27 para 17 ministros. Se, por um lado, a perfeição técnica e a segurança nos julgamentos aumentou, por outro, a redução do número de julgadores pode diminuir o número de processos julgados em seu montante global. A rigor, se adotado o critério de transcendência para o recurso de revista, não se faria necessária a ampliação do número de ministros, nem sequer a convocação de juízes dos TRTs, pois a Corte funcionaria perfeitamente bem com o quadro que possui atualmente.

Numa *perspectiva histórico-quantitativa* da evolução da atividade judicante do TST, vemos como o incremento do número de processos julgados é substancial, desde o seu início em 1941. Um quadro resumido pode ser visualizado como se segue:

PROCESSOS JULGADOS PELO TST						
1941	1950	1960	1970	1980	1990	1999
148	2.403	7.190	7.803	13.915	20.473	121.247

Os números falam por si sós, no sentido de que uma racionalização do sistema é essencial para se poder fazer frente a uma demanda sempre crescente.

## VII – O RECURSO DE REVISTA

Quando da instalação da Justiça do Trabalho, no ano de 1941, o sistema recursal trabalhista previa o *recurso ordinário* das JCs para os TRTs e o *recurso extraordinário* dos TRTs para o TST, que funcionaria como órgão de cúpula do sistema e instância última decisória.

Já em 1943, diante da inexistência de previsão expressa de *recurso extraordinário da Justiça do Trabalho para o STF*, a Suprema Corte reconhecia a necessidade

de se admitir o apelo extremo ao STF, pois do contrário poderia haver afronta a dispositivo constitucional sem que o Supremo Tribunal Federal pudesse exercer o controle de constitucionalidade das decisões judiciais trabalhistas. Com isso, tinha-se *dois recursos extraordinários: um dos TRTs para o TST e outro deste para o STF* (o que mostra claramente a natureza semelhante dos dois apelos e das duas instâncias).

O problema veio a ser resolvido com a instituição do *recurso de revista* como apelo próprio dos TRTs para o TST, através da *Lei nº 861/49*, fazendo ressurgir a nomenclatura de velha tradição colonial e imperial da “revista” prevista nas Ordenações Afonsinas como apelo que se interpunha ao Príncipe, em relação às sentenças de maior alçada do Reino, como também na Constituição Imperial, que previa o recurso de revista das decisões de 2ª instância para o Supremo Tribunal de Justiça (arts. 163-164). Seus *pressupostos específicos* e limitados de admissibilidade seriam fixados pelo *Decreto-Lei nº 229/67*, deixando clara sua *natureza extraordinária*.

A grande *reforma da CLT*, levada a cabo pelo Decreto-Lei nº 229/67, antes mesmo da promulgação da Carta Política de 1967, previa o *recurso de revista* para as Turmas do TST, limitados às hipóteses de:

- *divergência* na interpretação de dispositivo legal, salvo se a decisão recorrida estivesse em consonância com prejulgado ou jurisprudência pacífica do TST;
- *violação* de “norma jurídica” (o que incluía todas as fontes de direito, autônomas e heterônomas, federais, estaduais e municipais).

Com a *Lei nº 7.701/88*, o Pleno do TST viu-se dividido em duas *seções especializadas*, uma para apreciação de dissídios coletivos (*SDC*) e outra para dissídios individuais (*SDI*), sendo que, em relação ao *recurso de revista* para o TST, foram previstas três possibilidades de apreciação (CLT, art. 896, alíneas “a” a “c”):

- *divergência jurisprudencial* em torno de *lei federal*;
- *divergência jurisprudencial* em torno de *lei estadual ou municipal, convenção ou acordo coletivo, sentença normativa ou norma regulamentar empresarial*, desde que esses instrumentos normativos tenham vigência em âmbito territorial que ultrapasse a jurisdição de um único TRT; e
- *violação de lei federal* ou da *Constituição da República* (em processo de execução de sentença, a via recursal ficou limitada à demonstração de ofensa a dispositivo constitucional).

Com a *Lei nº 9.756/98*, inseriu-se o *art. 557 do CPC, com seu § 1º-A*, permitindo, além da denegação do seguimento de recurso, o *provimento do recurso* por despacho do relator, quando a decisão estivesse em confronto com a jurisprudência pacificada dos *tribunais superiores*. Mediante esse expediente, dá-se maior celeridade ao processamento dos recursos no TST, desfogando as pautas das sessões de julgamento em relação às matérias já pacificadas na Corte.

Finalmente, tivemos a *Lei nº 9.957/00*, que, em relação ao *recurso de revista*, nas causas sujeitas ao *rito sumariíssimo*, limitou-o às hipóteses de *violação da Constituição ou contrariedade a súmula do TST* (CLT, art. 896, § 6º).

## DOCTRINA

Vê-se como, ao longo do tempo, as alterações introduzidas no apelo típico ao TST, que é o recurso de revista, ainda não foram suficientes para propiciar uma atuação célere e satisfatória da Corte na prestação jurisdicional. Daí a necessidade de uma solução mais radical, que torne viável o pleno exercício da função do TST, de intérprete máximo do ordenamento jurídico-trabalhista.

Sendo o TST o órgão de cúpula do sistema judiciário trabalhista, promovendo a uniformização da interpretação do Direito do Trabalho e *evitando a sua regionalização* (cujo fruto amargo, à semelhança da guerra fiscal entre os Estados – ocasionada pelo ICMS, que se pretende federalizar na reforma tributária –, seria a migração de empresas e trabalhadores, ao sabor das condições mais favoráveis em termos de encargos trabalhistas e tributários), deve ter condições de exercer seu mister constitucional.

### VIII – O CRITÉRIO DE TRANSCENDÊNCIA

Para dar racionalidade ao sistema, a Câmara dos Deputados aprovou, no final do primeiro semestre, na Proposta de Reforma do Judiciário, um dispositivo que dá ao Supremo Tribunal Federal uma *certa discricionariedade* para selecionar os processos que efetivamente apreciará, conforme a “repercussão geral” que a questão constitucional tenha (art. 102, § 4º). Nessa mesma linha, está em discussão na Câmara dos Deputados o *Projeto de Lei nº 3.267/00*, que trata do “*critério de transcendência*” para apreciação do recurso de revista, que adota solução semelhante para o Tribunal Superior do Trabalho. São dois mecanismos similares que visam a tornar possível o trabalho de julgamento nessas Cortes Superiores.

O *critério de transcendência* previsto para a admissibilidade do *recurso de revista* para o TST dá, ao Tribunal e seus ministros, uma margem de *discricionariedade* no julgamento dessa modalidade recursal, na medida em que permite uma *seleção prévia* dos processos que, pela sua transcendência jurídica, política, social ou econômica, mereçam pronunciamento da Corte.

Discricionariedade não é sinônimo de *arbitrariedade*. A *Constituição de 1988*, em seu *art. 93*, repudia julgamentos arbitrários, ao dispor que:

“Art. 93. (...)

(...)”

*IX – todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei, se o interesse público o exigir, limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes”.*

Os imperativos de *fundamentação* e de *publicidade* que devem nortear todas as decisões judiciárias não impedem o exercício da *discricionariedade* na apreciação de determinadas causas ou recursos, desde que motivada a decisão e dada a ela publicidade.

Percebe-se claramente, da *adjetivação* constante dos 4 incisos do § 1º do art. 896-A da CLT proposto no PL nº 3.267/00, que apenas nas *situações-limite* é que o

## DOUTRINA

Tribunal irá se pronunciar: “desrespeito *patente*” (I), “desrespeito *notório*” (II); “situação *extraordinária*” (III); e “ressonância de *vulto*” (IV).

Assim, há uma considerável margem de discricionariedade na seleção das causas em que haverá pronunciamento do TST, mas não deixa de haver a fixação de parâmetros delimitadores dessa discricionariedade, que norteiem tanto a justificação para a recusa na apreciação, como a própria fundamentação para que a causa seja apreciada.

Conforme procuramos demonstrar em nosso “A Legitimidade do Direito Positivo”, *toda atividade judicante traz insita uma certa discricionariedade*, na medida em que há, dentro de parâmetros prefixados pelo ordenamento jurídico-processual, *liberdade de escolha entre várias alternativas possíveis* ou a concessão de liberdade de se praticar, ou não, determinado ato (*faculdades conferidas ao juiz*), uma vez que, mesmo num sistema de direito codificado, é impossível a previsão antecipada de todas as situações de litigiosidade e de todas as formas de tratamento processual de uma determinada causa. O que existe é a obrigação do magistrado, no sentido de fazer a melhor escolha, que atenda à realização do bem comum.

Assim, na interpretação do ordenamento jurídico, quanto mais definidos forem os contornos de um determinado comando normativo, menor margem de discricionariedade fica ao julgador. Nesses casos, o *método hermenêutico* não pode deixar de ser o *gramatical*, atento à literalidade do preceito. No entanto, como, para determinadas questões, em face de sua complexidade, não é possível uma previsão detalhada de todas as suas nuances e circunstâncias, recorre-se, na tarefa de exegese da norma, para os *métodos hermenêuticos lógico, histórico, sociológico, teleológico e sistemático*.

Pode-se dizer, na esteira do Min. *Nelson Jobim*, que, pelo modo como são feitas as leis, sempre haverá necessidade de recurso ao Poder Judiciário. Isto porque, nos embates congressuais na elaboração legislativa, sempre que nenhum dos grupos de interesses é suficientemente forte para fazer prevalecer seu ponto de vista, tem-se uma *redação legal criptográfica*, cujo sentido parece atender aos grupos em confronto, mas que apenas transfere para o Poder Judiciário a disputa que não se conseguiu vencer no Poder Legislativo.

Portanto, o único que se exige previamente das decisões judiciais, no sistema brasileiro, é que sejam *públicas* e *motivadas*, podendo a publicidade ser restrita às partes e advogados, e a motivação ser sucinta. E desses parâmetros não pode fugir a aplicação do critério de transcendência para o recurso de revista.

### IX – A TRANSCENDÊNCIA JURÍDICA

O inciso I do § 1º do art. 896-A da CLT, tal como proposto pelo PL nº 3.267/00, define a *transcendência jurídica* como sendo “o desrespeito patente aos direitos humanos fundamentais ou aos interesses coletivos indisponíveis, com comprometimento da segurança e estabilidade das relações jurídicas”.

## DOCTRINA

Quatro hipóteses claras transparecem desse dispositivo, apontando para algumas espécies de causas que justificam a apreciação do processo pelo TST, em face de sua transcendência *jurídica*:

- a) recursos oriundos de *ações civis públicas*, nas quais se discutem *interesses difusos e coletivos*, cuja solução envolverá toda a coletividade de empregados de uma empresa ou setor produtivo, exigindo uma revisão final do TST e a máxima ponderação sobre o provimento jurisdicional que se ofertará ao demandante, mormente tendo em vista que, dependendo de qual seja, pode ter efeitos colaterais indesejáveis para o interesse público, bem maior a ser preservado;
- b) processos em que o sindicato atue como *substituto processual* da categoria, defendendo interesses individuais homogêneos, cuja proximidade aos interesses coletivos recomenda uma análise final mais pormenorizada pelo TST;
- c) causas que discutam alguma norma que tenha por fundamento maior o próprio *Direito Natural*, cujo desrespeito patente pode ensejar uma manifestação do TST em defesa clara dos direitos humanos fundamentais, os quais não são conferidos pelo Estado, mas pertencem à pessoa humana pelo simples fato de existir (direito à vida, à liberdade, à igualdade perante a lei, à propriedade, etc.);
- d) processos em que um *TRT resista a albergar a jurisprudência pacificada do TST ou do STF*, rebelando-se contra o sistema, o que acarreta insegurança jurídica e desestabiliza as relações entre os jurisdicionados (essa era uma das hipóteses em que o STF, na época da existência da arguição de relevância, acolhia o pedido, para adequar o Tribunal refratário à jurisprudência já pacificada).

Essas são algumas hipóteses possíveis de enquadramento de uma causa no critério de transcendência jurídica, a justificar o pronunciamento do TST.

## X – A TRANSCENDÊNCIA POLÍTICA

O inciso II do § 1º do art. 896-A da CLT, tal como proposto pelo PL nº 3.267/00, define a *transcendência política* como sendo “o desrespeito notório ao princípio federativo ou à harmonia dos Poderes constituídos”.

A existência das Cortes Superiores atende a uma *exigência de ordem política* no âmbito de um Estado Federado: a *garantia de respeito*, pelas diversas unidades da Federação, àquele que é o *direito comum do Estado Federado*. Para tanto, o recurso de revista tem, como objetivo precípua, a *uniformização da jurisprudência* entre os Tribunais Regionais do Trabalho. Esse é o pressuposto específico elencado nas alíneas *a* e *b* do art. 896 da CLT.

Ora, o que o critério de transcendência traz consigo é que essa uniformização apenas será feita naqueles casos em que o desrespeito ao princípio federativo for notório, ou seja, em que a discrepância entre os Tribunais Regionais do Trabalho puder levar

## DOUTRINA

à instalação, na Federação, de verdadeira “guerra” entre os Estados, como ocorre com a guerra fiscal em torno do ICMS, na qual a discrepância na interpretação do Direito do Trabalho pode ter por efeito a *migração de empresas ou trabalhadores*, em busca de melhores condições de lucratividade (pela redução de encargos laborais) ou de remuneração (conjugada com o custo de vida de determinada região).

Podem, por outro lado, comprometer a harmonia entre poderes os processos que envolvam *entes públicos*, mormente quando a execução se faça através de *precatórios*, em que medidas extremas ligadas a seqüestro de contas podem gerar antagonismos entre TRT e governo local, ensejando pacificação através do Tribunal Superior do Trabalho.

Essas são apenas algumas das hipóteses em que a transcendência política da questão pode exigir uma intervenção do TST para preservar a unidade do sistema e a harmonia governativa.

### XI – A TRANSCENDÊNCIA SOCIAL

O inciso III do § 1º do art. 896-A da CLT, tal como proposto pelo PL nº 3.267/00, define a *transcendência social* como sendo “a existência de situação extraordinária de discriminação, de comprometimento do mercado de trabalho ou de perturbação notável à harmonia entre capital e trabalho”.

A *transcendência social* diz respeito a aspectos que, não ligados diretamente ao montante da causa (dimensão econômica), ao reflexo nas estruturas de Poder (dimensão política) ou na segurança das relações sociais (dimensão social), representam valores a serem preservados, em face da sua relevância para a otimização do convívio social.

Assim, podem exigir uma intervenção do TST, para correção de distorções no campo laboral, a constatação da existência, no âmbito de empresas, de *procedimentos, praxes ou normas, de caráter genérico*, que sejam:

- *nitidamente discriminatórios* em relação a determinadas parcelas de empregados ou grupos sociais;
- *indevidamente restritivos à contratação*, em face de circunstâncias não justificadoras da limitação ao mercado de trabalho; ou
- *estimuladores da conflituosidade* entre patrões e empregados, pela exigência de recurso contínuo ao Judiciário.

A verificação de que tais procedimentos, por serem *genéricos, atingindo coletividades trabalhadoras*, merecem a apreciação de *casos-piloto*, para se fixar o entendimento do Tribunal em relação à norma genérica, que possa estar tendo repercussão social altamente negativa. Também as *situações isoladas de discriminação, quando exorbitantes*, poderiam ensejar a apreciação do recurso de revista pelo TST.

## XII – A TRANSCENDÊNCIA ECONÔMICA

O inciso IV do § 1º do art. 896-A da CLT, tal como proposto pelo PL nº 3.267/00, define a *transcendência econômica* como sendo “a ressonância de vulto da causa em relação a entidade de direito público ou economia mista, ou a grave repercussão da questão na política econômica nacional, no segmento produtivo ou no desenvolvimento regular da atividade empresarial”.

A *transcendência econômica* parece ser a mais fácil de ser percebida (daí também ser elencada por último no rol dos critérios de transcendência), tendo em vista que uma *causa de valor muito elevado* merece, naturalmente, uma ponderação maior na sua solução definitiva.

Tal como descrita, a transcendência econômica está ligada não diretamente ao valor da causa, em termos absolutos, mas à sua importância para a empresa pública ou privada. Se a imposição de determinada condenação puder acarretar o próprio comprometimento da atividade produtiva de uma empresa, deve haver uma última revisão da causa pelo TST, para verificar se o direito é patente e não houve distorções que supervalorem o que é devido em Justiça.

## XIII – O PROCEDIMENTO SELETIVO DA TRANSCENDÊNCIA

O PL nº 3.267/00 atribui ao TST a competência para regulamentar o *procedimento de seleção* dos recursos transcendentais e de *uniformização na aplicação dos critérios de transcendência* entre os vários órgãos judicantes do Tribunal (Ministros e Turmas).

Os próprios critérios de transcendência, tais como descritos no projeto, demandarão tempo para que contem com uma *jurisprudência* das hipóteses emblemáticas, que poderão ser elencadas como paradigmas de cada uma de suas modalidades. Daí a necessidade da uniformização de critérios.

Por outro lado, à semelhança da Suprema Corte Americana e do Supremo Tribunal Federal, pode-se atribuir ao colegiado a seleção dos casos de transcendência, com base em *planilhas previamente elaboradas* pelos gabinetes dos vários ministros, trazendo uma *memória das causas*, com seus elementos identificadores de *matéria, valor da causa e dados distintivos do processo*, com a sugestão daqueles que mereciam o crivo último do TST. A apreciação da relevância poderia ser feita em *sessão especial da Turma*, merecendo apreciação aquelas causas que, *além do relator, se manifestasse a seu favor mais um ministro*.

A necessidade de observância dos requisitos da publicidade e da motivação, exigidos pelo art. 93, IX, da Constituição Federal, recomendaria a *publicação da pauta* dos processos cuja transcendência fosse apreciada pela Turma, com a correspondente possibilidade de *sustentação oral* da transcendência do recurso, visando ao melhor esclarecimento dos ministros quanto às circunstâncias especiais da causa que exigiriam um pronunciamento da Corte. De resto, a *fundamentação* da rejeição da relevância pode ser *sucinta* e, após a sua apreciação, constar de publicação genérica, no órgão



oficial de imprensa, relacionando os feitos rejeitados e acolhidos, com o teor comum de fundamentação que cada grupo de processos tenha. Sendo *irrecorrível* a decisão que conclua pela *inexistência de transcendência* do recurso de revista, a publicação genérica, com fundamentação comum e sucinta para processos sobre matérias semelhantes, tem por finalidade apenas dar ciência às partes sobre o decidido.

Já a *uniformização dos critérios de transcendência* far-se-ia através dos *embargos à SDI-1 do TST* em relação aos recursos de revista efetivamente apreciados pelas Turmas, uma vez que caberia à SDI-1 analisar se, pelos parâmetros do art. 896-A da CLT, a apreciação da revista se justificava. Assim, estaria, através de sua jurisprudência, estabelecendo as *hipóteses concretas e os contornos palpáveis* do que sejam causas jurídica, política, social ou economicamente transcendentais.

Dois dispositivos previstos pelo Projeto para o art. 896-A da CLT deixam claro que a transcendência da questão a merecer o crivo do TST diz respeito, fundamentalmente, às *controvérsias de direito material*. Assim estão redigidos os referidos dispositivos:

“Art. 896-A. (...)”

(...)

“§ 2º – O Tribunal, ao apreciar recurso oposto contra decisão que contrarie a sua jurisprudência relativa à questão transcendente, salvo o caso de intempestividade, dará prazo para que a parte recorrente supra o não-preenchimento de pressuposto extrínseco do recurso”

“§ 3º – O Tribunal não conhecerá de recurso fundado em aspecto processual da causa, salvo com apoio em disposição constitucional direta e literalmente violada, quando o tema de fundo estiver pacificado em sua jurisprudência no sentido da decisão proferida pelo tribunal inferior”.

Os referidos dispositivos reforçam uma nova filosofia saudável para a processualística: que *o Processo não é fim, mas é meio*. A *instrumentalidade da forma* fica ressaltada e consagrada nessa possibilidade de se ultrapassar os defeitos formais, nos quais muitas vezes a parte se apega quando não tem razão no fundo da questão. Os recursos reputados transcendentais poderão ser apreciados, mesmo que formalmente apresentem defeitos, dando-se prazo à parte para que sane o defeito. Ou então o contrário: defeito processual de natureza infraconstitucional, que não comprometa substancialmente os princípios básicos do direito de ação e de defesa, não servirá de alibi para se desconsiderar a jurisprudência pacificada do TST, quando esta seja contrária à pretenção deduzida na lide pela parte recorrente.

Com a implantação do sistema e seu funcionamento, poderemos atingir o objetivo maior a que o projeto de lei em tela se propõe: racionalizar e simplificar o julgamento dos recursos que chegam ao TST, viabilizando o exercício da função de guarda maior da legislação trabalhista que a Corte deve cumprir, por imposição constitucional.

## DOCTRINA

### BIBLIOGRAFIA

- BAPTISTA, N. Doreste – “Da Arguição de Relevância no Recurso Extraordinário” (Forense – 1976 – Rio)
- KENNETH, John – “The Supreme Court A to Z” (Congressional Quarterly Books – 1998 – Washington)
- LEAL, Victor Nunes – “Problemas de Direito Público e Outros Temas” (Arquivos do Ministério da Justiça – 1997 – Brasília, Volume 2, pp. 82-96)
- LEITE, Gueiros – “O Recurso Extraordinário e a Emenda 2/85 do RISTF” (in “Jurisprudência Brasileira, Editora Juruá – 1987 – Curitiba, Volume 125, pp. 11-36)
- MARREY NETO, José Adriano – “Recurso Extraordinário – Arguição de Relevância da Questão Federal” (in “Revista dos Tribunais”, RT – 1986 – São Paulo, ano 75, Volume 604, pp. 21-28)
- MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva – “O Sistema Legal e Judiciário Brasileiro” (LTr – 2000 – São Paulo)
- MARTINS Filho, Ives Gandra da Silva – “História do Trabalho, do Direito do Trabalho e da Justiça do Trabalho” (LTr – 1998 – São Paulo, em co-autoria com Amauri Mascaro Nascimento e Irany Ferrari)
- MARTINS Filho, Ives Gandra da Silva – “A Legitimidade do Direito Positivo – Direito Natural, Democracia e Jurisprudência” (Forense Universitária – 1992 – Rio)
- MENDES, Raul Armando – “Da Interposição do Recurso Extraordinário” (Saraiva – 1984 – São Paulo)
- MONTEIRO, Samuel – “Recurso Extraordinário e Arguição de Relevância” (Hemus – 1987 – São Paulo)
- PASSOS, J. J. Calmon de – “Da Arguição de Relevância no Recurso Extraordinário” (in “Revista Forense”, Rio – 1977, Volume 259 – Ano 73, pp. 11-22)
- PASSOS, Nicanor Sena – “Transcendência Jurídica no Processo do Trabalho” (in “Revista do Direito do Trabalho”, Ano 6 – nº 8 – agosto de 2000 – Brasília, Editora Consulex, pp. 13-16).
- SCHWARTZ, Bernard – “A History of the Supreme Court” (Oxford University Press – 1995 – New York)
- SILVA, Evandro Lins e – “O Recurso Extraordinário e a Relevância da Questão Federal” (in “Revista Forense”, 255/45)
- VILLELA, José Guilherme – “Recurso Extraordinário” (in “Revista de Informação Legislativa”, Senado Federal – 1986 – Brasília, Ano 23, nº 89, pp. 235-252)
- WITCZYMYSZYN, Bohdanna – “Da Arguição de Relevância no Apelo Magno” (in “Justitia”, São Paulo – 1983, ano 45, volume 121, pp. 89-125)

# LAS PERSPECTIVAS DE UN DERECHO DEL TRABAJO COMUNITARIO

Américo Plá Rodríguez\*

*Sumário:* 1. Mercosur y derecho comunitario. 2. Repercusión social del mercosur. 3. Futuro del mercosur.

**P**ara tratar este tema nos proponemos responder a estas tres preguntas:

- 1) ¿ Existe en el Mercosur un derecho comunitario?
- 2) ¿ El Mercosur se ocupa de temas sociales o simplemente económicos?
- 3) ¿Cuál es el futuro que se avizora para el Mercosur en el aspecto comunitario?

## 1. MERCOSUR Y DERECHO COMUNITARIO

Debemos contestar la primera pregunta en forma bien clara y rotunda; em el Mercosur, no hay derecho comunitario.

El derecho comunitario supone la existencia de normas supranacionales y que, en último término, se concreta y desarrolla como consecuencia de la asignación a los organismos comunitarios de competencias que le otorgan los Estados que concurrieron a su conformación.

Como dice el autor paraguayo Oscar Paciello, “esta delegación de competencias, por lo demás, genera el mecanismo de que el Estado delegante, expresamente está autorizando el ejercicio de la misma al organismo comunitario sin necesidad de ningún reenvío a las normas internas ni otra consideración a posible aplicación del derecho extranjero – porque no lo es materias del Derecho Internacional Privado”.<sup>1</sup>

Se suelen distinguir dos niveles en el proceso de integración regional:

el nivel lintergubernamental que supone la existencia de normas nacionales concertadas, o sea, que las convenidas en los órganos comunes del núcleo de países entran a regir recién a partir de la aprobación de la misma por los órganos nacionales competentes;

el nivel comunitario que supone la existencia de normas supranacionales y que parte de la base de cierta cesión de la soberanía.

Hace notar Hector Di Biase<sup>2</sup> que junto al concepto de Derecho de Integración, Nury Rodríguez Olivera presenta el concepto de Derecho Comunitario, que es el

---

\* Prof. emérito da Faculdade de Direito de Montevideú.

1. Oscar Pacello “Derecho comunitario en el Mercosur”. Asunción, 1996 (pág. 11).

2. Introducción al derecho de la integración con especial referencia al Mercosur en El Mercosur después de Ouro Preto. UCUDAL. Montevideo, 1995 (pág. 12).

derecho creado por una integración de mayor intensidad, con la existencia de órganos supranacionales y de un ordenamiento jurídico supranacional.

El mismo Paciello caracteriza el derecho comunitario en la siguiente forma:

“a) Un orden jurídico diferente aunque complementario del orden jurídico interno de cada Estado. Y al hablar de que se trata de un orden jurídico estamos predicando que se trata de un orden coactivo, es decir, tan obligatorio como el derecho interno, desde que cada Estado integrante de la Comunidad de ha asignado competencia para la materia de que se trate.

b) De ahí que no corresponde aventar la, hoy por hoy, artificiosa disputa de si por tratarse de un derecho emergente de un tratado, es de aplicación preeminente o no a las leyes internas de cualquier Estado que forma la comunidad.

c) De lo expuesto, fluye que el Derecho Comunitario constituye un orden jurídico *autónomo* – por lo menos en la Unión Europea – hecho que apareja entre otras, estas consecuencias:

c.1) Es un derecho generado *desde sí mismo*, esto es, los Tratados le dan vida, pero los órganos generados por los mismos y en cumplimiento de los fines de su institución van generando toda la normativa que progresivamente se va integrando en el corpus que denominamos Derecho Comunitario.

c.2) Es un derecho que demanda una *interpretación uniforme* ya que desde el momento de que estamos hablando de una comunidad, en la que los valores jurídicos y entre ellos el más importante: la seguridad jurídica, es común, no es posible que cada Estado dé la interpretación que le plazca a sus normas. Ya hemos señalado, desde luego, que puede ser invocado por cualquier ciudadano de cualquier Estado.

c.3) En Europa, el Derecho Comunitario es de la aplicabilidad directa. No creemos que en el Mercosur la cuestión pueda merecer un tratamiento diferente, si bien hay mucho trecho aún por recorrer.

d) Si se pretende tratar estas cuestiones con rigor y propiedad, se debería reconocer que el derecho comunitario tiene *primacía sobre los derechos nacionales* y que, para el efecto, resulta casi imprescindible la generación de un órgano comunitario, como lo sería un Tribunal Supranacional ante el cual cualquier integrante de la comunidad pueda hacer valer sus derechos”.<sup>3</sup>

En ese sentido hay que distinguir la Unión Europea y el Mercosur.

Ambos fenómenos históricos se parecen en cuanto a su propósito final (fortificarse varios países, próximos geográficamente a través de la integración económica y su carácter de proceso en el sentido de que suponen una serie de actos progresivamente avanzados en la intensidad de la integración. Las metas van lográndose paulatinamente en un esfuerzo dilatado en los años.

---

3. *Op. cit.*, pág. 12.

## DOCTRINA

Pero tienen, por empezar, una nota distintiva que es externa pero que no ha sido indiferente: nos referimos a las fechas en que iniciaron ese proceso. Uno es más antiguo que el otro, o sea, que fué primero que el otro. Por consiguiente, el primero sirve de modelo, por lo menos, de punto de referencia.

El proceso europeo comenzó en la década de los cincuenta. Los tratados iniciales fueron los que dieron nacimiento a la CECA (Comunidad Europea del Carbón y del Acero) en 1951; a la CEEA (Comunidad Europea de Energía Atómica) en 1957 y a la CEE (Comunidad Económica Europea) en 1957.

El Mercosur nació con el Tratado de Asunción, suscrito el 26 de marzo de 1991.

Ese anticipo temporal – que por el carácter de proceso es muy significativo – ha originado una tendencia a utilizar las denominaciones, las calificaciones, las instituciones usadas en el proceso anterior que, necesariamente, estaba mucho más adelantado.

Este distanciamiento cronológico explica que aunque se hayan usado denominaciones similares, ellas pueden tener diferentes sentidos en un caso y en el otro.

Esas diferencias obligan a actuar con gran cautela y prudencia en las comparaciones porque una experiencia no llega a 10 años de duración y la otra casi tiene 50 años.

Esta sensible diferencia entre una y otra experiencia quedó bien de manifiesto en un congreso realizado en Roma en diciembre de 1996, que fuera organizado por el Centro Interdisciplinario de Estudios Latino Americanos de la Universidad de Roma Tor Vergata y publicada luego en un número especial de la revista “Roma e America. Diritto Romano Comune”, dirigida por el prof. Sandro Schipani.<sup>4</sup>

Allí intervinieron juristas especializados europeos y latinoamericanos y quedaron claramente de manifiesto las distancias y diferencias entre el proceso europeo y el intento sudamericano.

Esa distinción se centró justamente en el carácter supranacional de las normas aplicadas en Europa y el carácter intergubernamental practicado en el Mercosur. Hay varias afirmaciones muy precisas, algunas de las cuales recogemos de inmediato.

La profesora española Araceli Mangas Martín expone en su trabajo “Union Europea y Mercosur, Marco institucional y jurídico”<sup>5</sup>. “En la Unión Europea hay una renuncia a ejercer determinados derechos soberanos y se transfiere a un tercer sujeto (las instituciones de la Unión Europea), su ejercicio: hay renuncia traslativa. El Mercosur es una organización internacional clásica que en nada se distingue de los centenares de organizaciones de cooperación que han existido y existen desde el siglo XIX. en el Mercosur, a lo sumo, hay una renuncia a ejercer individualmente ciertos derechos soberanos, es decir hay renuncia abdicativa sin trasladar a un tercero las competencias.

---

4. Número 4/1997.

5. *Op. cit.*, pág. 9.

Las competencias siguen ejerciéndose con plenitud en el seno del Mercosur. la autolimitación sufrida es la propia de todo tratado internacional clásico”.<sup>6</sup>

“Otra diferencia original importante es que las organizaciones internacionales clásicas, como lo es el Mercosur están dotadas de órganos decisorios en los que sólo están representados los Estados y en los que solo cabe la representación del interés del Estado, la razón de Estado. El Mercosur es descarnadamente intergubernamental.”<sup>7</sup>

“En el Mercosur solo se habla de decisiones y de su obligatoriedad para los Estados”; no generan efecto directo ni se imponen sobre el derecho interno, hasta el punto de que es una ironía declarar que son obligatorias las decisiones del Consejo, del Grupo y de la Comisión de Comercio (arts. 42 y 2 del Protocolo) y luego reconocer que no entrarán en vigor hasta que en todos y cada uno de los Estados, individualmente, no se hayan adoptado las medidas internas para asegurar su cumplimiento (arts. 38 y 40). En esas condiciones no se puede hablar de derecho común o comunitario”.<sup>8</sup>

“Si los Estados se comprometen por sí mismos a realizar los objetivos de la organización internacional como es el caso del Mercosur, no hay atribución de competencias normativas propiamente dichas. Los Estados miembros del Mercosur se ponen de acuerdo en su seno para regular materias de interés común, pero sobre los que retienen con plenitud su soberanía. Mas que renunciar a ejercer sus competencias soberanas en los ámbitos del Tratado de Asunción, lo que han acordado es ejercerlas concertadamente.”<sup>9</sup>

La profesora brasileña Maristela Basso en su colaboración “O Mercosul e a Uniao Europeia”<sup>10</sup> escribe: “La liberalización de la circulación de los servicios, personas y capitales, así como la adopción de reglas de concurrencia común (características de un mercado común) deberían ser adoptadas a nivel estrictamente intergubernamental, durante los próximos años. No existe, por tanto, una estructura institucional provista de poderes supranacionales porque todavía no llegamos al mercado común”.<sup>11</sup>

El profesor uruguayo Herber Arbuet Vignali en su trabajo “Las relaciones entre el derecho comunitario y los sistemas internos de los Estados del Mercosur”<sup>12</sup> afirma: “debemos precisar que en nuestra concepción de la teoría general y en la terminología que usamos, el problema de las relaciones entre el Derecho Comunitario y los sistemas internos de los Estados del Mercosur adquirirá actualidad en un futuro, que pensamos no sea muy lejano, cuando el sistema establezca órganos supranacionales capaces de generar Derecho Comunitario”.<sup>13</sup>

---

6. *Op. cit.*, pág. 11.

7. *Op. cit.*, pág. 11.

8. *Op. cit.*, pág. 14.

9. *Op. cit.*, pág. 14.

10. *Op. cit.*, pág. 31.

11. *Op. cit.*, pág. 45.

12. *Op. cit.*, pág. 99.

13. *Op. cit.*, pág. 99.

“La estructura orgánica de Mercosur, su sistema normativo y la práctica de los Estados Partes conduce a afirmar que el sistema se inserta en el ámbito de las Organizaciones Internacionales, intergubernamentales, por lo cual el asunto que analizaremos continúa siendo un problema entre el Derecho Internacional Público y los sistemas internos”.<sup>14</sup>

“Existe amplia coincidencia respecto a que el sistema Mercosur carece de supra nacionalidad manteniéndose en los moldes clásicos del Derecho Comunitario es un nuevo sistema jurídico que posee independencia científica.”<sup>15</sup>

“El Derecho Comunitario posee características especiales. En él conviven las estructuras de subordinación propias de los derechos internos, con las estructuras de coordinación, características hasta ahora solo del Derecho Internacional Público. Esto permite que el sistema se nutra de fuentes propias, tanto internas como comunes y hace posible una más extensa gama de sujetos, entre los que aparecen las personas humanas y los entes privados. Sus características más notables son: que regula múltiples relaciones dentro del ámbito geográfico integrado, perteneciente a un conjunto de Estados soberanos, que se han comprometido a constituir un sistema común; que este sistema genera una estructura orgánica con instituciones propias, algunas de las cuales son intergubernamentales, pero otras, necesariamente poseen el atributo de la supranacionalidad; y que este atributo permite a los órganos comunes, supranacionales, crear normas que desde que se perfeccionan en el ámbito comunitario, obligan en el ámbito interno de los Estados miembros, incluso a sus habitantes y funcionarios, prevaleciendo sobre todas las normas internas o, al menos, sobre la ley, o sea, que son reglas de aplicación inmediata y directa y de carácter prevalente.

El Mercosur carece de órganos supranacionales ya que sus órganos con capacidad de decisión, el Consejo Mercado Común, el Grupo Mercado Común, la Comisión de Comercio del Mercosur, son intergubernamentales y deciden por el consenso de los Estados Partes. Las reglas emanadas de estos órganos obligan a los Estados Partes en el ámbito internacional, generando en éste responsabilidad por su incumplimiento pero, para obligar en el ámbito interno, tales normas deben ser internadas por los procedimientos clásicos correspondientes a la costumbre y a los tratados del Derecho Internacional Público, ocupando luego en la jerarquía interna el lugar que disponga expresamente la Constitución del país o el que resulte de la interpretación de la norma.”<sup>16</sup>

“Entendemos que el Mercosur tal como se encuentra estructurado actualmente puede extenderse en la medida en que el grupo celebre acuerdos de liberación comercial con otros países o grupos, como ya lo ha hecho con Chile y la Unión Europea pero que no pasará de ser una zona de libre comercio y una unión aduanera, si no se orienta hacia un sistema jurídico comunitario ya que,

---

14. *Op. cit.*, pág. 99.

15. *Op. cit.*, pág. 100.

16. *Op. cit.*, pág. 101.

para profundizar en un mercado común, resulta imprescindible supranacional que de garantías a los privados asegurando una interpretación uniforme de las reglas en toda el área y solucionando los conflictos en forma objetiva, sin tener que recurrir al desgaste de la negociación. Esta percepción es compartida por muchos ilustres juristas y diplomáticos. En conclusión conviene realizar un esfuerzo para transitar hacia un sistema de Derecho Comunitario, lo que es necesario si se quiere concretar el objetivo de constitución de un mercado común, pero mientras ello no ocurra, las relaciones entre el sistema Mercosur y el los Estados Partes se inscriben en los parámetros del Derecho Internacional Público.”<sup>17</sup>

El artículo 42 del Protocolo de Ouro Preto atribuye la obligatoriedad a las “normas emanadas de los órganos del Mercosur previstos en el art. 20”. Y este último artículo dice expresamente que tales órganos son “...de naturaleza intergubernamental”. Si son intergubernamentales, no so supranacionales y por lo tanto no pueden generar un derecho comunitario derivado, sino que producen normas de Derecho Internacional Público especial dentro del marco clásico de una Organización Internacional intergubernamental que, a partir de Ouro Preto, indudablemente cuenta con personería jurídica.

El artículo 40 también contribuye a demostrar la naturaleza no comunitaria de las normas emanadas de los órganos del Mercosur. Con el fin de garantizar su vigencia simultánea en todos los países, se establece que los Estados Partes tomarán las medidas necesarias para incorporarlas a sus sistemas internos, cosa que pondrán en conocimiento de la Secretaría Administrativa del Mercosur. Cuando la totalidad de los Estados Partes hayan informado tal incorporación, la secretaría se lo hará saber a todos los Estados Partes. Si se tratara de normas supranacionales, propias de un sistema comunitario no se requeriría de todo este procedimiento ya que ellas entrarían en vigor en el ámbito interno en forma directa e inmediata”.<sup>18</sup>

En el mensaje con que el gobierno uruguayo solicita a la Asamblea General la aprobación del Tratado de Asunción, se dice: “A diferencia de la Comunidad Europea, en la que se consagra y aplica el principio de supranacionalidad, el tratado del Mercosur en consonancia con las realidades actuales de los países que lo integran, no implica la aceptación o aplicación de este principio por lo menos durante el período de transición”.

Y termina su extenso desarrollo con estas palabras: “En conclusión, los órganos con poder de decisión del sistema Mercosur son de naturaleza intergubernamental y, por tanto, no están estructuradas de manera tal que les permita generar normas de Derecho Comunitario”.<sup>19</sup>

---

17. *Op. cit.*, pág. 102.

18. *Op. cit.*, pág. 103.

19. *Op. cit.*, pág. 105.



Pese a la claridad con que se presenta esta distinción en el plano jurídico, ha influido en la confusión el sentido amplio que ha adquirido la palabra comunitaria desde el momento en que se ha incorporado al lenguaje común. Pero más allá del reconocimiento de ese hecho lingüístico, es deber de los juristas evitar las confusiones, distinguir las realidades diferentes y perocuparse por la precisión.

La conclusión de este primer capítulo es que, por ahora, en el Mercosur, no hay derecho comunitario sino intergubernamental. Esto no significa negar toda posibilidad de que pueda surgir con el tiempo un nivel más intenso de integración que nos acerque al derecho comunitario.

Pero, por ahora, no se ve próximo ni fácil.

## 2. REPERCUSIÓN SOCIAL DEL MERCOSUR

La segunda interrogante versa sobre si el Mercosur sólo se ocupa de los problemas comerciales y económicos, o si también incluye a los temas sociales.

Paradójicamente después de haber insistido en el capítulo anterior sobre las diferencias entre la Unión Europea y el Mercosur, aquí debemos señalar – o reconocer – una similitud entre los dos procesos.

En ambos casos, quienes tomaron la iniciativa, redactaron el primer tratado y echaron las bases de las dos experiencias integracionistas tenían una preocupación fundamentalmente económica.

Pero, en la práctica, al poner en marcha esta iniciativa, va surgiendo casi espontáneamente una preocupación social o la idea de extender el espacio social.

Y aunque el desarrollo de la historia de cada una de estas experiencias ha sido distinta, no deja de ser interesante señalar ese impulso que conduce – más allá de las previsiones, de los programas y de las preocupaciones iniciales – a darle una cabida a lo social.

En la historia del Mercosur, pueden distinguirse varias etapas:

### *1ª) Declaración de los Ministros de Trabajo de los cuatro países*

En el Tratado de Asunción suscrito el 26 de marzo de 1991 el primer Considerando contiene una frase sumamente significativa: “Considerando que la ampliación de las actuales dimensiones de sus mercados nacionales, a través de la integración, constituye condición fundamental para acelerar sus procesos de *darrollo económico con justicia social*”.

Pero todo el resto del Tratado se refiere exclusivamente a los aspectos comerciales, económicos y aduaneros. Tan es así que entre los 10 Subgrupos del Trabajo previstos en el Anexo 5 (Subgrupo de Trabajo del Grupo Mercado Común) ninguno se refiere a los temas sociales y laborales.

## DOCTRINA

Pero, antes de los dos meses del Tratado de Asunción, los cuatro Ministros de Trabajo de los países firmantes – o sea, el 8 de mayo de 1991 – se reunieron en Montevideo y formularon una declaración conjunta con este texto:

“1) El Tratado de Asunción abre las puertas de un notable progreso para sus respectivos países y, por lo tanto, es necesario procurar un resultado exitoso de las negociaciones pendientes.

2) Es necesario atender los aspectos laborales y sociales del Mercosur y acompañar las tareas de los respectivos representantes para asegurar que el proceso de integración venga acompañado de un efectivo mejoramiento en las condiciones de trabajo de los países que suscribieron el Tratado.

3) Promover la creación de subgrupos de trabajo con el cometido de avanzar en el estudio de las materias vinculadas a sus carteras.

4) Estudiar la posibilidad de suscribir un instrumento en el marco del Tratado de Asunción, que contemple las ineludibles cuestiones laborales y sociales que traerá consigo la puesta en marcha del Mercado Común.

5) Los diversos países se prestarán toda la cooperación necesaria para el recíproco reconocimiento de los regímenes propios vinculados al empleo, la seguridad social, la formación profesional y las relaciones individuales y colectivas de trabajo.

6) Promover el seguimiento de los acuerdos alcanzados mediante otras reuniones análogas a la desarrollada en esta ciudad de Montevideo los días 8 y 9 de mayo de 1991 con la participación de las más altas autoridades competentes en la materia laboral y social.”

### *2º) Creación del subgrupo 11*

En consonancia con lo sugerido en la reunión de Ministros de Trabajo, en la reunión de Presidentes de los cuatro países, celebrada en Brasilia en diciembre de 1991 se firmó un Protocolo Adicional por el que se creó el Subgrupo 11 dedicado a Relaciones Laborales, Empleo y Seguridad Social.

Este Subgrupo creó ocho Comisiones de integración tripartita que se dedicaron a estudiar los diversos aspectos de esta temática:

- 1) Relaciones individuales de trabajo (y costos laborales);
- 2) Relaciones colectivas;
- 3) Empleo y migraciones laborales;
- 4) Formación profesional y certificado de aptitud profesional;
- 5) Seguridad e higiene;
- 6) Seguridad social;
- 7) Sectores específicos (se ha estudiado el sector del transporte terrestre);
- 8) Principios. Se ha estudiado la Carta de los Derechos Fundamentales de los trabajadores.

Estas Comisiones se reunieron con regularidad cada tres o cuatro meses. Y, con excepción de las Comisiones 2 y 5, las demás empezaron a elaborar documentos.

Esta actividad cesó el día 17 de diciembre de 1994 con la aprobación del Protocolo de Ouro Preto, que creó el Foro Consultivo Económico Social como uno de los organismos institucionales del Mercosur. Con tal motivo, surgió la duda de si la creación de ese Foro no determinaba el cese de las actividades de aquel Subgrupo.

### *3ª) Surgimiento del foro consultivo económico-social*

En el Protocolo de Ouro Preto, firmado el 17 de diciembre de 1994, se contienen tres disposiciones sobre este nuevo organismo.

Art. 29. El Foro Consultivo Económico-social es el órgano de representación de los sectores económicos y sociales y estará integrado por igual número de representantes de cada Estado Parte.

Art. 29. El Foro Consultivo Económico-Social tendrá función consultiva y se manifestará mediante Recomendaciones al Grupo Mercado Común.

Art. 30. El Foro Consultivo Económico-Social someterá su Reglamento Interno al Grupo Mercado Común, para su homologación.

Si bien la creación de este organismo representó un paso adelante en lo que se refiere a la atención de lo social y a institucionalizar la presencia de una representación de los interlocutores sociales, aparecían las limitaciones en la misma denominación del organismo: tanto por la palabra Foro que da idea de un órgano deliberante y no resolutorio ni ejecutivo como del calificativo consultivo que ratificaba su mero carácter asesor.

El surgimiento en la forma que apareció en el Protocolo planteó otra dificultad para llevarlo a la práctica: era el propio Foro el que debía someter su Reglamento Interno al Grupo Mercado Común para su homologación y ¿cómo podía constituirse y funcionar para aprobar el proyecto de Reglamento Interno si no se sabía cómo iba funcionar?

Felizmente, el impulso integracionista triunfó en la práctica y las representaciones de los cuatro países empezaron a efectuar reuniones preparatorias. La primera fue en Montevideo en abril de 1996 y en otra reunión de ese carácter, realizada en Buenos Aires el 30 de mayo de 1996, se aprobó el proyecto de reglamento del Foro consultivo. Ese proyecto fue aprobado con muy pocas variantes el 20 de junio de 1996 por el Grupo Mercado Común.

De acuerdo a esa reglamentación, el Foro solo quedó integrado con las representaciones privadas y no la oficial. No era tripartito sino partitario.

El Foro debía tener nueve miembros por país.

Cada país decide cómo se integra la delegación, con la condición de que las representaciones de trabajadores y empleadores tengan el mismo número de integrantes.

El plenario debe reunirse, por lo menos, una vez por semestre.

## DOCTRINA

Puede crear órganos de asesoramiento.

### *4ª Creación del Subgrupo 10*

Por Resolución nº 120/95 el Grupo Mercado Común creó el Subgrupo de Trabajo nº 10, sobre asuntos laborales, empleo y seguridad social.

Con esta decisión se despejaban las dudas sobre si la creación del Foro Consultivo Económico social significaba que no podía seguir funcionando un Subgrupo en esta materia. Aunque cambiando el número y levemente la denominación, subsiste esta comisión tripartita.

Esta resolución revelaba el propósito de que el Foro Consultivo no absorbiera todas las funciones que en su momento cumpliera el Subgrupo 11, o que no hay inconveniente en que subsistiera ambos organismos.

Por Resolución nº 116/96, titulado pauta negociadora prioritaria del Subgrupo 10, indica una serie de tareas prioritarias que agrupa en diversos capítulos con indicación de los plazos en que deben cumplirse las tareas correspondientes.

Los capítulos son los siguientes:

- 1) Relaciones laborales;
- 2) Costos laborales;
- 3) Higiene y seguridad del trabajo;
- 4) Inspección de trabajo;
- 5) Estructura del mercado de trabajo y políticas de empleo;
- 6) Formación profesional;
- 7) Migraciones laborales.

Luego el Grupo Mercado Común incluyó en esa lista el análisis de la dimensión social del proceso de integración en sus diversas perspectivas institucionales.

Naturalmente que esta indicación de prioridades no excluye de su competencia los temas que no han sido declarados prioritarios. Pero, en la práctica, suele influir esa declaración de prioridades.

Cabe agregar que este subgrupo creó 3 comisiones temáticas:

- nº 1: sobre relaciones laborales;
- nº 2: sobre empleo, migraciones, calificaciones del trabajo y seguridad social;
- nº 3: sobre salud, seguridad e inspección del trabajo y seguridad social.

### *5ª Aprobación de la declaración socio-laboral del Mercosur*

El 10 de diciembre de 1998, los Presidentes de los cuatro países integrantes del Mercosur, reunidos en la ciudad de Rio de Janeiro, aprobaron una declaración que ellos mismos denominaron la Declaración Socio-Laboral del Mercosur.

## DOCTRINA

Es un extenso documento de 25 artículos, precedidos de una serie de Considerandos de los cuales destacamos los siguientes:

“Considerando que los Estados Partes del Mercosur reconocen, en los términos del Tratado de Asunción (1991) que la ampliación de las actuales dimensiones de sus mercados nacionales, por medio de la integración, constituye condición fundamental para acelerar los procesos de desarrollo económico con justicia social.

.....

Considerando que los Estados Partes, además de miembros de la Organización Internacional del Trabajo ratificaron los principales convenios que garantizan los derechos esenciales de los trabajadores y adoptan en larga medida las recomendaciones orientadas para la promoción del empleo calificado, de las condiciones saludables del trabajo, del diálogo social y del bienestar de los trabajadores.

Considerando, además, que los Estados Partes apoyaron la Declaración de la OIT relativa a principios y derechos fundamentales en el trabajo (1998) que reafirma el compromiso de los Miembros de respetar, promover y poner en práctica los derechos y obligaciones expresados en las convenciones reconocidas como fundamentales dentro y fuera de la Organización.

Considerando que la adhesión de los Estados Partes a los principios de la democracia política y del Estado de Derecho y del respeto irrestricto a los derechos civiles y políticos de la persona humana constituye base irrenunciable del proyecto de integración.

Considerando que la integración involucra aspecto y efectos sociales cuyo reconocimiento implica la necesidad de prever, analizar y solucionar los diferentes problemas generados en este ámbito por esa misma integración.

Considerando que los Ministros de Trabajo del Mercosur han manifestado, en sus reuniones, que la integración regional no puede circunscribirse a la esfera comercial y económica, sino debe alcanzar la temática social, tanto en lo que se refiere a la adecuación de los marcos regulatorios laborales a las nuevas realidades configuradas por esa misma integración y por el proceso de globalización de la economía, como al reconocimiento de un nivel mínimo, de derechos de los trabajadores en el ámbito del Mercosur, correspondiente a las convenciones fundamentales de la OIT.

Considerando la decisión de los Estados Partes de consolidar en un instrumento común los progresos ya logrados en la dimensión del proceso de integración y sostener los avances futuros y constantes en el campo social, sobre todo mediante la ratificación y cumplimiento de las principales convenciones de la OIT.

Adoptan los siguientes principios y derechos que pasan a constituir la Declaración Socio-Laboral del Mercosur, sin perjuicio de otros que la práctica nacional o internacional de los Estados Partes haya instaurado o venga a instaurar.

El articulado está dividido en cinco partes:

## DOCTRINA

### DERECHOS INDIVIDUALES:

No discriminación (art. 1)

Promoción de la igualdad (arts. 2 y 3)

Trabajadores migrantes y fronterizos (art. 4)

Eliminación del trabajo forzoso (art. 5)

Trabajo infantil y de menores (art. 7)

Derechos de los empleadores (art. 7)

### DERECHOS COLECTIVOS:

Libertad de asociación (art. 8)

Libertad sindical (art. 9)

Negociación colectiva (art. 10)

Huelga (art. 11)

Promoción y desarrollo de procedimientos preventivos y de autocomposición de conflictos (art. 12)

### OTROS TEMAS

Diálogo social (art. 13)

Fomento del empleo (art. 14)

Protección de los desempleados (art. 15)

Formación profesional y desarrollo de recursos humanos (art. 16)

Salud y seguridad en el trabajo (art. 17)

Inspección del trabajo (art. 18)

Seguridad social (art. 19)

### APLICACIÓN Y SEGUIMIENTO:

El art. 20 recomienda la creación de la Comisión Socio-Laboral Regional que debe manifestarse por consenso.

El art. 21 impone una reunión anual.

El art. 22 establece la obligación de redactar su propio reglamento.

El art. 23 dispone que cada uno de los países debe enviar una memoria anual.

Transcribiremos íntegramente las dos disposiciones finales:

#### “DISPOSICIONES FINALES:

Art. 24. Los Estados Partes acuerdan que esta Declaración, teniendo en cuenta su carácter dinámico y el avance del proceso de integración subregional será objeto de revisión, transcurridos dos años de su adopción, con base en la experiencia acumulada

en el curso de su aplicación o en las propuestas y *subsídios* formulados por la Comisión Socio-Laboral o por otros organismos.

Art. 25. Los Estados Partes resaltan que esta Declaración y su mecanismo de seguimiento no podrán ni utilizarse para otros fines que en ella no están previstos, vedada, en particular, su aplicación a cuestiones comerciales, económicas y financieras.

Hemos prescindido del contenido específico de cada uno de los artículos de la Declaración por su extensión y porque no deseamos distraer la atención del hilo conductor de este desarrollo pero la sola enumeración de los temas da idea de su contenido.

De todas maneras, queremos destacar tres rasgos de esta Declaración.

El primero es que esta Declaración revela una preocupación preponderante de que se cumplan efectivamente las disposiciones que la componen. Por tal motivo, una parte trascendente de la misma está destinada a la aplicación y seguimiento para lo cual se crea una estructura organizativa compuesta por la Comisión Socio-Laboral del Mercosur y por Comisiones Socio-Laborales del Mercosur en cada uno de los cuatro países.

El segundo es que esta declaración sigue la línea de la Declaración de la OIT aprobada el 19 de junio de 1998 en la Conferencia Internacional del Trabajo de distinguir los derechos en fundamentales y comunes. Los más importantes, calificados como fundamentales, se los consideran obligatorios para todos los países que integran la Organización, incluso aquellos que no hubieran ratificado los convenios internacionales referentes al tema.

El tercero es que esta Declaración es más de carácter político que jurídico por cuanto la mayor parte de su contenido está alcanzado por convenios internacionales de trabajo ratificados por lo que son ya obligatorios, salvo en la pequeña porción que falta ratificar.

La naturaleza jurídica de la Declaración es difícil de determinar pero no cabe duda que tiene influencia en la realidad. No sólo por su amplia difusión pública sino por la jerarquía de los firmantes que se trasmite al propio documento.

En el caso concreto de la Declaración del Mercosur, por todo el aparato organizado para obtener su cumplimiento y que más allá de su eficacia práctica revela el interés de los cuatro Estados de que efectivamente se cumplan y respeten las obligaciones establecidas en la Declaración.

### *6ª) Creación de la comisión socio-laboral de Mercosur*

La base jurídica de esta Comisión es el artículo 20 de la Declaración Socio-Laboral del Mercosur.

“Los Estados Partes se comprometen a respetar los derechos fundamentales inscritos en esta Declaración y a promover su aplicación de conformidad con la legislación y las prácticas nacionales y los convenios y acuerdos colectivos. Para esto, recomiendan instituir, como parte integrante de esta Declaración, una Comisión Socio-Laboral, órgano tripartito, auxiliar del Grupo Mercado Común, que tendrá carácter

promocional y no sancionatorio, dotado de instancias nacionales y acompañar la aplicación del instrumento. La Comisión Socio-Laboral Regional se manifestará por consenso de los tres sectores, y tendrá las siguientes atribuciones y responsabilidades:

- a) examinar, comentar y canalizar las memorias preparadas por los Estados Partes, derivadas de los compromisos de esta Declaración;
- b) formular planes, programas de acción y recomendaciones tendientes a fomentar la aplicación y el cumplimiento de la Declaración;
- c) examinar observaciones y consultas sobre dificultades e incorrecciones en la aplicación y cumplimiento de los dispositivos contenidos en la Declaración;
- d) examinar dudas sobre la aplicación de los términos de la Declaración y proporcionar esclarecimientos;
- e) elaborar análisis y actas sobre la aplicación y el cumplimiento de la Declaración;
- f) examinar e instruir las propuestas de modificación del texto de la Declaración y encaminarlos pertinentemente.

Las formas y mecanismos de encaminar los asuntos a ser examinados de conformidad con los ítems c) y d) serán definidos por la Comisión Socio-Laboral Regional.

El art. 22 establece que la Comisión Socio-Laboral Regional redactará, por consenso en el plazo de seis meses, a contar desde la fecha de su institución, su propio reglamento y el de las comisiones nacionales, debiendo someterse al Grupo Mercado Común para su aprobación. El 10 de marzo del 2000, el Grupo Mercado Común aprobó el Reglamento Interno proyectado.

Expondremos a continuación las normas que regulan el funcionamiento de la Comisión integrando las disposiciones de la Declaración con las del Reglamento Interno.

En cuanto a la composición, el art. 2 del Reglamento establece: “La Comisión está compuesta por 12 miembros titulares correspondiendo tres a cada Estado Parte del Mercosur, los que deben pertenecer respectivamente a los sectores gubernamental, empleador y trabajador”.

A cada miembro titular le corresponde un alterno.

Los miembros titulares y alternos del sector gubernamental serán designados por los gobiernos de los Estados Partes del Mercosur. Los miembros titulares y alternos de los sectores trabajador y empleador serán designados por las respectivas organizaciones más representativas de cada Estado Parte, de acuerdo a sus prácticas nacionales.

El art. 4 del Reglamento agrega otras atribuciones.

El art. 5 del Reglamento se refiere a la Coordinación: “La Comisión funcionará bajo la dirección de una Coordinación Tripartita rotativa, compuesta por los tres miembros titulares que representan a los respectivos sectores gubernamentales,



empleador y trabajador del Estado Parte en ejercicio de la Presidencia Pro-Tempore del Mercosur”.

A cada miembro titular le corresponde un alterno.

El art. 6 agrega que compete a la Coordinación de la Comisión:

a) convocar, organizar y presidir las reuniones que se realicen durante el período de ejercicio de su mandato y cumplir con lo dispuesto en el artículo 20 de este Reglamento (levantamiento de actas de las reuniones);

b) confeccionar la agenda de trabajo de las reuniones y someterla, conjuntamente con la documentación a considerar en el orden del día y con una anticipación de 30 días, a los miembros de la Comisión, para sus comentarios. La agenda definitiva deberá quedar establecida con una antelación de 15 días a la fecha de la respectiva reunión;

c) supervisar las actividades administrativas y organizar todos los aspectos necesarios para un correcto desarrollo de las reuniones;

d) elaborar y analizar al Grupo Mercado Común y a la Secretaría Administrativa del Mercosur las actas, informes, documentos o recomendaciones adoptadas por la Comisión;

e) desempeñar las demás funciones que le confiera expresamente la Comisión.

Los derechos y deberes de los miembros de la Comisión están fijados por el art. 7 del Reglamento.

Las memorias – uno de los puntos que pueden ser más novedosos y eficaces para el logro de los objetivos de la Declaración – están previstas en el art. 23 de la misma, cuyo texto se repite en el art. 8 del Reglamento: “Corresponde a los Estados Partes elaborar las Memorias Anuales, en consulta con las organizaciones más representativas de empleadores y trabajadores”.

Las mismas deberán ser presentadas a la Comisión Nacional antes del 30 de junio de cada año y elevados a la Comisión Regional y remitidos a las otras Comisiones Nacionales antes del 30 de julio de cada año.

Al elevar las Memorias Anuales a la Comisión deberán acompañarse de las consideraciones realizadas a las mismas por los otros sectores.

En el art. 9 del Reglamento se repite el contenido del artículo 23 y se agrega un párrafo final. En definitiva, el texto queda así:

“Las Memorias deberán informar:

a) las alteraciones ocurridas en la legislación y en la práctica nacional relacionadas con los derechos establecidos en la Declaración Sociolaboral del Mercosur;

b) los avances realizados en la promoción de la Declaración y las dificultades enfrentados en su aplicación”.

En sus primeras Memorias los Estados Partes deberán informar respecto a la situación legal, institucional y práctica en lo concerniente a los enunciados a la Declaración.

## DOCTRINA

En cuanto al examen de la Memoria, el Reglamento contiene las siguientes disposiciones:

Art. 11 – Las Memorias nacionales serán examinadas, en forma preliminar, por la respectiva Comisión Nacional, la cual canalizará a la Comisión Regional el informe pertinente, según el calendario y la forma por ésta determinados.

Art. 12 – Las Memorias serán examinadas por la Comisión Regional, conforme al calendario por ella establecido.

Cada categoría o tema deberá ser examinado con la frecuencia que decida la Comisión.

En ocasión del examen de las Memorias Nacionales, junto con las opiniones de los sectores sociales, se procederá a informar las mismas y a evaluar la aplicación de los principios, derechos y compromisos contenidos en la Declaración, en relación con el tema de la reunión.

La Comisión elaborará un informe sobre los trabajos realizados el cual será elevado al Grupo Mercado Común.

Sobre planes, programas de acción y recomendaciones, el art. 13 establece: “Para la formulación de planes, programas de acción y recomendaciones tendientes o fomentar la aplicación y el cumplimiento de la Declaración, la Comisión considerará las propuestas de las Comisiones Nacionales y de otros organismos del Mercosur, emitiendo el informe pertinente sobre la cuestión que será elevado al Grupo Mercado Común.

Respecto de las reuniones, tenemos los siguientes artículos:

Art. 17 – La Comisión celebrará dos reuniones ordinarias por año, en los meses de abril y de octubre.

El quorum mínimo para realizar las reuniones será de siete integrantes de la Comisión, debiendo estar presentes dos representantes por cada sector.

Art. 19 – La Comisión deberá obtener 12 votos de consenso, a razón de un voto por Estado Parte y sector.

La Coordinación comunicará inmediatamente de finalizada la reunión los asuntos adoptados a los miembros ausentes, que tendrán 15 días para presentar sus objeciones totales o parciales. No habiendo manifestación en ese plazo, la Comisión considerará el texto acordado en la reunión como adoptado por consenso de los tres sectores.

Los votos positivos y las abstenciones de todos los miembros se considerarán como consenso.

### 3. FUTURO DEL MERCOSUR

¿Cual va ser el futuro del Mercosur?

La tendencia que se advierte en el mundo y en la región es el empuje, el impulso del factor integracionista. La experiencia actual es la acentuación, la profundización, la intensificación, la irreversibilidad de los procesos.

## DOCTRINA

La historia de la Unión Europea y del Mercosur – que son los dos procesos en los que hemos centrado nuestro análisis – no es la estabilidad sino el avance. No es la quietud sino el adelanto del proceso integracionista, que se advierte en mil detalles en el sentido general del proceso.

Para seguir avanzando, se requiere pasar de una entidad intergubernamental a una entidad supranacional.

Pero no podemos ignorar las dificultades y los problemas.

Veámoslo. Una primera dificultad política es la resistencia a renunciar o ceder parte de la soberanía.

La historia de los últimos dos siglos nos ha creado una mentalidad nacionalista y una peculiaridad de la situación y de las características de cada país que está presente por debajo de las declamaciones y declaraciones de afinidad y hermandad.

En un seminario jurídico celebrado en la sede de Aladi em Montevideo, el 16 de mayo de 1995 – pocos meses después de aprobado el Protocolo de Ouro Preto – en el que se discutió el alcance del proceso y el significado de ese Protocolo, se hicieron una serie de manifestaciones reveladoras de la resistencia a la cesión de soberanía y a la creación de un organismo supranacional. De todas esas expresiones, nos permitiremos destacar unas palabras del Dr. José María Gamio – profesor de Derecho Internacional Público y ex-subsecretario de Relaciones Exteriores uruguayo.

Refiriéndose al problema derivado de la posible existencia de normas internas que difieren de las internacionales o viceversa, expresa:

“Entonces acá, se dan dos alternativas, en este tema de la jerarquía de las normas: el enfoque tipo comunitario por un lado y por otro lado, el enfoque de carácter intergubernamental. *El enfoque comunitario que a veces nosotros acá tememos hasta mencionarlo, porque aparece esto de la supremacía del Derecho Internacional*, del derecho que se impone sobre el derecho interno, parece como que las normas comunitarias se deslizan cómodamente y sin violencia en el ámbito interno para regular los compromisos asumidos por los Estados, conviviendo, coexistiendo, sin derogarlas con las normas de derecho interno, en un esfuerzo sin traumas. En cambio, en el enfoque intergubernamental, *cuidadoso siempre de la soberanía de los Estados*, de que no se nos vayan a aplicar normas que nuestros órganos no hayan incorporado, o tenemos que introducir la norma internacional, las resoluciones de los órganos de integración en el ámbito interno a nivel jerárquico que corresponde.

.....

Es decir, la consecuencia pardojal de que *lo supranacional, tan temido*, actúa como impositivo sobre el Derecho Interno: es más respetuoso el derecho interno que el criterio intergubernamental que aparece con un efecto desmesurado.

Yo creo que todo esto habrá de determinar cambios de criterio, del enfoque de las relaciones de las normas jurídicas en el proceso de integración. Yo me temo que esto no tenga solución por vías de reforma constitucional, esto debe ser un cambio de criterios, de pensar en materia jurídica en estos temas de integración, como muy bien

señalaban los Drs. Operti y Salazar, la idea de la creación de un Tribunal Judicial en los procesos de integración a veces está no tanto para el objeto de un Tribunal que es solucionar las controversias, sino para ir creando la mentalidad de este tipo de fenómenos, para ir haciendo un centro de esta nueva cultura, de esta nueva manera de pensar en derecho, en los procesos de integración.”<sup>20</sup>

Hemos hecho esta larga transcripción porque ella permite recoger afirmaciones que en el conjunto del discurso resultan accesorias pero que, por eso mismo, son más significativas. Esas referencias al temor de las normas supranacionales – que no fueron desmentidas ni controvertidas a lo largo del seminario – revelan la mentalidad generalizada que debería ser cambiada y que era contraria a la cesión de la soberanía, o sea, a la creación de una entidad supranacional.

Una segunda dificultad es de carácter jurídico: la cuestión relacionada con la compatibilidad de los tratados de integración y la Constitución de cada uno de los países que firmaron los tratados.

Este tema – de extraordinaria importancia en un Estado de derecho – puede dividirse en dos aspectos estrictamente relacionados entre sí pero distinguibles.

Uno de ellos es el de la jerarquía de las normas.

Nadie duda de que, en el orden interno, corresponde respetar la pirámide de Kelsen, o sea, en primer término la Constitución, luego las leyes, después los derechos y, finalmente, las normas individualizadas: resoluciones, sentencias, contratos, etc. Y existen diversos mecanismos y recursos para hacer cumplir y respetar ese ordenamiento en rangos de diferente nivel.

La dificultad surge cuando se quiere introducir los tratados internacionales dentro de la referida pirámide.

Algunas Constituciones resuelven el problema en forma directa introduciendo la referencia a los tratados internacionales en el propio texto. Ello ha ocurrido en algunos países del Mercosur que han reformado su Constitución con posterioridad al Tratado de Asunción, o sea, después de 1991.

Así, la Constitución paraguaya de 1992 en el inc. 1 de su art. 137 (Título II: *De la Nación y el Estado*, Cap. I) establece:

“La ley suprema de la República es la Constitución. Esta, los tratados, convenios y acuerdos internacionales aprobados y ratificados, las leyes dictadas por el Congreso y otras disposiciones jurídicas de inferior jerarquía, sancionadas en consecuencia, integran el derecho positivo nacional en el orden de prelación enunciado.”

Más adelante, en el Capítulo II (*De las Relaciones Internacionales*) del Título I, se incluye el art. 141 que dispone: “Los tratados internacionales válidamente celebrados, aprobados por ley del Congreso, cuyos instrumentos de ratificación fueron canjeados o depositados, forman parte del ordenamiento legal interno con la jerarquía que determina el art. 137”.

---

20. Seminario Jurídico. *El proceso de integración y la nueva realidad jurídico-institucional internacional*. Montevideo, 1955 (pág. 123).

En la Constitución argentina de 1994, el art. 75, inc. 22, establece: “Los tratados y concordatos tienen jerarquía superior a las leyes”.

En los otros países – que no tuvieron reformas constitucionales posteriores o en cuyas reformas no se trató este tema – se discute si tienen el mismo rango que las leyes o un rango superior.

Nosotros hemos sostenido que, mientras no se modifique la Constitución en este punto, los tratados o convenios internacionales tienen un rango similar a las leyes por lo que, a través del funcionamiento del Poder Legislativo, pueden aprobarse normas jurídicas que, por ser posteriores, pueden primar sobre los tratados internacionales aprobados con autoridad, si bien puede engendrar responsabilidad frente a los organismos internacionales o países con los que se firma el Tratado.<sup>21</sup>

El otro gran tema es si el texto constitucional de cada país es con la aprobación de un tratado que dé nacimiento a una entidad supranacional. O sea, si se puede aprobar un tratado que cree un organismo que pueda aprobar normas obligatorias en el territorio nacional, aunque no hayan sido aprobados por los órganos estatales que regularmente dictan normas obligatorias.

Frente a este subtema – que es de extraordinaria importancia – se vuelve a dividir el panorama entre los países que resuelven el problema en el texto constitucional y aquellos países en cuya Constitución no se resuelve el problema.

En la Argentina, la Constitución vigente en el momento de aprobar el Tratado de Asunción nada decía al respecto. En cambio, la actual Constitución aprobada en 1994 tiene un artículo que expresamente se refiere a este punto. En su artículo 75 que enumera las competencias del Congreso dice:

“24 – Aprobar tratados de integración que deleguen competencias y jurisdicción a organizaciones supraestatales en condiciones de reciprocidad e igualdad y que respeten el orden democrático y los derechos humanos. Las normas dictadas en su consecuencia tienen jerarquía superior a las leyes.”

“La aprobación de estos tratados con Estados de Latinoamérica requerirá la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara. En el caso de tratados con otros Estados, el Congreso de la Nación, con la mayoría absoluta de los miembros presente de cada Cámara, declarará la conveniencia de la aprobación del tratado y solo podrá ser aprobado con el voto de la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara, después de ciento veinte días del acto declarativo.

La denuncia de los tratados referidos a este inciso exigirá la aprobación de la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara.”

Interesa destacar que no solo se autoriza a aprobar tratados con el fin de delegar competencias en organizaciones supraestatales sino que se alude a las normas aprobadas por los órganos que se creen, a las cuales se les atribuye jerarquía superior a las leyes. O sea, que se le da a las normas del derecho derivado jerarquía superior a las leyes.

21. Véase *Curso de Derecho Laboral*, T. I, vol. 2, págs. 100 y sigts.

## DOCTRINA

En el Paraguay, cuando se firmó el Tratado de Asunción, regía la Constitución de 1967, que contenía dos artículos sobre el tema:

“Art. 9 – Frase final: la República podrá incorporar a sistemas multilaterales internacionales de desarrollo, cooperación y seguridad.

Art. 103 – El Estado favorecerá el proceso de integración de los países latinoamericanos, para acelerar su desarrollo equilibrado y aumentar el bienestar común, em función de los intereses de la República y sin detrimento de su soberanía.”

Después de aprobado el Tratado de Asunción, se reformó la Constitución incorporando tres artículos sumamente significativos. Dos de ellos – 137, inc. 1, y 141 – acababan de ser transcritos.

“Art. 145 – Del orden jurídico supranacional. La República del Paraguay, en condiciones de igualdad con otros Estados, admite un orden jurídico supranacional que garantice la vigencia de los derechos humanos, de la paz, de la justicia, de la cooperación y del desarrollo, en lo político, económico, social y cultural. Dichas decisiones solo podrán adoptarse por mayoría absoluta de cada Cámara del Congreso.”

Esto significa que Paraguay admite expresamente un orden jurídico supranacional.

Los otros dos países si bien recogen en sus Constituciones el propósito integracionista no son tan precisos en sus textos, lo cual puede explicarse porque, en el momento en que se aprobaron, todavía no se había formado el Mercosur.

En Brasil, regía la Constitución reformada en 1988, que contiene el art. 4: “La República Federativa de Brasil buscará la integración económica, política, social y cultural de los pueblos de América Latina, tendiendo a la formación de una comunidad latinoamericana de naciones”.

En Uruguay, desde 1967, rige el artículo 6, cuyo párrafo 2º establece:

“La República procurará la integración social y económica de los Estados Latinoamericanos, especialmente en lo que se refiere a la defensa común de sus productos y materias primas. Asimismo propenderá a la efectiva complementación de sus servicios públicos.”

Esta norma tiene un carácter fundamentalmente programático y por su texto revela una concepción propia de la época en que se aprobó.

Parece natural que se busque actualizar su texto, aprovechando para eliminar el obstáculo existente a los efectos de poder aprobar una entidad supranacional, cuando las circunstancias lo aconsejen.

Como es muy difícil introducir una enmienda constitucional solamente para un tema que tiene un carácter técnico, cuya necesidad no alcanza a ser entendida por buena parte del electorado, se intentó incorporar esta enmienda a una reforma que incluyera otros temas y que, por eso, convocara el apoyo de distintos sectores políticos.

Pero los esfuerzos que se han realizado con ese objeto, hasta ahora, no han tenido buena fortuna en la etapa preliminar. Deberá insistirse y procurar esclarecer el tema hasta que llegue al mayor consenso en la esfera dirigente.

## DOUTRINA

Una tercera dificultad es de orden fáctico y deriva de la diferencia de tamaño de los países integrantes del Mercosur.

En un principio la limitación de los países constituyó una ventaja porque los procesos de integración regional se ven facilitados por el acercamiento de los países grandes, eventualmente rivales, que tenían una larga trayectoria de desencuentros y oposiciones.

Como lo explicara con voz profética Helio Jaguaribe en un seminario sobre integración celebrado en San Pablo en marzo de 1988, el acercamiento entre Argentina y Brasil con el Acta de Iguazú permitía, por primera vez, ser optimista en relación con la marcha del proceso de integración en sudamérica.

Lo mismo que ocurrió en Europa con el acercamiento de Francia y Alemania para crear la Comunidad Europea del Carbón y del Acero, dió origen a un fenómeno internacional que atrajo primero a los países vecinos y luego, progresivamente, fué atrayendo a los restantes países del área.

Pero el mantenimiento indefinido de solo cuatro países (dos muy grandes y dos muy chicos) es un factor de debilidad porque encierra el peligro potencial de la conversión en pactos bilaterales lo que debían ser acuerdos institucionales.

Por eso, creemos que el futuro exitoso del Mercosur depende de la incorporación efectiva de otros países sudamericanos, empezando por los dos países asociados que deben convertirse en miembros plenos: Chile y Bolivia.

Poco a poco, pueden entrar los otros países sudamericanos ya que el Pacto Andino parece haber perdido dinamismo como para convertirse en un bloque paralelo.

Pensamos que el aumento paulatino y progresivo del número de países es el método más prudente y conveniente, sin perjuicio de una intensificación constante de los vínculos hasta llegar a la máxima unificación posible.

Pero, para que toda evolución se cumpla con felicidad y eficacia, hay que cuidar el factor más dinámico que es el apoyo de la población a la experiencia integradora.

No sólo la habilidad y la constancia de los gobernantes, los dirigentes, y los negociadores sino el apoyo general de la gente.

Felizmente, el Mercosur – a diferencia de otros intentos anteriores como pueden ser la Alalc o la Aladi que interesaban solo en el ámbito gubernamental, diplomático o de los comerciantes con el exterior – interesó desde un principio a toda la población, extendiéndose ese interés a muchos niveles, ámbitos u organizaciones.

Acaso por la época – en que la globalización es un fenómeno general y determinante – acaso por la concreción con los países más cercanos, acaso por el tamaño del intento, lo cierto es que este intento ha tenido mucho mayor eco popular.

Ese mismo apoyo debe seguir presente y gravitante para llegar a culminar, a superar las dificultades, a avanzar en un proceso difícil pero necesario. Y con una meta indefinida porque cuanto más se avanza, se percibe que puede avanzar más.

# O IMPACTO DA GLOBALIZAÇÃO NO CONTRATO DE TRABALHO

Arion Sayão Romita \*

*Sumário:* 1. Introdução; 2. A quarta globalização; 3. Conceito de globalização; 4. Efeitos danosos e o papel da democracia; 5. A evolução histórica do contrato de trabalho; 6. O contrato de trabalho típico; 7. As mudanças tecnológicas e a necessidade de flexibilizar a regulação das relações de trabalho; 8. Fim do emprego?; 9. Conclusão: o direito promocional e a negociação coletiva

## 1. INTRODUÇÃO

No mundo desenvolvido e em vias de desenvolvimento ocorreu, nos últimos 25 anos, uma verdadeira revolução científico-tecnológica, que deflagrou um processo de globalização em escala e em intensidade sem precedentes. Esse processo, que é irreversível, permite o deslocamento rápido, barato e maciço de mercadorias, serviços, capitais e trabalhadores. Grandes mercados regionais se tornaram possíveis e pode-se pensar, num futuro próximo, no surgimento de um único mercado planetário de bens e de trabalho.

No passado, a planificação centralizada era possível. Hoje, esse quadro inverteu-se. O bom êxito e a competitividade passaram a depender da descentralização das decisões, da multiplicação de unidades de escala menor e, principalmente, da ampla disseminação de informações. Mercado e democracia tornaram-se indispensáveis.

Quais são os reflexos dessa revolução no mundo do trabalho?

O trabalho vem perdendo importância na estrutura das relações sociais. O tempo necessário para a produção de bens e serviços diminuiu e continua a diminuir aceleradamente. O chamado “trabalho vivo” perde peso significativamente diante do “trabalho morto”, aquele incorporado às máquinas, aos instrumentos de trabalho e à tecnologia. O desemprego, em conseqüência, cresce e adquire características estruturais.

A própria consciência de classe perde força na sociedade. Apagam-se os limites entre os segmentos sociais, e as pessoas definem-se cada vez menos por seu lugar no processo produtivo.

A contradição entre capital e trabalho, típica do regime capitalista, passa a conviver com outra, que disputa com ela a primazia: a luta dos excluídos pelo acesso ao mercado de trabalho e aos bens de consumo.

---

\* *Membro da Academia Nacional de Direito do Trabalho.*



### 2. A QUARTA GLOBALIZAÇÃO

Vivemos atualmente a quarta globalização. Na história da humanidade, distinguem-se ondas, com avanços e retrocessos separados por intervalos que podem durar séculos. A globalização econômica é um processo que ocorre em ondas com as referidas características.

A primeira globalização foi a do Império Romano, que findou com a feudalização política e comercial. A segunda globalização coincide com as grandes descobertas dos séculos XIV e XV, que propiciaram grande surto do comércio internacional, frequentemente interrompido pelas guerras religiosas e pelas lutas dinásticas das monarquias européias. A terceira globalização aparece no século XIX, após as guerras napoleônicas e determina a supremacia do liberalismo sobre o mercantilismo, quando coincidentemente começa a prosperar a democracia política. Esta etapa seria interrompida pela Primeira Guerra Mundial, de 1914 a 1918. Surge a era dos coletivismos de direita e de esquerda – o fascismo e o comunismo – hostis ao livre comércio e simpáticos ao autarcismo. A grande depressão dos anos 30 provoca o debilitamento do capitalismo e a irrupção de protecionismos. A quarta globalização, na qual nos encontramos atualmente, surge depois da Segunda Guerra Mundial, mas só atinge o apogeu com o colapso do regime socialista, ocorrido em 1989/1991.

### 3. CONCEITO DE GLOBALIZAÇÃO

Não é possível dar uma definição exata de globalização econômica. Trata-se, na verdade, de um conjunto de fatores que determinaram a mudança dos padrões de produção, criando uma nova divisão internacional do trabalho. Poderia ser denominada, mais propriamente, de internacionalização da produção e do trabalho. Essa “globalização” será entendida com mais facilidade se, em vez de se tentar uma definição descritiva, forem relacionados os traços característicos do fenômeno.

A fábrica tradicional, típica, resultado das primeiras revoluções industriais e que alcançou seu mais alto grau de organização baseada nas concepções taylorista e fordista, é substituída por organizações flexíveis, baseadas em noções toyotistas, sem rigidez, à base de relações contratuais flexibilizadas entre capitalistas e trabalhadores.

Surgem muitas facilidades para a exploração de atividades econômicas em várias partes do mundo, por força do aperfeiçoamento dos meios de transporte e de comunicação, ao tempo em que se incrementa o deslocamento de capitais e de gerentes de um país para outro.

A economia passa a desenvolver-se em escala mundial, como nunca antes se verificara. Fala-se em mundialização da economia. Os mercados de insumo, consumo e financeiro se internacionalizam, de sorte que a noção de fronteira geográfica clássica se torna obsoleta.

O Estado se internacionaliza, mediante processos de integração regional e celebração de tratados de livre comércio. A proteção alfandegária, as reservas de mercado,

## DOCTRINA

os incentivos e subsídios fiscais tendem a desaparecer, por incompatibilidade com a onda de internacionalização.

As atividades produtivas se fragmentam e se espalham por vários países e mesmo por continentes, permitindo às empresas multinacionais distribuir seus investimentos pelos territórios onde a legislação lhes seja mais favorável.

As empresas multinacionais cobram uma importância sempre crescente. Elas se tornam cada vez mais capacitadas para expandir tanto a produção quanto a distribuição de produtos por todo o mundo, pelas já apontadas facilidades de transportes e de comunicação.

A estabilização das macroeconomias e a redução da presença do Estado no campo econômico obrigam à adoção de ajustes estruturais e privatizações.

Observa-se uma tendência mundial à democratização da vida política, ganhando relevo a consciência da necessidade de garantia dos direitos humanos. Renova-se o interesse pelo império do direito, com a implantação de políticas liberais, controle da arbitrariedade governamental e fortalecimento do poder judiciário.

### 4. EFEITOS DANOSOS E O PAPEL DA DEMOCRACIA

Nesse quadro, porém, nem tudo são flores! O fenômeno da globalização, em certos setores mais sensíveis aos seus efeitos, provoca apreensão em vez de entusiasmo. O processo globalizante é mais veloz do que a capacidade de adaptação dos setores, por força da rapidez com que se desenvolve a revolução tecnológica, lastreada no processo das comunicações e na civilização do conhecimento. Por outro lado, esse processo é mais abrangente do que as transformações operadas no mundo pelas anteriores revoluções industriais: ele atinge não só a atividade industrial mas também áreas comerciais, financeiras e de serviços, antes cobertas por algum sistema de proteção. O desemprego assume proporções alarmantes. O perecimento de grande número de ofícios e profissões obriga grandes contingentes de trabalhadores a procurar novas formas de obtenção de ganho. A criminalidade cresce. A miséria com legiões de excluídos aumenta.

Nesse quadro preocupante, a democracia assume importância estratégica na luta pelos direitos dos excluídos. A democracia é a única forma de limitar o mercado e dar poder de pressão aos excluídos. Dentro dos parâmetros da democracia representativa, urge realizar os anseios da democracia participativa, com a criação do mecanismo de distribuição de renda e de realização do ideal do pleno emprego.

### 5. A EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO CONTRATO DE TRABALHO

A evolução histórica do instituto *contrato de trabalho* sofre o impacto de três revoluções industriais.

A observação dos fatos históricos que caracterizam a evolução do capitalismo permite discernir três revoluções industriais: 1ª – fins do século XVIII, princípios do

## DOCTRINA

século XIX: proporcionada pela produção dos motores a vapor por meio de máquinas; 2ª – fins do século XIX, princípios do século XX: desenvolvimento e aplicação do motor elétrico e do motor a explosão; 3ª – a partir da Segunda Guerra Mundial (1940 nos Estados Unidos e 1945 nos demais países): automação por meio de aparelhos eletrônicos. Observa-se sempre a apropriação de fontes energéticas distintas, que ditam as transformações nos meios de produção, as quais por seu turno vão gerar mudanças na organização do trabalho, com as conseqüências sociais conhecidas. Na primeira revolução industrial, o vapor d'água; na segunda, a eletricidade e o petróleo; na terceira, a eletrônica e a energia atômica.

A primeira revolução industrial tem sido objeto de estudo de amplo espectro, que abrangem desde meras descrições históricas até reflexões de natureza sociológica, econômica e social. Apesar da diversidade de datas, as suas características e efeitos são basicamente os mesmos, em toda parte. Ela está sempre relacionada com o crescimento da população, com a aplicação da ciência à indústria e com o uso do capital de forma mais intensa e mais extensa.

A segunda revolução industrial dá início a uma nova onda longa com tonalidade expansionista no modo de produção capitalista. Taylor introduziu na indústria o conceito de eficácia no processo econômico. Fazendo uso do cronômetro, eliminou do trabalho humano os tempos mortos que o retardam. A tarefa de cada trabalhador é dividida nos menores componentes operacionais visivelmente identificáveis. Cada componente é medido para apurar o menor tempo atingível sobre condições de desempenho ótimas. O trabalho do operário é um trabalho de mera execução.

O taylorismo caracteriza-se por uma nítida separação entre concepção (organização) das tarefas e sua execução. O homem não passa de uma engrenagem no sistema complexo dominado pela máquina. A parcelização das tarefas e um estrito controle do trabalho constituem os elementos fundamentais da organização científica do trabalho.

Ford lançou a produção em série e implantou a standardização das peças que compõem o conjunto. A fim de acelerar o ritmo de trabalho, adotou a esteira móvel, que apresenta ao operário os elementos necessários ao seu trabalho no instante em que são exigidos. As vantagens em ganhos são evidentes, mas os inconvenientes estão à vista: o caráter parcelado do trabalho se acentua e o operário fica sujeito a um ritmo desumano, à fadiga nervosa e aos acidentes e doenças profissionais.

O trabalho na linha de montagem vai dar lugar à automatização. A indústria entra em uma nova fase, que se define pelo desaparecimento do trabalho de execução, isto é, pelo automatismo da fabricação. A automatização sucede progressivamente à mecanização da fase anterior, o que não significa que a oficina automatizada seja uma oficina sem operários, mas quase já não existe mão-de-obra empenhada diretamente na fabricação. Dá-se o deslocamento progressivo da mão-de-obra dos trabalhadores de fabricação para os de manutenção e de vigilância e controle. O mundo vai assistir à terceira revolução industrial, que, com maior precisão semântica, deve ser denominada revolução tecnológica.

Por força da terceira revolução, o mundo capitalista, até então assentado sobre a ortodoxia do gerenciamento convencional, sofre em cerca de duas décadas o impacto de descobertas científicas que vão gerar uma verdadeira revolução tecnológica, abrangendo o mais significativo conjunto de mudanças de toda a história e eclipsando todas as experiências anteriores da vida econômica.

Os avanços da revolução tecnológica não permitirão que as instituições permaneçam inalteradas. O capitalismo sofrerá consideráveis transformações, em face da competição que se desenvolverá em níveis internacionais, já que os capitais, a tecnologia e as idéias passarão a fluir com facilidade por cima das fronteiras.

### 6. O CONTRATO DE TRABALHO TÍPICO

O contrato de trabalho constituiu-se em objeto de minuciosa regulação por parte do Estado – método da heterorregulação. Esta regulação heterônoma tomava por paradigma o trabalho executado na grande indústria e só mediante a promulgação de leis específicas levava em conta peculiaridades de certas profissões, gerando o surgimento das chamadas *profissões regulamentadas*.

Por tal motivo, o contrato de trabalho tornou-se um elemento da empresa, tipificado e estereotipado, aplicado por todo e qualquer tipo de empresa, sem se considerar seu porte: grande, média, pequena ou microempresa, todas utilizam o mesmo contrato de trabalho, regulado de modo uniforme, a partir da relação para trabalho clássica, própria do emprego típico.

Que se entende por emprego típico, em contraposição às chamadas relações de trabalho atípicas? Podemos enumerar as seguintes características do emprego típico: é trabalho assalariado, por conta de outrem; com vínculo contratual firme, cercado de formalidades como anotações, comunicações, etc.; mediante um contrato de trabalho de duração indeterminada, sujeito freqüentemente às cláusulas de uma convenção coletiva ou de uma sentença normativa; trata-se de um emprego estável que eventualmente enseja uma carreira, vale dizer, garante aumentos progressivos de salário em função de promoções; trata-se de um emprego durante uma jornada completa e que proporciona o suficiente para a renda familiar; depende de um só empregador; é exercido em um local de trabalho específico, quase sempre o estabelecimento do empregador; e é individualmente afetado, ou seja, cada trabalhador tem seu próprio emprego.

### 7. AS MUDANÇAS TECNOLÓGICAS E A NECESSIDADE DE FLEXIBILIZAR A REGULAÇÃO DAS RELAÇÕES DE TRABALHO

A noção de contrato de trabalho sofre o impacto das mudanças verificadas na economia e no modo de organização do trabalho na empresa capitalista.

As transformações ocorridas no mundo do trabalho não permitiram a sobrevivência do contrato de trabalho clássico. O contrato de trabalho adequado à grande empresa industrial desagrega-se e gera uma multiplicidade de relações mais conformes às novas exigências das operações econômicas da época pós-industrial.

## DOCTRINA

O Direito do Trabalho não pode subtrair-se à realidade econômica, política e social.

O conteúdo da relação de trabalho – ou seja, a regulação dos direitos e deveres dos sujeitos da relação contratual de trabalho – não cessa de evoluciona sob a pressão dos fatores econômicos, ou, antes, do sistema de valores históricos e culturais da sociedade.

Que medidas, contudo, devem traduzir a flexibilidade, com repercussão sobre o conceito de contrato de trabalho? Basicamente, podemos afirmar que a flexibilidade concerne às formas de contratação, à duração do trabalho, à estipulação dos salários, à negociação coletiva e, sobretudo, ao regime de dispensa. O objetivo – geralmente aceito sem discrepâncias dignas de nota – seria o de ampliar a produtividade das empresas. O aumento da produtividade pode ser direto, quando resulta de produção adicional do empregado, e indireta quando deriva de maior flexibilidade no trabalho.

Sustenta-se que está ultrapassada a concepção de estruturas universais do tipo tayloriano e fordista. Horários personalizados, acomodação do tempo de serviço, salários dependentes dos resultados e do interesse revelado pelos empregados, círculos de qualidade, equipes autônomas, transferência de gestão, negociações mediante mútuas concessões, integração do trabalhador na vida da empresa – eis alguns tópicos da “panóplia” da parceria proposta.

Preconizam-se vários tipos de flexibilidade: econômica, técnica, social, mas também funcional, numérica e de gestão. A nova política social patronal, desenvolvida para enfrentar a crise, depende de uma melhor produtividade do trabalho e seu instrumento é a flexibilidade das relações sociais (eliminação da rigidez jurídica), passando pela flexibilidade do aparato produtivo (automatização) e chegando à flexibilidade na utilização da força de trabalho (emprego do tempo de trabalho).

A crise econômica verificada na Europa em 1973 e agravada em 1979 – mercê do choque dos preços do petróleo – provocou o surgimento de novas formas de contratação, geradoras de relações de trabalho atípicas: o contrato por tempo determinado deixou de ser exceção, admitindo-se várias formas de contrato a prazo; aposentadorias antecipadas; contratos de substituição; emprego partilhado; várias formas de teletrabalho ou trabalho a distância, etc.

O conceito de contrato de trabalho se desagrega. O direito do trabalho – como regulador do contrato de trabalho –, surgido sob o signo da uniformidade e do coletivo, sofre o influxo das transformações tecnológicas e da crise econômica, notadamente do desemprego, em consequência do surgimento de uma “pluralidade de mundos produtivos” que exigem respostas diferentes.

### 8. FIM DO EMPREGO?

O desemprego registrado no setor secundário da economia impõe a necessidade de se criarem novos tipos de contrato de trabalho, como resposta à flexibilização das relações individuais que surgem em razão das conveniências empresariais impulsionadas

## DOUTRINA

pelas exigências de competitividade e adaptação aos processos de globalização da economia.

A inventividade dos agentes econômicos enfrenta as nefastas conseqüências da crise econômica. Não consegue, é certo, afastar por completo essas conseqüências, mas logra atenuá-las, mercê da prática de reestruturação da empresa e de reconversão industrial, mas também da adoção de modalidades contratuais inovadoras, como aquelas que não se cumprem nos locais da empresa, as que pressupõem dois empregadores ou até mesmo a ausência de empregador.

Justifica-se esta tendência: o impacto das novas tecnologias, a informática, a robotização, provocam a passagem da era industrial para a pós-industrial, com a conseqüente expansão do setor terciário.

Já se falou, mesmo, no fim do Direito do Trabalho, a exemplo do fim das ideologias e, até, do fim da história. Continua, porém, a ser necessária a existência de trabalhadores que pertençam ao núcleo indispensável ao funcionamento da empresa. De outro lado, encontram-se os trabalhadores de periferia, que mantêm uma relação de trabalho atípica e cuja posição é inferior. Recebem menor salário, têm garantia contra dispensa reduzida ou inexistente. Na França, uma lei de 1986 consagra essa dicotomia, estabelecendo distinção entre o emprego e a tarefa (ou missão), esta atribuída aos periféricos.

### 9. CONCLUSÃO: O DIREITO PROMOCIONAL E A NEGOCIAÇÃO COLETIVA

O contrato de trabalho recebe novo tratamento jurídico por parte do direito que se transforma sob a pressão das novas realidades econômicas e sociais. O contrato de trabalho típico dos “30 anos gloriosos” não é mais o mesmo do final do milênio. O direito aplicável a este contrato também não é o mesmo.

A moderna doutrina – Norberto Bobbio à frente – assinala ao direito função promocional. O Estado abandona a idéia segundo a qual o mero reconhecimento e a simples garantia negativa da liberdade sindical e dos direitos fundamentais constituem condição suficiente para sua efetividade, assim como se afasta da tendência a regular diretamente a conduta dos atores sociais. Passa a adotar, em lugar dessa característica ultrapassada, uma valorização positiva do fenômeno associativo profissional e econômico, proporcionando aos interlocutores os meios para a manifestação acorde de seus anseios, indispensáveis à plena consecução dos legítimos interesses, interesses comuns aos agentes de produção, a saber, trabalhadores e empresários. O meio para a modernização do Direito do Trabalho é privilegiar as manifestações da autonomia privada dos corpos sociais intermediários.

A função do direito no Estado-providência tradicional se exerce mediante um ordenamento protetor-repressivo, ao passo que, no Estado-providência adaptado à nova realidade, concebe-se o ordenamento jurídico como ordenamento jurídico com função promocional. O legislador resiste à tentativa de impor aos atores sociais um

## DOUTRINA

comportamento que entende desejável e, em vez de adotar essa atitude, cria mecanismos e procedimentos aptos a ensinar a esses atores sociais a auto-regulação de seus interesses e a criação de meios de composição de suas controvérsias.

A função do direito não é a de reprimir a ação dos atores, a fim de preservar o primado do Estado e dos políticos: o direito passa a desempenhar um papel ativo ao assegurar aos atores zonas de independência e de autonomia. A legislação perde seu caráter minucioso, regulando em seus mínimos pormenores o comportamento dos atores, para revestir a forma de preceitos mais gerais e flexíveis, com o fito não de dirigir, mas de guiar ou orientar a sociedade. A este novo direito se tem atribuído o qualificativo de direito reflexivo (Günther Teubner e André-Noel Roth), falando-se também em contratualização do direito, no sentido de que a adoção e a aplicação do direito resultam de acordos formais ou informais entre os segmentos importantes da sociedade (Amselek, Morand).

A consciência da nova função do direito desprega-se da visão puramente pragmática para elevar-se a novas alturas, para impregnar até mesmo a filosofia do direito: com o fim da cultura da heteronomia nasce uma nova cultura centrada sobre o eixo da autonomia, que assume o caráter de valor central da humanidade. O Direito renuncia à tarefa que pretenderam impor-lhe, a de agente conformador da sociedade.

No recuado ano de 1927, Georges Scelle fixou, em admirável síntese, a evolução do instituto do contrato de trabalho e do direito a ele aplicável. Escreve: “No começo, nós nos encontrávamos em presença de uma concepção autoritária da organização do trabalho: a corporação estreita e rígida do antigo regime, o patrão autocrata e proprietário do Código Civil. Seguiu-se o estágio intermediário do estatuto legal e da intervenção do Estado. Agora, antevemos o surgimento de uma regulamentação competente, técnica, autônoma da produção, baseada no consenso de seus fatores sociais: o capital, a força de trabalho, a ciência técnica. A lei universal do empregador ou do Parlamento se transforma, pela contratação coletiva, em lei convencional emanada dos próprios interessados, pode-se dizer, em governo direto e democrático da produção.”

Em outras palavras: no começo, foi a lei do empregador; depois, a lei do Estado; no futuro, será a lei dos parceiros sociais.

Esta seqüência de fases já conduziu ao terceiro de seus estágios: ganha força, cada vez mais, a autonomia coletiva privada. Mas, para que o termo final desse processo evolutivo seja alcançado, certos requisitos deverão ser observados: democracia, liberdade sindical, mentalidade dos atores sociais afeiçoada aos métodos da negociação coletiva, função promocional do Direito.

# A JUSTIÇA DO TRABALHO BRASILEIRA. EVOLUÇÃO INSTITUCIONAL. DIAGNÓSTICO, TERAPÊUTICA, PROGNÓSTICOS

José Martins Catharino\*

*Sumário:* 1. Sinto-me à vontade ao tratar do assunto; 2. Histórico; 3. Diagnóstico; 4. Terapêutica; 4.1. Reconhecimento da obrigatoriedade de advogado e, por consequência, honorários de sucumbência; 4.2. Instância única, pelo menos experimentalmente; 4.3. Recursos; 4.4. Execução.

## 1. SINTO-ME À VONTADE AO TRATAR DO ASSUNTO

A Justiça do Trabalho e eu fomos nascituros contemporâneos, em 1939. Ela, que começara a ser gerada em 1931, e eu, então, solicitador acadêmico. Desde então, coexistimos diariamente, sendo que, no dia 1º de maio de 1941, quando obteve maioria institucional, fundei meu escritório de advocacia, que já cuidou de cerca de 50 mil processos trabalhistas.

Posso dizer: somos gêmeos...

A Justiça do Trabalho no tempo, que não passa. Passam, sim, seres, acontecimentos e coisas, em permanente transformação.

O tempo é unitário, contínuo, permanente, imprescindível, compreendendo passado, presente e futuro, correlacionados.

Não há presente sem passado, nem futuro sem presente.

O hoje ainda contém o ontem, e já compreende o amanhã.

Como já dito, o presente foi gerado pelo passado, estando grávido do futuro.

O que ainda é contém o que foi e já tem algo do que será.

Por isso, o estudo da atual Justiça do Trabalho deve ser histórico, em primeiro lugar.

## 2. HISTÓRICO

Os tribunais rurais, criados em São Paulo, em 1907, são pré-históricos e irrelevantes.

A primeira fase da história da Justiça do Trabalho é *administrativa*.

---

\* *Professor titular de Direito do Trabalho da Universidade Católica de Salvador. Professor catedrático de Direito do Trabalho da Universidade Federal da Bahia.*



## DOUTRINA

Iniciada em 1931/1932, devida principalmente a Lindolfo Collor, o primeiro ministro do trabalho, com a criação das *Comissões Mistas de Conciliação*, com competência para apreciar as questões que afetassem a coletividade.

Sua estrutura era *mista paritária*, o que permaneceu até bem pouco tempo, isto é, compreendendo número igual de empregados e empregadores. Em verdade, *tripartite*, pois também agente administrativo estatal. Possivelmente, inspirada na estrutura da OIT.

Essa paridade teve como finalidade conquistar a confiança dos empregados e empregadores na atuação das Comissões – os hoje chamados parceiros sociais, empresários e trabalhadores.

A *tentativa obrigatória de conciliação*, subsistente até hoje, foi medida decorrente da natureza e finalidade principal das Comissões.

Fracassada a conciliação, o juízo arbitral e, se recusado, laudo ministerial.

Em 1932, prevista a criação das Juntas, para apreciação e julgamento de *questões intersindicais*, que perdurariam até a extinção da paridade mista.

A *avocatória*, comprobatória da natureza administrativa das Juntas, cujas decisões podiam ser revistas e até eliminadas pelo Ministério do Trabalho, até de ofício.

As questões interindividuais eram decididas em *instância única*, mas podiam vir a ser rediscutidas na Justiça Federal, pois as Juntas não eram dotadas de jurisdição plena.

Extinto os juízos federais, a execução dos julgados das Juntas passou aos estaduais.

A Constituição Federal de 1934 instituiu a Justiça do Trabalho, mas não a integrou ao Poder Judiciário (art. 122).

Devido à fundamental Lei nº 62, de 1935, decreto-lei atribuiu às Juntas proceder e julgar inquérito para apuração de falta grave de empregado estável, inicialmente procedido na empresa e, depois, nas Delegacias do Trabalho.

Como previsto em 1937, pelo Decreto-Lei nº 39, outro – o 1.237 – *estruturou a Justiça do Trabalho em três níveis*: Juntas e Juízes de Direito, estaduais e supletivos. Conselhos Regionais de Trabalho e o Conselho Nacional, com duas Câmaras, a da Justiça do Trabalho e a da Previdência Social.

Substancialmente, esses três níveis hierárquicos permanecem até hoje.

Entretanto, estruturação meramente programática, pois o Decreto-Lei nº 1.237/39 criou uma comissão, chefiada pelo presidente do CNT, para “prover a instalação da Justiça do Trabalho”, e elaborar seu regimento.

A instalação ocorreu em 1º de maio de 1941, pouco antes da CLT, também código, de direito material e judiciário, tendo a Justiça do Trabalho ganhado jurisdição plena, proferindo e executando suas decisões. Entretanto somente a Constituição Federal de 1946 integrou-a ao Poder Judiciário Federal.

## DOUTRINA

A criação de uma estrutura judiciária especializada, compreendendo normas processuais e procedimentais, começou a ser imprescindível com a Constituição de 1934, cujo Título IV – *Da ordem econômica e social*, arts. 120 e 121, foi a primeira a consagrar direitos trabalhistas, também chamados sociais.

A Lei nº 62, de 1935, marco fundamental da legislação material do trabalho, era omissa quanto ao *aviso prévio*, previsto no Código Comercial, de 1850, e no Civil, de 1916.

Suscitada controvérsia se as Juntas de Conciliação e Julgamento tinham competência para apreciar e *julgar lides sobre aviso prévio*, foi baixado decreto-lei declarando-se “sociais” as normas do Código Comercial e do Civil sobre o instituto.

Cito o episódio para destacar a importância fundamental da Justiça do Trabalho, que fez normas comuns pertinentes saírem do limbo, podendo até falar em ressurreição.

Quando escrevemos a primeira tese para concurso de livre docência – “Aspectos do aviso prévio no Direito brasileiro”, em 1953, fizemos exaustiva pesquisa jurisprudencial e não encontramos julgado algum, de juiz ou tribunal, sobre o aviso prévio, regulado desde 1850!

O fato é deveras significativo, comprovando que a real vigência e aplicação da norma material ou regra jurídica dependem da realidade social e de instrumental adequado.

### 3. DIAGNÓSTICO

É sumamente preocupante a situação.

Há muito a Justiça do Trabalho padece de endemia, causada principalmente pelo *número alarmante de processos*, o que provoca a perda de sua autenticidade, sua desfuncionalidade, e a torna cada vez mais distante de sua finalidade primordial.

A inadimplência dos empregadores generalizada e as reclamações revanchistas, com pedidos inflacionados, sem suporte fatural, são fatores concorrentes dessa situação.

Esse surto endêmico quantitativo causa uma seqüela de defeitos, tais como a absurda demora dos processos e a redução da qualidade dos julgados.

Não é nosso propósito, no momento, tratar intensa e extensivamente da etiologia da pestilência dessa situação, mas, apenas, *citar algumas causas não estruturais pouco lembradas*.

Os juros de mora de 1% ao mês constituem uma delas, em contraste com os bancários.

Pode-se até dizer que uma empresa é mal administrada quando seus responsáveis pagam correta e pontualmente o que é devido aos seus empregados.

A falta de condenação em honorários de sucumbência é outro fator concorrente do número e da demora dos processos.

Na segunda instância ordinária, a quantidade de processos produz acentuada redução da qualidade dos julgamentos.

Alguns deles: a falta ou deficiência de relatório; a impessoalidade dos votos, acórdãos e despachos de recurso de revista; a sustentação oral antes de o caso ser conhecido pelo colegiado, com a duração ilegal de dez minutos; os julgados lacônicos e lacunosos, ensejando número avultado de embargos de declaração, etc.

Pode-se considerar também efeito dessa calamidade quantitativa, nos tribunais, a transformação, de fato, de julgamentos colegiados em singulares, o que se tornou regra quanto ao agravo de instrumento e aos embargos de declaração.

#### 4. TERAPÊUTICA

A medida que logo vem à mente é o aumento de juízes, cujo número é muito pequeno em proporção à população ativa.

A medida pode produzir bons resultados apesar de simplista, mas não é suficiente, e acarreta conseqüências que não podem ser desprezadas.

Quanto ao custo, não deve ser desconsiderado o fato de a Justiça do Trabalho também produzir receita, sendo que, em algumas das suas unidades, excede às despesas, mas nem tanto como poderia se não houvesse o despropósito de construir luxuosas sedes para TRTs, e mais realismo na condenação em custas.

Outro fator a ser considerado: o aumento do número de juízes, para atender a demanda, cobrindo o déficit, pode acarretar efeito no resultado dos concursos, com o perigo de não serem rigorosos como devem.

A quantidade de médicos, enfermeiros e auxiliares não melhora, por si só, a qualidade de serviços hospitalares, que depende da competência do pessoal, e dos meios materiais à sua disposição.

Assim também é na Justiça do Trabalho, onde já foram criadas UTIs...

Até agora as medidas esparsas tomadas são *mais paliativas do que curativas*.

O que se impõe é um conjunto articulado de medidas de direito a constituir-se, o que demanda tempo e está sujeito a contratempos, principalmente quanto à *matéria recursal e à execução*.

Não sendo isso possível a curto nem a longo prazo, há meios disponíveis vigentes que podem ser utilizados. Um deles está no art. 765 da CLT, e na Lei nº 5.584/78, apesar do risco, inversamente proporcional à qualidade dos magistrados.

Realmente, o *poder dispositivo* concedido ao juiz pode ser mais e melhor exercido, favorecendo o curso normal do processo, mas também pode ser prejudicial devido à falta de fronteira bem definida entre discricionariedade e arbítrio.

Há um aspecto merecedor de algumas observações, embora não estrutural: o do papel *dele, o computador, na melhoria dos serviços judiciários*.

A computação, no setor, deve ser encarada com reservas, e desmistificada. Automação exagerada é prejudicial à entrega correta da prestação jurisdicional.

## DOUTRINA

Não há dúvida de que, não fosse *ele* – assim denominado como se fosse gente –, a situação estaria muito pior – mas não exageremos.

O que se obtém rapidamente do computador é a cronologia e o itinerário do processo, e não o conteúdo dos despachos e decisões, o que causa a necessidade de ver os autos como dantes.

Considerados os elementos verificados no laboratório forense da Justiça do Trabalho, alinhamos uma série de remédios processuais, inclusive “genéricos”.

### *4.1. Reconhecimento da Obrigatoriedade de Advogado e, por Conseqüência, Honorários de Sucumbência*

A medida serviria de freio ao exercício abusivo de demandar.

### *4.2. Instância Única, pelo menos Experimentalmente*

Apesar de prevista nos processos de alçadas, quase nenhum resultado foi colhido, devido ao baixo valor estabelecido, embora o Supremo tenha decidido ser constitucional, desconsiderando o dogma do duplo grau de jurisdição.

O critério para estabelecê-la, com exceções, não deve ser quantitativo. Por exemplo, *quando se tratar exclusivamente de matéria de fato, quando o reclamante estiver desempregado.*

A propósito, a prática demonstra que o fato, em segunda instância, de o julgamento ser feito por vários ou muitos juízes não assegura, sempre, a redução de julgamentos errôneos, que, muitas vezes, não são colegiados, como já registrado.

### *4.3. Recursos*

Embargos de declaração (recurso, pelo CPC).

Eliminação, substituindo-se-o por simples petição antipreclusiva.

*Idem*, do agravo regimental, pois privativo do Poder Legislativo legislar sobre Direito processual.

Recurso de revista.

Somente por divergência entre julgados. Por “violação de literal disposição de lei federal, ou afronta direta e literal à Constituição Federal” é pressuposto que não resiste à crítica, por mais leve que seja, devido aos termos do condicionamento.

### *4.4. Execução*

Aplicação subsidiária, em primeiro lugar, das normas sobre executivo fiscal, como previsto no art. 889 da CLT, geralmente desprezado.

Reduzir a liquidação a duas formas: por cálculo ou por arbitramento, pois é incompatível com o processo trabalhista o disposto no CPC sobre a liquidação por artigos.

## DOCTRINA

Havendo impugnação ou embargos parciais, ordem para pagamento imediato do débito confessado, que importa extinção parcial do processo.

Precatório.

É instituto que já deveria estar em museu. Calamitoso, contrário ao Estado de Direito, e desumano, quando credores são trabalhadores.

Insensibilidade generalizada e predominância de outros interesses, alguns condenáveis, têm concorrido para incrementar o absurdo privilégio do Estado retardar ao máximo o pagamento de suas dívidas, desrespeitando a lei e a coisa julgada.

Lei temos para coibir e punir tamanha ilicitude. (Na 5ª Região, da Justiça do Trabalho, existem cerca de 15.000 precatórios descumpridos há anos!).

Lei temos, começando com a Constituição, cujo art. 100 prevê o *seqüestro*, além da *intervenção* (art. 34, VI), dependente de requisitos que muito dificultam seja realizada, somados a razões políticas de ocasião.

Por exemplo, “no caso de desobediência a ordem ou decisão judiciária” a intervenção depende “de requisição do Supremo Tribunal Federal...” (art. 36, II).

Em pequena monografia recém-editada pela LTr, “Do precatório”, alinhamos uma série de “medidas de direito constituído que podem ocorrer para mais rápido cumprimento do art. 100 da Constituição” (3.5). Também, no nº 4, apresentamos observações e sugestões, registrando haver a EC 20/98 introduzido um 3º § no art. 100, dispensando o precatório quanto a dívidas fazendárias de pequeno valor.

Por que não, também, por dívidas de natureza alimentícia?

Por que não substituir o precatório por fiança bancária, como há anos propugnamos, do que há precedente no art. 601 do CPC.

## 5. PROGNÓSTICOS

Depois de muito tempo, de opiniões preponderantemente favoráveis, a Lei nº 9.958/2000 instituiu em caráter facultativo as Comissões de Conciliação Prévia, cujos dispositivos foram incorporados à CLT (Título VI-A, arts. 625-A/625-H).

Não é simples coincidência que tal haja acontecido quando há pororoca de *privatização*, sob o refluxo do “Neoliberalismo”.

As Comissões de Conciliação Prévia não constituem novidade.

Segundo o art. 613, V, da CLT, é do conteúdo obrigatório das CCT e dos ACT “normas para a conciliação das divergências surgidas entre os convenientes por motivos da aplicação de seus dispositivos”, mas, em derradeiro, da Justiça do Trabalho a competência para dirimir “as controvérsias resultantes da aplicação da CSN ou de ASN (art. 625), o que a lei denomina Convenção Coletiva de Trabalho e Acordo Coletivo de Trabalho. (Ver o art. 625-C da CLT)”.

Muitos ainda acreditam que essas comissões trarão considerável desafogo à Justiça do Trabalho e soluções rápidas. É cedo para saber se o prognóstico está correto.

## DOUTRINA

De minha parte, creio que não, baseado em precedentes e na situação atual.

A solução privativa de controvérsias interindividuais nunca teve considerável importância.

O Juízo arbitral está previsto no Código Comercial (arts. 95, 245, 302, 5; 783. A Lei nº 1.350/1866 e o Decreto nº 3.900/87 tornaram-no voluntário; vide a Lei nº 9.307/96).

Sujeita a Juízo arbitral “todas as questões que resultarem de contratos de locação mercantil”, de sociedades comerciais, de avarias grossas.

O Código Cível regula o Compromisso, nos seus arts. 1.037/1.048.

O instituto criado pela 9.958 é facultativo, o que é excepcional na legislação do trabalho. Exclusivamente paritário, sem participação heterônoma alguma, com a única finalidade “de tentar conciliar aos conflitos individuais de trabalho”.

Havendo êxito, o termo da conciliação é “título executivo extrajudicial e terá efeito liberatório geral, exceto quanto às parcelas expressamente ressalvadas”.

Não havendo, será fornecido documento, “que deverá ser juntado à eventual reclamação trabalhista”, o que está conforme o inciso XXXVI do art. 5º da Constituição Federal, vedando ser excluída “da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça de direito”.

Sejam quantas forem estas comissões, sejam quantas forem as conciliações conseguidas, não há prenúncio de que venham a ser tantas quantas as em juízo, em média bem superior a 30%.

Para tanto concorre a quantidade de reclamações simuladas, visando à homologação de acordos, com pedido de antecipação de pauta.

Além disso, não esquecer ser a *conciliação prévia* quase sempre a única realmente tentada, antes de formada a litispendência, embora em audiência.

Pelas causas já apontadas, não cremos haja empenho majoritário, principalmente dos empregadores, para que haja essa autocomposição, implicando despesa mais rápida.

Outro fator que concorre para nos faltar otimismo é o fato de os sindicatos terem apenas a missão de fiscalizar a eleição dos membros indicados pelos empregados. Naturalmente, os sindicatos não vêem com bons olhos atividade de órgão interno de empresa, concorrentes de sua ação de fora para dentro.

A extinção pura e simples da Justiça do Trabalho, pretendida por alguns mal informados e preconceituosos, tem remotíssima possibilidade de ocorrer.

Se tal absurdo vier a ser efetivado, a situação será agravada.

Sendo garantia fundamental o acesso ao Judiciário, ter-se-ia de transferir a competência da Justiça do Trabalho a outra, que seria a Federal, também já assoberbada, constituída de juizes não especializados, e muito menos numerosos.

Isso sem falar no remanejamento do pessoal de apoio e no aproveitamento dos espaços físicos ocupados pela Justiça do Trabalho.

## DOUTRINA

A curto ou a médio prazo não vemos com otimismo o aviamento das receitas sugeridas e de sua aplicação, salvo umas poucas, sem o que impossível a verificação de sua eficácia, embora tenhamos a certeza de não terem contra-indicação...

Não há prenúncio algum de diminuição da endemia quantitativa diagnosticada. Pelo contrário, agravada, inclusive devido à ampliação da competência da Justiça do Trabalho por lei ordinária, prevista na Constituição, mesmo se o economizado com a extinção dos “classistas” for aplicado com o aumento de juízes do trabalho e das despesas com o pessoal de apoio.

Promissor é o cuidado que se tem tomado quanto ao aperfeiçoamento dos juízes do trabalho, antes e depois de concursados.

Nós, advogados, julgadores dos juízes, bem sabemos que um bom Juiz, com maiúscula, é capaz de salvar uma lei por pior que seja, mas também que um mau juiz é capaz de pôr a perder uma boa lei, por melhor que seja.

De Piero Calamandrei: “O juiz é o direito tornado homem” – o ser humano direito.

O problema da perfeição da Justiça jamais poderá ser cabalmente solucionado a contento, devido à imperfeição da natureza humana. Se fosse perfeita, advogados e juízes seriam desnecessários e inúteis.

A propósito, vale registrar algumas conclusões de Rudolf Stammler, contidas em “El Juiz”, traduzido por Emílio F. Camus, 1941, Cultural S.A., Habana:

“Todas las buenas intenciones del legislador, toda la ordenación justa del derecho no les sirve de nada a los miembros de la comunidad jurídica si la regularidad de la realización del Derecho no aparece garantizada por Tribunales imparciales y competentes. (pp.98-99)

He aqui, planteado en términos de gran emoción, el conflicto entre el Derecho positivo y la idea de la justicia fundamental. Este conflicto jamás puede eludirse por completo en las cosas humanas... Pero, por mucho que se esfuerce (el legislador) en acertar, sus actos llevan siempre el sello de la debilidad a toda obra humana: son siempre, por fuerza, imperfectos. Y por todas partes se oyen quejas y protestas porque la aplicación de las normas técnicamente elaboradas non consiguen dar el blanco de lo justo.

Qué haver, em estos casos?

Estas disensiones ni pueden evitarse incondicionalmente ni pueden remediarse de um modo absoluto.”

Stammler, depois de lembrar a *Summum ius, summa iniuria*, “el Derecho positivo elevado a suprema ley es la suprema injusticia”, conclui: “La posibilidad de un conflicto entre la *ley* y la *justicia*, entre el Derecho determinado *conceptualmente* y el Derecho *idealmente* orientado, es, pues, inevitable” (pp.118-119).

Certo, certíssimo, é que a situação atual da Justiça do Trabalho não pode nem deve permanecer contrária à axiologia inerente à concepção da Justiça, que implica valorização efetiva, um deser ser emulativo.

# EL INTERES POR MORA EN EL PAGO DEL SALARIO EN LA JURISPRUDENCIA ESPAÑOLA

Germán Barreiro González\*

*Sumario*<sup>1</sup>: I – Introducción. *lex reprobata moram*; II – La declaración de la mora; 1. Deuda líquida e incontrovertida; 2. *Dies a quo*; 3. Mora imputable al empresario; 3.1 Sobre la exigencia de culpa; 3.2 La conducta del trabajador. *Compensatio morae*; III – El interés por mora del empresario deudor; 1. El significado del término legal “interés”; 2. Su determinación; 3. Compatibilidad de intereses; IV – Mora y administraciones públicas; 1. La aplicación del artículo 29.3 del Estatuto de los Trabajadores; 2. El caso especial del personal estatutario de la Seguridad Social.

## I – INTRODUCCION. *LEX REPROBAT MORAM*

**L***ex reprobata moram*. Tal es el antiguo brocardo que mejor explica la sustancia de la mora del deudor; censura de larga tradición en nuestro ordenamiento jurídico del que participa asimismo el Derecho del Trabajo. En efecto, con antecedentes en la Ley de 21 noviembre 1931 y en la Ley de Contrato de Trabajo de 1944, el art. 29 ET<sup>2</sup>

---

\* *Catedrático de Derecho del Trabajo y Director de la Escuela de Relaciones Laborales Universidad de León. España.*

### 1. Abreviaturas utilizadas:

- Ar: Repertorio de Jurisprudencia Aranzadi.  
As: Repertorio de Jurisprudencia Social.  
CC: Código Civil.  
ET: Estatuto de los Trabajadores (texto refundido aprobado por Real Decreto 1/1995, de 24 de marzo).  
LEC: Ley de Enjuiciamiento Civil.  
LGP: Ley General Presupuestaria (texto refundido aprobado por Real Decreto 1091/1988 de 23 de septiembre).  
STS: Sentencia o sentencias del Tribunal Supremo.  
STJ: Sentencias de los Tribunales Superiores de Justicia.  
TJAn: Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía.  
TJCan: Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Canarias.  
TJCant: Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria.  
TJCat: Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña.  
TJEx: Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura.  
TJMa: Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid.  
TJNa: Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Navarra.  
TJPv: Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco.  
TJRi: Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja.  
TJVa: Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana.  
TS: Tribunal Supremo.  
TSJ: Tribunales Superiores de Justicia.

2. No obstante su evidente relación, la posibilidad de que el trabajador extinga el contrato por su voluntad ante la falta de pago o retrasos continuados en el abono del salario [art. 50.1 b) ET] queda al margen de este estudio, al ceñirse estrictamente al art. 29.3 ET. (Sobre esto puede consultarse el número 36 de esta Revista; octubre 1998).



que lleva por rúbrica “Liquidación y pago”, tras señalar en su número que la liquidación y pago del salario se hará puntualmente, dice en su número 3 – con redacción idéntica a la contenida en igual artículo y número del Estatuto de los Trabajadores de 1980 – que, “el interés por mora en el pago del salario será el 10 por 100 de lo adeudado”.

La reprobación de la morosidad en la obligación empresarial del pago puntual de los salarios – derecho éste por lo demás del trabajador; art. 4.2 f) ET – deriva en realidad de los principios contenidos, entre otros, en los arts. 1101 y 1108 CC, a cuyo tenor y respectivamente, de un lado, “quedan sujetos a la indemnización de los daños y perjuicios causados los que en el cumplimiento de sus obligaciones incurrieren en dolo, negligencia o morosidad y los que de cualquier modo contraviniesen al tenor de aquéllas” y de otro, “si la obligación consistiere en el pago de una cantidad de dinero, y el deudor incurriese en mora, la indemnización de daños y perjuicios, no habiendo pacto en contrario, consistirá en el pago de los intereses convenidos, y a falta de convenio, en el interés legal”.

## II – LA DECLARACION DE LA MORA

### *1. Deuda Líquida e Incontrovertida*

Jurisprudencia constante y tradicional en nuestro ordenamiento jurídico – cuya reiteración exime de su cita concreta – ha venido señalando al interpretar el art. 1108 CC (cuyo texto ha sido ya transcrito en el Apartado I de este estudio) que la liquidez de la cantidad adeudada es requisito inexcusable para que pueda proceder la declaración de la mora.

Asimismo es unánime y constante la jurisprudencia social que afirma que para que exista la mora, “se precisa inexcusablemente cantidad líquida y determinada y precedente exigencia judicial o extrajudicial, que se origina cuando para determinar la cantidad sea necesario promover pleito” (STS 7 junio 1984 – Ar. 3302 – y las múltiples que cita); “el recargo por mora sólo será procedente cuando la realidad y cuantía de los salarios dejados de percibir consten de un modo pacífico e incontrovertido, es decir, que se trate de una cantidad exigible vencida y líquida sin que la procedencia o improcedencia de su abono se discuta por los contratantes” (STS 21 diciembre 1984 – Ar. 6483 – ; también STS 14 octubre 1985 – Ar. 4713 – y las que cita; 16 septiembre 1986 – Ar. 4985 – ; STS 28 septiembre 1988 – Ar. 6541 – y las que cita; 28 septiembre 1993 – Ar. 7085 – ; 21 febrero 1994 – Ar. 1217 – y las que cita; 9 diciembre 1994 – Ar. 9960 – y las que cita; 1 abril 1996 – Ar. 2974 – y las que cita). “*In iliquidis non fit mora...* los intereses de demora en las obligaciones de dar, no se deben conjuntamente con la prestación principal si ésta es ilíquida, y lo es si precisa, para determinarla no una simple cuenta de exactos resultados aritméticos, sino la promoción, cual es en el caso de autos, de un juicio sobre tal extremo, en el que se ha reducido la cantidad reclamada como también se ha verificado en este recurso” (STS 22 noviembre 1988 – Ar. 8859 – ). Ver también TJCat. 23 mayo 1991 (As. 3523), 13 noviembre 1996 (As. 4833); TJEx. 15

## DOCTRINA

junio 1992 (As. 3205); TJCant. 4 septiembre 1992 (As. 4321); TJRi 4 septiembre 1992 (As. 4265); TJAn 2 septiembre 1993 (As. 4030); TJCant. 4 septiembre 1995 (As. 3222); entre otras muchas.

Y así, recogiendo la doctrina legal anteriormente expuesta sobre exigibilidad, vencimiento y liquidez del débito, no cabe conceder el derecho a la indemnización por mora en supuestos tales como: exigencia por el trabajador de la cantidad de 1.707.284 pesetas, argumentando la empresa que el contrato suscrito entre las partes no incluye determinados conceptos reclamados por el trabajador por lo que el importe de lo debido asciende sólo a 1.000.002 pesetas (STS 21 diciembre 1984 – Ar. 6483 –); discrepancia entre las partes litigantes sobre el montante de la parte proporcional de pagas extraordinarias y otros conceptos salariales con motivo de la extinción del contrato (STS 22 noviembre 1988 – Ar.8859 –). Ver también otros supuestos en: TJCant. 23 mayo 1991 – As. 3523 –; 13 noviembre 1996 – As. 4833 –; TJAn. 2 septiembre 1993 – As. 4030 –; TJCant. 4 septiembre 1995 – As. 3222 –. Un supuesto de especiales circunstancias de abono casi total extrajudicialmente, reclamándose en juicio una mínima parte en, TJVa. 27 septiembre 1991 – As. 5178 –.

No obstante lo anteriormente señalado, debe tenerse presente en evitación de equívocos que “la idea de controversia en oden al pago de una cantidad debida a efectos de mora ha de asociarse al hecho de la razonabilidad de la oposición, no a la negativa, sin más, de abonar lo debido que conduciría a una situación de injusticia con efectos claramente contraproducentes” (STS 19 noviembre 1986 – Ar. 6478 –). Dicho con mayor detenimiento “hemos de descartar cualquier relevancia al hecho de que las partes hayan tenido que litigar por discrepar sobre la existencia de ese derecho [reconocimiento de un plus], pues esa circunstancia no impedía que se cumplieran todos los requisitos precisos para que surgiera el deber de compensar el retraso en el pago de una deuda que ya antes del litigio se había contraído, estaba vencida, era exigible y su cuantía estaba perfectamente determinada, ya que no era preciso que se diera el pleito para que naciera y pudiera reclamarse su pago. La controversia suscitada no elimina ninguno de esos requisitos, y así lo viene diciendo y aplicando la Sala de lo Social del Tribunal Supremo... aunque cierto es que en forma no uniforme... pero en línea con el mantenido por la Sala de lo Civil de dicho Tribunal... [La aplicación del interés de mora], no se evita por el dato de que el deudor no satisfaga su deber al estimar que no existe, si finalmente se declara que sí lo tenía, incluso aunque su motivo de oposición fuese suficientemente razonable. Este factor traerá sus efectos en orden a evitar la temeridad de su oposición a la demanda, pero no altera el deber que tiene de compensar las negativas repercusiones... que ocasiona al acreedor el hecho de recibir la prestación que aquél estaba obligado a satisfacer en fecha posterior a la debida” (TJPv 16 enero 1996 – As. 885 –).

Por lo demás conviene indicar que determinadas actuaciones del trabajador no suponen en puridad el cumplimiento de los requisitos anteriormente mencionados para estar realmente ante la situación de mora. Así por ejemplo “la mera solicitud de opción [realizada por el trabajador] por la dedicación exclusiva y consiguiente reconocimiento de dicho plus (que constituye un simple elemento necesario para que nazca el

derecho)” (TJPv. 16 enero 1996 – As. 885 –); o la presentación por el trabajador de la papeleta de conciliación exigiendo el pago al empresario, “no le priva [de] la controversia sobre su procedencia, al no ser elemento determinante de la liquidez o exigibilidad de la deuda” (TJPv. 14 enero 1993 – As. 384 con cita de varias STS).

## 2. *Dies a Quo*

Adaptando al art. 29.3 ET la regla general contenida en el art. 1100 CC *in fine* a cuyo tenor, “desde que uno de los obligados cumple su obligación, empieza la mora para el otro”, el “tiempo de demora... se inicia en la fecha del devengo y ha de computarse (a los efectos de la litis) hasta la fecha de la sentencia de instancia” (STS 9 febrero 1990 – Ar. 887 –; 21 febrero 1994 – Ar. 1217. –).

“La mora se empieza a contar desde el momento en que se dejaron de abonar los salarios, no desde la reclamación judicial, ni desde la presentación de la papeleta de conciliación” (TJRi 4 noviembre 1991 – As. 6045 –; también TJAn. 11 febrero 1993 – As. 724 –); “en cuanto al tiempo es claro que [del art. 29.3 ET], del artículo 4 f) del Estatuto de los Trabajadores y de los artículos 1101, 1103 y 1108 del Código Civil, el interés por mora surge desde el momento mismo en que existió el deber de cumplir la obligación, esto es desde la fecha convenida para el pago de la retribución...” (TJAn. 4 octubre 1994 – As. 3998 –).

La doctrina expuesta – que no hace sino aplicar en el ámbito laboral ahora objeto de estudio lo preceptuado en el art. 1100 párrafo segundo 1º CC, a cuyo tenor, “no será, sin embargo, necesaria la intimación del acreedor [reclamación judicial o extrajudicial] para que la mora exista: cuando la obligación o la ley lo declaren así expresamente” – parece más acertada que la que señala que la mora comienza “desde el momento en que estando vencida la deuda, siendo líquida y exigible el acreedor requiere su cumplimiento al deudor...” (TJPv. 16 enero 1996 – As. 885 –). No obstante lo señalado es de aplicación el principio *nulla mora sine petitione* (ver TJAn. 4 octubre 1994 – As. 3998 –).

## 3. *Mora Imputable al Empresario*

No hay unanimidad sobre si la mora del art. 29.3 ET requiere o no culpabilidad en el empresario. Las resoluciones judiciales van desde las que exigen la necesidad de existencia de culpabilidad en el retraso hasta las que excluyen ésta de tal modo que la mora en el pago de los salarios se configura prácticamente como un hecho objetivo. A ello hay que añadir la actuación o conducta del trabajador como hecho condicionante de la propia del empresario.

### 3.1 *Sobre la exigencia de culpa*

Y así, TJRi. 4 noviembre 1991 – As. 6045 –, señala como el extinto Tribunal Central de Trabajo en múltiples sentencias ha fijado con claridad la interpretación correcta... señalando que el art. 29.3... regula la mora en el pago o mora *solvendi* del empresario respecto a los salarios debidos y no pagados que obliga al deudor a indemnizar

los daños y perjuicios ocasionados por el retraso culpable en el cumplimiento de sus obligaciones salariales..."; "el interés por mora en el pago de los salarios... [responde] a la finalidad de sancionar la oposición negativa, contumaz y sin causa justificada por parte de la empresa de no pagar puntualmente la retribución convenida" (TJAn. 11 febrero 1993 – As. 724 –).

Sin embargo, como con anterioridad se decía, otros pronunciamientos parecen anudar el pago del interés al hecho objetivo de la mora sin tener en cuenta si ha mediado o no culpa del empresario.

Así, si el precepto señala que "el interés por mora en el pago del salario será el 10 por 100 de lo adeudado", del mismo "se deduce la introducción de la automaticidad de la mora, tanto en cuanto al hecho de la impuntualidad como en la cuantificación de su indemnización" (TJRi. 4 septiembre 1992 – As. 4265 –); el interés por mora tiene la naturaleza de una indemnización de daños y perjuicios derivada del incumplimiento empresarial con causa distinta a la negligencia o dolo del deudor. Aquí la causa estriba en el simple retraso con que se satisface, al margen de la conducta culposa o dolosa del obligado a satisfacerla, y así lo revela que el art. 1101 del Código Civil las tipifique como causas diferenciadas del deber de indemnizar" (TJPv. 6 enero 1996 – As. 885 –. Recuérdese que, en efecto, el mencionado precepto del Código Civil refiere separadamente los supuestos de dolo, negligencia o morosidad).

Dada la relación existente entre el art. 50.1 b) ET y el aquí objeto de estudio, quizás no carezca de interés el señalar como elemento de ayuda interpretativo, que la doctrina legal dominante al interpretar aquél, excluye la culpabilidad del empresario en la falta de pago o retrasos continuados en el abono del salario para que el trabajador pueda solicitar la extinción el contrato (así, STS 13 febrero 1984 – Ar. 826 –; 23 junio 1986 – Ar. 3710 –; 4 abril 1988 – Ar. 2930 –; 24 marzo 1992 – Ar. 1870 –; 29 diciembre 1994 – Ar. 10522 –).

### 3.2 *La conducta del trabajador (compensatio morae)*

No cabe sin graves reservas hablar de mora imputable al empresario cuando en mayor o menor grado según las circunstancias del caso concreto aquélla viene causada por la actuación o conducta del propio trabajador.

Es pertinente recordar aquí que, "en las obligaciones recíprocas ninguno de los obligados incurre en mora si el otro no cumple o no se allana a cumplir debidamente lo que le incumbe..." (art. 1100 párrafo último del CC). En efecto, la "reparación [del perjuicio que sufre el trabajador por la mora] que nuestras leyes [contemplan] cuando se trata de obligaciones recíprocas, sólo condiciona al hecho de que el incumplimiento no sea mutuo (art. 1100 CC)" (TJPv. 16 enero 1996 – As. 885 –).

Y así, "los autos evidencian *ab initio* una voluntad empresarial de satisfacción del principal reclamado, con reiterados ofrecimientos de pago. Y ello es lo auténticamente relevante y no el aspecto, hiperformalista, de que no consta en las actuaciones una formal negativa del actor a recibir el pago... bajo los auspicios de la buena fe con que deben ejercerse los derechos (art. 7 del Código Civil), buena fe substantiva y

procesal, ha de entenderse que configura una situación de mora, no ya del deudor, sino del acreedor (*mora credendi*), la falta de colaboración de este último en admitir la prestación del deudor, máxime si el relato histórico proclama que la empresa demandada se allanó desde la primera comparecencia a la cantidad reclamada y ofreció el pago mediante cheque. Y en lo concerniente a la supuesta vulneración del art. 1176 del Código Civil... no es exacto que la oferta no seguida de consignación no produzca efecto jurídico alguno, pues si bien, lógicamente, no es liberatoria de la obligación de pago, sí genera la fundamental consecuencia de erradicar al deudor de su estado de moroso.

Dicho art. 1176 se refiere, además, a la llamada oferta real y si bien regula la consignación, ello es para proclamar su total efecto liberatorio mediante su asimilación al más completo pago directo, pero nada dispone sobre el estado jurídico de mora, habiendo señalado la jurisprudencia (por ejemplo S. 5-6-1944 [RJ 1994, 941]) que, éste artículo, preceptivo de que el ofrecimiento de pago seguido de consignación libera al deudor de responsabilidad procedente de la obligación cuando el acreedor se niega sin razón a admitir el pago que se le ofrece, no autoriza a deducir que en estas condiciones, el ofrecimiento no seguido de depósito carece de eficacia jurídica, ya que tiene la de excluir las consecuencias de la *mora solvendi*, o sea, el de impedir que pueda considerarse al deudor incurso en caducidades” (TJCat. 29 julio 1992 – As. 4091 –).

“La consecuencia jurídica natural de la negativa a dar recibo del pago es que el deudor puede negarse al pago directo sin incurrir en incumplimiento o retraso, pues la mora del acreedor libera al deudor de su mora (*compensatio morae*). El deber de dar recibo es un deber de cooperación del acreedor en el cumplimiento fundado en la buena fe contractual, cuya negativa injustificada permite al deudor negarse al pago sin incurrir en mora o incumplimiento. Si el deudor pretende librarse puede hacerlo mediante la consignación judicial de la cantidad debida, y ha declarado la jurisprudencia que procede la consignación cuando el acreedor se niega a dar recibo o carta de pago (art. 1180 del Código Civil, sentencia del Tribunal Supremo de 27-5-1995 [R. 1713]). Como la negativa a dar recibo de pago ha de asimilarse a la negativa a recibir el pago, la consignación es el instrumento de liberación del deudor en caso de negativa injustificada a recibir el pago, y debe subrayarse que basta el ofrecimiento real del pago aun sin consignación para que el deudor quede liberado de la posible tacha de mora o incumplimiento (Sentencias del Tribunal Supremo de 31-10-1986 [R. 4925], 12-6-1969 [R. 3425], 26-6-1978 [R. 2452], 30-5-1986 [R. 2835]). Sin embargo, en el presente caso el ofrecimiento de pago fué condicionado [a la firma del finiquito], y por ello no libera al deudor de su retraso culpable en el pago, y la negativa a dar recibo del pago está en este caso justificada.

En efecto, el acreedor tiene la carga de denuncia de los vicios aparentes en el momento del cumplimiento, pues el deudor queda en muchos casos exonerado de responsabilidades si el acreedor acepta el cumplimiento defectuoso sin potestad ni reserva... La aplicación de esta doctrina a nuestro caso, significa que el trabajador como protesta por su interpretación particular del salario que le era debido, podía lícitamente negarse a firmar recibo del pago, para evitar, como sin duda sucedería, que su aceptación del pago y firma del recibo fuese interpretada como aceptación real de un salario

que estimaba incorrecto. Y ello sin perjuicio del derecho que corresponde al empresario de negarse a efectuar el pago o su facultad de consignar la cantidad debida. Sería más lógico que el trabajador aceptase el pago y diese recibo del mismo, consignando protesta de su carácter insuficiente o indebido, pero ello no significa que esta conducta inconsecuente sea ilícita y produzca *compensatio morae*. En particular cuando, como en este caso, la oferta de pago era condicionada” (TJNa. 31 diciembre 1991 – As. 6536 –).

### III – EL INTERES POR MORA DEL EMPRESARIO DEUDOR

Aunque en algunos pronunciamientos parecen utilizarse las expresiones “recargo” e “interés” como sinónimas (por ejemplo, STS 23 junio 1986 – Ar. 3710 – ; TJRi. 4 noviembre 1991 – As. 6045 –, entre otras), lo cierto es que en puridad son distintas, y la gran mayoría de aquéllos emplea sin embargo la expresión “interés” con exclusión de alguna otra; expresión que, recuérdese, es la contenida en el art. 29.3 ET y cuyo significado legal es preciso averiguar dada la importancia del mismo para la comprensión global del precepto y su aplicación práctica.

#### *1. El Significado del Terminio Legal “Interés”*

El interés por mora del art. 29.3 ET supone un “criterio objetivo y de especial firmeza y seguridad frente al que busca la realidad de los daños y perjuicios, de especial complejidad y de muy difícil determinación” (STS 19 noviembre 1986 – Ar. 6478 –); su concepto “no es jurídicamente equiparable al de pena, multa o recargo, sino al de compensación indemnizatoria por la mora en el pago (véase artículo 1108, en relación con el artículo 1101, ambos del Código Civil)” (STS 9 febrero 1990 – Ar. 887 – ; asimismo TJAn. 4 octubre 1994 – As. 3998 –).

TJRi. 4 noviembre 1991 – As. 6045 –, recogiendo la doctrina del extinto Tribunal Central de Trabajo señala como ésta, “superando las primeras dudas y vacilaciones provocadas por la evidente imprecisión del art. 29.3 del Estatuto de los Trabajadores... ha fijado con claridad la interpretación correcta... señalando que... el porcentaje indemnizatorio en que consiste el interés por mora [10 % de lo debido], no es un recargo a tanto alzado e independiente del tiempo de retraso, sino que es, como expresamente dice el precepto un interés, y por tanto, según resulta de su propia significación gramatical y de su naturaleza, un rédito, renta, beneficio o ganancia”. Su “finalidad... no radica en sancionar al deudor incumplidor, sino en reparar al acreedor el perjuicio que sufre por la falta de cumplimiento en plazo de la obligación contraída en su favor, bajo una fórmula tasada que evita la prueba de los concretos daños causados... estamos, en suma, ante una norma destinada a reequilibrar, al momento exacto de su retardado cumplimiento, el alcance de la obligación contraída” (TJPv. 16 enero 1996 – As. 885 –). Ver también, TJRi. 4 septiembre 1992 – As. 4265 – ; TJAn. 11 febrero 1993 – As. 724 – y 4 octubre 1994 – As. 3998 – .

## 2. *Su Determinación*

Siendo por tanto un interés y no un recargo o pena en los términos expuestos, su “determinación ha de hacerse en función del cómputo anual del interés y, en todo caso, en proporción al tiempo de demora” (STS 9 febrero 1990 – Ar. 887 – ; 21 febrero 1994 – Ar. 1217 –). El interés “está determinado mediante una doble cualificación: su proporcionalidad y su temporalidad, la primera precisada en el precepto comentado [art. 29.3] al establecer que el interés consiste en un porcentaje – el diez – de lo adeudado, y la segunda, esto es, el período de tiempo sobre el que se calcula el interés que debe pagar el deudor moroso, no expresada en el artículo pero implícitamente contenida en él, que ha de ser concretada conforme a lo que establece el art. 1108 del Código Civil, en base a lo que expresa el art. 4-3 de este mismo Cuerpo Legal, y por ello se ha de entender que el interés indicado, se refiere a períodos anuales, pues la cuantía o importe del recargo se fija en proporción a la duración del retraso en el abono de los salarios, estableciéndose una correlación entre el daño causado por la mora y la indemnización que por tal causa se haga efectiva, toda vez que es evidente, que cuanto mayor es la tardanza, mayor es también el perjuicio” (TJRi. 4 noviembre 1991 – As. 6045 –).

Citando las ya anteriormente señaladas STS 9 febrero 1990 y TJRi. 4 noviembre 1991, la TJCan. 4 septiembre 1992 – As. 4321 – manifiesta como obvio que, “el interés por mora debe abonarse de la forma fijada por la interpretación jurisprudencial del art. 29.3 del Estatuto de los Trabajadores... que, combinando tal precepto con los arts. 1108, 1101 y 4.3 del Código Civil, declara que debe calcularse como un 10 % del interés anual, devengándose no como un recargo único, sino en función del número efectivo de días de retraso en su pago”; “el interés por mora en el pago de los salarios regulado en el art. 29.3 del Estatuto de los Trabajadores, ascendente al diez por ciento de lo adeudado en proporción a prorrata de la duración del retraso en el abono de los conceptos salariales, [está] muy lejos de ser un recargo a tanto alzado e independiente del tiempo de retraso” (TJAn. 11 febrero 1993 – As. 724 –); “el 10 % del principal lo será referido a una anualidad y si el retraso es distinto se hará en proporción a los días transcurridos” (TJAn. 4 octubre 1994 – As. 3998 –); ver también TJRi 4 septiembre 1992 – As. 4265 – entre otras.

## 3. *Compatibilidad de Intereses*

De suma importancia es examinar la relación existente entre los intereses por mora en el pago del salario del art. 29.3 ET, objeto aquí de estudio, con los previstos en el art. 921 LEC, fundamentalmente de lo prevenido en sus párrafos cuarto y quinto, a cuyo tenor:

“Cuando la resolución condene al pago de una cantidad líquida, ésta devengará a favor del acreedor, desde que aquélla fuese dictada en Primera Instancia hasta que sea totalmente ejecutada, en interés anual igual al del interés legal del dinero incrementado en dos puntos, o el que corresponda por pacto de las partes, o disposición especial, salvo que interpuesto recurso la resolución

fuese totalmente revocada. En los casos de revocación parcial, el Tribunal resolverá conforme a su prudente arbitrio, razonándolo al efecto”.

“Lo establecido en el párrafo anterior será de aplicación a todo tipo de resoluciones judiciales de cualquier orden jurisdiccional que contengan condena al pago de cantidad líquida, salvo las especialidades previstas para la Hacienda Pública por la Ley General Presupuestaria”.

Debe señalarse al respecto que los intereses contemplados en el art. 921 LEC – intereses que en definitiva bien pueden calificarse de procesales – lejos de ser incompatibles con los intereses del art. 29.3 ET, son perfectamente conjugables: “la deuda global de la empresa, incluidos los intereses de demora [conforme al art. 29.3 ET], que es la suma a cuyo pago debe ser condenada... a su vez habrá de devengar por imperativo del artículo 921 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, los intereses previstos en dicho precepto desde la fecha de la sentencia de instancia hasta su abono” (STS 9 febrero 1990 – As. 887 –).

Pero la señalada compatibilidad de intereses de ambos preceptos no significa identidad en cuanto a su naturaleza jurídica, ni tampoco en los fines a los que aquéllos sirven. Así, y en la línea ya indicada por el TS, TJAn. 11 febrero 1993 – As. 724 –, señala que el art. 921 LEC configura “una obligación *ex lege*, en cuanto deriva directamente de la Ley, siendo suficiente para su operatividad que exista una resolución judicial firme que condene al pago de cantidad líquida, sin que sea preciso que el pago de intereses sea pedido de un modo expreso en la demanda, ni que se pronuncie el fallo de la sentencia sobre tal particular, teniendo la finalidad de proteger el interés de quien ha vencido un juicio a lograr una satisfacción material a su pretensión de forma puntual y sin merma producida por la devaluación monetaria ante el transcurso del tiempo, de suerte que quien recurre una sentencia de condena al pago de cantidad líquida, tiene derecho a hacerlo de acuerdo con las Leyes, pero corre el riesgo, si es vencido en el proceso impugnado, de abonar la cantidad adeudada con los intereses legales correspondientes”. Con mayor detenimiento, TJAn. 4 octubre 1994 – As. 3998 – señala que, “la aplicación de este precepto [art. 921 LEC] nada obsta, en principio, al abono del interés del artículo 29.3 del Estatuto de los Trabajadores, pues la finalidad de uno y otro son distintas ya que el estatutario, que participa en la naturaleza de compensación por demora en el cobro del salario, nace desde el momento mismo en que se debió abonar éste, asciende al 10 por 100 anual y es preciso reclamarlo expresamente en la demanda y obtener en su favor fallo condenatorio también expreso; en tanto que el del artículo 921 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, se impone *ex lege* aunque la sentencia no aluda a él, sólo comienza a devengarse desde que la sentencia se dictó y su cuantía es el legal del dinero incrementado en dos puntos; por ello deben entenderse compatibles siempre que no exista concurrencia cronológica”. Son “pues, dos instituciones distintas e independientes” (TJAn. 11 febrero 1993 – As. 724 –); en efecto, no “cabe confundir... el interés por mora del art. 29.3 del Estatuto de los Trabajadores o del art. 1101 del Código Civil, con el devengo de los intereses fijados en el art. 921 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, ya que entre éstos y aquél no existe coincidencia ni cronológica ni conceptual” (TJRi. 4 septiembre 1992 – As. 4265 –).



## DOCTRINA

Por otra parte – y adelantando lo que será objeto de exámen detenido en el Apartado IV de este Estudio – la mora del art. 29.3 ET se aplica asimismo al pago de salarios cuando el deudor de los mismos es un empresario ente público.

Ello no obstante, no se produce en tales supuestos la compatibilidad de los intereses del citado art. 29.3 con los del art. 921 LEC; estos últimos quedan excluidos y en su lugar se aplican los previstos en el art. 45 LGP, a cuyo tenor, “si la Administración no pagara al acreedor de la Hacienda Pública dentro de los tres meses siguientes al día de notificación de la resolución judicial o del reconocimiento de la obligación, habrá de abonarle el interés señalado en el artículo 36, párrafo 2, de esta Ley [el interés legal del dinero] sobre la cantidad debida, desde que el acreedor reclame por escrito el cumplimiento de la obligación”. En este contexto debe repararse en la obscuridad que en ocasiones se observa en las partes litigantes como pone de relieve STS 17 abril 1995 – Ar. 3054 –, dictada en recurso de casación para la unificación de doctrina: “aparece una cierta confusión entre el interés por mora imputable al empleador por el... artículo 29.3... y el artículo 45 de la Ley General Presupuestaria con relación al artículo 36, preceptúa que tendrán aplicación cuando fijada por sentencia firme la cantidad adeudada, el trabajador trate de hacerla efectiva frente a la Hacienda Pública, en cuyo caso registrarán aquellas normas presupuestarias y no el artículo 921 de la Ley de Enjuiciamiento Civil”; con cita expresa de esta STS, TJMa. 11 noviembre 1996 – As. 4364 –; ver también STS 21 febrero 1994 – Ar. 1217 –.

### IV – MORA Y ADMINISTRACIONES PUBLICAS

#### *1. La Aplicación del Artículo 29.3 del Estatuto de los Trabajadores*

En aquellos casos en que la Administración Pública actúa como empresario en el marco de una relación laboral y precisamente por la señalada naturaleza de la relación, no cabe duda de que por razones de coherencia y de lógica debe ser de aplicación el precepto objeto de estudio.

En este sentido, STS 17 abril 1995 – Ar. 3054 –, dictada sobre recurso de casación para la unificación de doctrina, ha señalado que, “constituye jurisprudencia constante de este Tribunal... que la relación jurídica concertada por la Administración en concepto de empleador – y, desprovista, por tanto, de las prerrogativas inherentes al concepto de *imperium* viene sometida al derecho laboral. Ello es lógico, pues, si la Administración abandona el derecho preeminente que tiene en su actuar administrativo, para adentrarse en la esfera laboral, acogiéndose así a las singularidades y peculiaridades del derecho social, debe estar sometido a iguales condiciones que los particulares, dejando a salvo aquellas connotaciones que deriven de su carácter público, dado que no sería coherente, y lindaría con lo abusivo, ‘aprovechar en su actuación de ambos derechos, cuanto le fuera más favorable’. Negar esta sumisión de la Administración al derecho laboral, cuando la misma actúe con el carácter de empleador supondría desconocer el artículo 9.1 de la Constitución... La normativa aplicable, pues, al supuesto que nos ocupa [mora en el pago a trabajador al servicio de l Instituto Nacional de Empleo es

la laboral y, dentro de ella, el artículo 29.3 del Estatuto de los Trabajadores... y a ello no se opone el artículo 45 de la Ley General Presupuestaria... que tiene como destinatario al acreedor de la Hacienda Pública, al que la Administración no hubiera pagado la cantidad debida, supuesto ajeno al caso litigioso en el que lo reclamado y debido es una deuda salarial derivada de una relación laboral o de empleo entre el actor y la Administración, incluida, consecuentemente, en el concepto de aplicación del artículo 29.3 citado". TJMa. 11 noviembre 1996 – As. 4364 –, en supuesto de personal laboral al servicio del Boletín Oficial del Estado, se pronuncia en igual sentido que la STS que se acaba de citar y a la que se remite. Asimismo TJCan. 4 septiembre 1992 – As. 4321 –, contemplando un caso de personal laboral al servicio de la Comunidad Autónoma y trayendo a colación la Sentencia del extinto Tribunal Central de Trabajo 13 marzo 1989 – Ar. 2065 –, señala que la obligación del art. 29.3 ET “es aplicable como norma general a aquellos casos en los que el empresario se retrasa en el pago de las retribuciones de sus empleados y tal obligación alcanza a todos los empresarios que incurran en tal situación, sin que haya razón alguna para eximir de aquélla a las Administraciones Públicas, cuando actúan como empleadores en las relaciones de trabajo, máxime cuando el precepto comentado no establece ninguna clase de sanción, sino un simple pago de interés”. También TJMa. 17 septiembre 1993 – As. 4188 – en caso de personal docente que presta servicios en centro de enseñanza concertado con el Ministerio de Educación y Ciencia, señala que “siendo laboral la relación jurídica vigente entre las partes, es de aplicación como ley especial, el art. 29.3 del Estatuto de los Trabajadores y con preferencia a la norma del art. 45 de la Ley General Presupuestaria... que se cumplirá en el ámbito de reclamaciones de la Hacienda Pública o de la relación que regula el art. 1.3 a) del Estatuto [de los Trabajadores], pero no a la actuación empresarial del Estado a la que se refiere su art. 1.2 y que es objeto del presente pleito”.

## *2. El Caso Especial del Personal Estatutario de la Seguridad Social*

Partiendo de la premisa general de que la legislación laboral debe ser de aplicación analógica a los facultativos de la Seguridad Social en el supuesto de existencia de laguna legal en el Estatuto regulador de su prestación de servicios con las entidades gestoras, la STS 15 febrero 1988 – Ar. 623 –, decidió aplicar, en virtud de lo anteriormente señalado, el art. 29.3 ET al mencionado personal.

Pero la línea jurisprudencial constante a este respecto, es justamente la contraria a la de la mencionada STS cuya doctrina – en el decir de la STS 17 octubre 1991 (Ar. 7221), dictada en unificación de doctrina – es “aislada [y]... no ha sido reiterada en pronunciamientos posteriores”. Así, esta última STS citada, sienta con claridad y contundencia que, “las llamadas en la práctica jurídica ‘relaciones estatutarias’ tienen una configuración más próxima al modelo de la función pública que al modelo de la contratación laboral... Esta colocación sistemática de las relaciones de servicios de régimen estatutario al lado de las relaciones de servicios de los funcionarios públicos es determinante a la hora de recurrir a la aplicación analógica de unas y otras normas en supuestos de laguna legal o carencia de regulación. Así lo ha declarado expresamente la Sala en su S. de 22-1-1990... [Ar. 181], para la que los médicos de la Seguridad Social

## DOCTRINA

están ‘sometidos a un régimen estatutario especial, no laboral, cuya regulación en función integradora del ordenamiento jurídico se ha de complementar en situaciones de similitud con la de los funcionarios, a la que dada su naturaleza administrativa se aproxima’; doctrina que la propia sentencia matiza en los siguientes términos: ‘sin perjuicio de que, por la razón de constituir una relación de prestación de servicios, pueda verse también excepcionalmente influida por la normativa laboral en aspectos peculiares de ésta’. La aplicación al caso del recurso de la doctrina anterior sobre la excepcionalidad de la extensión analógica de la normativa laboral al personal de régimen estatutario conduce necesariamente a su desestimación. La eventual carencia de regulación sobre indemnización por demora en el abono de las retribuciones de los médicos de la Seguridad Social no lleva a la regulación laboral del art. 29.3 ET, sino a la normativa vigente en las administraciones públicas. Falta, por otra parte, en materia de abono de salarios del personal estatutario la ‘identidad de razón’ con la citada norma laboral, cuya finalidad es reforzar la percepción puntual de la retribución en un ámbito de relaciones de servicios donde las probabilidades de impago o retraso culpable o fortuito son mayores”.

Asimismo reiterados pronunciamientos de los TSJ se manifiestan en el sentido anteriormente señalado. Así, y sobre retrasos en las retribuciones de médicos y enfermeros de la Seguridad Social, TJCát. 8 febrero 1991 – As. 1643 –; TJNa. 7 febrero 1992 – As. 616 –, dice ésta (la aplicación de la doctrina del TS, no obstante), “con independencia de la valoración intrínseca del hecho de que la Administración pública pueda lucrarse de un retraso en el pago de una retribución legalmente pertinente, que sólo podrá incrementarse de acuerdo a los incrementos aprobados en la normativa vigente para las administraciones públicas; ver también, TJCan. 20 octubre 1992 – As. 4802 –; TJMa. 10 febrero 1994 – As. 843 –, entre otras.

# LA EXTINCIÓN DE LA RELACION DE TRABAJO POR MOTIVOS ECONÓMICOS O TECNOLÓGICOS

Rolando Murgas Torrazza \*

*Sumário:* I – Concepto; II – Causas relacionadas con motivos económicos; III – Causas relacionadas con cambios tecnológicos; IV – Causas relacionadas con la estructura de la empresa; V – Terminaciones individuales y colectivas; VI – Procedimiento; VII – Pago de indemnización; VIII – preferencias ante el despido colectivo; IX – Protección contra el despido colectivo para los que tienen fuero sindical; X – Periodo de suspensión de despidos colectivos.

## I – CONCEPTO

Estos motivos de terminación quedan comprendidos en lo que el Convenio 158 de la OIT regula como causas basadas en el funcionamiento de la empresa por motivos económicos, tecnológicos, estructurales o análogos.

Aunque la vieja discusión sobre si el lucro es o no el fin propio de la empresa, puede reconducirse a aceptar la finalidad de “producción o distribución de bienes o servicios”<sup>1</sup>; e igualmente a la admisión de que en las empresas públicas (en vías de desaparición) no lo es de modo necesario, lo cierto es que debe coincidirse en que el empresario, al invertir, espera una ganancia.

De manera descarnada hay que subrayar que el capitalista invierte su dinero en una empresa, en atención a los posibles beneficios que la misma habrá de procurarle. Quedan básicamente descartados los propósitos altruistas o desprendidos, incluidos los de la generación de empleos o el progreso del país.

Es de la esencia del sistema que la empresa procure beneficios. Si ello no ocurre, existe una situación perturbadora y la ley no puede obligar al empresario a asumir indefinidamente pérdidas.

Por otra parte, los avances tecnológicos, sobre todo tan dramáticamente rápidos e intensos en esta “tercera ola” de la humanidad, ponen a disposición del empresario nuevas y constantes posibilidades de mejorar su eficiencia. En el fondo no se trata de una opción libre, sino necesaria, en una economía globalizada en la que resultan más marcadas las exigencias de competitividad.

---

\* *Profesor Titular de Derecho del Trabajo Universidad de Panamá. Presidente de la Asociación Iberoamericana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social “Guillermo Cabanellas”. Miembro de número de la Academia Iberoamericana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.*

1. DE BUEN, Néstor, *Derecho de trabajo*, t. 1, México, Porrúa, 1974, pp. 467 y 470.

## DOCTRINA

La introducción de nuevas tecnologías y los efectos de la competencia, implican con frecuencia la pérdida de los puestos de empleo.

De lo anterior resulta que las legislaciones deben disponer tanto de mecanismos que aseguren al empresario los ajustes de personal que sean necesarios, como de asegurar procedimientos y condiciones que atemperen los efectos en los trabajadores y reduzcan los niveles de conflictividad que generan las situaciones económicas y tecnológicas que conducen a despidos que, la mayoría de las veces, son de carácter colectivo.

En lo que concierne a dificultades económicas de variado orden, las mismas pueden generar únicamente una imposibilidad temporal para el empleador de proporcionar trabajo, caso en el cual se trataría de un supuesto de suspensión de los efectos de la relación de trabajo. Por el contrario, si adquiere carácter permanente, se estaría en presencia de una causa de extinción de la relación. En este sentido, puede afirmarse que las dificultades económicas pueden conducir tanto a la suspensión como a la extinción de la relación laboral.

Algunas legislaciones expresamente establecen el límite para la suspensión, cumplido el cual la causa adquiriría una condición de permanencia.

Para la falta o insuficiencia de materia prima, no imputable al empleador, así como para el exceso de producción y la falta de rentabilidad de la explotación, en República Dominicana la suspensión puede prolongarse hasta por noventa días en doce meses, prorrogables por una vez, mientras que en Paraguay el límite es igualmente de noventa días.

La falta de fondos se limita en República Dominicana de la misma manera antes indicada y en El Salvador hasta por tres meses.

En Colombia, es posible la suspensión de actividades o la clausura temporal, hasta por ciento veinte días, por razones técnicas o económicas.

En Argentina, la falta o disminución de trabajo no imputable al empleador, permite la suspensión hasta por treinta días al año.

En México, se limita a tres meses la suspensión debida al exceso de producción; a la incosteabilidad temporal notoria y manifiesta; y al no pago por el Estado de las cantidades indispensables para la realización de los trabajos.

En Panamá, la ley hace referencia genérica a la incapacidad económica, que haga necesaria la paralización de las labores, por una duración mínima de una semana y máxima de un mes, con la posibilidad de prórrogas sucesivas de treinta días, hasta completar una duración total para la suspensión de cuatro meses.

## II – CAUSAS RELACIONADAS CON MOTIVOS ECONÓMICOS

Entre los motivos económicos relacionados con cambios en el mercado, la productividad, las crisis financieras y los riesgos de quiebra, las legislaciones americanas contienen dispositivos que, de manera genérica o específica, los comprenden.

## DOCTRINA

En Venezuela (art. 34 LOT), genéricamente se alude a circunstancias económicas o de progreso o modificaciones tecnológicas. Las dos primeras corresponderían al aspecto que examinamos.

En Perú, de manera genérica, el artículo 46 de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, comprende los motivos económicos, tecnológicos, estructurales o análogos, dentro de las causas objetivas de terminación, que incluyen, además, el caso fortuito y la fuerza mayor, la disolución y liquidación de la empresa y la quiebra; y la reestructuración patrimonial.

En Chile (art. 3º ley Nº 19.010), la causal es la de necesidades de la empresa, establecimiento o servicio, pero se concreta, entre otras cosas, con referencias a bajas en la productividad, cambios en las condiciones de mercado o de la economía, que hagan necesaria la separación de uno o más trabajadores.

En Argentina, la Ley de Contrato de Trabajo (art. 247) identifica como causas de despido la falta o disminución de trabajo, no imputable al empleador. La Ley Nacional de Empleo, para la situación de reestructuración productiva, considera las reducciones definitivas del empleo (art. 95).

En Colombia, la ley 50 de 1990 permite despidos colectivos o terminar labores, total o parcialmente, por causas distintas a las previstas para la terminación, si el empleador se ve afectado, entre otros, por hechos relativos a la necesidad de adecuarse a la modernización de procesos, equipos y sistemas de trabajo que tengan por objeto incrementar la productividad o calidad de sus productos; o que hayan arrojado pérdidas sistemáticas o los coloquen en desventaja competitiva con empresas o productos similares; o cuando se encuentre en situación financiera que lo coloque en peligro de estado de cesación de pagos, etc. Lo anterior constituye una amplia gama de posibilidades para la terminación, derivada de la flexibilización profunda que se introdujo con esta ley en Colombia.

A la incosteabilidad notoria de la explotación se refieren las legislaciones de México (art. 434 LFT), El Salvador (art. 49 CT) y Panamá (art. 213 CT).

Al agotamiento de la materia prima objeto de la actividad extractiva, aluden las legislaciones de México (art. 434 LFT), Paraguay (art. 78 CT), República Dominicana (art. 82 CT), Panamá (art. 213 CT).

El cierre total de la empresa o la reducción de los trabajos se establece en Paraguay (art. 78 CT), Nicaragua (art. 41 CT) basada en motivos económicos; en El Salvador (art. 49 CT) y Panamá (art. 213 CT), por incosteabilidad notoria o agotamiento de la materia prima objeto de la actividad extractiva.

En Panamá (art. 213 CT, reformado por la ley 44 de 1995), se incluye como causal económica la suspensión definitiva de las labores inherentes al contrato o la disminución de las actividades del empleador, debida, entre otras cosas, a crisis económicas graves, incosteabilidad parcial de las operaciones por razón de disminución de la producción, cancelación de pedidos u órdenes de compras o en las ventas.

En España, más que una identificación de la causa en sí, el Estatuto de los Trabajadores la perfila sobre la base del resultado que arrojaría el despido. De esta manera, si la causa es económica, el debido debe procurar que se supere la situación económica negativa. Si es técnica, organizativa o de producción, a garantizar la viabilidad futura de la empresa y del empleo. Si la plantilla es de más de cinco trabajadores, debe afectar a la totalidad de la misma, cuando se trate del cese de la actividad empresarial.

En lo que se refiere a la quiebra, muchas legislaciones la regulan conjuntamente con la liquidación de la empresa.

Concordamos con HERNÁNDEZ ÁLVAREZ, cuando afirma que la quiebra no determina necesariamente la extinción de la relación de trabajo<sup>2</sup>. La quiebra será causa de terminación en la medida en que conduzca finalmente a la liquidación de la empresa, pero no todos los trabajadores quedan en situación de despido o de extinción de la relación, porque al menos una parte de ellos será utilizada en diversas tareas. Por tal razón, estimamos que la quiebra es más bien una causa de despido justificado, en la medida en que se requiere de un acto, en este caso del curador, en que se manifieste la voluntad de terminar la relación laboral. Ese acto es el despido, fundado en el hecho de la quiebra.

La quiebra constituye causa de terminación o de despido en la mayoría de las legislaciones que hemos estado estudiando.

### III – CAUSAS RELACIONADAS CON CAMBIOS TECNOLÓGICOS

La introducción de nuevas tecnologías presenta frecuentes situaciones de terminación. La revolución tecnológica incrementa, desde luego, el uso de tecnologías que desplazan mano de obra y transforman las caracterizaciones de los oficios y las tareas. La globalización, con su competencia aumentada por la apertura de mercados, impone la modernización de las empresas desde el punto de vista de las tecnologías utilizadas.

El despido por motivos tecnológicos se recoge expresamente en varias legislaciones.

En Chile es posible al amparo de las necesidades de la empresa, establecimiento o servicio, derivadas de la racionalización o modernización de los mismos (art. 3º ley 19.010).

En Venezuela (art. 34 LOT), para la reducción de personal por circunstancias de progreso o de modificaciones tecnológicas.

En Perú, como ya se expresó, quedaría comprendido en el despido fundado en motivos económicos, tecnológicos, estructurales o análogos.

En Colombia, al amparo de lo dispuesto en la ley 50 de 1990 (art. 67), es posible el despido fundado en la necesidad de adecuarse a la modernización de procesos,

---

2. HERNÁNDEZ ÁLVAREZ, Oscar, *La terminación de la relación de trabajo*, en *Instituciones de derecho del trabajo y de la seguridad social*, pp. 551-552.

equipos y sistemas de trabajo, que tengan por objeto la supresión de procesos, equipos o sistemas y unidades de producción o cuando éstos sean obsoletos o ineficientes.

En Argentina, La Ley Nacional de Empleo, dentro de la situación de reestructuración productiva, considera las reducciones definitivas del empleo.

En Panamá, son causas económicas de despido, entre otras, la suspensión definitiva de las labores inherentes al contrato (supresión o transformación) y la disminución comprobada de las actividades del empleador, motivadas por innovaciones en los procedimientos y equipos de fabricación.

Los cambios tecnológicos pueden provocar una transformación de los puestos de trabajo. La movilidad funcional implica, como señala SAGARDOY, la realización de otras tareas, otras funciones, otras actividades, pero, agrega a propósito del artículo 52.b del Estatuto de los Trabajadores, que en ese caso se realizan las mismas funciones, sólo que de otra manera en virtud de cambios técnicos. Es lo que denomina *movilidad de ejecución*.<sup>3</sup>

En Chile es posible la separación de uno o más trabajadores por falta de adecuación laboral o técnica, que equivale a lo que el Estatuto de los Trabajadores de España (art. 52.b) recoge como “falta de adaptación del trabajador a las modificaciones técnicas operadas en su puesto de trabajo”.

Como señalan MARTÍN VALVERDE, RODRIGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ y GARCÍA MURCIA<sup>4</sup>, se trata de un “supuesto especial de ineptitud para el trabajo”.

En el fondo, como indica SAGARDOY<sup>5</sup>, existe “un tácito e implícito deber del trabajador al perfeccionamiento profesional, a la progresión de su rendimiento técnico”.

#### IV – CAUSAS RELACIONADAS CON LA ESTRUCTURA DE LA EMPRESA

En realidad, cuando en nuestros países se introducen normas al estilo de las causas “técnicas, organizativas o de producción”, contenidas en el Estatuto de los Trabajadores de España, se comprenden diversos supuestos, entre los que se encuentran la introducción de nuevos métodos de trabajo, reordenación de los recursos humanos en la empresa, etc.<sup>6</sup>

Hacia lo anterior apuntan las normas relativas a circunstancias de progreso (Venezuela); racionalización o modernización de la empresa, establecimiento o servicio (Chile); situación de reestructuración productiva, por reducciones definitivas del

- 
3. SAGARDOY BENGOCHEA, Juan Antonio, *Ineptitud, falta de adaptación y absentismo*, en *Estudios sobre el despido*, Universidad Complutense de Madrid, 1996, p. 145.
  4. MARTÍN VALVERDE, Antonio; RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ, Fermín; y GARCÍA MURCIA, Joaquín, *Derecho del trabajo*, 5ª ed., Tecnos, Madrid, 1996, p. 720.
  5. SAGARDOY BENGOCHEA, *op. cit.*, p. 146.
  6. MARTÍN VALVERDE y otros, *op. cit.*, p. 720.



## DOCTRINA

empleo (Argentina); motivos económicos, tecnológicos, estructurales o análogos (Perú); necesidad de adecuarse a la modernización de procesos, equipos y sistemas de trabajo (Colombia).

### V – TERMINACIONES INDIVIDUALES Y COLECTIVAS

En varios países (Chile, Colombia, Panamá), la terminación por los motivos en estudio, está prevista tanto para los despidos individuales como para los colectivos. En Venezuela, la normativa correspondiente se adopta a propósito de los despidos colectivos. En México, el tema se aborda igualmente como terminación colectiva de las relaciones de trabajo. En Perú la extinción por motivos económicos, tecnológicos, estructurales o análogos, sólo procede cuando comprenda a un número no menor del diez por ciento del total del personal de la empresa.

El despido colectivo se asocia a la afectación de un número plural de trabajadores. Con tal propósito se suelen establecer reglas especiales para los despidos que comprendan a varios trabajadores, específicamente si tales despidos derivan de una misma causa.

En general, las legislaciones apuntan a una restricción del concepto, en cuanto exigen tres elementos fundamentales:

- Un número mínimo de trabajadores objeto de la medida;
- Que los despidos se concreten en un periodo determinado;
- Que obedezcan a causas económicas, tecnológicas, estructurales o análogas.

En este sentido, el Estatuto de los Trabajadores de España determina un periodo de noventa días, mientras que, en forma similar, la Ley Orgánica del Trabajo en Venezuela consigna tres meses. En Colombia, la ley 50 de 1990 señala seis meses.

En lo que concierne a la cantidad de trabajadores afectados, España exige un mínimo de diez en las empresas con menos de cien trabajadores; el diez por ciento en las empresas de 100 a 300 trabajadores; y treinta trabajadores en las empresas con más de 300. Cuando se trate del cese total de la actividad empresarial, debe comprender a toda la plantilla, si son más de cinco trabajadores, para que resulte aplicable el régimen de despido colectivo.

En Venezuela se requiere un 10% de los trabajadores en las empresas de más de cien; el 20% en las empresas de más de cincuenta trabajadores; y de diez trabajadores en las que tengan menos de cincuenta. En Colombia, según la cantidad de trabajadores, se exigen diferentes porcentajes, que van de un 5% a un 30%. En Perú, se requiere que afecte al 10% de los trabajadores de la empresa.

Otras legislaciones no exigen una relación entre despidos y el total de trabajadores, pero contienen elementos referidos a las causas que provocan la medida.

### VI – PROCEDIMIENTO

El necesario equilibrio entre las exigencias de protección contra el despido y la libertad de empresa, aunque por la globalización y las medidas flexibilizadoras tiende a ceder en favor de mayores facilidades al despido, lo cierto es que subsisten, pese a todo, limitaciones de procedimiento que procuran asegurar mínimos de garantías a los trabajadores e, igualmente, a reducir las posibilidades de confrontación con las organizaciones sindicales.

El Convenio 158 de la OIT, que incluye en su articulado los despidos por motivos económicos, tecnológicos, estructurales o análogos, impone la celebración de consultas con los representantes de los trabajadores y notificación a la autoridad competente.

Ambas formas, la consulta y la notificación a la autoridad, son parte del procedimiento que existe en varias legislaciones y que significan, a su vez, restricciones al despido colectivo.

Las consecuencias en orden al empleo y las posibilidades de conflictos colectivos, conducen a la cautela con que la OIT y las legislaciones afrontan la regulación del procedimiento para estos casos.

No todas las legislaciones requieren autorización previa para el despido por estas razones.

En Argentina es necesario un preaviso a las autoridades y al sindicato. En Ecuador debe darse aviso a los trabajadores con anticipación de un mes. En Chile el preaviso es de treinta días, del cual debe enviarse copia a la Inspección del Trabajo.

En Paraguay, si se trata de cierre total o reducción definitiva, debe enviarse comunicación escrita a la autoridad administrativa, con participación sumaria a los trabajadores.

En Venezuela, el Ministerio de Trabajo puede suspender por resolución el intento de despido colectivo, con notificación al sindicato o a los trabajadores. Si se invocan causas económicas o de progreso o modificaciones tecnológicas y no hay acuerdo, el asunto se somete a arbitraje.

De manera más estricta, otras legislaciones exigen la autorización o aprobación previa por parte de la autoridad (Panamá, Perú, Colombia, Nicaragua, El Salvador). Existen diferencias en cuanto a si la autorización es competencia de la administración del trabajo o bien de la justicia laboral.

En Panamá, Perú, Nicaragua y Colombia, la autorización previa corresponde a la autoridad administrativa de trabajo, con notificación a los trabajadores. En El Salvador, el cierre total o parcial por incosteabilidad o por agotamiento de la materia prima objeto de la actividad extractiva, requiere autorización previa de los tribunales de trabajo.

En México, si los despidos obedecen a caso fortuito o fuerza mayor, concurso o quiebra, el empleador debe dar aviso a la Junta de Conciliación y Arbitraje, para su posterior aprobación. Si se trata de agotamiento de la materia objeto de la actividad

extractiva, es necesaria la autorización previa de la Junta. Por último, si es un supuesto de incosteabilidad notoria, también se requiere autorización previa, conforme al procedimiento para los conflictos colectivos económicos.

## VII – PAGO DE INDEMNIZACIÓN

La terminación por motivos económicos, tecnológicos, estructurales o análogos, responde a riesgos típicamente empresariales, que, sin embargo, deben afrontar también los trabajadores para preservar la fuente de trabajo o, al menos, determinados niveles de empleo. La existencia del riesgo empresarial conduce normalmente al reconocimiento de una indemnización, aunque no siempre la misma es igual a la que se paga en los casos de despido injustificado. Criterios similares se manejan cuando la terminación obedece a caso fortuito o fuerza mayor.

En República Dominicana, para los supuestos de cierre por caso fortuito o fuerza mayor, el Código se refiere únicamente a que los trabajadores sean indemnizados “equitativamente”. En los demás casos, exige el desahucio. La indemnización a pagar en el supuesto de cierre por fuerza mayor o caso fortuito, la debe el empleador que está asegurado contra el riesgo si no reconstruye el negocio, pero dicha indemnización no deberá exceder del auxilio de cesantía.

En Paraguay no hay derecho a indemnización, pero si se omite el aviso a la autoridad administrativa, debe pagarse completa la indemnización por despido. Si se trata de cierre por caso fortuito o fuerza mayor, el empleador que cierra y cobra el seguro, en un año debe recontractar a los trabajadores. Si no lo hace, debe pagar una indemnización especial de un mes para los trabajadores hasta con cinco años de antigüedad; de dos meses, para los que tengan una antigüedad entre cinco y diez años; y de tres meses para los que tengan más de diez años.

Venezuela, México, Argentina, Chile y España, entre otros, reconocen una indemnización especial, inferior a la establecida para los despidos injustificados. En Venezuela se concreta en un preaviso de una semana a tres meses, según la antigüedad. En México los trabajadores tienen derecho a tres meses de indemnización, salvo el caso de inversión de un capital determinado en una mina, más la prima de antigüedad. En Argentina corresponde el pago de la mitad de la indemnización por despido, mientras que en Chile se pagan treinta días por cada año y fracción superior a seis meses, hasta un máximo de trescientos días. En España es de veinte días de salario por cada año.

En Argentina los trabajadores despedidos por estos motivos tienen derecho a la protección de los trabajadores desempleados, que regula la Ley Nacional de Empleo, lo que incluye una prestación de desempleo, de duración de cuatro a doce meses.

En Chile, a contar del inicio del séptimo año, las partes podrán sustituir la indemnización por una indemnización a todo evento, pagadera en caso de terminación, cualquiera que sea la causa de la misma, “exclusivamente en lo que se refiere al lapso posterior a los primeros seis años de servicios y hasta el término del undécimo año de la relación laboral” (art. 6° ley N° 19.010). El aporte no será inferior a un 4.11% de las

## DOCTRINA

remuneraciones mensuales de naturaleza imponible, hasta una remuneración máxima de noventa unidades de fomento.

En Colombia, la ley 50 de 1990 dispone, en los casos de cierre definitivo, total o parcial, así como para los despidos colectivos, la obligación de pagar la misma indemnización aplicable para los despidos sin causa legal. Si la empresa o el empleador tiene un patrimonio líquido gravable inferior a mil salarios mínimos mensuales, el monto de la indemnización será equivalente al 50% de la mencionada indemnización.

En Panamá, en el caso de las causas económicas de despido, el pago de la indemnización es completo, pero no se reputan como tales los cierres por fuerza mayor o caso fortuito, distintos de los riesgos económicos. El despido por fuerza mayor o caso fortuito no da lugar al pago de la indemnización por despido.

### VIII – PREFERENCIAS ANTE EL DESPIDO COLECTIVO

Una forma de restricción del despido colectivo es el establecimiento de preferencias en la reducción de los puestos de trabajo. Estas preferencias generalmente tienen que ver con la antigüedad o la condición de dirigente sindical.

En México se despide en primer lugar a los de menor antigüedad, mientras en Argentina se sigue una fórmula similar, en cuanto la Ley de Contrato de Trabajo ordena comenzar con los de menor antigüedad, pero para los que entraron en un mismo semestre, indica que debe seguirse con el de menos cargas familiares, aunque ello suponga romper la antigüedad.

Panamá estatuye varios órdenes de preferencia, en igualdad de circunstancias:

Los de mayor antigüedad, frente a los menos antiguos;

b) Los nacionales, frente a los extranjeros;

c) Los sindicalizados, frente a los no sindicalizados;

d) Los más eficientes, respecto de los menos eficientes.

Estas preferencias se van determinando, de manera separada, una por una. Las trabajadoras protegidas por el fuero de maternidad, tienen preferencia absoluta frente a todos los demás trabajadores, aunque no estén comprendidas en las preferencias anteriores y se despedirán en último lugar, siempre que fuese absolutamente indispensable.

### IX – PROTECCIÓN CONTRA EL DESPIDO COLECTIVO PARA LOS QUE TIENEN FUERO SINDICAL

En varias legislaciones existen restricciones al despido para los trabajadores con fuero sindical, que alcanzan en algunos casos a los despidos colectivos. Suele establecerse que la aplicación de justas causas de despido excluye la reestructuración de la empresa o los motivos económicos o tecnológicos.

En Chile, el despido en estos casos sólo es posible por terminación de la empresa.

## DOCTRINA

En Costa Rica, República Dominicana y Paraguay, el despido del dirigente sindical se permite únicamente por falta del trabajador.

En Argentina, el despido se permite por falta grave, cierre del establecimiento o suspensión general de tareas. El orden de antigüedad que debe seguirse para el despido, excluye expresamente a los que tienen fuero.

En Panamá, los trabajadores amparados por el fuero sindical sólo tienen preferencia si, agotadas las reglas de preferencia antes expuestas, se mantienen en igualdad con relación a otros trabajadores.

### X – PERIODO DE SUSPENSIÓN DE DESPIDOS COLECTIVOS

Los despidos colectivos conducen a la eliminación de puestos de trabajo y, por esa sola circunstancia, colocan a los sindicatos en una frecuente posición de enfrentamiento con la empresa. Por otro lado, la reducción de personal puede ser un instrumento que se utilice con propósitos antisindicales. En América Latina ha sido frecuente la utilización de los despidos colectivos como fórmula de reducción del poder sindical.

Debido a lo anterior, las legislaciones deben cuidar la forma y oportunidad en que permiten al empleador la disminución de la plantilla. La Ley Orgánica del Trabajo de Venezuela, por ejemplo, prohíbe los despidos colectivos cuando los trabajadores se encuentren ejerciendo sus derechos de organización o de contratación colectiva.

# LA ROBOTIZACIÓN: EL HOMBRE VICTIMA DE SU CREACIÓN

Dr. Teodosio A. Palomino\*

## PRESENTACIÓN

**H**ace varios lustros, levantamos nuestra voz de alerta sobre la delicada disciplina y complicada temática de la automatización.

Ahora, abrimos, nuevamente, las ventanas del diálogo, sin reservas mentales, sobre la “polémica crucial” de cómo se liberará la próxima batalla entablada silenciosamente entre el hombre y su invención, el robot, en un escenario donde cada vez es más difícil, escaso y problemático: el empleo.

El vocablo robot es un sustantivo que etimológicamente proviene del checo ROBOTNIK, que significa SIERVO, y que es, en realidad, el nombre de un autómatas provisto o no de figura humana.

La palabra AUTÓMATA, significa MAQUINA imitadora de los movimientos de un ser animado. AUTOMACIÓN es una voz derivada de autómatas y sinónimo de automatización.

Los robots son inventos del hombre que hacen por él lo que no quiere ni puede hacer él mismo.

Consiguientemente, las palabras automatización y robotización, propiamente hablando, no son sinónimos. Más bien, AUTÓMATA es el género y ROBOT, la especie. El diccionario considera que el vocablo AUTOMATIZAR (verbo transitivo), significa reemplazar al obrero por la máquina en las tareas mecánicas. Es sinónimo de AUTOMATIZACIÓN. El vocablo automatización es un neologismo, estimamos, impropio por considerarlo una palabra derivada, etimológicamente, de autómatas.

Estimo que esta apreciación es incorrecta por ser “automático” palabra primitiva derivada de “automatización”, es decir acción automática producida sin la intervención del hombre.

Ejemplo de este cuadro puede ser un reloj pulsera que no precisa dar cuerda para funcionar. La palabra “automación” deriva, como se ha dicho, de “autómatas” que es para mí, el robot, esto es, un aparato al cual se le ha dado o no apariencia humana capaz de “realizar trabajos” complejos y difíciles aún para el mismo hombre, por ser peligroso, demasiado pesado, riesgoso, repetitivo o tedioso.

---

\* *Presidente de la Asociación Iberoamericana del Derecho del Trabajo y del Seguridad Social “Guillermo Cabanellas”, Filial Perú. Publicista.*

## DOCTRINA

El mezuino robot, creado por el hombre para que le ayude en su trabajo, lo está dejando desempleado y subempleado. ¡Qué ironía!

El progreso tecnológico creado por la aparición de la microcomputadora ha provocado y provoca una reacción en cadena de tal magnitud que numerosísimas empresas e industrias, perfeccionan, en estos momentos bajo su influjo sus planes y programas que 40 años atrás hubiesen motivado, al ser concebidos por una mentalidad audaz, una sonrisa escéptica por considerarse imposible su gestación.

### A) EL DERECHO DEL TRABAJO Y EL ROBOT

El trabajo es un derecho, un deber y un motivo de honor y orgullo, enmarcado dentro de la categoría socio-jurídica de la dignidad humana.

En la gran industria y en la agricultura, aún no son aprovechadas en su integridad, las transformaciones llevadas a cabo por el indetenible y continuo progreso de la ciencia y la tecnología, históricamente enfocadas, son causa de profundas transformaciones de la cultura y la civilización humana. Ellas producen un progreso y avance acelerados y ostensibles, a partir de la era industrial a través de la sucesivas fases de los microprocesadores, conquistas significativas de los últimos años, sin haber alcanzado la meta final y definitiva, de la extinción de la especie humana sobre la faz de la tierra, que nadie sabe cuando y cómo se producir, si en realidad llega a producirse alguna vez con el inexorable transcurrir del tiempo.

– En el proceso industrial “trabaja” el robot y el hombre, únicamente, proyecta, vigila, programa, guía, controla y supervisa las diversas etapas del proceso industrial.

– El predominio de la robotización en la producción ha cambiado totalmente la relación laboral y el sentido de la relación del trabajador en la organización en la que presta servicios.

– Como se puede apreciar, la robotización también se ha introducido en la esfera del Derecho, campo en apariencia alejado de esa fenomenología, pero en la realidad íntimamente vinculada a esa rama del saber que la mediatiza y regula.

La robotización galopante está excluyendo al trabajador asalariado, ubicándolo en una fase de extinción, pese a que hoy es más explotado y esclavizado que antaño.

### B) LAS RELACIONES LABORALES Y LAS MUTACIONES TECNOLÓGICAS

Las mutaciones tecnológicas afectan, indudablemente, las relaciones laborales. En la sucesión o evolución de los cambios tecnológicos que inevitable y permanentemente se producen en el mundo de la producción se llega, indefectiblemente, a la automación. Es necesario y urgente prever sus catastróficas consecuencias sobre la “clase trabajadora humana”, y no omitir la búsqueda de soluciones adecuadas para evitar la desaparición de la Humanidad por la falta de empleo y, por lo tanto, de la remuneración, salario o paga, por se las que permiten al hombre conseguir los medios de

## DOCTRINA

subsistencia, adecuadas, urgentes e inaplazables que precisa para poder sobrevivir “satisfactoriamente” en un medio de consonancia con su dignidad humana .

En lo concerniente a la automatización y el desempleo, fácil es demostrar que, llegado el momento, el trabajador humano, no capacitado ni talentoso, será sustituido por la robotización. En primer término desaparecerá la “clase trabajadora” y quienes la integran. Sus dependientes perderán de ese modo sus más necesarios medios de subsistencia.

¿Qué hará y a que se dedicará el hombre de hoy en la nueva sociedad, en que la mutación continúa vertiginosamente cerrándole las puertas al empleo humano?

Los robots, de todas formas y tamaños, hacen hoy de la suyas en la totalidad de las actividades propias de la producción y los servicios. Hoy somos, por ejemplo, “atendidos” por un “robot bancario” en días domingos y feriados y fuera de las horas habituales de oficina mediante una tarjeta puesta en acción mediante la presión de un ingenioso dispositivo automático.

En el futuro, en algunas empresas, ya no existirán turnos y/o días de trabajo ni será necesario la presencia constante del trabajador humano.

Hay robots que desplazan a la nana o a la madre, capaces de cantar canciones de cuna o poner inyecciones, tomar el pulso en su función paramédica; tocan violín, piano, guitarra; pintan, dibujan, suben gradas para asear, piso por piso, todo un edificio multifamiliar, sin accidentarse, con más pulcritud que la más solícita de las mucamas del mundo.

Por ejemplo, desde Vietnam hasta el Golfo Pérsico, has funcionado las “muñecas del amor” de sexo caliente y lubricante, senos de los que brotaban leche dulce, que aminoraban el temor y calmaban la sed erótica de los soldados americanos, ingleses y franceses, en los campos de batalla del Medio Oriente. Mientras los “obreros de hierro” en las grandes empresas automátadas, “realizaban labores” muy pesadas, multiplicando el índice de producción en las tareas más difíciles, peligrosas y tediosas.

Asimismo, hay robots capaces de leer, escuchar y redactar sumarios periodísticos que contienen los datos esenciales de un suceso, en idioma inglés, español, chino, etc; con absoluto dominio y precisión gramaticales. Además arman complicados artefactos y ¡”piensan”! con prodigiosa exactitud reemplazando a estadistas, contadores, auxiliares de oficina y a las amas de casa!. Y por si fueran escasas “sus” facultades, juegan ping pong, ajedrez, dirigen el tránsito, auxilian inválidos, etc.

La pobreza no se combate con dádivas, limosnas ni propinas,  
La delincuencia y el desempleo, sino generando puestos de empleo.

Existen incluso fábricas, carentes de trabajadores, humanos, poblados únicamente de robots capaces de realizar por sí solos cuanto exige el proceso industrial desde la elaboración de las piezas de repuesto hasta el montaje de un complejo producto.



## DOCTRINA

Al difundirse masivamente la robotización en las empresas, llegará el momento en que los trabajadores humanos, no calificados, no capacitados ni idóneos, serán indefectiblemente reemplazados por autómatas, más rápidos, resistentes y efectivos y menos problemáticos.

Frente a toda esta temática es importante examinar y analizar muy brevemente los siguientes tópicos:

1. TRABAJADORES Y SINDICATOS AFECTADOS POR LA NUEVA TECNOLOGÍA: La comunicación anticipada y preventiva a trabajadores y sindicatos –si aún existen– proclives a ser afectados por la automatización es innegablemente necesaria. La prevención es esencial porque facilita el cambio planificado y ordenado de los nuevos métodos. Proporciona simultáneamente tiempo a los trabajadores y sindicatos afectados por la mutación, para formular sus propios proyectos y evaluar cuidadosamente las nuevas alternativas de trabajo que deben enfrentar en el futuro para contrarrestar los efectos de una segura o inminente pérdida del puesto de empleo.

Los robots no se van a la huelga, ni protestan ni reclaman aumento de sueldo salarios, ni piden descanso pre ni post natal.

2. ADAPTACIÓN EN LOS PUESTOS DE EMPLEO CON PLANIFICACIÓN TÉCNICA: Coordinar la adaptación de los puestos de empleo con planificación técnica en una medida que aumenta la posibilidad de tener en adecuada consideración la merma moral del número de integrantes del personal, para evitar, así, la cesación, repentina y traumática del trabajo humano y, por lo tanto, el desafuero brusco y brutal de los trabajadores no calificados y productivos. Por ejemplo, en un proyecto destinado a gestar un cambio tecnológico en la industria telefónica, las empresas que la sustentaban forjaron la proyección de sus necesidades laborales con uno o dos años de anticipación, limitando la contratación de trabajadores temporales compensados por el pago de sobretiempos y otras medidas similares. Se calculó a la vez la baja numérica del personal y se redujo al mínimo el desplazamiento de trabajadores.

Muchos jóvenes continúan estudiando carreras envejecidas y anticuadas, sin saber que mañana serán rechazados por la nueva sociedad.

3. REENTRENAMIENTO DE LOS TRABAJADORES PARA DISMINUIR LA RESISTENCIA AL CAMBIO: Hay que reentrenar a los trabajadores a fin de que asimilen nuevas habilidades exigidas por la moderna tecnología y reubicar a los desplazados en otros puestos de empleo, como una medida adecuada y conveniente. La tecnología moderna requiere cada vez mayor entrenamiento, preparación y estar en constante reciclaje y desarrollo.

Si dentro de algunos años más, llega el momento en que los robots sustituyan íntegramente al hombre, en la totalidad de su trabajo físico o mental, es indudable, que se verá obligado en el futuro (que es casi presente) a buscar y hallar mejores e insuperables soluciones para estar en condiciones de continuar subsistiendo sobre la faz de la tierra, en la hipótesis de que entonces no pertenecerá ya a un espécimen extinguido, mitad fósil y otro tanto hidrocarburo, esto es, convertido en petróleo.

## DOCTRINA

El robot se rebelará contra su creador, como se rebeló el príncipe de los Ángeles caídos contra Dios.

El hombre, concluida esa fase se verá librado de toda clase de trabajo y llegará el momento en que tendrá que utilizar su talento y el cultivo de las artes, la investigación, la inventiva, la innovación, el deporte y otras actividades creativas, es decir, tendrá pleno derecho al ocio si está debidamente preparado.

Llegará e día en que el último que presione el botón atómico para destruir el mundo sea un “robot general”.

Concluimos este tema, sosteniendo lo siguiente: el primero de enero del año 2001, no sólo se dirá: Feliz año nuevo, sino también, Feliz Siglo Nuevo y Feliz Milenio Nuevo. Sólo unas cuantas y selectas personas de la presente generación repetirá, este especialísimo, triple y gratificante saludo.

# AIDS NO LOCAL DE TRABALHO. UM ENFOQUE DE DIREITO INTERNACIONAL E COMPARADO

Alice Monteiro de Barros\*

*Sumário:* 1. Introdução; 2. Características da infecção pelo vírus HIV; 3. AIDS e direitos fundamentais; 4. Declaração da OMS e OIT sobre AIDS. Tratamento atribuído aos empregados portadores do HIV ou com AIDS; 5. Procedimentos e políticas no trabalho sobre HIV/AIDS no Brasil; 6. Investigação do HIV/AIDS por ocasião da contratação ou no curso do contrato. O respeito ao direito à intimidade do trabalhador; 7. A efetividade da tutela antidiscriminatória em alguns países; 7.1 Exigibilidade do teste em face do exercício de função que implique a possibilidade de contágio; 7.2 A informação e a educação; 7.3 A infecção pelo HIV. Justa causa. Motivo justificado; 7.4 A rescisão do contrato e consequente reintegração. A dificuldade de se comprovar o tratamento discriminatório; 7.5 Capacidade parcial e incapacidade do soropositivo para o exercício das funções. Readaptação. Ações afirmativas; 8. A possibilidade de contágio pelo HIV no trabalho. Precauções.

## 1. INTRODUÇÃO

A existência de enfermidades tem afligido o homem desde as épocas mais remotas e os maiores problemas de saúde estão relacionados com a vida em comunidade. Doenças endêmicas ou epidêmicas estiveram presentes em todas as fases da existência humana, inclusive na Antiguidade. Nos escritos hipocráticos a atenção se concentra nas doenças endêmicas, isto é, na presença contínua de certas doenças na população, entre as quais se incluem resfriados, pneumonias, febres maláricas e inflamações nos olhos. Quando as doenças, nem sempre presentes, aumentavam em demasia, foram chamadas de epidêmicas. A transmissibilidade de certas doenças foi notada desde muitos séculos, antes mesmo de se saber a sua etiologia. As epidemias, durante milhares de anos, foram consideradas como julgamento divino, em face das perversidades humanas, sendo essa teoria teúrgica paulatinamente substituída por uma teoria científica. Essa transformação teve lugar na Grécia, nos séculos V e IV antes de Cristo, cujos médicos e pensadores se orientaram pelo mundo natural, embora não estivessem completamente divorciados de aspectos religiosos. Nessa civilização, a medicina não se resumia à cura, atentando também para aspectos da higiene.

Referências à saúde do trabalhador não aparecem na literatura médica da Grécia clássica, embora as doenças ocupacionais estivessem presentes, como se pode ver nas imagens de tocadores de flauta usando bandagem de couro em volta das bochechas

---

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

## DOUTRINA

para preveni-las de dilatação excessiva. Há também relatos hipocráticos sobre envenenamento por chumbo ou pneumonia de mineiro na Grécia antiga.

Entre os romanos, as doenças ocupacionais também eram conhecidas, principalmente a dos mineiros, mesmo antes de receberem a herança grega sobre medicina e higiene. Roma conviveu com epidemias em vários momentos históricos, supondo que uma delas tenha sido a peste bubônica, destruidora do Império Oriental e cuja gravidade só se assemelha à Peste Negra. O apreço dos romanos pelo suprimento de água e pelo destino da água de esgoto, provavelmente, foi responsável pela prevenção da disenteria e da febre tifóide. Com a queda do Império Romano, as instalações higiênicas das cidades acabaram sendo destruídas também, mas o legado greco-romano foi preservado na Roma Oriental (Império Bizantino) e nos mosteiros ocidentais.

Dois epidemias marcaram a Idade Média: a Peste de Justiniano (543) e a Peste Negra (1348); entre essas duas datas, outras doenças arruinaram a Europa, como a lepra, a peste bubônica, a difteria, o sarampo, a tuberculose, a escabiose, a erisipela, o ergotismo, a varíola, etc. A lepra alcançou grande proporção epidêmica nos séculos XIII e XIV e, de todas as doenças, foi a que despertou maior temor; nem mesmo a Peste Negra, no século XIV, e a sífilis, no final do século XV, produziram tanto pavor. A Igreja assumiu o encargo de combater a lepra, lançando um edital regulamentando o isolamento dos leprosos, os quais, antes mesmo de sucumbirem à morte física, já eram considerados mortos pela sociedade, que os excluía dos direitos civis, condenando-os ao isolamento<sup>1</sup>. Essa segregação tinha regras precisas, isto é, o leproso vinha vestido com uma mortalha, ouvia missa solene para os mortos e recebia as terras que eram jogadas sobre ele; em seguida, os padres, os parentes e amigos do doente o conduziam até o leprosário, fora dos limites da comunidade<sup>2</sup>. Talvez o temor e a estigmatização social que outrora existiu em relação à lepra seja muito semelhante ao que hoje se tem demonstrado no tocante à AIDS, visto como “o mal que discrimina”. A desinformação sobre a doença é, provavelmente, a principal causa dos preconceitos; sempre a imprensa nacional noticia casos em que o doente é expulso de casa, das escolas, da organização social da empresa e do emprego, existindo até mesmo situações em que médicos se negaram a operar o doente, por temor<sup>3</sup>.

## 2. CARACTERÍSTICAS DA INFECÇÃO PELO VÍRUS HIV

A AIDS, sigla utilizada nos países ingleses e também adotada no Brasil, é a denominação popular da Síndrome da Imunodeficiência Adquirida (SIDA) pelo Vírus da Imunodeficiência Humana. Isso significa que o sistema imunológico não mais pode proteger o corpo, facilitando o aparecimento de infecções oportunistas e/ou neoplasias, particularmente o Sarcoma de Karposi. A AIDS é de origem desconhecida e foi

- 
1. Todos esses dados históricos foram obtidos da obra “Uma História da Saúde Pública”, de George Rosen, 2ª ed., Ed. UNESP.
  2. ROSEN, George. *Op. cit.*, p. 60.
  3. Cf. Jornal O Globo, de 13.03.1994, p. 13.

diagnosticada nos primeiros anos da década de oitenta; não é uma doença hereditária, ela se transmite pela via sexual, sangüínea e materno-filial, ou seja, por meio da gravidez e parto. Afirma-se que não há risco de contágio pela “manipulação comum de objetos” ou durante a preparação ou serviço de comidas ou bebidas<sup>4</sup>.

### 3. AIDS E DIREITOS FUNDAMENTAIS

A questão da AIDS comporta repercussões no mundo do trabalho.

Afirma-se<sup>5</sup> que 90% das pessoas contaminadas ou que tenham contraído o vírus HIV encontram-se na faixa etária capaz de integrar a população economicamente ativa, gerando, a par de prolongados sofrimentos, conseqüências de ordem econômica, provocadas pela perda de mão-de-obra qualificada, pelos custos trabalhistas, por absenteísmo, produtividade e custos da seguridade.

Sob o prisma das relações de emprego, a questão da AIDS coloca em jogo direitos fundamentais: de um lado, o direito do cidadão ao trabalho, a não ser discriminado, à preservação da intimidade, impedindo que seja conhecido o seu estado de saúde, pelas graves conseqüências que o conhecimento provoca, e, de outro lado, o direito da comunidade à saúde. Diante da contraposição desses direitos fundamentais, torna-se urgente a definição de políticas a serem adotadas pelo governo e por entidades sindicais, para tornar efetivo o exercício desses direitos. Apesar de não existir convenção ou recomendações específicas dos organismos internacionais, *há instrumentos internacionais que poderão fornecer critérios para a formulação de políticas que protejam os direitos dos empregados e a saúde pública*, como veremos a seguir.

### 4. DECLARAÇÃO DA OMS E OIT SOBRE AIDS. TRATAMENTO ATRIBUÍDO AOS EMPREGADOS PORTADORES DO HIV OU COM AIDS

Como já ressaltado, as vias de transmissão do vírus HIV, reconhecidas pelas comunidades científicas, são escassas, compreendendo a sexual, a sangüínea e a materno-filial, através da gravidez e parto.

Atenta a essas circunstâncias, a Organização Mundial da Saúde, em associação com a OIT, baixou instruções gerais sobre a temática, por meio da *Declaração da Reunião Consultiva sobre a AIDS e o Local de Trabalho*. Dessa declaração se infere que, na grande maioria dos ofícios ou profissões e das situações laborais, o trabalho não acarreta nenhum risco de contaminação ou transmissão do vírus HIV, seja de um

- 
4. GOÑI SEIN, José Luis. El sida y la relación del trabajo. In Relaciones Laborales, n. 17, sept. 1997. La Ley Actualidad, p. 51. O autor, ao fazer as afirmações acima, cita FEZZI, M. Aids e rapporto di lavoro, Lavoro 80, 1987, p. 890 y ss.
  5. ERMIDA URIARTE, Oscar. AIDS e Direito do Trabalho. Revista de Direito do Trabalho. n. 83, p.48. No mesmo sentido: TREBILCOCK, Anne M. *El SIDA y el lugar de trabajo. Orientaciones deducibles de las normas internacionales del trabajo*. Revista Internacional del Trabajo, v. 108, 1980, n. 2, p. 219.

## DOUTRINA

empregado para outro, seja de um empregado para um cliente ou de um cliente para um empregado (seção II, § 4º).

A mesma declaração acrescenta que *as pessoas soropositivas, sem sintomas da doença, devem ser tratadas como qualquer empregado e às que apresentam sintomas ou enfermidade relacionados com o HIV ou com a AIDS deve-se atribuir o mesmo tratamento do empregado enfermo* (seção III, § 1º).

*Recomenda* a citada declaração que as autoridades públicas adotem *procedimentos e políticas sobre o HIV/AIDS*, tanto no âmbito nacional como no âmbito empresarial, ouvidos sempre os interlocutores sociais, através de seus sindicatos, os quais poderão sugerir medidas visando a combater as discriminações e oferecer as salvaguardas, quando sejam necessárias precauções sanitárias especiais.

### 5. PROCEDIMENTOS E POLÍTICAS NO TRABALHO SOBRE HIV/AIDS NO BRASIL

No Brasil, desde agosto de 1988, a Portaria Interministerial MTb/MS nº 3.195 instituiu, em âmbito nacional, a Campanha Interna de Prevenção da AIDS (CIPAS), a ser realizada permanentemente pelos órgãos da administração direta, indireta, empresas públicas e privadas, sob a supervisão do Ministério do Trabalho e do Ministério da Saúde. A finalidade dessa campanha é divulgar conhecimentos e estimular, no interior das empresas e em todos os locais de trabalho, a adoção de medidas preventivas contra a AIDS/SIDA. Essas medidas compreendem atividades como a realização de palestras, debates, divulgação educativa, através da imprensa falada e escrita, confecção e distribuição gratuita de cartazes, livretos, cartilhas, exibição de filmes e *slides* sobre o assunto. Às Comissões Internas de Prevenção de Acidentes compete, no âmbito das empresas em que se encontram organizadas, a promoção de campanhas de prevenção contra a AIDS, e as empresas não obrigadas a constituir CIPA deverão participar da campanha, através de seu representante junto ao órgão regional do MTb ou outra instituição, com a cooperação das entidades sindicais.

### 6. INVESTIGAÇÃO DO HIV/AIDS POR OCASIÃO DA CONTRATAÇÃO OU NO CURSO DO CONTRATO. O RESPEITO AO DIREITO À INTIMIDADE DO TRABALHADOR

*Em face das específicas vias de transmissão do vírus, a declaração internacional citada sugere não se deva exigir a investigação do HIV/AIDS antes da contratação como etapa de seleção para o trabalho* (seção V, A) e acrescenta que o empregado não deve ser obrigado a informar *ao empregador acerca de sua situação relacionada com o HIV/AIDS* (seção V, B, 3). No mesmo sentido, tem-se pronunciado o conselho de Ministros da Saúde dos Estados-Membros da Comunidade Econômica Européia, nas conclusões adotadas por este último organismo, em 15 de dezembro de 1988, donde se infere: “não se justifica submeter a provas de detecção de anticorpos de HIV as pessoas que se pretende contratar”.

Nessa linha de idéias, manifesta-se o Conselho Federal de Medicina do Brasil, através da Resolução nº 1.359/92, após prever a obrigatoriedade de os médicos atenderem os pacientes portadores do HIV; *assevera estarem esses profissionais, quando prestam serviços à empresa, proibidos de revelar ao empregador o diagnóstico do empregado ou candidato ao emprego, cabendo-lhe informar, exclusivamente, aspectos ligados à capacidade ou não de exercer determinada função* (art. 3º da Resolução nº 1.359, publicada no DOU de 19.11.1992). Isto porque a soropositividade é um dado confidencial circunscrito à esfera do íntimo, dadas as implicações sociais que a sua divulgação acarreta. Entretanto, se o médico estiver subordinado juridicamente ao empregador, o risco de este último descobrir a condição de soropositivo do empregado é maior, logo a garantia da confidencialidade vai depender da consciência profissional e ética do médico da empresa. Lembre-se, ainda, de que a revelação de segredo profissional é crime, tipificado no art. 154 do Código Penal.

*Como compatibilizar essas proibições e confidencialidade com o art. 168 da CLT, que prevê obrigatoriedade de exames médicos dos empregados?*

É sabido que, no Direito do Trabalho brasileiro, vigora o sistema de exames médicos periódicos aos empregados, na forma fixada pelo Ministério do Trabalho, independentemente de epidemia. Aliás, o art. 168 da Consolidação das Leis do Trabalho estabelece a obrigatoriedade de exame médico, por conta do empregador, quando da *admissão e despedida* do empregado, e, ainda, *periodicamente*, mesmo nas atividades que não ofereçam nenhum grau de insalubridade. A investigação clínica consistirá em exame de *aptidão física, mental e abreugrafia*. A exigência desta última é resultado das estatísticas que mostraram o aumento das enfermidades pulmonares, especialmente da tuberculose. Entretanto, a Portaria GM/MTPS nº 3.720, de 31.10.1990 (DOU de 1º.11.90), excluiu a abreugrafia dos exames obrigatórios constantes da NR – 7<sup>6</sup>.

Exames complementares devem ser realizados, a critério médico e em decorrência de investigação clínica e/ou radiológica, a fim de averiguar a capacidade física ou mental do empregado para a função que irá desempenhar. Por força do art. 168 da Consolidação das Leis do Trabalho, o resultado desses exames será comunicado ao empregado, observados os preceitos da ética médica.

Em princípio, essa investigação clínica é legítima, pois o empregador tem o direito de controlar a capacidade física de seus empregados e zelar pela saúde e segurança no ambiente de trabalho.

Entretanto, esses exames não poderão, em princípio, compreender investigações capazes de constatar o vírus da AIDS<sup>7</sup>. No período de soropositividade assintomática, as condições de saúde do obreiro não são afetadas, mantendo-se a aptidão para o trabalho. Logo, a intervenção do empregador é desproporcional ao fim proposto

6. Revista LTr 54-11/1.431.

7. Com fulcro no art. 168 da CLT, alguns órgãos públicos, como o Ministério da Economia e a Justiça Federal da 1ª Região chegaram a exigir, no início da década de 90, teste antiAIDS. Cf. O Estado de São Paulo de 18.7.92 e 24.07.92. A exigência do teste é discriminatória e atenta contra direitos fundamentais, não estando em jogo interesse público capaz de justificá-la.

(avaliar a capacidade física do trabalhador), em face das graves conseqüências que daí advirão, pois a enfermidade tem sido considerada “infamante”, levando as pessoas a adotarem atitudes de desprezo ou de pouca solidariedade aos que padecem deste mal<sup>8</sup>. Ademais, frise-se, são escassas as vias de transmissão do vírus.

Se, todavia, houver possibilidade de transmissão e contágio na função que o empregado for executar, a exigência da investigação do vírus procede, mas nunca clandestinamente ou sem autorização expressa do empregado, pois poderá ocorrer de o empregado não querer conhecer um aspecto tão sensível de sua vida privada, capaz de sacrificar sua integração na sociedade e a naturalidade de suas relações sociais. O teste, em questão, feito às escondidas do interessado, lesa a liberdade do indivíduo e o seu patrimônio moral, violando-lhe o direito à intimidade; supõe uma intromissão em um aspecto reservado da pessoa, qual seja, a sua saúde. Fatos relativos às enfermidades e respectivo tratamento pertencem à esfera do íntimo, devendo ser preservado dos sentidos dos outros. *E lembre-se que a violação ao direito à intimidade implica indenização por dano moral, sem prejuízo daquela advinda de danos materiais.*

Como já salientado, a Resolução nº 1.359/92, do Conselho Federal de Medicina do Brasil, em consonância com as normas internacionais, proíbe aos médicos da empresa de revelarem ao empregador o diagnóstico do empregado ou candidato ao emprego, cabendo-lhe informar, exclusivamente, sobre aspectos ligados à capacidade ou não para exercer determinada função.

Ressalte-se, entretanto, que na hipótese de moléstia infecto-contagiosa, entre as quais se inclui a AIDS, deve o médico garantir o anonimato do paciente, mas comunicá-la à saúde pública, sob pena de incorrer em delito (art. 269 do nosso Código Penal). A notificação dessas doenças não compete apenas ao médico ou enfermeiro, mas a familiares do empregado, ou a outras pessoas que o acompanhem além de diretores do estabelecimento onde estiver o funcionário doente ou com suspeita da doença<sup>9</sup>. Ressalte-se que apenas o médico está sujeito às sanções penais citadas, pois tem ele o dever jurídico de impedir o contágio, tutelando a coletividade exposta ao perigo<sup>10</sup>.

Na França, a Lei de 31 de dezembro de 1992 introduziu o princípio geral da não-discriminação, no Código do Trabalho, segundo o qual ninguém pode estabelecer restrições aos direitos das pessoas e às liberdades individuais e coletivas que não sejam justificadas pela natureza da tarefa a desempenhar, nem proporcionais ao fim almejado (art. 120.2). É vedado ao empregador informar-se sobre o estado de saúde de um candidato ao emprego (art. 121.6 do Código do Trabalho). Ninguém terá que responder a perguntas relativas à soropositividade. Somente o médico do trabalho poderá colher informações com o objetivo de avaliar a aptidão para o trabalho; da ficha do empregado deverá constar apenas se ele está apto ou não para o exercício de suas atividades,

- 
8. GOÑI SEIN, José Luis. El SIDA y la relación del trabajo. (A propósito de la sentencia del TSJ del País Vasco de 23 de abril de 1996). Relaciones Laborales, n. 17, sept. 1997, p. 59.
  9. No tocante à AIDS poderá ocorrer que o empregado deseje manter sigilo, inclusive em relação a familiares, acompanhantes ou qualquer outra pessoa. Nesse caso, a confidencialidade deverá ser respeitada.
  10. MAGALHÃES NORONHA, E. Direito Penal, São Paulo, Saraiva, 18.ed., v. IV, 1988, p. 12,13.



podendo as partes impugnar essa decisão perante o Conselho Prud'hommes. Por outro lado, o Código Penal francês pune com pena de reclusão e/ou multa toda a recusa de contratação baseada no estado de saúde ou *handicap*, salvo casos de inaptidão para o emprego, constatados por médico (art. 225). O conhecimento, pelo empregador, desse estado de saúde do empregado, no curso do contrato, não autoriza a sua ruptura, mas a suspensão de sua execução, quando ele não estiver em condição de executar suas atividades.

*Na Espanha*, o dever de confidencialidade, além de previsto no Código Penal, está inserido na Lei de Prevenção de Riscos Laborais, cujo art. 22 estabelece: “que as medidas de vigilância e controle de saúde dos trabalhadores respeitarão sempre o direito à intimidade e a dignidade da pessoa do empregado, além da confidencialidade de toda a informação relacionada com seu estado de saúde”. Desta mesma lei se infere que o acesso à informação médica, de caráter pessoal, limita-se ao corpo médico, *não se podendo facilitar tais informações ao empregador ou a outras pessoas, sem o consentimento expresso do empregado*. Esses textos da legislação espanhola deixam clara a proibição de qualquer forma de comunicação da condição de soropositivo do empregado, por parte do médico, ao empregador. O que o médico deve relatar não é a patologia, mas o juízo definitivo sobre a aptidão profissional do obreiro. A proibição se impõe, para impedir o risco de marginalização na vida laboral, uma vez que o conhecimento desta patologia implica exclusão social. O Código Penal da Espanha, no art. 200.2, tipifica também como delito de violação do sigilo profissional aquele que, “descumprindo sua obrigação de sigilo ou reserva, divulga os segredos de outra pessoa”. O profissional que assim procede estará sujeito a pena de prisão de um a quatro anos, multa e inabilitação especial para a referida profissão por dois a seis anos.

Considerando que a presença do vírus HIV, por si só, não prejudica a capacidade de trabalho de quem o contrai, *o legislador italiano* também interveio com o objetivo de evitar discriminação dos portadores da infecção. E dentro desta perspectiva, editou-se a Lei nº 135, de 1990, cujo art. 6º proíbe aos empregadores, públicos ou privados, de fazer perguntas aos empregados ou candidatos ao emprego sobre a existência de um estado de soropositividade. A inobservância desse preceito enseja sanção penal. A citada Lei nº 135, de 1990, no art. 5º, § 1º, dispõe, ainda, que “se os sanitaristas, no exercício da sua profissão, tomarem conhecimento de um caso de AIDS ou de infecção pelo HIV, não acompanhado de um estado de morbidez, deverão prestar a necessária assistência adotando todas as medidas apropriadas à tutela da privacidade da pessoa assistida”. A revelação estatística da infecção deverá ser efetuada de modo que não se permita a identificação da pessoa. Prevê, também, o § 3º do art. 5º da *lei italiana* que “ninguém poderá ser submetido, sem o seu consentimento, a análises tendentes a constatar a infecção do HIV, salvo por motivos de necessidade clínica de seu interesse”. *São permitidas análises de averiguação de infecção pelo HIV*, no âmbito de programas epidemiológicos, apenas quando for mantido o anonimato, com absoluta impossibilidade de identificação da pessoa interessada. A comunicação dos resultados da averiguação do diagnóstico direto ou indireto só poderá ser dada à pessoa cujos exames se referem (§ 4º do art. 5º da Lei nº 135). A seguir, o § 5º do citado preceito legal prevê

“que o atestado de infecção pelo HIV não pode constituir motivo de discriminação, particularmente na inscrição de escola, no desenvolvimento de atividade esportiva e para acesso ou manutenção de postos de trabalho”.

Por outro lado, o art. 7º da Lei italiana nº 135, de 1990, atribui ao Ministro da Saúde a tarefa de elaborar normas para a proteção contra contágio profissional pelo HIV nas estruturas sanitárias e assistenciais públicas e privadas. A Corte constitucional declarou a inconstitucionalidade parcial do art. 5º, §§ 3º e 5º, da Lei nº 135/90, na parte que não prevê averiguação da ausência de soropositividade como condição para o exercício de atividade que implique risco à saúde de terceiro, o que será visto em tópico próprio.

*Na Alemanha*, a opinião que tem prevalecido não admite a indagação direta ou a submissão a um teste para averiguação da soropositividade a um candidato ao emprego, salvo se a atividade comportar risco de infecção a outros sujeitos, como no caso de funções médico-sanitárias. Nestas atividades, considera-se lícito indagar ao candidato ao emprego se padece de doença advinda da AIDS ou se é portador de uma das síndromes correlatas, quando as manifestações crônicas da doença comprometam ou possam comprometer, em pouco tempo, significativamente, a capacidade para o trabalho<sup>11</sup>.

*Nos EUA*, as fontes do Direito são federais, estaduais e municipais. Em cada um desses níveis, há regras que poderão proteger o aidético. No nível federal, a questão da discriminação em virtude de *handicap* é regida pela Federal Rehabilitation Act, de 1973, aplicável aos empregadores federais ou que se beneficiam de subvenções federais e a de 1990, em vigor a partir de junho de 92, para os empregadores privados com mais de vinte e cinco empregados. Já a Lei de 26.07.94 aplica-se aos empregadores que tiverem de 15 a 26 empregados. A primeira lei exige para a sua aplicação os seguintes requisitos: prova de que o empregador está sujeito a ela, a demonstração de um *handicap*, isto é, de uma deficiência que limite uma ou várias das principais atividades da vida, prova da capacidade para um trabalho e da discriminação fundada na existência do *handicap*, que não lhe retira a qualificação para o emprego. A infecção pelo vírus da AIDS vem sendo compreendida no contexto dessa “deficiência” e a Corte de Apelação dos EUA, após constatar que um professor estava infectado pelo referido vírus, concluiu que o empregador não provou que sua presença em classe constituiria um sério risco para os alunos, logo deveria ser reintegrado<sup>12</sup>, sob a condição de se controlar o seu estado de saúde, a fim de assegurar que as doenças oportunistas que ele poderá desenvolver não serão transmitidas. Já a Americans With Disabilities Act, de 1990, destina-se aos empregadores privados e proíbe-lhes a discriminação de pessoas vítimas de *handicap*, exigindo precauções para favorecer o desenvolvimento profissional dessas pessoas. Essa lei contribuiu para a obtenção de uma situação uniforme em todos

11. BELLAVISTA, Alessandro. Il controllo sui lavoratori, Torino: G. Giappichelli Editore, 1995, p. 197, nota de rodapé 102.

12. CHALK c. United States District Court, central district of California, (1988) 840 F.2d701 (9<sup>th</sup> Cir). In GREGOIRE, Sylvie. La problématique du SIDA em milieu de travail. W e L. Montréal, 1994, p. 52.

os estados americanos, independentemente do caráter público ou privado do emprego<sup>13</sup>, pois os termos por ela utilizados permitirão interpretar extensivamente o termo *handicap* para abranger os infectados pelo vírus da AIDS e as pessoas que já desenvolveram a doença. O Direito americano considera qualificados para o posto de trabalho os portadores do vírus HIV que não desenvolveram a doença, salvo para os serviços que representem sério risco de transmissão a terceiro, como nos meios hospitalares.

## 7. A EFETIVIDADE DA TUTELA ANTIDISCRIMINATÓRIA EM ALGUNS PAÍSES

Dando efetividade ao comando das normas internacionais que vedam a discriminação, em geral, o Tribunal do Distrito de Columbia, EUA, por meio da decisão proferida em 1º de julho de 1992, considerou discriminatória a não-contratação de um bombeiro aprovado nos exames físicos e intelectuais pertinentes ao cargo. Embora tivesse recebido carta comunicando a sua nomeação, o empregado foi recusado pelo fato de haver revelado ao futuro empregador ser portador do vírus HIV. O empregado insurgiu-se contra a recusa e o Tribunal considerou inaplicável à hipótese a Lei de Reabilitação de 1973, cujo art. 504 dispõe que não está amparada pelas disposições que proíbem a discriminação a pessoa portadora de infecção contagiosa e que, por esse motivo, pode constituir uma ameaça direta à saúde ou à segurança de outros indivíduos ou que, pela mesma razão, não pode cumprir as obrigações inerentes ao trabalho. O Tribunal classificou o autor como pessoa minorada devido à contaminação com o vírus HIV, tendo reduzidas, de forma significativa, algumas de suas atividades, mas considerou, em face das formas limitadas de transmissão da enfermidade, que não se tratava de ameaça direta à saúde ou à segurança de outras pessoas, nas funções de luta contra o fogo ou em outras tarefas de urgência. E, quanto à aptidão para o trabalho, ficou comprovado ser o autor plenamente apto para o desempenho da função; *em conseqüência, ordenou o Tribunal que fosse ele admitido com o pagamento dos salários retroativos e que se lhe pagasse uma indenização pelo sentimento de angústia e dano moral, bem como lhe fornecessem uma declaração assinalando a ilegalidade dessa classe de discriminação*<sup>14</sup>.

A Declaração da OMS e da OIT opõe-se à constatação da existência da doença, tanto por meios diretos, como é o caso da investigação do vírus, como por meio indireto, avaliando os comportamentos de risco; assim, a declaração, além de proibir discriminação baseada no estado de saúde, refere-se também aos preconceitos que possa ter a sociedade contra pessoas que se pensa serem particularmente propensas a contraírem o vírus HIV, por integrarem grupos de risco.

A propósito da investigação do vírus da AIDS *sem o conhecimento do empregado*, pronunciou-se a Câmara Nacional Contencioso-Administrativa Federal da *Argentina*, em sentença de 7 de julho de 1994. Entendeu a jurisprudência argentina ter-se configurado desrespeito à dignidade do autor, subcomissário de polícia, o fato de a

13. GREGOIRE, Sylvie. *Op. cit.*, p. 53.

14. Revista Internacional del Trabajo. 1993/3, v. 112, nº 43, p. 424.

autoridade policial tê-lo submetido a exame psicofísico e, na oportunidade, *sem seu conhecimento*, investigar e concluir ser ele portador assintomático do HIV, iniciando os trâmites de sua saída obrigatória da polícia. O comportamento da autoridade policial violou a *Lei nº 23.798 e o decreto que a regulamentou, os quais estabelecem que todo teste de detecção desse vírus deve contar com o consentimento da pessoa interessada*, a qual não poderá ser prejudicada ou discriminada por sua condição de infectada, sob pena de violar o direito à privacidade e à intimidade, que encontram fundamento no art. 19 da Constituição argentina. Assinalou-se, no acórdão, o comportamento contraditório da autoridade, quando destaca que a retirada do autor visou a preservar terceiros de um eventual contágio do vírus, entretanto, admite que desde a data em que se realizou a análise clínica (29 de outubro de 1992) até aquela em que se lhe outorgou a licença (setembro de 93) continuou executando suas funções, sem limitação alguma.

Concluindo, *a jurisprudência argentina tornou sem efeito a retirada obrigatória do autor, determinando-lhe novos exames médicos, sem considerar os resultados da reação de Western-Blot (detecção de AIDS), a fim de que se lhe confira uma função adequada, que não implique risco para a saúde da população*<sup>15</sup>.

E se não bastasse a declaração já referida, a OIT editou a Convenção nº 111, ratificada pelo Brasil e por mais de cem países, inclusive a Argentina, a qual veda discriminação no acesso à formação profissional, admissão no emprego, como também nas condições de trabalho, por motivo de raça, cor, sexo, religião, opinião política, ascendência nacional ou origem social (art. 1º, § 1º, a). A mesma convenção oferece aos Estados a possibilidade de acrescentarem, como discriminatória, após consulta aos organismos sindicais de empregados e empregadores, “*qualquer outra distinção, exclusão ou preferência que tenha por efeito anular ou alterar a igualdade de oportunidades ou de tratamento no emprego ou ocupação*”; entretanto, não se considera discriminatória a distinção, exclusão ou preferência, baseada na “*qualificação exigida para um emprego determinado*”. Logo, entre os motivos de discriminação vedados, poderá ser incluído o estado de saúde, atribuindo-se ao HIV/AIDS o mesmo tratamento concedido a outras enfermidades, inclusive provocadas por certos defeitos genéticos, que autorizam, em muitas situações, que as pessoas continuem trabalhando por determinado período.

### *7.1 Exigibilidade do Teste em Face do Exercício de Função que Implique a Possibilidade de Contágio*

Quando estiver comprovado cientificamente o risco de transmissão do vírus HIV no local de trabalho, torna-se necessário proteger os clientes e outros empregados contra uma possível infecção, adotando critérios que permitam determinar quando está indicado recorrer a provas de investigação do vírus. Essas provas deverão limitar-se aos ocupantes de cargos que os exponham ao perigo de transmitir o vírus ou de ser infectados por ele. Caso o candidato ao emprego não esteja em condições físicas ou mentais de executar as funções sem constituir um perigo para os demais, inviável se torna

---

15. Cf. Revista de Relasur, nº 6, Montevídeu, 1995, p. 221.

estender-lhe as medidas que vedam a discriminação, pois a pessoa não possui a “qualificação exigida para o emprego”.

E, seguindo essa diretriz, a Corte Constitucional *italiana* (decisão nº 218, Casavola Pres, Mirabelli Rel, em 2 de junho de 1994) considerou inconstitucional o art. 5º, § 3º e 5º, da Lei nº 135, de 5 de junho de 1990, *sobre programa de intervenção urgente para a prevenção e luta contra a AIDS*, na parte em que não prevê certificados sanitários de ausência de soropositividade à infecção do HIV, como condição para o exercício de atividades que comportem riscos para a saúde de terceiros. A questão foi levantada em ação ajuizada por Patrizia Marchioro contra a Associação de Obra Imaculada Conceição, visando à reintegração liminar ao trabalho, após ter sido suspensa do serviço, sem prejuízo da retribuição, por haver-se recusado a submeter-se a exames sanitários, junto à divisão de doenças infecciosas do Hospital de Pádua, destinadas a constatar a existência de infecções pelo HIV. O citado art. 5º da Lei italiana nº 135, de 1990, estabelece que ninguém poderá ser submetido, sem o próprio consentimento, a análise tendente a atestar infecção do HIV, senão por motivos de necessidade clínica no seu interesse, e que o atestado de infecção não pode constituir motivo de discriminação em particular, entre outros, para acesso a cargos no trabalho ou para manutenção daquele já ocupado. O art. 6º da mesma lei proíbe o empregador de fazer perguntas diretas para atestar a existência de um estado de soropositividade em um empregado ou candidato ao emprego.

*A jurisprudência italiana*, embora considerasse a legislação em exame informada por princípios de alto valor social, como o de não discriminar ou isolar, nem mesmo no trabalho, as pessoas soropositivas ou afetadas pela AIDS, entendeu que a legislação italiana citada contraria o art. 32 da Constituição. Esse dispositivo constitucional considera a saúde direito fundamental do indivíduo e interesse da coletividade, cuja tutela compreende não só a pretensão do indivíduo a condições de vida, de ambiente e de trabalho que não ponham em risco esse bem essencial, estendendo-se também ao dever de não pôr em risco, com o próprio comportamento, a saúde de outros. E, no caso em exame, entendeu a Corte Constitucional que a exigência de atestado médico feita à autora, longe de configurar controle sanitário de massa, constituía um ônus da atividade por ela exercida, a qual comporta um sério risco de contágio das pessoas assistidas. Verifica-se, portanto, que o respeito à dignidade do indivíduo compreende o direito à privacidade sobre o próprio estado de saúde e à manutenção do trabalho, quando compatível com esse estado, mas encontra um necessário limite na exigência de tutela à saúde como interesse da coletividade e de terceiros. Considerou-se, pois, que a defesa do contágio por doenças infecto-contagiosas corresponde não só a um interesse geral e social, mas a um verdadeiro direito subjetivo de cada cidadão de ser preservado dos sujeitos portadores de um mal, ao qual corresponde um dever inderrogável de solidariedade social, que torna exigíveis de todos os cidadãos formas de colaboração (voluntária ou coagida) com os fins da proteção do bem comum<sup>16</sup>.

16. Cf. Rivista Il Diritto del Lavoro. Roma. Anno LXVIII; nov-dic.1994, pp. 478-486.

### 7.2 A Informação e a Educação

A declaração já mencionada reconhece que *a informação e a educação são fundamentais* para se manter um clima de confiança mútua, indispensável à proteção das pessoas infectadas pelo HIV/AIDS, contra toda estigmatização e discriminação (seção V, B4). Aliás, a Recomendação nº 111 (§ 4º) já sugere aos Estados que promovam “*políticas tanto no emprego público como no particular, no sentido de adotarem medidas que façam com que o público compreenda e aceite os princípios da não-discriminação*”.

Com os mesmos propósitos traçados pela Declaração da OMS, o Tribunal de Direitos Humanos do *Canadá* autorizou a rescisão indireta do contrato de trabalho de um empregado, cozinheiro de cantina, que servia à companhia ferroviária Canadian Pacific. O empregado confessou ser portador do vírus da AIDS e, a partir daí, a confidência foi divulgada entre os colegas de trabalho, tendo o capataz se recusado a provar a comida, advertindo a empresa de serviços de cantina que não seria possível conter os membros da brigada se decidissem agredir o cozinheiro. O Tribunal, após reconhecer o vínculo empregatício com a Canadian Pacific e admitir que a empresa não discriminava as pessoas soropositivas, entendeu que a mesma *deixou de fornecer instruções claras com respeito à AIDS no local de trabalho, o que obrigou os empregados, como o capataz, a essas situações, em função de seus próprios preconceitos*. Em consequência, condenou a empresa a pagar ao cozinheiro *indenização pela perda dos salários e pelo dano à sua reputação*, bem como a enviar-lhe uma carta de desculpas<sup>17</sup>.

### 7.3 A Infecção pelo HIV. Justa Causa. Motivo Justificado

A infecção pelo HIV não constitui justa causa, tampouco motivo justificado para a ruptura do contrato de trabalho.

A Recomendação nº 169, de 1984, complementar da Convenção nº 122/64, da OIT, sobre política de emprego, após sugerir seja eliminada toda a discriminação, recomenda, ainda, medidas que satisfaçam às necessidades de pessoas que tenham, frequentemente, dificuldade para encontrar emprego duradouro, podendo ser incluídos aí os portadores do HIV/AIDS.

Por outro lado, a Declaração da OMS/OIT dispõe que a infecção pelo HIV não é motivo capaz de ensejar a cessação do contrato de trabalho e, como ocorre com as demais enfermidades, as pessoas deverão continuar trabalhando, quando estão em condições de ocupar um emprego apropriado (Seção V, B8). A alusão a “emprego apropriado” induz à conclusão de uma possível alteração nas condições de trabalho das pessoas infectadas pelo HIV, mas que continuam aptas para o trabalho.

A *jurisprudência argentina* revela precedente em que o empregado, trabalhando na limpeza de camarotes e enfermaria de navio, foi dispensado, sob argüição de justa causa, por padecer da síndrome HIV. Entendeu o Julgado Nacional de Primeira

---

17. Revista Internacional del Trabajo. 1992/2, v. 111, n. 2, p.182.

Instância do Trabalho nº 47, através da sentença de 30 de setembro de 1994, sobre despedida de enfermo portador de AIDS, que, em primeiro lugar, *o autor deveria ter prestado expresso consentimento* para que se efetuasse a análise de seu sangue, o que não ocorreu; em segundo lugar, a empregadora, ciente de que o autor padecia do mal, omitiu-se em comunicar-lhe o fato, deixando que a Prefeitura Naval Argentina – tomadora dos seus serviços – o fizesse e, finalmente, o dispensasse, invocando justa causa. Considerou a jurisprudência que, embora o art. 991, inciso 4º, do Código de Com. considere justa causa qualquer ocorrência que inabilite o homem do mar ao exercício de suas funções, o referido código fora promulgado e sancionado em 1859, logo, não poderia contemplar uma situação tão grave como a dos autos. O comportamento do empregador foi considerado discriminatório e infringente da Lei nº 23.798, ao dispensar o obreiro, quando deveria conferir-lhe atividade em terra. Afastou a falta grave com o argumento de que, no mundo contemporâneo de tantos padecimentos, o fato de ser portador da AIDS, enfermidade adquirida involuntariamente, jamais poderia ser compreendida como ato doloso, capaz de eximir o empregador das indenizações legais, inclusive de antigüidade e outras verbas rescisórias<sup>18</sup>.

Ademais, a Convenção nº 158, de 1982, sobre término da relação de emprego, ratificada pelo Brasil e denunciada em seguida (Decreto nº 2.100, de 20 de dezembro de 1996), não autoriza a ruptura do vínculo sem uma “causa justificada”, relacionada com sua capacidade ou conduta, baseada nas necessidades de funcionamento da empresa, estabelecimento ou serviço. Não se poderá invocar, como “causa justificada”, o fato de o obreiro ser infectado pelo HIV, encontrando-se em condições de trabalhar e tendo comportamento irreprovável. Também não se enquadra como “causa justificada” ou “necessidade de funcionamento” o medo de colegas ou clientes diante de pessoas portadoras do HIV, em locais de trabalho, que não ofereçam risco algum a outrem<sup>19</sup>.

Nem mesmo as ausências temporárias do empregado ao serviço, provocadas pelas enfermidades advindas do HIV, autorizam a dispensa com causa justificada (art. 6º da Convenção 158), assim entendidas aquelas que se fundam na impossibilidade de o obreiro trabalhar. As normas coletivas poderiam precisar os critérios definidores da “ausência temporária”.

Convém registrar que a maioria das pessoas infectadas com o HIV desejam prosseguir trabalhando, para melhorar seu bem-estar físico e mental, a par das consequências econômicas que revestem o fato de continuar em atividade o maior tempo possível; é que o tempo de serviço do empregado poderá repercutir na duração do seguro de enfermidade, no valor da indenização por despedida, nas prestações da aposentadoria e pensões ou do seguro-desemprego acaso devidos ao empregado<sup>20</sup>.

E se não bastasse, a Convenção nº 142, ratificada pelo Brasil<sup>21</sup>, e a Recomendação nº 150 da OIT referem-se, especialmente, à formação e orientação profissionais

18. Cf. Revista Relasur, n. 6, p. 227.

19. TREBILCOCK, Anne. El sida y el lugar de trabajo. *Op. cit.*, p. 226.

20. TREBILCOCK, Anne. *Op. cit.*, p.227.

21. Decreto 98.656, de 21.12.89.

das pessoas minoradas, recomendando-se assessoramento individual além de medidas para garantir a integração ou a reintegração dos minorados físicos ou mentais na vida produtiva, em um ambiente normal de trabalho.

*7.4 A Resilição do Contrato e Conseqüente Reintegração. Dificuldade de se Comprovar o Tratamento Discriminatório*

À luz da legislação brasileira, o empregado soropositivo não goza de estabilidade provisória no emprego, salvo se houver disposição expressa em norma coletiva (acordo, convenção ou dissídio coletivo). Falta uma norma de alcance geral, que adote regras específicas destinadas a proteger os soropositivos contra a conduta discriminatória ensejadora de limites dos seus direitos e expectativas, em flagrante violação à dignidade da pessoa humana, um dos fundamentos da República do Brasil, do Estado Democrático de Direito.

Se a Lei Ordinária nº 9.029, de abril de 1995, que proíbe a adoção de qualquer prática discriminatória e limitativa para acesso à relação de emprego ou à sua manutenção, tivesse incluído o estado de saúde, ao lado dos motivos de sexo, origem, raça, cor, estado civil, situação familiar ou idade, que relacionou, não haveria dificuldade na interpretação e conseqüente deferimento da reintegração do portador do HIV no emprego, pois essa lei a prevê, embora com imprecisão técnica faça menção à readmissão, mas com direito a salários. Não se pode aplicar a Lei nº 9.029 aos portadores do HIV, uma vez que ela contém preceito de natureza penal, insuscetível de interpretação analógica ou extensiva.

*Entretanto, é possível individualizar hipóteses de tutela internacional e constitucional dos soropositivos contra a discriminação a partir do que passaremos a expor.*

Em princípio, ressalte-se que a Convenção nº 111 da OIT, ratificada pelo Brasil, veda a discriminação no acesso à formação profissional, à admissão no emprego e às condições de trabalho por motivo de raça, cor, sexo, religião, opinião política, ascendência nacional ou origem social. A mesma convenção oferece aos países que a ratificaram a possibilidade de acrescentarem como discriminatória “qualquer outra exclusão que tenha por efeito anular ou alterar a igualdade de tratamento no emprego”; entre essas exclusões pode ser inserido o estado de saúde do empregado soropositivo. Nessa mesma diretriz é a Recomendação nº 150, que complementa a Convenção nº 142 da OIT, ratificada pelo Brasil, quando sugere sejam adotadas medidas para garantir a reintegração dos minorados físicos em um ambiente de trabalho. Entre os minorados estão incluídos os portadores do HIV. Ademais, a Constituição vigente prevê, no art. 3º, IV, como objetivo fundamental da República Federativa do Brasil, promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação. Entre essas “outras formas de discriminação”, pode-se incluir o estado de saúde do soropositivo, na medida em que, estando delimitadas as possibilidades reais de contágio, pelo vírus HIV, não há razão que justifique a resilição do pacto laboral.



De que adiantariam as normas internacionais e constitucionais proibitivas de discriminação, se não as colocamos no tempo ou a integramos na realidade? Sempre que possível, deverá o dispositivo constitucional ser interpretado num sentido que lhe atribua maior eficácia. É o princípio da “máxima eficiência”, de onde se extrai o entendimento segundo o qual a lei não emprega palavras inúteis, o que significa a impossibilidade de se banir um artigo da Constituição ou parte dele. Além de se conferir a máxima efetividade possível ao texto constitucional, essa interpretação atende ao postulado da harmonização, pois se está atribuindo à norma constitucional um significado coe-rente com as demais regras de direito, inclusive com aquelas de cunho internacional.

Atento para o alcance das obrigações internacionais de proteção contra a discriminação, o intérprete, autorizado pelo texto constitucional vigente, evitará a repetição de violação de direitos humanos, entre eles os direitos sociais, reagindo contra as omissões da lei nacional e contribuindo para que possamos viver numa sociedade mais solidária e mais humana.

Assim, a dispensa do empregado portador do HIV, quando não comprovado um motivo justificável, presume-se discriminatória e arbitrária, devendo ser coibida, pois sua permanência no emprego, além do caráter de laboraterapia, irá obstar-lhe a aquisição dos benefícios previdenciários<sup>22</sup> que receberia quando tivesse impossibilitado de continuar trabalhando, o que, certamente, ocorrerá, considerando tratar-se de doença letal.

*Outro problema, que, em regra, hoje se enfrenta, não é apenas o da inserção do princípio da não-discriminação por motivo de saúde, nos ordenamentos jurídicos, pois ele já é contemplado nas legislações de países desenvolvidos, como vimos, mas a dificuldade de se comprovar o tratamento diferenciado, cujo ônus compete exclusivamente ao empregado que se considera discriminado. Dada a dificuldade de se desincumbir desse encargo, o que inviabiliza a efetivação do princípio em questão, já se sugere a inversão desse ônus em um Código-Tipo do Direito do Trabalho para a América do Sul, prevendo-se o ressarcimento dos prejuízos sofridos<sup>23</sup>.*

22. AIDS. Doença já manifestada. Quando o empregado já não é simplesmente um portador do vírus HIV, ou seja, quando a doença denominada AIDS já se manifestou, a dispensa sem justo motivo, mesmo não comprovada a discriminação pela doença letal, é vedada, pois se caracteriza como obstativa ao recebimento do direito previdenciário contido na Lei 7.670, de 8 de setembro de 1988. É sobejamente sabido que o empregado gravemente enfermo, com doença letal em desenvolvimento, não pode ser demitido: o art. 476 da CLT é claro ao informar que o empregado que está em auxílio-doença ou auxílio-enfermidade é considerado em licença não remunerada, durante o prazo desse benefício, não se pondere no sentido de que o autor não estava em seguro-doença ou auxílio-enfermidade, uma vez que a reclamada impediu-lhe a obtenção desse benefício quando o demitiu. Não pode a reclamada obstar o reclamante de perceber o benefício previdenciário e talvez sua aposentadoria. TRT/SP 02920254140- Ac. 7ª T. 35.453/94, Rel.: Juíza Rosa Maria Zuccaro, DOE 8.9.94. Revista Synthesis 21/95, p. 228.

23. SANTONI, Francesco. A tutela da dignidade e da privacidade do empregado. Princípios para um Código-Tipo do Direito do Trabalho para a América Latina. Ed. LTr, 1996. Coord. de Gian Carlo Peroni e Sandro Schipani.

Aliás, uma corrente jurisprudencial, acertadamente, inclina-se nesse sentido, ao entender que se presume discriminatória e arbitrária a dispensa do portador do vírus HIV, ainda que assintomático. Senão vejamos:

*“O despedimento injusto de empregado portador do vírus HIV, ainda que assintomático, presume-se discriminatório e, como tal, não é tolerado pela ordem jurídica pátria, impondo-se, via de consequência, sua reintegração. Referências: Constituição Federal, art. 2º, IV, e 7º, XXXI.” TRT – 3ª Região – RO 16.691/94. Julgado em 26.7.95. Ac. 3ª T. Rel.: Juiz Levi Fernandes Pinto. Trabalho em Revista nº 161, dez. de 1995, p. 32 (grifou-se).*

Servidor público. Aplicação da Lei nº 7.670/80. Reintegração. Aidético. Dispensa anti-social ou arbitrária obstativa ao seguro-doença discriminatória. Nulidade do ato patronal. *O empregado portador do vírus AIDS não é beneficiário de estabilidade (Lei nº 7.670/88), por não ostentar a condição de servidor público. A reintegração, in casu, decorre do ato patronal eivado de nulidades, configurando-se a despedida anti-social ou arbitrária, obstativa ao seguro doença, além de discriminatória (inteligência e aplicação do art. 5º da CF/88, art. 5º da LICC, artigo 476 da CLT e princípios protetores do Direito do Trabalho).” (TRT-3ª Reg. – RO-6.763/94 – Rel.: Juiz Álfio Amaury dos Santos).*

*“AIDS. Dispensa. Discriminação. Ao virulento alastramento do vírus HIV no mundo correspondeu ampla divulgação dos seus sintomas, de forma que as características físicas de sua manifestação já são de conhecimento das camadas esclarecidas. O caráter discriminatório do portador dessa doença é notório e de repercussão mundial. Inocorrendo razão disciplinar, econômica ou financeira para o despedimento do soropositivo, é flagrante a discriminação que atenta contra o art. 3º, IV, da Constituição Federal”. TRT/SP 02940459279- Ac. 8ª T 19.841/95. Rel.: Juíza Wilma Nogueira de Araújo Vaz da Silva. DOE 1.6.95. Rev. Synthesis 22/96, p. 316 (grifou-se).*

Reintegração. Empregado portador do vírus da AIDS. Caracterização de despedida arbitrária. *Muito embora não haja preceito legal que garanta a estabilidade ao empregado portador da Síndrome da Imunodeficiência Adquirida, ao magistrado incumbe a tarefa de valer-se dos princípios gerais do Direito, da analogia e dos costumes para solucionar os conflitos ou lides a ele submetidas. A simples e mera alegação de que o ordenamento jurídico nacional não assegura ao aidético direito de permanecer no emprego, não é suficiente a amparar uma atitude altamente discriminatória e arbitrária que, sem sombra de dúvida, lesiona de maneira frontal o princípio da isonomia insculpido na Constituição da República Federativa do Brasil. Revista conhecida e provida. TST – 2ª T – Ac. 3.473/97 – Rel.: Min. Valdir Righetto, DJ 06.06.1997, p. 25.270. Revista do Direito Trabalhista, nº 7, julho de 1997, p. 61 (grifou-se).*

A jurisprudência do TST, seguindo essa diretriz, negou provimento ao recurso ordinário interposto contra decisão proferida em mandado de segurança impetrado perante o TRT da 3ª Região (MS 76/93), mantendo liminar de reintegração no serviço

concedida pela 12ª JCJ de Belo Horizonte, através de cautelar Inominada, de empregado aidético, com base no fundamento de ter sido ele discriminado por ocasião da dispensa. A respeito, assim se pronunciou o colendo TST, através da seguinte ementa:

*“Mandado de segurança. Sendo o empregado portador de doença que pode levá-lo à morte, estando prestes a adquirir o direito à estabilidade no emprego, havendo sido demitido de forma obstativa e sendo absolutamente necessário o exercício de sua atividade profissional no combate ao mal que o aflige, o transcurso do tempo é imprescindível para que se evite o perecimento de seu direito. O periculum in mora é o próprio risco do perecimento da vida do empregado. De que adiantaria o empregado sagrar-se vencedor numa ação trabalhista após a sua morte? O direito deve ser ágil e ser aplicado no momento certo, sob pena de tornar-se inócuo, mormente neste caso concreto, em que mais importante que os eventuais valores monetários em discussão é a própria vital necessidade de o empregado exercer suas funções enquanto apto para tal. (TST-RO- MS-110.056/94.5 – Rel.: Min. Armando de Brito, sessão de 7.3.95, do SDI).*

E, coerente com o raciocínio constante da ementa citada acima, o mesmo Tribunal já concedeu cláusula assecuratória de estabilidade no emprego ao portador do vírus da AIDS, em processo de dissídio coletivo, como se infere da ementa que ora se transcreve:

*“Aidético. Dissídio coletivo. Estabilidade. Cláusula asseguradora de estabilidade no emprego ao portador do vírus da SIDA (AIDS). A despedida por força de preconceito do paciente da SIDA deve ser evitada, para que mantenha suas condições de vida, trabalhando, até eventual afastamento pela Previdência. Recurso ordinário ao qual, no particular, é negado provimento”. TST – RO – DC 89.574/93.8 – TRT 02 – Ac. SDC – 1.335/94. Rel. Min. Almir Pazzianotto Pinto – DJ 10.2.95 – p. 2.023.*

Há, entretanto, julgados que sustentam ser válida a dispensa do portador do vírus HIV, considerando sem amparo legal o pedido de reintegração<sup>24</sup>, ao fundamento de que a despedida traduz direito potestativo do empregador.

### *7.5 Capacidade Parcial e Incapacidade do Soropositivo para o Exercício das Funções. Readaptação. Ações Afirmativas*

A partir do momento em que uma pessoa infectada pelo HIV ou AIDS está incapacitada para realizar seu trabalho, surgem problemas não só em decorrência da extinção do pacto, mas também com a determinação de sua minoração, para que sejam conferidas as medidas especiais. É, aliás, o que se infere da Declaração da OMS/OIT, quando recomenda que as pessoas que tenham enfermidades relacionadas com o HIV

---

24. Carece de amparo legal a sentença que determinou a reintegração no emprego, pelo fato de o reclamante ser portador do vírus da AIDS. Cabia ao empregador o direito potestativo de demitir sem justa causa, não se tratando de hipótese de lacuna na lei. TRT – 4ª Reg. – RO-574/89- Ac. 5ª T - Rel. Juiz Flávio O. Sirângelo. Revista LTr 55-7/795.

se lhes deva permitir o trabalho enquanto estejam em condições de ocupar um cargo apropriado.

Por outro lado, a Convenção nº 159 da OIT sobre readaptação profissional, ratificada pelo Brasil<sup>25</sup>, considera inválida “a pessoa cujas possibilidades de obter e conservar um emprego adequado e de progredir no mesmo, fiquem substancialmente reduzidas por causa de uma deficiência física ou mental devidamente reconhecida”. Ora, o funcionamento defeituoso do sistema imunológico do organismo, característico da AIDS e das enfermidades relacionadas com o HIV, constitui, sem dúvida, uma deficiência desse tipo. E os Estados que ratificaram a convenção se obrigam a formular, aplicar e rever periodicamente a política nacional sobre a readaptação profissional e o emprego de pessoas inválidas. Essa obrigação de revisão tem particular interesse no caso da AIDS, pela necessidade de saber se a legislação nacional tem considerado essas enfermidades como causa de invalidez e, em caso afirmativo, a partir de quando.

No Brasil, a Lei nº 7.670, de setembro de 1988, no seu art. 1º, inclui a SIDA/AIDS como causa de concessão de licença para tratamento de saúde e conseqüente auxílio-doença ou aposentadoria, independentemente de período de carência, para o segurado que, após a filiação à Previdência Social, vier a manifestá-la. Durante estes afastamentos o contrato de trabalho estará suspenso. Caso o empregado faleça, é assegurada pensão por morte aos seus dependentes. A par desses direitos previdenciários, a mesma lei, no art. 1º, item II, permite ao empregado portador da SIDA o levantamento do FGTS, independentemente de dissolução do contrato de trabalho.

Os Estados que ratificaram o Convênio nº 159 deverão instituir políticas para assegurar aos minorados igualdade de oportunidades, não se considerando discriminatórias as medidas afirmativas especiais adotadas, objetivando obter a igualdade efetiva; entre essas medidas especiais, a Recomendação nº 168 da OIT enumera: emprego em tempo parcial, fomento da difusão de informação sobre exemplos de casos de integração com êxito de pessoas inválidas no emprego, o que seria útil, tendo-se em vista a necessidade de se promover o espírito de compreensão e de facilitar uma informação essencial para manter um clima de confiança indispensável à obtenção da proteção das pessoas infectadas pelo HIV/AIDS (seção V, B4).

Em sintonia com esses comandos internacionais, temos no Brasil o art. 7º, XXXI, da Constituição, que proíbe qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência. No mesmo sentido é o art. 82 da Lei nº 7.853, de 1989, que tipifica como crime negar emprego ou trabalho a alguém por motivo derivado de sua deficiência, sem causa justificada. Dentro do espírito da Convenção nº 159 da OIT, editou-se no Brasil o art. 93 da Lei nº 8.213/91, exigindo que as empresas com determinado número de empregados preencham percentuais de seus cargos com reabilitados ou portadores de deficiência.

---

25. Decreto Legislativo 151, de 28.08.89.

8. A POSSIBILIDADE DE CONTÁGIO PELO HIV NO TRABALHO.  
PRECAUÇÕES

Embora remota, há a possibilidade de o empregado ser contaminado pelo HIV no exercício de suas funções, daí a Declaração da OMS/OIT recomendar que se tomem os cuidados necessários para evitar o perigo da transmissão de infecção sanguínea (seção V, B9). Em alguns casos, são necessárias precauções especiais, devendo conceder-se roupas e equipamentos de proteção especial, sem qualquer ônus para o empregado, informando-o sobre os riscos, através de dados científicos e ministrando-lhe formação profissional adequada. E, quando não for possível tomar as precauções especiais, o empregado poderá abster-se de realizar suas atividades no setor, aguardando as medidas cabíveis ou postular a rescisão indireta do contrato, porque sujeito a perigo manifesto de mal considerável (art. 483 da CLT).

Em face da omissão da legislação brasileira sobre a temática, procuramos, neste estudo, apresentar preceitos de normas internacionais, que poderão servir de parâmetro para que o intérprete evite a violação dos direitos humanos, reagindo contra a discriminação no ambiente de trabalho. Embora cientes de que “experiências culturais não se transmitem”, fizemos também incursões do Direito Comparado para demonstrar que os direitos humanos têm se ampliado no tempo, a fim de propiciar a realização de todas as virtualidades do ser humano<sup>26</sup>. E com base no princípio da solidariedade, segundo o qual todos são responsáveis pelas carências ou necessidades humanas, os direitos sociais que englobam o direito ao trabalho, à seguridade social e à igualdade, entre outros, passaram também a ser reconhecidos também como direitos humanos.

---

26. COMPARATO, Fábio Konder. A afirmação histórica dos direitos humanos. Saraiva, 1999, p. 53.

# LEI Nº 10.035, DE 25.10.2000. EXECUÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS EMERGENTES DAS DECISÕES DA JUSTIÇA DO TRABALHO

Márcio Ribeiro do Valle\*

*Sumário:* 1. Introdução; 2. Inovações – Lei nº 10.035/2000; 3. Dúvidas comuns na execução do crédito previdenciário.

## 1. INTRODUÇÃO

Mesmo com todo o avanço, em todos os campos, do mundo atual, permanecem imutáveis os objetivos que norteiam, universalmente, a criação das normas que compõem o Direito do Trabalho.

O bem comum, a desejável harmonia entre o capital e o trabalho e a plenitude na distribuição da Justiça Social são, mediata e imediatamente, os fins que moldam os gestos daqueles que o servem e dele se servem.

Desse modo, quaisquer iniciativas que visem a aprimorar a Justiça Trabalhista – instrumento imprescindível à efetiva consecução desses objetivos – são sempre louváveis e bem vindas.

Assim, tendo seu berço na Emenda Constitucional nº 20, de 15/dezembro/1998, veio a lume a novel Lei nº 10.035, de 25/outubro/2000, recepcionada recentissimamente pelo mundo jurídico pátrio, a qual, externando a vontade dos cidadãos pelas mãos dos seus representantes, forma com esta Justiça Especial – a Trabalhista, com a regulamentação que estampa, parceria das mais promissoras, objetivando reverter àqueles, em forma de maiores e melhores benefícios previdenciários e assistenciais, as contribuições cuja cobrança está agora afeta à mesma, eis que emergentes de suas próprias decisões, em favor da Previdência Social.

Antes do advento da Emenda Constitucional referida, como é do conhecimento de todos, a atuação do Juiz do Trabalho, quanto ao débito da contribuição previdenciária, se não quitada espontaneamente, cingia-se à remessa de informações à Previdência Social. O INSS, após receber de nossa Justiça as citadas informações, procedia na forma do disposto na Ordem de Serviço Conjunta DAF/DSS nº 66, de 10/10/97, analisando se existiam parcelas sujeitas à incidência de contribuição previdenciária, fixando prazo para o recolhimento das contribuições devidas, se fosse o caso e, por fim, lavrava a Notificação Fiscal de Lançamento de Débito (NFLD), quando esgotadas as gestões

---

\* Juiz corregedor do TRT da 3ª Região. Convocado no TST.

para o recolhimento e o prazo eventualmente concedido, tudo para que no fim fosse o débito inscrito em dívida ativa, possibilitando sua execução em favor da Previdência perante a Justiça Federal.

Com o advento, porém, da citada Emenda Constitucional nº 20, foi criado um § 3º ao artigo 114 da vigente Carta Magna, elastecendo a competência ali prevista ao dispor textualmente que: “*Compete ainda à Justiça do Trabalho executar, de ofício, as contribuições sociais previstas no art. 195, I, A e II, e seus acréscimos legais, decorrentes das sentenças que proferir*”.

Substituiu-se, então, a simples remessa de informações a nível administrativo que anteriormente se fazia, pela efetiva execução das contribuições devidas, a ser processada, a teor do disposto no texto constitucional, de ofício, isto é, impulsionada pelo Juiz do Trabalho, sem provocação do órgão previdenciário interessado, sendo o processo do trabalho bastante à sua efetivação.

De fácil constatação se tornou, então, a importância do papel que vem sendo desempenhado pela Justiça obreira em favor do Órgão Previdenciário, sem que este precise dispor de qualquer mecanismo seu. Ao contrário, é toda a base estrutural da Justiça do Trabalho colocada, com sucesso evidente, como se verá, à inteira disposição deste. Disso dão prova, não só as vultosas importâncias que são agilmente arrecadadas em prol do INSS, nada menos que 314,8 milhões de reais, no período compreendido entre junho/1999 e fevereiro/2000, conforme dados fornecidos pelo próprio Ministério da Previdência e Assistência Social, constantes do artigo assinado pelo ilustre Juiz Presidente do Egrégio TRT da Terceira Região, Dr. Dárcio Guimarães de Andrade, publicado no Diário do Comércio, do dia 24 de outubro de 2000, bem como o expresso reconhecimento, dos seus próprios procuradores, quanto ao aumento da receita previdenciária. A esse respeito, elucida o Dr. Dimas Roberto Bianco da Silva, Procurador da Previdência Social em Juiz de Fora – MG, em artigo publicado no jornal Diário Regional, do dia 02/10/2000: “Temos tentado aperfeiçoar sempre os nossos mecanismos de cobrança e o Judiciário tem nos ajudado muito nesse sentido. É fundamental fechar o cerco aos devedores para garantir os recursos necessários ao pagamento dos benefícios dos segurados.”

Aliás, cômicos da útil e eficiente presença da Justiça do Trabalho no desempenho da árdua tarefa de obstacular a evasão dos recursos previdenciários devidos e para regulamentar o dispositivo constitucional antes elencado, preocuparam-se os órgãos governamentais em enviar ao Congresso Nacional o Projeto de Lei nº 49, com o objetivo de se efetivar as necessárias alterações em diversos artigos da Consolidação das Leis do Trabalho, isto para disciplinar e uniformizar o procedimento de execução das contribuições previdenciárias emergentes das decisões proferidas em reclamatórias trabalhistas, o qual, aprovado, contou com a sanção presidencial, transformando-se então na Lei nº 10.035, de 25/10/2000, já antes referida, que estabelece, no âmbito da Justiça do Trabalho, os procedimentos inerentes à execução das contribuições devidas à Previdência Social.

As normas consolidadas, agora com a nova redação que lhes é dada pelo diploma legal em estudo, vêm possibilitar que todos os órgãos desta Justiça especializada procedam de igual modo quando da execução das contribuições previdenciárias decorrentes das suas sentenças, já que, até então, os Tribunais Regionais Trabalhistas, carecendo de uma regulamentação de amplitude nacional oriunda do Tribunal Superior do Trabalho a respeito da matéria, vinham adotando normas de procedimento segundo seus próprios entendimentos, editando Provimentos que pretendiam regulamentar as cobranças devidas nos respectivos âmbitos de suas jurisdições, cada um à sua maneira.

Não nos furtamos, e nem poderíamos, de reconhecer a notável importância, que se nos afigura, então, da edição dessa nova Lei. E isto porque, além de uniformizar, repita-se, o modo pelo qual se dará a execução das contribuições devidas à Previdência Social, resguarda-lhe o integral direito em ver revertido a seus cofres a receita que lhe é legalmente destinada.

### 2. INOVAÇÕES – LEI Nº 10.035/2000

2.1 A efetividade do entendimento explicitado na introdução deste estudo vem corroborada pelo acréscimo agora introduzido, sobretudo no parágrafo único da norma insculpida no artigo 831 da CLT, ou seja, a expressa previsão da exceção que se registra em favor do Órgão Previdenciário, no que pertine às contribuições que lhe forem devidas, quanto à irrecorribilidade das decisões homologatórias das conciliações celebradas.

É que, à tradicional redação do parágrafo único do citado artigo, no sentido de que “no caso de conciliação, o termo que for lavrado valerá como decisão irrecorrível”, aditou-se a citada exceção com as expressões: “*salvo para a Previdência Social quanto às contribuições que lhe forem devidas*”. Logo, embora a conciliação trabalhista, em relação a reclamante e reclamado, continue a ter força de decisão irrecorrível, só atacável por ação rescisória, nos termos do Enunciado 259/TST, assim não o é para a Previdência Social que, por não estar presente na audiência, intimada então da decisão homologatória (segundo a previsão do novo § 4º inserido no artigo 832 da nova Lei), poderá recorrer ordinariamente ao TRT, questionando a natureza indenizatória que o ajuste tenha dado a parcela da conciliação, caso a entenda de cunho salarial.

2.2 Por outro lado, do exame seqüencial das inovações da Lei nº 10.035/2000, que se continua a fazer, tem-se que a normatização que se vê estampada, a seguir, nos novos §§ 3º e 4º introduzidos no artigo 832 celetizado, a par de resguardar a igualdade das partes processuais, ativa e passiva, corroboram também a própria previsão do INSS com relação às importâncias que sofrem incidência contributiva, ao determinarem, o primeiro deles, a necessidade de se proceder à *indicação da natureza jurídica das parcelas* objeto da condenação ou que compõem o acordo homologado – se salariais ou indenizatórias – para que possa estabelecer sobre quais delas, efetivamente, ocorrerá a incidência das contribuições previdenciárias e, ainda, o limite de responsabilidade de cada uma das partes quanto ao recolhimento e, o segundo, aqui mais uma vez prestigiando-se o direito do órgão previdenciário, como já aclarado no parágrafo



anterior, prevê a sua intimação, com relação às decisões homologatórias de conciliações que contenham parcelas indenizatórias, resguardando-lhe a faculdade de manifestar sua insurgência recursal quanto às contribuições que lhe digam respeito.

Na verdade, a normatização criada no § 3º inserido no artigo 832 da CLT, *verbis*: “§ 3º – As decisões cognitivas ou homologatórias deverão sempre indicar a natureza jurídica das parcelas constantes da condenação ou do acordo homologado, inclusive o limite de responsabilidade de cada parte pelo recolhimento da contribuição previdenciária, se for o caso”, é altamente salutar, eis que impõe às Varas do Trabalho, quer decidindo a controvérsia, quer homologando acordos, a *obrigação* de indicar a natureza jurídica das parcelas, se salarial ou indenizatória, além do limite de responsabilidade de cada parte pelo recolhimento previdenciário.

O contido no parágrafo anterior, além de possibilitar o uso do recurso ordinário, isto no caso de decisão, pois que na homologação conciliatória não poderão os litigantes recorrer, em face da natureza de decisão irrecorrível de tal homologação (exceto para a Previdência Social, conforme a nova redação do parágrafo único do artigo 831 da CLT, já referido), sem dúvida irá facilitar, em muito, a liquidação, na fase processual própria, do crédito previdenciário, obstando rediscussões já sepultadas pela preclusão consumativa, sobretudo por não se poder olvidar a tendência sempre presente no órgão arrecadador previdenciário de, em toda e qualquer verba, só visualizar natureza salarial, para alcançar uma maior arrecadação.

2.3 A seguir, repetindo a determinante da impulsão oficial já contida na Emenda Constitucional nº 20/98, tem-se a ratificação, no parágrafo único do artigo 876 da CLT, como se fazia necessário, do dispositivo constitucional que outorgou à Justiça do Trabalho a competência para executar, *de ofício*, as contribuições devidas à Previdência Social, ou seja, sem que para tanto seja necessário o seu impulso inicial por ato da autarquia federal.

2.4 Já o novo artigo 878-A consolidado, mais uma vez destaca o crédito previdenciário ao dispor sobre a faculdade que tem o devedor de proceder, de imediato, ao pagamento do valor que entender devido à Previdência Social, resguardando-se, mais, o direito de se efetuar a cobrança, na execução de ofício, de possíveis diferenças que sejam ainda encontradas.

2.5 Analisando-se as novas disciplinações inseridas no artigo 879 da CLT, tem-se, inicialmente, que a inclusão das contribuições previdenciárias no cálculo liquidatório disciplinada pelo § 1º “A” deste artigo, por óbvio se impõe. De igual modo, também o previsto no § 1º “B” do mesmo artigo, já que o desejável é que as próprias partes (reclamante e reclamado) *apresentem os cálculos liquidatórios, dos quais, em obediência ao novo comando legal, deverão também constar as contribuições previdenciárias incidentes.*

Na realidade, a inserção dos dois acréscimos no § 1º do artigo 879 da CLT veio apenas incluir a contribuição previdenciária no cálculo liquidatório, aproveitando a regra do *caput* do artigo, no sentido de que, “sendo ilíquida a sentença exequenda, ordenar-se-á, previamente, a sua liquidação...” Passou o § 1º, que prefixa a importante

## DOCTRINA

diretriz de que, “na liquidação não se poderá modificar, ou inovar, a sentença liquidanda, nem discutir matéria pertinente à causa principal”, a contar também com as letras “A” e “B”, assim redigidas:

§ 1º – A – A liquidação abrangerá, também, o cálculo das contribuições previdenciárias devidas.

§ 1º – B – As partes deverão ser previamente intimadas para a apresentação do cálculo de liquidação, inclusive da contribuição previdenciária incidente.

Efetivamente, as presentes disciplinações complementam o que já constava do novel § 3º do artigo 832 da CLT, criado também pela Lei nº 10.035, antes já referido, possibilitando a liquidação das decisões cognitivas ou homologatórias ali mencionadas.

2.6 É de ver-se, mais, que o resguardo de um dos princípios básicos do processo trabalhista, qual seja, o da celeridade, vem defendido pela previsão constante do § 3º da norma celetizada ora mencionada (art. 832) que, evitando a eternização das fases processuais, prevê a intimação do Instituto Nacional do Seguro Social para que se manifeste, no prazo de 10 (dez) dias, sobre os cálculos apresentados, sob pena de precluir o direito de fazê-lo. Note-se que a Previdência Social, no caso de omissão, não ficou isenta dos efeitos da preclusão.

2.7 Por fim, no que diz respeito ao § 4º da mesma norma já epigrafada, tem-se o estabelecimento de critério único a ser obedecido quanto à atualização do crédito da Previdência Social, o que vai possibilitar a uniformização da matéria em todo o território nacional.

Essa disciplinação, ao explicitar que a “atualização do crédito devido à Previdência Social observará os critérios estabelecidos na legislação previdenciária”, obsta, sem dúvida, que se tenha, a respeito, as acirradas discussões que ocorrem, por exemplo, na atualização dos honorários periciais e de advogados quanto a se saber se devem ser usados os índices atualizatórios trabalhistas ou outros critérios, como os da Lei nº 6.899/91.

2.8 As normas inseridas nos artigos 880, 884, 889 e 897 da CLT recepcionam, especificamente, os efetivos procedimentos a serem adotados, a fim de se dar cumprimento à execução das contribuições previdenciárias apuradas como devidas, observando-se o que já se encontra disposto com pertinência à execução dos créditos trabalhistas.

Na verdade, a única modificação proposta com referência à redação do antes citado artigo 880 celetizado diz respeito ao correto acréscimo das expressões “incluídas as contribuições sociais devidas ao INSS”, o que, obviamente, decorre da regulamentação da matéria ora estudada.

De igual modo, entendemos correta a disciplinação constante do § 4º do artigo 884, no sentido de que serão julgados pela mesma decisão as impugnações à conta e os embargos à execução porventura interpostos, versando sobre os créditos trabalhista e

as contribuições previdenciárias. É importante notar aqui, todavia, que a Previdência Social, se pretender ofertar impugnação à conta, deverá fazê-lo no prazo de cinco dias previsto no *caput* do referido artigo 884/CLT, não sendo o caso de outorga ao ente previdenciário de qualquer prazo especial.

2.9 Sequencialmente, ressalte-se que o artigo 889-A consolidado, em seu *caput*, apenas nomina os estabelecimentos bancários credenciados a receberem as contribuições previdenciárias, que serão recolhidas mediante apresentação de documento de arrecadação autorizado pelo INSS (que hoje são as GRSs), devendo constar do mesmo o número do processo ao qual se refere. Já os §§ 1º e 2º do mesmo artigo disciplinam, respectivamente, a hipótese de suspensão da execução das contribuições previdenciárias em caso de concessão de parcelamento do débito que lhes diz respeito pelo Órgão previdenciário e à remessa mensal das cópias das guias pertinentes aos recolhimentos efetivados nos processos das citadas contribuições pelos Órgãos trabalhistas à Previdência Social.

À parte executada compete, para que se possa falar na suspensão executória prevista no § 1º referido, trazer aos autos trabalhistas o comprovante de que requereu o parcelamento de débito e que este lhe foi concedido pela Previdência Social, como ainda se lhe impõe a comprovação final quitatória do parcelamento para ser julgada extinta a execução do crédito previdenciário. Ao INSS, porém, impõe-se o ônus de noticiar ao Juízo Trabalhista o possível descumprimento do parcelamento, isto para que, na hipótese, possa ter curso a execução então suspensa.

2.10 No que respeita ao parágrafo 3º do artigo 897 da Consolidação das Leis do Trabalho, mantida, como não poderia deixar de ser, a competência privativa e monocrática do Juízo na fase executória, tem-se que a correta denominação agora no mesmo inserida de Juiz do Trabalho de 1ª Instância vem atender à mudança operada no que concerne à nova denominação dos órgãos trabalhistas de primeiro grau. Enquanto que o § 8º do citado artigo vem prestigiar, uma vez mais, o princípio da celeridade do processo trabalhista, ao determinar a formação de autos apartados, que serão remetidos à Instância Superior, sempre que o agravo de petição versar tão-somente sobre as contribuições previdenciárias, evitando-se, assim, qualquer possível demora na execução do privilegiado crédito do empregado.

### 3. DÚVIDAS COMUNS NA EXECUÇÃO DO CRÉDITO PREVIDENCIÁRIO

Não poderíamos, no exame da Lei nº 10.035, deixar de ressaltar as soluções que nos parecem viáveis, em dúvidas que, no dia a dia, irão certamente surgir na execução em enfoque. É que, como a nova lei referida aproveitou, quase que inteiramente, a disciplinação da matéria em comento constante do Provimento nº 01/99, editado em 15 de abril de 1999, pela Corregedoria Regional do Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, parece-nos importante tentar esclarecer, desde já, diversas dificuldades que surgiram nos quase dezoito meses de vigência do citado provimento, na sua aplicação pelas diversas Varas do Trabalho de Minas Gerais.

## DOCTRINA

Dentre tais dúvidas, podemos destacar algumas que em maior número de vezes restaram colocadas em consultas à Corregedoria. São elas:

I) Poderá o INSS adjudicar os bens penhorados? Deverá o INSS fornecer meios à efetivação da execução?

II) Qual o procedimento executório a ser levado a efeito sendo a executada massa falida ou empresa em liquidação?

III) A comprovação do recolhimento das contribuições devidas ao INSS, incidentes sobre acordo celebrado para pagamento parcelado, deverá ocorrer quando da quitação de cada parcela ou sobre o total quitado, ao final?

IV) Para embargar a execução de débitos previdenciários será necessário garantir a execução?

V) Discordando a empresa do cálculo pertinente à contribuição previdenciária, via Embargos à Execução, quem irá impugná-los?

VI) Com relação às empresas que desenvolvem atividades filantrópicas e os Estados que possuam sistema previdenciário próprio, qual o procedimento executório a ser observado?

Na solução dessas indagações, na verdade, repita-se, as mais comuns diariamente formuladas à Corregedoria, temos certeza de que uma simples leitura dos arts. 276 e 277 do novo Regulamento da Previdência Social, baixado pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999, facilmente solucionará grande parte, pois, textualmente, assim estão redigidos os dois citados artigos:

Art. 276 – Nas ações trabalhistas de que resultar o pagamento de direitos sujeitos à incidência de contribuição previdenciária, o recolhimento das importâncias devidas à seguridade social *será feito no dia dois do mês seguinte ao da liquidação da sentença.*

§ 1º – No caso do pagamento parcelado, as contribuições devidas à seguridade social serão recolhidas na mesma data e proporcionalmente ao valor de cada parcela.

§ 2º – Nos acordos homologados em que não figurarem, discriminadamente, as parcelas legais de incidência da contribuição previdenciária, *esta incidirá sobre o valor total do acordo homologado.*

§ 3º – Não se considera como discriminação de parcelas legais de incidência de contribuição previdenciária a fixação de percentual de verbas remuneratórias e indenizatórias constantes dos acordos homologados, aplicando-se, nesta hipótese, o disposto no parágrafo anterior.

§ 4º – A contribuição do empregado no caso de ações trabalhistas será calculada, mês a mês, aplicando-se as alíquotas previstas no art. 198, observado o limite máximo do salário de contribuição.

Art. 277 – A autoridade judiciária deverá velar pelo fiel cumprimento do disposto no artigo anterior, executando, de ofício, quando for o caso, as contribuições devidas, fazendo expedir notificação ao Instituto Nacional do Seguro

## DOCTRINA

Social, para dar-lhe ciência dos termos da sentença, do acordo celebrado ou da execução.

Parágrafo único – O Instituto Nacional do Seguro Social fornecerá, quando solicitados, as orientações e dados necessários ao cumprimento do que dispõe este artigo.

Quanto a poder ou não a Previdência adjudicar bens, temos que, na condição de exequente, não há de existir dúvida a respeito de lhe ser possível o exercício de tal faculdade, da mesma forma que o perito poderia em execução de seus honorários ou o sindicato assistente também quanto aos seus honorários. É óbvio, porém, que na insuficiência de bens, a preferência será sempre do crédito do empregado, aliás sobre qualquer outro.

Em caso de falência, temos que a situação, pelo menos no pensamento que se tem como prevalecte, gerará a habilitação do crédito na massa falida. No que pertine às empresas em liquidação extrajudicial, temos que a matéria teve substancial guinada com a edição do Precedente 143 da SDI do colendo TST, que explicita:

“143. Empresa em liquidação extrajudicial. Execução. Créditos trabalhistas. Lei nº 6.024/74. É direta a execução por crédito trabalhista contra empresa em liquidação extrajudicial.”

Entendemos, noutro aspecto, que o parágrafo primeiro do art. 276 do Decreto regulamentador responde a outra indagação sobre a forma de quitação da contribuição previdenciária nos acordos parcelados. É que, na matéria, diz o citado parágrafo que: as contribuições serão recolhidas na mesma data e proporcionalmente ao valor de cada parcela. Não se tem que esperar, pois, o pagamento de todo o acordo, para só então se proceder ao recolhimento previdenciário.

No que diz respeito à necessidade de se garantir a execução na cobrança apenas do débito previdenciário, não temos dúvida a respeito. É, na hipótese, imprescindível a penhora para que se possa admitir e julgar os citados embargos. Outro tanto, quem impugna os embargos, quanto às citadas contribuições, é a Previdência Social e não o reclamante, o que nos parece evidente.

É de se notar, ademais, que o prazo para o recolhimento do valor previdenciário judicialmente devido, como regra, é o dia 02 do mês seguinte ao da liquidação da sentença, mesmo no caso de doméstico (quando o recolhimento normal é até o dia 15 do mês subsequente ao trabalhado), porquanto, *in casu*, estamos falando em contribuições já vencidas e decorrentes de decisão judicial, não de contribuições recolhíveis, espontânea e regularmente, a cada mês.

Outro aspecto interessante de ser aclarado, que ocorre quando Estado da Federação figura como sujeito passivo da execução, é que o art. 22, XXIII, da Constituição Federal diz ser competência privativa da União legislar sobre a seguridade social. Contudo, o art. 24, XII, da mesma Carta Magna elucida existir competência concorrente dos Estados para legislar sobre a previdência social. Daí, se o sistema estadual estiver vinculado a previdência própria, não haverá o que ser pago pelo Estado como contribuições previdenciárias em favor do INSS.

## DOCTRINA

Referentemente às chamadas entidades beneficentes, estas, sob certas condições, nos termos dos arts. 206/210 do Regulamento, estão isentas da contribuição. Deverão provar, porém, as condições exigidas nos artigos referidos.

Não custa realçar que são consideradas verbas que não integram o salário de contribuição, para fins previdenciários, o 1/3 de férias, as férias indenizadas, o FGTS, os incentivos à demissão, eis que consideradas, juntamente com outras, verbas indenizatórias.

Aclare-se, ainda, que a Constituição Federal, no seu art. 195, I, “a”, fala que a seguridade social será financiada pelos rendimentos do trabalho creditados a qualquer pessoa física, mesmo sem vínculo de emprego. Isto está também no art. 12 da Lei nº 8.212/91, que dispõe sobre a Organização e Plano de Custeio da Previdência Social. Parece-nos ser norma a ser observada nas conciliações sem vínculo, desde que tenha havido trabalho.

Doutro tanto, queremos realçar também a importância do teor do parágrafo único do art. 277 do novo Regulamento da Previdência Social, ao destacar que o INSS fornecerá, quando solicitado, as orientações e dados necessários ao cumprimento do recolhimento previdenciário nas ações trabalhistas, o que é um caminho a ser usado, pelas Varas Trabalhistas, nas reais hipóteses de dúvida.

Por sobre isso se impõe patentear mais a existência, hoje, de duas competências judiciais concorrentes para a execução de débitos previdenciários. A primeira decorrente de levantamentos fiscais, administrativos, quando os débitos, inscritos em dívida ativa, permitirão a execução, pela Procuradoria da Previdência Social, perante a Justiça Federal. A segunda, diferentemente, é a execução, de ofício, pela Justiça do Trabalho, das contribuições previdenciárias decorrentes de suas próprias decisões, conforme os termos da EC 20/98 e da Lei nº 10.035/2000.

#### 4. CONCLUSÃO

Conclusivamente, entendemos que a legislação ora entregue ao mundo jurídico há que cumprir a meta para a qual foi criada, qual seja a de uniformizar, de forma eficiente, os procedimentos em torno da execução das contribuições previdenciárias, fortalecendo de forma inigualável os cofres da Previdência Social. Só nos resta desejar, pois, ante a reconhecida utilidade da Justiça do Trabalho em todo esse processo, eis que eficaz meio utilizado para se atingir ao fim desejado, que as arrecadações efetivadas se transmudem em benefícios cada vez mais palpáveis em favor dos cidadãos deste país, dando-lhes melhores condições de vida e de saúde. O desempenho deste importantíssimo papel social que agora está acometido à Justiça laboral há que, por certo, ter o poder de congregar em seu favor o esforço de todos aqueles que de algum modo se acham comprometidos com a meritória luta em busca do bem comum.

# A PRESCRIÇÃO DO TRABALHADOR RURAL EM FACE DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 28/2000

Júlio Bernardo do Carmo\*

O advento da Emenda Constitucional nº 28, de 25 de maio de 2000, trouxe novamente grande polêmica para o universo jurídico ao alterar a redação do art. 7º, item XXIX, letra “b”, da Magna Carta, passando a dispor sobre o direito de ação do trabalhador rural para reivindicar seus créditos em Juízo no prazo de dois anos, contados da extinção do contrato de trabalho, observada a prescrição parciária quinquenal.

No regime constitucional anterior, a prescrição não fluía no curso do contrato de trabalho para o trabalhador rural, o que resultava em dizer que, extinto o pacto laborativo, o mesmo dispunha de 2 (dois) anos para reivindicar em Juízo todo o período trabalhado, ainda que a relação empregatícia fosse longeva, com 20 ou mais anos de casa.

Como sói acontecer em inovações legislativas dessa natureza, a emenda constitucional sob comento trouxe em seu bojo um conflito de direito intertemporal, competindo aos juízes analisar com proficiência o texto constitucional alterado para estabelecer os lapsos temporais cobertos pela lei antiga e pela lei nova.

Existem determinadas situações em que o conflito intertemporal deixa de existir, quando, *exempli gratia* o contrato de trabalho é extinto sob a vigência da lei antiga, sob cujo império o trabalhador rural ingressa em Juízo para reivindicar seus direitos, sendo a sentença trânsita em julgada proferida igualmente à luz da lei antiga. O respeito à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito impede que a lei nova venha a reger tais situações, uma vez que as mesmas ficaram definitivamente consolidadas e regidas pelo manto da lei antiga, nada havendo para se discutir.

De igual sorte, quando o trabalhador rural é contratado na vigência da lei nova, seu destino já está selado, uma vez que suas reparações trabalhistas deverão levar em consideração as alterações instituídas pela lei nova.

O imbróglio jurídico surge quando a relação de emprego, iniciada na lei antiga, vem a se prorrogar até a vigência da lei nova; ou quando iniciado o vínculo de emprego sob a égide da lei antiga, sob cujo império se extinguiu o contrato de trabalho, a ação trabalhista vem a ser ajuizada no curso da lei nova, residindo basicamente nessas situações o famigerado conflito de leis no tempo, que compete aos juízos trabalhistas dirimir.

---

\* Juiz Togado do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, Minas Gerais. Doutorando em Direito Privado pela Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais. Diretor da Escola Judicial do TRT da 3ª Região. Membro do Instituto dos Advogados de Minas Gerais e do Instituto de Direito Social Professor Cesarino Júnior.

## DOCTRINA

A jurisprudência sedimentada pelos tribunais trabalhistas e estratificada no Enunciado nº 308 do colendo TST, a respeito do conflito de direito intertemporal a que deu azo a Constituição Federal de 1988, relativamente ao trabalhador urbano, desserve de parâmetro para se solucionar o conflito intertemporal que ora se traz às barras dos Tribunais.

E assim é porque no regime constitucional anterior a prescrição não fluía no curso do contrato de trabalho para o empregado rural, sendo da lei nova a iniciativa de retirar do trabalhador campesino este privilégio, quando o substituiu pela prescrição quinquenária parcial, muito embora seja o mesmo o lapso temporal exigido de trabalhadores urbanos e rurais para reivindicarem seus direitos trabalhistas em Juízo, que continua sendo de 2 (dois) anos.

Em sendo assim, qual seria então o parâmetro a ser utilizado como marco delimitador de possíveis direitos adquiridos ou para se preservar situações jurídicas definitivamente consolidadas no regime da lei antiga?

Pela leitura feita dos artigos doutrinários publicados até agora nas revistas especializadas, deixando de lado levantamentos doutrinários eruditos a respeito das origens e natureza jurídica da prescrição, dada a singeleza de nosso estudo, parece-me que três correntes doutrinárias diferentes podem ser adotadas pelos jurisconsultos.

A primeira corrente jurídica, mais radical, digamos assim, privilegia em demasia a lei nova, pois, ressalvadas as pendengas trabalhistas já aforadas e julgadas sob o império da lei velha, entende que toda e qualquer ação trabalhista em curso ou ajuizada na pendência da lei nova deverão ser irremediavelmente dirimidas sob o império desta lei, acatando-se de forma irrestrita a prescrição parciária quinquenal.

Exemplo: o contrato de trabalho foi extinto na vigência da lei velha, sob cujo império se propôs a ação trabalhista, sendo que a douda sentença de primeiro grau aplicou à espécie, logicamente, a lei antiga; após o proferimento da sentença, em curso o processamento do recurso ordinário, surge a lei nova, sendo que os adeptos dessa primeira corrente a aplicam irrestritamente, restringindo o tempo de serviço indenizável a cinco anos, nada importando se o rurícola mantinha com o empregador rural um contrato de trabalho longo, de vinte ou mais anos de casa.

Tal corrente doutrinária afigura-se-me extremamente injusta porque faz retroagir a lei nova para alcançar situações jurídicas já sedimentadas à luz da lei antiga. Basta um exemplo prático para minar irremediavelmente a tese jurídica proposta. Dois trabalhadores rurais trabalhavam para o mesmo empregador rural, ambos com 20 anos de casa, sendo que as ações trabalhistas foram propostas em épocas distintas, sobrevivendo para um deles a lei nova quando o processo se encontrava ainda na instância ordinária e para o outro depois de superada tal fase processual. Resultado: o primeiro receberá 5 anos de indenização trabalhista, ao passo que o segundo trabalhador receberá 20 anos de indenização trabalhista, uma vez que a prescrição não pode ser argüida validamente após vencida a instância ordinária, como é entendimento jurisprudencial pacífico nos tribunais especializados. A situação, além de extremamente injusta, contribui para desprestigiar as decisões judiciais, porque dois trabalhadores rurais com iguais direitos trabalhistas em face do empregador têm dirimidos de forma diversa o mesmo litígio,



sendo certo que tal filigrana jurídica nunca entrará na cabeça do trabalhador prejudicado, que sempre tomará como parâmetro o seu compadre de casa, que levou a melhor em Juízo.

Advoga contra essa vertente doutrinária o fato de que a prescrição não configura norma de direito processual, que se aplica de imediato aos processos em curso, como acontece com os prazos processuais, e sim, como parece ser indiscutível na doutrina, autêntica norma de direito material, embora com efeitos processuais,<sup>1</sup> tanto assim que, não argüida a prescrição pela parte interessada, na instância ordinária, não pode o juiz aplicá-la de ofício, em se tratando de situações de fundo patrimonial, como acontecem ordinariamente com os créditos trabalhistas.

A segunda corrente doutrinária parece-me mais equilibrada, a par de não agredir o direito positivo vigente. Como no ordenamento jurídico constitucional anterior a prescrição não fluía contra o empregado rural no curso do contrato de trabalho, o dado relevante para se aferir a incidência da lei nova é a extinção contratual, pois é a partir da ruptura do vínculo empregatício que, tanto o trabalhador rural como o urbano, contam com 2 (dois) anos para reivindicar seus créditos trabalhistas em Juízo.

Deve-se perquirir, dessarte, quando foi extinto o contrato de trabalho, se na vigência da lei antiga ou da lei nova, porque este é o marco jurídico relevante posto na Carta Constitucional, antes e depois da emenda, para se aferir a situação jurídica do trabalhador e indagar qual o tempo de serviço que já se agregara ao seu patrimônio, quando o mesmo busca a tutela estatal, mostrando-se nesse passo desinfluyente a data da propositura da demanda, que de resto só serve ao propósito de delimitar situações processuais rigidamente assentadas na lei, como a prevenção do Juízo, a imutabilidade da *res litigiosa* e a interrupção do biênio prescricional fatal de 2(dois) anos.<sup>2</sup>

- 
1. O festejado jurista e professor mineiro Antônio Álvares da Silva, após vasculhar a doutrina nacional e alienígena sobre o tema, trazendo à lume ensinamentos de doutrinadores os mais consagrados, dentre eles Pontes de Miranda, Sérgio Costa, Fritz Baur, Liebman, Marcos Juliano Borges de Azevedo, Márcio Túlio Viana e Alfredo Buzaid, chega à seguinte conclusão: "Tem-se, pois, que concluir que a prescrição é instituto de direito material e não de direito processual, conclusão a que também chegaram Pontes de Miranda e Alfredo Buzaid. O máximo que se pode afirmar é que a prescrição é também determinada e regulada pelo processo em certos aspectos materiais. Porém este lado da questão não autoriza de forma alguma a conclusão de que se trata só por isso de direito processual. Observa, ainda, a final que: esta é a posição de Pawlowski, H.M. Allgemeiner Teil des BGV, Tübingen, J. C. Mohr, 1972, Bd. 1, p. 164, quando afirma: "O instituto da prescrição é caracterizado não só por aspectos processuais (questões relativas à prova, etc.), mas, também, por considerações de ordem material (verificação do conteúdo dos direitos). (Das Institut der Verjährung ist daher sowohl durch prozessuale Aspekte durch Gesichtspunkte der Beweisbarkeit, etc.), als auch durch materielle Überlegungen (Festlegung des Inhalts der Rechte bestimmt). In Prescrição Trabalhista na Nova Constituição, Editora Aide, 1ª edição, 1990, p. 101/102.
  2. Neste sentido, inclusive, o ensinamento do festejado jurista Arion Sayão Romita quando enfatiza que: "o certo é que a prescrição se rege pela lei em vigor no momento em que ela se consuma, como ensinam Paul Roubier e Câmara Leal. O dia em que a ação foi posta em juízo não influi na determinação da lei aplicável, como solução do conflito de leis no tempo. A lei aplicável é a vigente no instante em que se consumou a prescrição. A data do ajuizamento da reclamação gera outro efeito, mas não o de indicar a

Quando o contrato de trabalho é extinto na vigência da lei antiga, passa a fluir inapelavelmente o biênio prescricional para que o mesmo reivindique em juízo todo o seu tempo de casa, não obstante o seu direito o fato de a lei nova entrar em vigor no curso do referido biênio prescricional, uma vez que a situação jurídica do trabalhador é totalmente regida pela lei velha, em face da consolidação e definição de seus direitos trabalhistas, que não podem mais ser arranhados pela lei nova, mostrando-se totalmente indiferente o fato de a ação trabalhista ser ajuizada a partir da vigência da novel Emenda Constitucional.<sup>3</sup>

Quando o contrato de trabalho é extinto na vigência da lei nova, o trabalhador rural, que tinha mera expectativa de direito à imprescritibilidade de seus créditos trabalhistas no curso do contrato de trabalho, passa inapelavelmente a ter seu direito gizado pela lei nova,<sup>4</sup> só fazendo jus à reparação de créditos trabalhistas alusivos aos últimos cinco anos trabalhados.<sup>5</sup>

---

lei aplicável. Para esta finalidade – solução do conflito de leis no tempo – inteiramente desarrazoada é a pesquisa do dia do aforamento da ação. O ajuizamento depende de ato humano e a solução de problemas jurídicos não pode ser entregue à discricção do interessado. O decurso do prazo é contingência natural, imune à atividade humana. A determinação do dia em que se consumou a prescrição decorre de critério objetivo, único aceitável na espécie“. A Prescrição dos Créditos Trabalhistas na Constituição, III Encontro dos Magistrados Trabalhistas.

3. O eminente jurista Estêvão Mallet neste passo coloca-se em sintonia com nossa posição jurídica, ao enfatizar que “alterado apenas o prazo prescricional aplicável aos contratos de trabalho em curso, é evidente que os contratos extintos antes da promulgação da Emenda Constitucional nº 28 ficam sujeitos apenas ao direito anterior. Ainda que tenham os contratos vigorado por período superior ao que, de acordo com o direito novo, tornaria consumada a prescrição, será a matéria regulada inteiramente pelo direito anterior. A lei nova não apanha relação jurídica já exaurida ao tempo de sua edição, consoante sublinhou o Tribunal Superior do Trabalho, ao negar a exigibilidade da multa de 40% sobre o saldo do FGTS para as dispensas imotivadas ocorridas antes da promulgação da Constituição de 1.988. A Prescrição na Relação de Emprego Rural após a Emenda Constitucional nº 28. *In* Revista LTR, Vol. 64, nº 08, agosto de 2.000, pg. 999/1001.
4. Neste sentido flui o escólio seguro de Bento de Faria ao ponderar que: “... a lei nova, sem ter influência sobre a prescrição consumada, deve vigorar quer quando declara imprescritível o que anteriormente era possível prescrever, quer quando institui um prazo prescricional inexistente. Há de, pois, regular todas as prescrições em curso, dêis que não se tendo verificado ainda uma situação concreta, o prescribente poderia alegar, unicamente, a *simples esperança* de realizar certo direito, mas não a realidade de algum já adquirido“. Aplicação e Retroatividade da Lei. A. Coelho Branco Filho, Rio de Janeiro, 1934, p. 129 e 138. No mesmo diapasão: Direito Adquirido, Carpenter, Luiz F. Da Prescrição, 3ª ed., Editora Nacional de Direito, Rio de Janeiro, 1958, p. 738-739. Todos citados por Arion Sayão Romita, op. cit. Pg. 44.
5. A Súmula 445 do Excelso STF divorcia em parte da vertente doutrinária exposta. Reza a súmula em epígrafe que “A Lei nº 2.437, de 7 de março de 1955, que reduz prazo prescricional, é aplicável às prescrições em curso na data de sua vigência (1.1.1956), salvo quanto aos processos então pendentes. A se aplicar referida súmula, via analógica, à seara processual trabalhista, a solução mostra-se menos favorável ao trabalhador rural. Como a Emenda Constitucional nº 28/2.000 tornou prescritível no curso do contrato de trabalho créditos trabalhistas antes considerados imprescritíveis pelo regime constitucional anterior, a situação, *mutatis mutandis*, poderia ser inserida no contexto da súmula em apreço, uma vez que houve redução de direito (*capitis diminutio*) em relação ao direito pretérito, e o verbete sob comento procura exatamente dirimir um conflito de direito transitório onde a lei nova é menos favorável do que a antiga. No contexto da referida súmula a solução do conflito de direito intertemporal redundaria no seguinte: as ações trabalhistas em curso, objetivando a satisfação de créditos trabalhistas dos rurícolas, quando da superveniência da Emenda Constitucional nº 28/2.000 estão sujeitas às regras do direito

Trata-se de corrente doutrinária que dirime satisfatoriamente o conflito de leis no tempo, aplicando-se aquela que se encontrava vigente quando houve a extinção do contrato de trabalho, único marco jurídico relevante, posto na Carta Maior, suscetível de averiguar a situação jurídica do trabalhador e o tempo de casa que o mesmo pode discutir em Juízo.<sup>6</sup>

---

anterior; as ações trabalhistas com o mesmo objeto aforadas após a Emenda Constitucional nº 28/2.000, ainda que o contrato de trabalho tenha sido extinto na vigência da lei antiga, sujeitam-se de imediato à vigência da lei nova. Em outras palavras: para as ações trabalhistas ajuizadas até 24.05.2.000, o tempo de serviço do trabalhador rural é regido pela lei antiga; nas ações trabalhistas ajuizadas a partir de 25 de maio de 2.000, o tempo de serviço do trabalhador rural passa a ser regido pela lei nova, só podendo reivindicar em Juízo os últimos cinco anos trabalhados. Referida tese jurídica tem sua razão de ser. Muito embora no direito anterior os créditos trabalhistas fossem imprescritíveis no curso do contrato de trabalho rural, nada impedia que seu titular os exigisse de pronto em Juízo, podendo ainda pleiteá-los no decurso de dois anos após a extinção do contrato de trabalho. Estando em curso o biênio prescricional que se segue à data da extinção do contrato de trabalho, o dado relevante para a referida súmula é o exercício o quanto antes do direito invocável em face do empregador rural. Exercido o direito na vigência da lei antiga, ainda que seja editada a lei nova no curso do processo, a situação jurídica do trabalhador rural consolida-se plenamente, fazendo agregar ao seu patrimônio o direito à exigibilidade de todo o tempo de serviço prestado ao empregador. Naquela situação em que o contrato é extinto na vigência da lei antiga mas o trabalhador rural mostra-se pouco atento a seu direito, deixando para exercê-lo quando já em vigor a lei nova, esta última incide inapelavelmente, quando o trabalhador rural só fará jus à satisfação de créditos trabalhistas alusivos ao último quinquênio, mesmo que a relação de emprego tenha sido longeva. E nem se diga que a situação seria odiosa na prática, contemplando alguns trabalhadores com mais e outros com menos direitos. Isto porque, extinto o contrato de trabalho, a exigibilidade do crédito trabalhista passa a fluir inexoravelmente pelo prazo de 2 (dois) anos, devendo o mesmo quanto antes buscar a tutela de suas pretensões de direito material. O elemento surpresa igualmente não pode ser invocado. A tramitação de projetos de lei não é secreta e sim, pelo contrário, é amplamente divulgada pela imprensa jornalística e televisiva, mormente quando se trata de emenda constitucional que vem alterar situação jurídica antes mais favorável aos trabalhadores. De qualquer sorte, extinto o contrato de trabalho, fluindo o biênio fatal, a exigibilidade do direito é imediata, e aqueles que preferem aguardar o advento da lei nova para, só então, apresentar em Juízo a sua pretensão, merece ser tratado com mais rigor, pois consoante o brocardo latino de amplo espectro nas relações jurídicas em geral, o direito não socorre aos que dormem. (*Dormientibus nun succurritus*). De acordo com esta tese jurídica, a súmula ou enunciado emanado de Tribunal Superior que viesse pacificar o conflito de direito intertemporal surgido com a EC nº 28.2.00 poderia ser assim redigido: “A Emenda Constitucional nº 28, de 25 de maio de 2000, que tornou prescricional créditos trabalhistas imprescritíveis na vigência do direito anterior, é aplicável às prescrições em curso na data de sua vigência (25.5.2000), salvo quanto aos processos então pendentes.

6. O eminente jurista Estêvão Mallet mostra-se adepto desta corrente doutrinária, quando aborda o problema da solução do conflito de direito transitório relativamente aos contratos de trabalho que adentram a égide do novel regime constitucional. Diz o mestre: “Já para os contratos em vigor ao tempo da promulgação da Emenda Constitucional nº 28 diversas alternativas se apresentam. De um lado haveria a possibilidade de excluí-los simplesmente da nova disciplina legal, fazendo com que apenas os contratos de trabalho celebrados após a Emenda Constitucional nº 28 ficassem expostos à prescrição quinquenal. Os contratos já em vigor, ao contrário, continuariam sujeitos ao critério anterior, iniciando-se o transcurso da prescrição somente depois de extinta a relação de emprego. Essa solução, fundada na idéia de que “*soumettre le contrat à la loi nouvelle ce serait modifier les bases sur la foi desquelles les parties ont édifié leur accord*”, não se mostra, todavia, aceitável. Nada há na emenda Constitucional nº 28 que restrinja sua aplicação apenas aos novos contratos de trabalho. Ademais, o contrato de trabalho, como contrato de trato sucessivo que é, fica sujeito à lei nova que se edite durante sua vigência, nos termos do art. 921, da CLT, salvo no que toca aos direitos já adquiridos, aos atos jurídicos perfeitos e à coisa julgada, não gerando o mero prazo prescricional, enquanto não exaurido, aquisição de direito.

## DOCTRINA

A terceira corrente doutrinária, ao contrário da segunda, que resolve com equidade o conflito intertemporal de leis trabalhistas, serve mais ao caráter tuitivo do direito do trabalho, colocando a salvo da lei nova todo e qualquer tempo de serviço decorrido na vigência da lei antiga, sendo que a lei nova só passará a reger situações jurídicas a partir de sua vigência e para o futuro, até atingir-se o marco prescricional de 5 (cinco) anos, quando terá eficácia impostergável o seu comando normativo.

Esta terceira tese jurídica nutre-se da noção do direito adquirido tal como conceituado em nosso direito positivo, pois o artigo 6º da Lei de Introdução do Código Civil dispõe de forma taxativa que “*a lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada*”.

Os parágrafos primeiro e segundo do referido dispositivo legal fornecem igualmente estofos jurídicos para a vertente doutrinária ora em comento, pois ali se diz que *se reputa ato jurídico perfeito o já consumado segundo a lei vigente ao tempo em que se efetuou; consideram-se adquiridos assim os direitos que o seu titular, ou alguém por ele, possa exercer, como aqueles cujo começo do exercício tenha termo pré-fixado, ou condição preestabelecida inalterável, a arbítrio de outrem*.

Ora, como na vigência do direito constitucional anterior, a prescrição não fluía no curso do contrato de trabalho, o rurícola incorporava a seu patrimônio cada dia trabalhado e todo o tempo de serviço prestado junto ao empregador rural era reivindicável no biênio que se seguia à extinção do contrato. Lógico que o direito anterior não proibia o rurícola de postular em Juízo seus direitos trabalhistas no curso do contrato, mas na prática, em face da continuidade do estado de subordinação, este direito potestativo não era exercitado pelo trabalhador rural, temeroso que ficava de perder um bem muito mais valioso: o seu emprego e sua própria subsistência pessoal e familiar. Assim, quando do advento da lei nova, o tempo de serviço conquistado à luz da lei antiga corporifica ato jurídico perfeito e já consumado segundo a lei vigente ao tempo em que se efetuou, e de igual sorte, consubstancia direito adquirido, porque se trata de direito que o empregado podia efetivamente reivindicar em Juízo, e se não o fez é porque a lei anterior, como a atual, prefixava-lhe o exercício de forma inalterável no texto constitucional, concedendo-lhe dois anos, após a ruptura do contrato de trabalho, para reivindicar todo o tempo de serviço prestado sob a égide da lei antiga, sendo que o começo do exercício desse direito era e é inalterável a arbítrio de outrem, ou seja, do empregador, que deve respeitar o tempo decorrido na vigência da lei velha, só podendo invocar a prescrição parciária quinquenal após a vigência da lei nova, ainda que o contrato de trabalho tenha sido extinto em seu decurso.<sup>7</sup>

---

*Op. cit.* In Revista LTR, 64-8/1000. No mesmo sentido, conforme citação do jurista citado, François Terré, Introduction générale au droit, Paris, Dalloz, 1998, p. 458.

7. Vem a calhar neste contexto a lição ministrada por Pontes de Miranda, no sentido de que “a fluência do prazo prescricional supõe possa o titular do direito “exigir o ato, ou a omissão” (Tratado de Direito Privado, Rio de Janeiro, 1955, vol. 6, p. 114). Ou ainda como preleciona Josseland: antes da exigibilidade não há prescrição (Cours de Droit Civil, positif français, Paris, Sirey, 1933, II, p. 571), como de resto dispõe a regra insculpida no art. 149 da CLT. Apud Estêvão Mallet, *op. cit.* p. 999. Como o regime constitucional anterior não impunha ao trabalhador rural que aforasse a ação trabalhista no curso do contrato, mera faculdade, (*facultas agendi*), a exigibilidade legal do direito lesionado só surgia com a

A se aplicar esta terceira vertente doutrinária tal como exposta, teríamos a seguinte situação prática: o rurícola laborou para o empregador 20 anos na vigência da lei antiga e 10 anos na vigência da lei nova. Respeitando-se o ato jurídico perfeito e o direito adquirido conquistados à luz da lei velha, o mesmo poderá reivindicar em Juízo créditos trabalhistas referentes a 25 (vinte e cinco) anos de casa e não 30 (trinta). Se trabalhou para o empregador 15 (quinze) anos, sendo seis anos na vigência da lei antiga e 9 (nove) anos na vigência da lei nova, poderá reivindicar em Juízo créditos trabalhistas referentes a 11 (onze) anos de casa.

Contra esta última corrente doutrinária pode-se argumentar que não existe direito adquirido contra a Constituição Federal, que tem vigência imediata e geral, captando de pronto todas as situações laborais em curso.

Para remediar esta situação poder-se-ia divisar uma quarta corrente doutrinária que prestigiando de imediato a vigência da lei nova imporá ao trabalhador rural o ônus de reivindicar seus créditos trabalhistas, estando em curso o contrato de trabalho, no prazo de 5 (cinco) anos de sua vigência, e uma vez decorrido o quinquênio fatal, o mesmo dali para frente só faria jus aos últimos cinco anos trabalhados, mesmo naquelas situações em que possa ter trabalhado na vigência da lei antiga por longos e longos anos.

A polêmica está lançada, competindo aos intérpretes da nova Emenda Constitucional nº 29.2.00 aplicá-la de acordo com os ditames de sua convicção jurídica, alguns se armando de pruridos jurídicos que tendem a preservar situações jurídicas já definitivamente consolidadas em prol do trabalhador rural, outros nem tanto, havendo de persistir o imbróglio jurídico até que a matéria venha a ser pacificada no âmbito dos Tribunais Especializados.

Para não se falar que apenas expus idéias sem tomar partido algum, vou logo adiantando que advogo a situação jurídica exposta na segunda corrente doutrinária que toma como marco delimitador do direito do empregado rurícola aos créditos trabalhistas dedutíveis em face do empregador a data da extinção de seu contrato de trabalho, como exposto alhures, podendo, futuramente, rever minha decisão para colocá-la em sintonia com o que vier a ser decidido de forma remansosa e reiterada pelos Tribunais Superiores, uma vez que sou adepto fervoroso da unificação jurisprudencial e até mesmo da súmula vinculante, porque tais procedimentos contribuem para a seriedade das decisões judiciais e para a pronta e célere prestação da tutela jurisdicional, pois deixam de alimentar o sonho de demandas trabalhistas estéreis que para nada contribuem, a não ser para o emperramento da máquina judiciária.

---

extinção do pacto laborativo, quando todo o tempo de serviço conquistado à luz da lei antiga já havia se incorporado de forma irremediável ao seu patrimônio. A aplicabilidade da lei nova em situações onde a exigibilidade do direito é colocada de forma tuitiva no âmbito de uma mera faculdade exercitável pelo empregado, forma paliativa de se contornar a reivindicação em Juízo de uma lesão operada no curso do contrato, quando ainda irradiava de forma opressora todo o efeito nefasto da continuidade da subordinação, da dependência subserviente aos interesses patronais, seria o mesmo que negar o exercício do próprio direito, uma vez que a retroatividade da lei, nesta hipótese, teria como consequência oposta o esvaziamento de um direito intangível que se quis preservar. A inexigibilidade do direito no curso do contrato vincula o legislador constitucional e empeça a imediata aplicação dos efeitos menos favoráveis da lei nova.

# BREVE CRÔNICA DA PRESCRIÇÃO RURAL TRABALHISTA

José Augusto Rodrigues Pinto \*

*Sumário:* 1. Preâmbulo. 2. Razão de ser da prescrição no Direito. 3. O critério original da legislação trabalhista. 4. O critério original na relação de emprego rural. 5. A dicotomia prescricional de 1988: reflexos na relação de emprego urbana. 6. O primeiro passo para a dicotomia prescricional na relação de trabalho rural. 7. A isonomia dicotômica da Emenda nº 28/00. 8. Como fica a relação de emprego rural diante da Emenda nº 28/00. 9. A aplicação progressiva da nova prescrição rural relativa. 10. Conclusões.

## 1. PREÂMBULO

**P**rescrição é figura concebida para atuar em comum sobre todos os ramos do direito material. Não poderia, portanto, estar ausente do Direito do Trabalho.

Sua atuação, entretanto, é adequada às conveniências de cada ramo, no aspecto do *prazo* a que tem sempre subordinado seu relevante efeito, embora mantendo homogeneidade de configuração, em outros aspectos, *e.g.*, os de *suspensão e interrupção*.

Quando o processo evolutivo do Direito do Trabalho atingiu seu estágio de *autonomia legislativa*, em face do Direito Comum, só se poderia esperar das normas jurídicas que lhe deram *forma positiva* a integral absorção do conceito e da função do importante instituto, além da acomodação do pressuposto de seus efeitos – que é o *prazo fatal entre a violação do direito subjetivo e o efetivo exercício do direito de ação* – ao tipo de interesses sociais que passou a reger juridicamente.

Em razão disso, a *prescrição* acompanhou a expansão doutrinária e normativa do próprio Direito do Trabalho, isto é, fez sentir sua poderosa influência sobre as relações de emprego na medida em que foi sujeitando-as a sua disciplina.

Assim é que, por ser, sabidamente, um *ramo jurídico de fundo econômico industrial*, seu primeiro passo esteve contido na *relação individual de emprego urbano* e no correspondente *trato coletivo*.

Isso colocou o grande segmento de *trabalhadores empregados em atividades rurais*, – possivelmente, então, o maior deles – à margem da ação da *norma trabalhista* (CLT, art. 7º, *b*) e, portanto, do influxo dos princípios sociais que a nutriram.

A mesma razão afetou trabalhadores que, mesmo sendo caracteristicamente urbanos, não colocavam sua energia à disposição de *atividade econômica* (subentendam-

---

\* *Presidente da Academia Nacional de Direito do Trabalho e da Academia de Letras da Bahia. Juiz do Trabalho da 5ª Região (aposentado).*

se os *empregados domésticos* referidos no art. 7º, *a*, da CLT). Tratava-se, como ainda se trata, de um segmento alheio à atividade industrial, comercial ou de prestação de serviços com finalidade lucrativa.

A verdade é que a estrutura *econômica e social* do país não estava preparada, quando da outorga da Consolidação, para suportar o impacto da inclusão, *doutrinariamente devida*, dessas consideráveis massas trabalhadoras e de suas relações de trabalho no círculo de tutela do ainda chamado, à época, por muitos estudiosos, *Direito Novo* ou *Direito do Futuro*.

Essas massas provinham de um tricentenário sistema econômico escravista de relações de trabalho. Em consequência, a estrutura da *atividade econômica* – vale dizer, da empresa – não conseguiria suportar os encargos sociais que beneficiariam *sujeitos* recém egressos do *status de coisa*, ou seja, simples *objeto de propriedade*.

Se isso foi compreendido sem grande relutância lógica, no tocante ao *rurícola*, sempre foi pouco aceito, no tocante ao *doméstico*. Note-se, entretanto, que a matriz econômica e sociológica é, exatamente, a mesma para ambos os casos, pois a gênese do *trabalho doméstico* (mormente no Brasil) provém da relação *casa grande / senzala*, isto é, dos grandes senhores de escravos com a *entourage* de servos e servas cujo suor sustentava o luxo e o fasto dos lares senhoriais.

É claro que, segregados da legislação tutelar do trabalho, esses grandes contingentes também ficaram fora de qualquer idéia de *prescrição trabalhista*, por todo o longo tempo transcorrido até a adaptação da sociedade brasileira à *idéia* (mais do que à *condição*) de suportar os eflúvios legais do protecionismo laboral.

Desse modo, a *prescrição trabalhista* percorreu três sucessivos estágios de evolução em nosso direito, *até alcançar todas as relações jurídicas que deveriam ser originariamente alcançadas*:

- a) em 1943 (*Consolidação das Leis do Trabalho – CLT*) para aplicação às relações de emprego urbano (de raiz *industrial* ramificada no *comércio* e na *prestação de serviços relacionada com atividade econômica*);
- b) em 1963 (*Estatuto do Trabalhador Rural – ETR, Lei nº 4/214, de 2.3.63*) aplicável aos *empregados rurais* (ainda apelidados, sintomaticamente, de *trabalhadores*);
- c) em 1972 (*Lei nº 5.859, de 12.12.72*) para aplicação aos direitos materiais limitados dos empregados domésticos;
- d) em 1988 (*Constituição Federal*) para aplicação a empregados urbanos e rurais com *status de direito social*;
- e) em 1989, (*Lei nº 5.889, de 8.6.73*) para aplicação aos *empregados rurais* (como tais definidos em seu art. 2º);
- f) em 2000 (*Emenda Constitucional nº 28, de 25.5.00*) aplicável aos *empregados rurais*.

O quadro estampado se presta apenas a ilustrar a extensão da linha evolutiva até aqui percorrida pela *prescrição trabalhista* e o eminente traço de *mutabilidade da*

*filosofia que pretende instituir* nessa área de sua atuação, ao contrário da *estabilidade estrutural* alcançada no Direito Comum há longo tempo.

Os pontos de maior realce das mudanças pelas quais passou e, a julgar pela contemporaneidade da *Emenda n° 28/00*, ainda está por passar, serão comentados à luz da mencionada *filosofia estrutural* que, visivelmente, a norma jurídica ainda está procurando imprimir-lhe no Direito do Trabalho.

## 2. RAZÃO DE SER DA PRESCRIÇÃO NO DIREITO

Começemos por isolar a situação da *prescrição* de outras em que o decurso do tempo é causa eficiente da extinção de direito – um conjunto que *Bevilaqua* rotulou de “prazos extintivos”<sup>1</sup>, fazendo-nos lembrar, imediatamente, a *decadência*.

A separação é necessária porque, *prescrição e decadência* limitam toda sua afinidade de caráter ao traço comum da ação letal sobre o direito. Daí por diante, passam a mostrar uma pluralidade de traços *separativos da natureza jurídica*, que *Maria Helena Diniz* chega a contabilizar em sete<sup>2</sup>, entre os quais consideramos fundamentais:

- a) o potencial de extinção *do direito* subjetivo, na *decadência*, ao contrário da simples força bloqueadora *da ação*, na *prescrição*;
- b) a *irrenunciabilidade da decadência* consumada com o prazo decorrido, ao contrário da *renunciabilidade da prescrição*, nas mesmas circunstâncias;
- c) a *extinção do direito subjetivo*, levando consigo *a ação*, na *decadência*, ao contrário da *sobrevivência do direito subjetivo ao direito de ação*, na *prescrição*.

Completemos o discernimento, anotando que a *prescrição* não é uma espécie indesejada de *anjo exterminador do direito de agir, em concreto*. Pode aparecer também como espécie oposta, de *anjo criador do direito subjetivo*, quando o decurso do tempo, que opera contra o titular inerte, possibilita sua aquisição por sujeito diverso, bem tipificada, por exemplo, na *usucapião*.

Disso decorre a necessidade de distinguirmos a *prescrição extintiva*, que fulmina o mencionado *direito de agir, em concreto*, da *prescrição aquisitiva*, que faz nascer para um novo sujeito o *direito subjetivo* transmigrado de titular anterior.

Importante nesse registro é que a *prescrição aquisitiva* não interessa (ou, pelo menos, até aqui não interessou) ao Direito do Trabalho. Em consequência, todo o quadro evolutivo que levantamos, anteriormente, e todas as considerações a ser feitas doravante, circunscrevem-se ao *modo extintivo* de sua manifestação.

Assentadas as balizas do estudo, captar a razão de ser e a função da *prescrição* no Direito corresponde à delicada busca de uma genuína *pedra filosofal*.

---

1. BEVILAQUA, CLÓVIS. *Teoria Geral do Direito Civil*. 18 ed. Rio, Francisco Alves, 1975, p. 285.  
 2. DINIZ, MARIA HELENA. *Curso de Direito Civil Brasileiro – Teoria Geral do Direito Civil*. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 1991, vol. II, p. 221.



Assim nos parece graças ao paradoxo revelado no primeiro exame desse instituto jurídico, inclinando a identificá-lo como *instrumento de morte do direito, visando a assegurar-lhe o equilíbrio da vida*.

Como é possível resistir a esse paradoxo subliminarmente suicida, que, entretanto, constitui a essência da *prescrição*?

Tentemos explicar-nos, a partir do seu próprio conceito, sempre enfatizado por seu aspecto *extintivo de direitos*.

Disse *Bevilaqua*, em sua obra sobre a teoria geral do Direito:

“Prescrição é a perda da ação atribuída a um direito, e de toda sua capacidade defensiva, em consequência do não uso delas durante um determinado espaço de tempo.”<sup>3</sup>

Explica *Ísis de Almeida*, em termos juslaborais:

“Entende-se por prescrição extintiva ou liberatória – que é a que interessa ao Direito do Trabalho – a perda, pelo decurso de certo tempo, da faculdade de pleitear um direito, através da ação judicial competente.”<sup>4</sup>

Segundo a nossa visão,

“Prescrição é a perda da exigibilidade judicial de um direito pela inação de seu titular. Conceito idêntico é o da *Prescrição Trabalhista*, sempre que o título de direito determinante da inação do sujeito provier de relação individual ou coletiva de trabalho.”<sup>5</sup>

Os três conceitos são, obviamente, de igual rigor jurídico. Seja permitido, todavia, assinalar que a nossa formulação deixa bem claro que a *prescrição* não atinge o *direito de ação*, em seu sentido abstrato, como é usual imaginar-se; limita-se a tolher a *exigibilidade judicial do direito subjetivo*, como nele explicitamos.

O detalhamento é relevante porque

“tradicionalmente, limitam-se os professores de graduação a diferenciar a *prescrição* da *decadência* com o seguinte dogma: a *decadência* extingue o direito, a *prescrição* extingue a ação. O conceito de *prescrição* como a *perda do direito de ação* é tecnicamente imperfeito, pois o direito de ação, em verdade, jamais se perde; é o direito material correspondente que deixa de ser exigível em juízo, caso seja argüida a *prescrição*. Para corrigir-se o conceito, deve dizer-se que a *prescrição tolhe o exercício do direito de ação*, num caso concreto de *violação do direito material*, o que deixa intocada a noção da perenidade do direito de ação *in abstracto*.”<sup>6</sup>

3. BEVILAQUA, CLÓVIS, *ob. cit.*, p. 287.

4. ALMEIDA, ÍSIS. *Manual da Prescrição Trabalhista*. São Paulo: LTr., 1990, p. 13.

5. RODRIGUES PINTO, JOSÉ AUGUSTO e PAMPLONA FILHO, RODOLFO. *Repertório de Conceitos Trabalhistas*. São Paulo: LTr., 2000, p. 405, destaque dos autores.

6. RODRIGUES PINTO, JOSÉ AUGUSTO e PAMPLONA FILHO, RODOLFO, *ob. e loc. cit.*

## DOCTRINA

Considerando, ainda sob a velha ótica praxista, que todo *direito subjetivo é armado de ação* que o resguarda da ameaça de violação ou da violação efetiva, a norma jurídica assegura ao titular do direito ameaçado ou violado reagir para preservá-lo, protegê-lo ou recompô-lo.

Configura-se aí um momento em que o *interesse individual do titular do direito* se eleva, triunfante, sobre qualquer outro, *individual ou social*.

Entretanto, o universo jurídico não resulta de uma única relação de interesse nem, tampouco do amontoado desconexo de uma pluralidade de relações. Bem ao contrário, é um universo *tecido pelo entrelaçamento de todas elas*, de modo que qualquer fissura num desses fios afeta a integridade do tecido, mais ou menos intensamente, conforme a proximidade dos fios seguintes.

Desse modo, se fosse reconhecido o primado absoluto do *interesse individual*, a possibilidade de reação às ameaças ou às efetivas agressões ao *direito subjetivo* não teria limitação temporal – e isso causaria a instabilidade de *toda a ordem jurídica*, formada pelo entrelaçamento ao infinito de múltiplas relações intercomunicantes de interesse individual.

Surge, então, e aclara-se a idéia da *prescrição*: estabelecer um limite ao primado do *interesse individual*, revertendo-o para o primado do *interesse social*. Pois se a falta de reação na defesa do direito material molestado intranquiliza e desequilibra todas as relações subjacentes, chega o momento em que *proteção do indivíduo* precisa ceder lugar à *proteção da sociedade*.

Demarcam-se, então, com as tintas do tempo, os espaços da *proteção jurídica*: desde o instante da violação do direito subjetivo até o derradeiro instante concedido pela norma para defendê-lo, o titular do *interesse individual* decide soberanamente quando lhe convém agir. Este é o seu *prazo prescricional*, ao longo do qual impõe-se à sociedade aguardar a reação e suportar os inconvenientes do imobilismo.

Vencido o prazo legal, invertem-se os termos da equação: o *interesse social* passa a sobrepor-se ao *individual* e, por força disso, priva-se o *direito subjetivo* molestado de sua arma reagentes, que é a ação concretamente exercida, em face da negligência do sujeito que dispunha de seu uso.

A inversão torna-se em *penhor do equilíbrio da ordem jurídica* na preservação da integridade do tecido das relações de interesse.

Essa realidade pode ser compreendida, em toda sua extensão, unindo-se retalhos do pensamento do próprio *Bevilaqua*:

“... a influência do tempo sobre os direitos é considerável e variadíssima...”

“... o que se manteve por um certo tempo pode tornar-se direito. Assim é para criação dos costumes, assim é para a usucapião, assim é finalmente para a prescrição...”

“... a inércia e a negligência permitem que se consolidem fatos contrários ao direito do negligente e, para destruí-los, teríamos de lançar a perturbação na vida social, que já repousa tranqüila nesses novos fundamentos...”<sup>7</sup>

A antinomia entre a preservação do *interesse individual* e o resguardo do *interesse social* é que dá lugar à *prescrição*, sob ambas as suas formas.

Num primeiro passo, a *ordem jurídica* protege o *direito subjetivo individual*, detendo-se à espera da iniciativa do seu titular, através da ação, na reafirmação do seu império sobre as ameaças de violação ou violações efetivas de sua integridade, estabelecendo-lhe uma dilação para implementá-la. No passo seguinte, irritada pela inércia ou negligência do titular do direito molestado, volta-se contra ele, impedindo-o de reagir.

Por isso, damos-lhe visualização que, debaixo de uma aparência leiga, tem essência notavelmente realista.

De fato, a *prescrição é filha legítima do conúbio entre o tempo e a indolência do titular do direito subjetivo em exercer a ação defensiva de sua incolumidade*. Em sua união indissolúvel, esses dois elementos de *natureza fática* geram um *efeito de natureza jurídica* – o bloqueio do direito específico de ação que preservaria o direito subjetivo das agressões exteriores. Consumado o bloqueio, ou um novo direito subjetivo se ergue sobre fatos contrários ao direito do negligente (*prescrição aquisitiva*) ou esse direito se imobiliza sobre os escombros da ação bloqueada (*prescrição extintiva*).

Parece-nos estar assim justificada com a maior clareza possível a *razão de ser da prescrição no Direito*.

### 3. O CRITÉRIO ORIGINAL DA LEGISLAÇÃO TRABALHISTA

A legislação trabalhista brasileira nasceu sob o signo da rapidez e da simplicidade. Esses eram, na época, os signos da modernidade jurídica, ao qual não poderia fugir o Direito do Trabalho, mormente em matéria que particularmente entrelaça os campos material e processual.

Atenta a isso, a comissão incumbida de consolidar suas normas esparsas preexistentes, fixou *prazo único de contagem da prescrição trabalhista*, direcionado apenas aos *empregados urbanos não domésticos*, de modo muito nítido e direto:

“Art. 11. Não havendo disposição especial em contrário nesta Consolidação, prescreve em dois anos o direito de pleitear a reparação de qualquer ato infringente de dispositivo nela contido.”

Como, também à época, o único *dispositivo especial em contrário* foi o do art. 440 da própria CLT – “Contra os menores de dezoito anos não corre nenhum prazo de prescrição” – segue-se que as relações individuais e coletivas de trabalho ficaram sujeitas a um só prazo de contagem, sempre feita a partir do momento da violação do

---

7. BEVILAQUA, CLÓVIS, *ob. e loc. cit.*

direito subjetivo, quer atingisse *parcela do trato sucessivo* (*prescrição relativa ou parcial*), quer atingisse todo o contrato, provocando-lhe a extinção (*prescrição total ou absoluta*), aplicando-se o mesmo mecanismo aos menores, com a única diferença de protraí-lo o início da contagem *da prática do ato violador para o início da capacidade jurídica* do titular do direito.

Tendo em vista que a CLT nunca representou um *corpo congelado* de normas – ao contrário, a extraordinária dinâmica econômica das relações de trabalho contribuiu para avolumá-la, desde o seu início de vigência, com inúmeras novas leis que a ela se incorporaram – sempre achamos mais compreensível dizer que a referência do art. 11 diz respeito à *legislação do trabalho* e não, restritivamente, à CLT.

Por outro lado, discussões que foram surgindo a respeito da diversificação de prazos prescricionais, como, por exemplo, as atinentes aos depósitos de FGTS, não significaram alteração da *unicidade do prazo bienal*, mas sim à compatibilidade da *natureza do direito violado*, ainda que oriundo da relação de emprego, com a regra prescricional aplicável.

Desse modo, o critério de determinação do *prazo prescricional*, em relação a direitos subjetivos *de natureza trabalhista*, permaneceu intocado até a *Constituição de 1988*, nos domínios da *relação de emprego urbana*. Mas, antes disso, passou pela primeira mudança com o ingresso da *relação de trabalho rural* na órbita de sujeição do Direito do Trabalho.

É o que veremos em seguida.

#### 4. O CRITÉRIO ORIGINAL NA RELAÇÃO DE EMPREGO RURAL

A Lei nº 4.214, de 2.3.63, vinda à luz sob o nome de *Estatuto do Trabalhador Rural*, na quadra histórica profundamente turbulenta que antecedeu o movimento político-militar de 1964, trouxe a primeira modificação vultosa de critério no trato da *prescrição trabalhista*. Com efeito, tendo dispensado à *relação de trabalho rural* disciplina inteiramente independente da *relação de emprego urbana*, – embora convergindo, em alguns aspectos – o *Estatuto*, em seu art. 175, estabeleceu que

“a prescrição dos direitos assegurados por esta lei aos trabalhadores rurais só ocorrerá após dois anos da cessação do contrato.”

Por outro lado, no parágrafo único da mesma norma baixou para *dezesseis anos* o limite etário de imunidade prescricional do incapaz, fixado em *dezoito anos* na CLT, como acabamos de assinalar.

É possível dizer que, em matéria estrita de *prescrição*, valeu a pena para o trabalhador rural esperar vinte anos, tão radical se mostrou a postura protecionista do legislador, afastando a *prescrição relativa ou parcial* da solução dos seus conflitos.

Isso, efetivamente, deu ao trabalhador rural o *poder de exigir a satisfação de todos os direitos constituídos desde o início da relação de trabalho rural até dois anos após sua extinção*.

## DOCTRINA

Os suportes invocados para tanto foram, de um lado, o despreparo e a maciça ignorância do homem do campo; de outro, o seu redobrado temor de perder o emprego se, durante a vigência da relação, ousasse reclamar obrigações inadimplidas pelo empregador, que se iriam esvaindo com o curso da curta *prescrição bienal de parcelas sucessivas*.

Válido é o testemunho histórico de um comentador contemporâneo da discussão e promulgação do *Estatuto*:

O diploma legal (artigo 175, do ETR) visava a compensar o desnível não só de caráter econômico, em que se encontrava (e ainda se encontra) o campesino com relação ao empregador. Mais ainda, de natureza cultural, no confronto com a média dos operários citadinos. Aí, pois, a motivação do conteúdo original do artigo 175, que poderá parecer, a um primeiro momento, avançado (e, na opinião de alguns, perigoso), mas que, realmente, soube colher em cheio as necessidades práticas, buscando dar forças a quem não as tem e, especialmente, tratando de que essas forças possam ser usadas num momento em que se fizerem necessárias. Dar garantias legais e só admitir o seu emprego quando não há condições materiais de fazê-lo é igual que não as oferecer. Por isso, os dois anos prescricionais pós-cessação da relação de emprego, constituem prazo justo e indispensável para o rurícola.

“Verdadeira a informação – e por isso não se poderá omiti-la – que nos dá ciência da batalha acérrima e impiedosa que moveram contra o art. 175 os grandes proprietários de terras do Brasil, as empresas de grande porte no meio rural (menos estas do que aqueles) e, evidentemente, entidades sindicais patronais e lideranças políticas a elas vinculadas.

“Anteprojetos foram formulados, exposições de motivos elaboradas e, ao Parlamento, chegaram projetos (vários), propondo suprimir a disposição do artigo 175 e, com isso, retirar o tratamento mais favorável ao campesino assalariado. No entanto, malgrado os esforços desenvolvidos, não foram bem sucedidos os que visavam tal mudança. Invocados argumentos os mais diversos, especialmente a originalidade que envolveria tal disposição, a permanência de relações jurídicas ao sabor de fatos futuros, enfim a oposição da mencionada norma com relação a princípios tradicionais do Direito, o que se desejava era limitar a possibilidade de reivindicar e cobrar por parte dos trabalhadores que, anteriormente, se tinham visto prejudicados pelo descumprimento patronal de obrigações trabalhistas. Ficando em aberto o tempo, especialmente os contratos mais antigos (e, normalmente, quanto mais velhos os vínculos, mais flagrante o descumprimento da lei), ensejam ao obreiro o direito de cobrar, muitas vezes, somas consideráveis que, a nosso juízo, só não eram desproporcionadas ou inexplicáveis, porque significavam, tão-somente a soma de todos os créditos a que indiscutivelmente faziam jus, e que lhes foram sonogados.”<sup>8</sup>

---

8. CHIARELLI, CARLOS ALBERTO, *Direito do Trabalho Rural Consolidado*. São Paulo: LTR, 1975, pp. 280/281.

O legislador, porém, não teve em conta que a incultura e a desorganização não eram apanágio do trabalhador, no campo. Excetuadas as *empresas de grande porte* que, por isso mesmo, nem moveram resistência tenaz à implantação da regra, mesmo os *grandes proprietários de terras*, mas, sobretudo, o extenso microcosmo dos pequenos proprietários rurais, eram tão desorganizados e ignorantes quanto seus trabalhadores.

Por isso, outro acreditado comentador da época, registrou que

“essa norma, como medida de proteção aos interesses do trabalhador, é louvável; temos, no entanto, nossas dúvidas quanto aos efeitos que dela possam resultar para a ordem social e jurídica, porquanto norma dessa natureza propiciará a ressurreição de velhas questões já sepultadas no fundo do tempo e que voltarão à tona sempre que as relações pessoais e jurídicas entre empregado e empregador forem estremecidas ou extintas pela rescisão do contrato.”<sup>9</sup>

Esta última previsão se mostrou acertada. No exercício da judicatura, tivemos repetidas oportunidades de testemunhar a quebra financeira de inúmeros empregadores rurais sob o peso de condenações cujo real motivo era a desorganização impeditiva da prova de cumprimento, diante da proteção do direito obreiro por uma *quase imprescritibilidade*.

Curioso é que o excessivo protecionismo, quanto ao início de contagem do prazo da *prescrição rural*, tenha tido um contraponto no tratamento desfavorável do menor. Veja-se o que registrou sobre isso o recém citado *Russomano*:

“Era de se esperar que, relativamente ao trabalhador rural menor de dezoito anos, fosse dada a proteção que a Consolidação das Leis do Trabalho estabeleceu: contra o menor de dezoito anos não correm prazos prescricionais. Não obstante, aqui, o Estatuto do Trabalhador Rural restringiu a prerrogativa do empregado, estabelecendo que o prazo prescricional não correrá, apenas, *contra o menor de dezesseis anos*.”<sup>10</sup>

Esse estado de coisas, que muito intranquilizou a relação de trabalho rural, resistiu quase vinte anos, pois não foi alterado com a Lei nº 5.889, de 08.06.73, responsável pela inserção da *relação de emprego rural* no contexto disciplinar da CLT. É que, entre suas normas especiais, diferenciadoras da *relação de emprego urbana*, constou o art. 10, segundo o qual

“a prescrição dos direitos assegurados por esta Lei aos trabalhadores rurais só correrá após dois anos da cessação do contrato de trabalho.”

Além de manter o critério de reconhecimento exclusivo da *prescrição absoluta ou total*, tomado como ato de violação de todos os direitos subjetivos do empregado a extinção contratual, o parágrafo único nivelou a imunidade prescricional do incapaz com a da CLT, fixando seu limite nos dezoito anos.

9. RUSSOMANO, MOZART VICTOR, *Comentários ao Estatuto do Trabalhador Rural*. 2 ed. São Paulo: RT, 1969, vol. II, pp. 720/721.

10. Ob. e Aut. cits., p. 721.

O clamor dos empregadores – em parte razoável, repetimos – só veio a ser ouvido pelo constituinte de 1988. O resultado dessa escuta será objeto de exame no item seguinte.

## 5. A DICOTOMIA PRESCRIONAL DE 1988: REFLEXOS NA RELAÇÃO DE EMPREGO URBANA

A Constituição de 1988 impôs duas novidades ao tema *prescrição trabalhista*: elevou-o da planície da legislação ordinária ao Olimpo dos *direitos sociais* e reformulou o tratamento da *prescrição parcial ou relativa*.

Pela elevação de *status normativo*, nada se ganhou, *data venia*. Ao contrário, parece-nos que o plano infraconstitucional oferece muito maior plasticidade para eventuais atualizações, enquanto a rigidez das normas magnas engessa, visivelmente, o direito positivo de que tratam, fugindo ao seu papel de somente fixar a superestrutura da ordem jurídica e social.

No segundo aspecto, a novidade alcançou de modo diferenciado os empregados urbanos e rurais, sempre dispondo sobre a *prescrição parcial ou relativa*.

Examinemo-los separadamente, por seu conteúdo e reflexos em cada um dos tipos de relação de emprego.

No tocante à relação de emprego urbano, a Magna Carta *ampliou para cinco anos* (art. 7º, XXIX, a) o prazo da *prescrição parcial*, que já era consagrada no art. 11 da CLT com o mesmo vencimento, em dois anos, da *prescrição total*.

É inegável o ganho do trabalhador urbano com o novo tratamento, que respondeu, de certo modo, aos queixumes históricos contra a exigüidade do biênio para a *prescrição de parcelas*, extremamente propiciatório da pressão econômica do empregador, no sentido de inibir reclamações *na vigência do contrato* para evitar a despedida revanchista. Desse modo, a postulação das parcelas, após o desate do vínculo, deixava margem demasiado estreita de resgate de direitos abusivamente violados.

O reflexo da nova norma sobre as relações de emprego apanhadas em plena vigência, ou celebradas já dentro do seu império, suscitou algum titubeio interpretativo inicial, todavia rapidamente dissipado. O sentido que se firmou – único, aliás, correto – foi de que, *se a prescrição é contada da violação jurídica para a frente – e não da consumação do prazo para trás – a prescrição quinquenal só se faria sentir, em toda a extensão, quando a Constituição completasse o primeiro lustro, em 5.10.93.*

Desse modo, um empregado que reclamasse parcelas, por exemplo, em 5.11.91, só as teria a salvo do efeito prescricional *até 5.10.88*, data de entrada em vigor da nova norma de direito social, o que garantiria o exercício concreto da ação em *apenas três anos*. O mesmo empregado que, porventura, só reclamasse as mesmas parcelas em 5.11.93, estaria imune à prescrição *pela totalidade dos cinco anos contados desde 5.11.88*.

Essa inteligência, escorada nas regras gerais da *eficácia imediata* e da *irretroatividade da norma*, nem precisariam estar sendo aqui lembradas, se a *Emenda nº*

## DOCTRINA

28/00 não tivesse estendido à relação de emprego rural o tratamento dado à *prescrição parcial ou relativa* na relação de trabalho urbano, em 1988. A isso voltaremos, no estudo da referida *Emenda* (ver nº 7).

Não há dúvida, pois, de que o reflexo da dicotomia constitucional, em termos de prazos prescricionais trabalhistas, foi favorável ao trabalhador na relação individual de trabalho urbano.

### 6.O PRIMEIRO PASSO PARA A DICOTOMIA NA RELAÇÃO DE TRABALHO RURAL

No tocante à relação de emprego rural, a Constituição de 1988 deu apenas um primeiro passo introdutório do tratamento dispensado à relação urbana.

Pelo texto do seu art. 7º, XXIX, “b”, dir-se-á que nada foi mudado.

Entretanto, à primeira leitura que se fizer do art. 233, será visto que, se ele não instalou um *mecanismo prescricional típico*, certamente criou a *perspectiva de do efeito da prescrição quinquenal de parcelas*, através de um mecanismo de *quitação parcial de obrigações*.

Efetivamente, o inciso XXIX do art. 7º manteve intacto o critério do *Estatuto do Trabalhador Rural* e da Lei nº 5.889/89, de reconhecimento da exclusiva incidência da *prescrição total ou absoluta*, após vencido o biênio seguinte à *extinção do contrato individual*. Mas, o art. 233 facultou o *ingresso oblíquo da prescrição quinquenal de parcelas* mediante um complicado procedimento, assim lançado em suas *Disposições Gerais*:

“Art. 233. Para efeito do art. 7º, XXIX, o empregador rural comprovará, de cinco em cinco anos, perante a Justiça do Trabalho, o cumprimento das suas obrigações trabalhistas para com o empregado rural, na presença deste e do seu representante legal.

“§ 1º Uma vez comprovado o cumprimento das obrigações mencionadas neste artigo, fica o empregador isento de qualquer ônus decorrente daquelas obrigações no período respectivo. Caso o empregado e seu representante não concordem com a comprovação do empregador, caberá à Justiça do Trabalho a solução da controvérsia.

“§ 2º Fica ressalvado ao empregado, em qualquer hipótese, o direito de postular, judicialmente, os créditos que entender existir, relativamente aos últimos cinco anos.

“§ 3º A comprovação mencionada neste artigo poderá ser feita em prazo inferior, a critério do empregador.”

O sinuoso mecanismo – por isso mesmo pouquíssimo acionado, enquanto viveu – criou um autêntico procedimento de *prestação de contas, pelo empregador*, das obrigações trabalhistas devidas em cada fração de cinco anos de sua duração.



## DOUTRINA

Aceita a prestação pelo empregado, assistido por seu sindicato, ou julgada procedente pelo juiz do trabalho, uma vez contestada (§ 1º), *nenhuma parcela contida no período poderia mais ser reclamada*.

Isso é o que, há pouco, apelidamos de *prescrição oblíqua*, porque afastaria a possibilidade de exercício do direito de ação para o quinquênio por extinção do próprio direito subjetivo, em face do obstáculo da *extinção das obrigações pela quitação*.

É claro que não se podia falar em *prescrição* com a leitura do art. 233 da Constituição de 1988. Nisso, teve inteira razão *Pamplona Filho* quando, após se perguntar: “qual a relação efetiva entre o instituto previsto no art. 233 da Constituição Federal e o prazo prescricional dos trabalhadores rurais? – respondeu: “Sem sombra de dúvida, afirmamos que nenhuma.”<sup>11</sup>

Sua resposta amparou-se em fundamentos jurídicos irretorquíveis, a ver-se:

“... a prescrição é instituto jurídico que diz respeito à inação do titular do direito, enquanto o procedimento em questão representa, em verdade, um meio jurídico, à disposição do empregador rural, para obter uma chancela judicial em relação à quitação de suas obrigações anteriores a 05 (cinco) anos, ‘escapando’ de uma eventual reclamação trabalhista versando sobre fatos de priscas eras. Valendo-nos, novamente, da opinião de Sérgio Novéis Dias, a previsão contida no art. 233 da Constituição Federal de 1988 não se refere à “inércia do reclamante, mas a um procedimento judicial de iniciativa do empregador.”<sup>12</sup>

A *obliquidade*, porém, resultou de alcançar-se, *pelo reconhecimento judicial da quitação*, um efeito similar ao que se produziria sobre o exercício do direito de ação *pela prescrição quinquenal* que a Constituição instituiu na área da relação de emprego urbano.

Mais ainda: tal *obliquidade* poderia estreitar-se *de quinquenal para até anual*, pela simples condição de o empregador estar disposto a usar da franquia do § 3º para as suas *prestações de contas*. Fazendo-o, adstringiria o empregado rural a reclamar somente, ao extinguir-se o contrato, as parcelas decorrentes da própria extinção e as inadimplidas no último ano de sua vigência, estas porque, obviamente, não poderiam ter sido incluídas na prestação periódica imediatamente anterior.

Outras situações extravagantes seriam capazes de configurar-se. Por exemplo, numa relação individual de duração total de *vinte anos*, tendo o empregador usado o dispositivo do art. 223 da Constituição apenas em relação ao *terceiro quinquênio*, o empregado estaria livre de prescrição para reclamar, no biênio seguinte à extinção contratual, as parcelas *de todos os vinte anos, menos as encravadas no terceiro quinquênio quitado*.

Complicadíssimo, sem dúvida.

Tão complicado que justifica a pergunta: Por que foi criada a norma?

---

11. PAMPLONA FILHO, RODOLFO. *Prescrição Trabalhista*. São Paulo, LTR, p. 105.

12. *Aut., ob. e loc. citis.*

Para respondê-la só encontramos uma alternativa: *falta de firmeza ou dissimulação do constituinte*.

Mas, a que fator se deveria qualquer das duas razões?

Certamente, à *tibieza da vontade política* para enfrentar a realidade, que o desafiava havia muito tempo, de mitigar o exagero transposto do velho ETR para o art. 7º, XXIX, “b”, da própria Constituição, exagero ainda hoje defendido por setores consideráveis do juslaboralismo, em nome do caráter protetor do Direito do Trabalho e da debilidade econômica do empregado, que precisa ser protegida (ver nº 7).

Ísis de Almeida vergasta a tortuosidade das intenções e do resultado do art. 233 da Constituição em palavras mais duras do que as nossas:

“Os constituintes deveriam ter levado em conta a experiência de todos esses anos – e não o fizeram, preferindo essa concessão a um espírito mais demagógico do que efetivamente social... Daí por que entendemos que esse art. 233 das Disposições Gerais é como ‘pior a emenda do que o soneto.’”<sup>13</sup>

A procedência da crítica se observa na circunstância de que a estranha forma de *prescrição oblíqua* emergida daquele dispositivo constitucional não passou de uma providência transicional para chegar-se à *prescrição quinquenal direta*, afinal adotada pela *Emenda nº 28/00 – doze anos e muitas confusões mais tarde*.

A artificialidade da transição foi tão evidente que facultou à clarividência dos mais doutos vaticinar seu destino, sem a menor dificuldade, como se vê, *e.g.*, no saudosso *Carrion*:

“O instituto nasce com toda expectativa de sua inutilidade; não há sanção para o cumprimento da ‘obrigação’ de comprovar, o que termina transformando-o apenas em um direito subjetivo do empregador; se a prática judicial o encara com intolerância, entrando em investigação inquisitória da demonstração, será mais um fato de desassossego do trabalhador rural...”<sup>14</sup>

– e com desanimadoras dificuldades para o empregador, aduzimos nós.

## 7. A ISONOMIA DICOTÔMICA DA EMENDA Nº 28/00

A *Emenda Constitucional nº 28*, de 25.5.00, consumou o que nos parece apropriado classificar de *isonomia dicotômica* de tratamento dos direitos individuais dos empregados nas relações de trabalho urbano e rural, em termos de *prescrição*. Houve *isonomia*, pois ambos passaram a ser tratados de modo rigorosamente igual. Foi *dicotômica* porque abrangeu as formas *total e parcial da prescrição trabalhista*.

O dispositivo emendado – inciso XXIX do art. 7º da Magna Carta – passou a ter a seguinte redação:

13. ALMEIDA, ÍSIS DE. *Manual da Prescrição Trabalhista*. 2 ed. São Paulo: LTR, 1994, p. 56.

14. CARRION, VALENTIN. *Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho*. 19 ed. São Paulo: Saraiva, 1995, pp. 54/55.

## DOCTRINA

“Art. 7º (*omissis*)

“XXIX – 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” (em grifo o trecho alterado).

Trocado em miúdos, a partir da EC nº 28/00, *todo empregado*, inclusive o *doméstico*, que, já alcançado pela redação originária da norma, já se submetia às duas classes da *prescrição*: a) *quinqüenal*, dos direitos sucessivamente violados durante a execução do contrato; b) *bienal*, do exercício da ação, a partir da extinção do vínculo, resulte ela, ou não, de ato lesivo do direito subjetivo pelo empregador.

Não há que discutir o considerável desfavor da *Emenda* para o empregado rural: ele, que *tinha resguardado o direito de ação* para obter a reparação de violações perpetradas pelo empregador, *desde 1963*, época do encontro de sua relação jurídica com a tutela legal trabalhista, *até os dois anos seguintes à terminação do contrato*, viu esse tempo minguar, drasticamente, para apenas cinco anos contados de cada violação efetiva.

Há muito que refletir sobre se isso foi justo e sensato, diante dos parâmetros protecionistas.

*Estêvão Mallet* apareceu entre os primeiros e mais autorizados porta-vozes a se manifestar, em análise metódica, de modo contrário ao critério da *Emenda nº 28/00*.

Eis alguns dos seus argumentos:

“A fluência do prazo prescricional supõe possa o titular do direito ‘exigir o ato, ou a omissão.’ ‘Antes da exigibilidade, não há prescrição’, como evidência, por exemplo, a regra do art. 149 da CLT.

“Em matéria trabalhista, porém, ainda que formalmente possa o empregado, verificada a lesão, de pronto exigir a reparação correspondente, se o fizer, colocará em risco, não sendo estável, a continuidade de seu contrato de trabalho. Por isso, melhor se amolda às peculiaridades da relação de emprego comum, especialmente no meio rural, a fluência da prescrição somente depois de extinto, como já dispunha a Lei nº 5.889/73, em diretriz mantida pela Constituição de 1988.”<sup>15</sup>

O respaldo para essa opinião foi buscado em diversas fontes: no ordenamento português vigente, que fixa em *um ano a partir do dia seguinte à cessão do contrato de trabalho* o prazo para vindicar os créditos dele resultantes (*de todo o período de execução, portanto*); na orientação pretoriana peninsular, prestigiada por apoios doutrinários, de que a *prescrição em sede de direitos trabalhistas tem iniciada a contagem de*

15. MALLET, ESTÊVÃO. *A prescrição na relação de emprego rural após a Emenda Constitucional nº 28*, Revista LTr, 64-08/999. As expressões entre aspas correspondem a citações, feitas pelo Autor, de PONTES DE MIRANDA (*Tratado de Direito Privado*, Rio, Borsoi, 1955, vol. 6, p. 114) e JOSSE-RAND (*Cours de Droit Civil positif français*, Paris, 1933, vol. II, p. 571), respectivamente.

*prazo após a extinção do contrato*, a despeito da regra do Código Civil italiano, que estabelece a regra geral de contagem *durante a sua vigência*, e na repulsa da doutrina uruguaia à adoção de disposição similar à da *Emenda n° 28/00* pela legislação cisplatina.

Forrou-se mais o ilustre autor, para o caso da Itália, na circunstância de a Corte Constitucional daquele país se haver pronunciado

“... considerando esse critério (do Código Civil) incompatível com a irrenunciabilidade dos direitos trabalhistas, afirmada pelo art. 36 da Constituição (italiana).”<sup>16</sup>

Essa postura coincide, em linhas amplas, com a reflexão de *Damásio Saraiva*, transcrita pelo juiz do trabalho *Ricardo Carvalho Fraga*, da 4ª Região, sobre o eterno confronto do fundamento público do Direito do Trabalho com o privado do Direito Civil, transparente nestas palavras:

“A prescrição se relaciona com interesses que importam ao direito público; a prescrição civil está relacionada a interesses privados. Como dizia Carrara, a prescrição penal é regida por princípios de ordem pública primária; a prescrição civil, por princípios de ordem pública secundária.”<sup>17</sup>

A suma desses modos de raciocinar, aqui lembrados como simples retalhos de um acervo decerto mais amplo, deve ser entendida pela advertência que faz da prevalência do interesse social sobre o individual, *mesmo num contrato*, como é o de emprego, que exige do direito uma atitude de firme defesa da vulnerabilidade de um dos seus sujeitos, diante da visível pressão exercida pela ânsia da conservação do emprego em contrário ao exercício do direito de ação contra o empregador.

Disso temos plena consciência. Todavia, nosso raciocínio se embasa em reflexão de outra ordem, mais relevante: *o interesse individual*, mesmo quando coberto pelo manto da *proteção social*, tem que ceder, ainda que à custa de algum sacrifício, *ao interesse de toda a sociedade*.

Este é o caso, precisamente, da *prescrição*, pouco importando o ramo jurídico dentro do qual lhe caiba atuar.

Conforme salientamos antes (ver n° 2), a *prescrição* foi concebida com um objetivo inconfundível e intangível: proteger o interesse social mais amplo, relevante e puro entre todos os interesses possíveis, *o da ordem jurídica em dimensão global* (que é, em última análise, a própria ordem social formatada pelas regras cogentes de conduta, *através da segurança de todas as relações interagentes dos sujeitos que a constituem*).

Assim, é possível moldar-se a *prescrição* com alguma flexibilidade, até quando a privatividade de um interesse conviver com a razoabilidade da proteção da debilidade individual do seu titular diante de forças econômicas ou sociais capazes de oprimi-lo.

16. *Aut. e ob. e loc. citis.*

17. FRAGA, RICARDO CARVALHO. *Novíssima prescrição rural*. São Paulo: LTR, Jornal do 15º Congresso Brasileiro de Direito Coletivo e Individual do Trabalho, 2000, p. 52.

## DOUTRINA

No entanto, o limite intransponível dessa flexibilidade está assentado numa espécie de *hierarquia dos interesses protegíveis*. No caso dos direitos oriundos da relação de emprego, é notória a hierarquia superior do *interesse geral da estabilidade da ordem jurídica* sobre o interesse de um *segmento social*, que possa, incidentemente, ser inferiorizado pela manipulação da norma de conduta por *segmento mais poderoso*.

Quando esses dois valores *fracionários da ordem jurídica* entram em confronto, sem possibilidade de atingir o interesse da *ordem jurídica global*, não hesitaremos em aplicar à regra sobre *prescrição* o princípio da *ordem pública primária*.

Todavia, sempre que a solução do confronto entre os *valores fracionários* importar em comprometimento do interesse da *ordem jurídica global*, impõe-se o império deste último, pois se trata, então, de resguardar o *equilíbrio da própria ordem jurídica*, pela garantia de *estabilidade de todas as relações de direito interagentes no seu interior*.

Esse equilíbrio geral é, indiscutivelmente, um valor mais alto do que o interesse segmentado que reclame a dilação exagerada da *imprescritibilidade*, equivalente à *perenização de relações conflituosas*, perversa causa eficiente da instabilidade de *toda a ordem jurídica*.

Aliás, não fosse esta uma regra a ser ciosamente cumprida, a *prescrição* perderia sua essência conceitual de ferramenta do Direito para defender sua própria autoridade contra a eternidade dos dissídios.

Por isso, continuamos preferindo ficar com a opinião de *Isis de Almeida*, expressa em obra de estudo específico da *prescrição trabalhista*, bastante anterior à edição da *Emenda n° 28/00*, inteiramente coincidente com a nossa:

“Sem dúvida alguma, a prescrição do rurícola *contraria todos os princípios desse instituto de ordem pública* e, ao justificarmos, linhas atrás, o prazo curto da prescrição do trabalhador urbano, aduzimos vários argumentos que interessam à paz social e mesmo ao desenvolvimento econômico, dentro de uma economia de mercado. A manutenção do dispositivo, legado pelo Estatuto do Trabalhador Rural, desde há mais de um quarto de século, tem demonstrado quão é nocivo ao próprio trabalhador rural.”<sup>18</sup>

Dois textos – um da justificação da PEC embrionária da *Emenda n° 28/00*, outro, do parecer da Comissão de Constituição e Justiça e de Redação da Câmara dos Deputados, lembrados pelo Professor *Joubert de Quadros Pessoa Cavalcanti*<sup>19</sup>, mostram bem o atraso com que foi captada nossa argumentação no Congresso, que tardou, no caso, a atender sua função de caixa de ressonância do sentimento social da Nação.

---

18. ALMEIDA, ÍSIS DE. *Manual da Prescrição Trabalhista...*, p. 54, destaques nossos.

19. CAVALCANTI, JOUBERTO DE QUADROS PESSOA. *Uma breve discussão sobre questões de Direito Intertemporal e a Emenda Constitucional n° 28*. São Paulo, LTR, Jornal do 15° Congresso Brasileiro de Direito Coletivo e Individual do Trabalho, p. 58.

Da justificação da PEC são estas palavras:

“Amplios setores do empresariado rural brasileiro vêm-se manifestando, cada vez com maior frequência e intensidade, contra as normas diferenciadas de prescrição para ações trabalhistas urbanas e rurais. O dispositivo constitucional relativo à matéria – o inciso XXIX do art. 7º – estabelece, para as ações de trabalhadores urbanos (alínea a), o prazo prescricional de cinco anos, limitado a dois anos após a extinção do contrato, enquanto que, para os trabalhadores rurais, apenas o limite de dois anos após a extinção do contrato (alínea b). Existem ainda, no caso da prescrição relativa ao trabalhador rural, disposições constantes do art. 233 da Carta e do § 3º do art. 10 do Ato de Disposições Constitucionais Transitórias, aos quais permitem ao empregador uma comprovação quinquenal de estar em dia com suas obrigações relativas ao trabalhador. *Tais regras são de difícil cumprimento, em particular por parte do pequeno e médio produtores, e o resultado é que, na prática, pode o trabalhador rural reclamar direitos relativos a todo o período do contrato*” (destaques nossos).

No parecer da CCJR se encontra este adendo:

“A proposta de Emenda em epígrafe, oriunda do Senado Federal, objetiva extinguir o tratamento diferenciado entre os trabalhadores urbanos e rurais, quanto ao prazo prescricional das ações trabalhistas, estabelecendo o prazo único de cinco anos, durante a vigência do contrato de trabalho, e de dois anos após a extinção do mesmo, e com isso, a revogação do art. 233 da Magna Carta. *Tais regras são de difícil cumprimento, em particular por parte do pequeno e médio produtor, e o resultado é que, na prática, o trabalhador rural pode reclamar na Justiça do Trabalho direitos relativos a todo o período do contrato, remontando, às vezes, a dezenas de anos. Esse aparente benefício tem dificultado a geração de empregos na zona rural*” (destaques nossos).

As dificuldades, sentidas quando da apresentação e apreciação da PEC eram as mesmas já verificadas pelo constituinte de 1988 e, mesmo, muito antes dele. Pena que a falta de determinação política tenha permitido a troca da medida do ano 2000 pela contrafação do art. 233 da Carta Magna.

## 8. COMO FICA A RELAÇÃO DE EMPREGO RURAL DIANTE DA EMENDA Nº 28/00

Pela dissidência interpretativa que suscitou, a formulação deste item talvez se tornasse mais sugestiva em forma de interrogação: como fica a relação de emprego rural diante da *Emenda nº 28*?

Para respondê-la, devemos começar constatando que a *dicotomia prescricional* criada alcançou os contratos de emprego rural em três momentos existenciais:

- a) o de extinção antes da *Emenda*;
- b) o de celebração anterior antes e extinção posterior à *Emenda*;
- c) o de celebração e vigência posterior à *Emenda*.

## DOCTRINA

A clareza da primeira e da última situações não comporta discussões.

*Se o contrato terminou antes de 26.5.00 (data de publicação da Emenda nº 28), o critério da contagem é o do art. 7º, XXIX, da Constituição, em sua redação original, porquanto, no que lhe diz respeito, a alteração constitucional, esbarra num status jurídico consolidado antes dela e não pode retroagir para alcançá-lo.*

Portanto, mesmo reclamando *depois de 26.5.00*, o trabalhador está favorecido pelo reconhecimento da *prescrição total ou absoluta*, contada a partir da extinção do vínculo, se for argüida.

*Se o contrato teve início depois de 26.5.00, a prescrição será quinquenal (parcial ou relativa) contada de cada violação de direitos sucessivos pelo empregador, no curso de sua vigência, e bienal (total ou absoluta) contada do instante da extinção, com ou sem violações jurídicas pelo empregador. Assim ocorre porque, em sentido exatamente oposto ao da situação anterior, a emenda constitucional encontrou um status jurídico sobre o qual não pode avançar a norma revogada antes do seu surgimento.*

Apenas por amor ao detalhe, assinala-se que, no primeiro caso, embora o ajuste haja vigido sob o império da norma constitucional originária, não pode o empregador pretender a aplicação do art. 233 das *Disposições Gerais*, apesar de ainda não estar revogada na época da dissolução do ajuste, menos pelo obstáculo legal de sua revogação explícita pelo art. 2º da *Emenda nº 28/00*, e mais pelo obstáculo lógico de a prestação de contas que ele autorizou ter sido condicionada à *atividade contratual*, obviamente incompatível com sua dissolução.

É a situação intermediária – *se o contrato, iniciado antes da Emenda nº 28, a tiver traspassado e tiver terminado ou continuar vigendo depois dela* – que tem provocado perplexidade (a bem da verdade, mais suposta do que real), dividindo os intérpretes.

Porque interfere com a preocupação, sempre presente, de beneficiar o hipossuficiente econômico, esta hipótese cria certa inquietação intelectual, bem caracterizada no dilema em que mergulha o jurista de manter fidelidade aos preceitos fundamentais do Direito ou romper-lhes o lineamento lógico para inovar em situações que o apelo social parece torná-los injustos.

Identificamos, até aqui, três correntes, bem distintas, dividindo o pensamento sobre o assunto. Cumpre examiná-las destacadamente.

### *a) Ausência de ultra-atividade da norma revogada.*

*A prescrição só se manifesta e pode ter seu efeito argüido rigorosamente a partir da violação do direito subjetivo. Por via de consequência, o prazo de sua contagem terá que ser o determinado pela lei do momento da violação. Em outras palavras, não há direito adquirido a prazo prescricional antes da ofensa jurídica suscetível de proteger-se pela ação e, muito além disso, antes do efetivo exercício da ação destinada a protegê-lo. Até esse momento, o máximo que se pode considerar é a expectativa do direito ao prazo estabelecido no momento do exercício da ação.*

Essa colocação encaixa-se perfeitamente na lição de *Ferreira Prunes*, haurida, por sua vez, no tradicionalmente sólido ensinamento de *Planiol*:

“Quando uma lei modifica o tempo da prescrição, *quer para aumentá-lo, quer para diminuí-lo*, as prescrições já ultimadas não são atingidas; mas as que estão em curso sofrem o efeito da alteração.”<sup>20</sup>

Dentro dessa linha de raciocínio, ajustada com absoluto rigor aos cânones de conceito, estrutura e função do instituto da *prescrição*, é irrecusável a tese de que, graças à configuração dos seus pressupostos, *a norma que estabelece prazo e contagem da prescrição não dispõe de ultra-atividade que lhe permita agraciar ou agravar qualquer sujeito, sob nenhum título*.

Isso quer dizer, em suma, que *nas ações ajuizadas antes de 26.5.00*, tendo por objeto a satisfação de *prestações sucessivas vencidas* de um contrato que *continua vigente depois de 26.5.00*, a prescrição a aplicar é, ainda, a do art, 7º, XXIX, da Constituição. Mas, *nas ações ajuizadas depois de 26.5.00, ainda que tenha por objeto prestações sucessivas vencidas antes dessa data*, a prescrição a aplicar é a da *Emenda nº 28/00*.

Essa, a nosso modesto entender, a *interpretação verdadeira* para norteiar a correta aplicação da *prescrição parcial ou relativa* nas reclamações versando contratos de emprego alcançados em vigor pela *Emenda nº 28/00*.

a) *Ultra-atividade da norma revogada*.

Assume-se, dentro desta segunda corrente, postura exatamente oposta à da anterior. Segundo ela, a despeito de revogada, a norma que fixava o prazo anterior manteria sua atividade em relação aos contratos iniciados em sua vigência e que continuaram vigorando sob o império da norma posterior. Essa *ultra-atividade*, sob uma ótica reversa, exhibe-se como *retroatividade de efeitos prescricionais* reconhecidos para reclamação proposta depois da *Emenda nº 28*, concernindo a prestações sucessivas atingidas por violação anterior a ela.

O fundamento que a sustenta é translúcido. Trata-se da proteção do hipossuficiente econômico, amparada na idéia, já analisada (ver nº 7), de que a *prescrição e seu prazo*, em termos de relação de emprego, repousariam em *princípios de ordem pública primária*, bastante fortes para assegurar-lhes a função de manto protetor.

Não comungamos, *data venia*, com tal posição, tanto pelas razões jurídicas já expostas (ver nº 7), quanto por senti-la soando falso em dois aspectos: a) a unilateralidade da tese, que, a reconhecer o atributo de *ultraatividade da norma revogada*, teria que reconhecer-la também se o prazo anterior *desfavorecesse o empregado*; b) porque, quando da instituição da *prescrição quinquenal* para o empregado urbano, foi consolidada a interpretação de que *não haveria retroatividade da nova norma para favorecê-lo*, idéia precisamente correspondente à de *ultra-atividade da norma revogada*.

20. PRUNES, JOSÉ LUIZ FERREIRA. *Tratado Sobre a Prescrição e a Decadência*. São Paulo: LTR, 1998, p. 149, destaques nossos.



## DOCTRINA

### *b) Bipartição de efeitos normativos.*

Ademais das duas correntes anteriores, intrinsecamente inconciliáveis, vê-se formar uma terceira, intermediária, que procuraria conciliar a necessidade de proteção do empregado, mormente o rural, com a observância rigorosamente jurídica dos efeitos da *Emenda n° 28/00*.

Seu pensamento se condensa facilmente na idéia da *bipartição de efeitos normativos*, ou seja, em se tratando de contrato cuja vigência traspassou a *Emenda n° 28*:

1. às violações jurídicas ocorridas até sua promulgação e publicação aplica-se a norma constitucional originária;

2. às violações ocorridas a partir da sua vigência aplica-se a sua norma.

A construção é engenhosa, em sua busca de conciliação do desejo com a juridicidade da proteção do empregado. Mas é, exatamente, a *juridicidade* que falta irremediavelmente, levando *Mallet* a identificá-la como fonte de “inaceitável paradoxo”:

“(Isso) faria com que prestações exigíveis há mais tempo, quando em vigor legislação anterior, não prescrevessem, ao passo que outras pretensões, exigíveis há menos tempo, depois de editado o novo direito, poderiam já estar prescritas.”<sup>21</sup>

Uma solução que compreendemos como simples variável da *bipartição dos efeitos normativos* é mencionada por *Roberto Wanderley Braga*:

“... o direito novo não poderia atingir os créditos já constituídos com mais de cinco anos, anteriores à promulgação da emenda constitucional.

“Isso não significa dizer inalcançável, apenas não poderia ser de plano, a partir da promulgação. Defende-se, sim, que a verificação dos créditos seja realizada de forma diversa dos entendimentos anteriores.

“Analogamente, da mesma forma como ocorre com os créditos dos menores, seriam todos amalgamados num só grupo para fluência do prazo prescricional, apenas, a partir da promulgação da emenda, não havendo retroação... Explicando de outra forma, restariam todos os créditos reunidos, naquela data não prescritos, para iniciar a sujeição temporal para serem acionados pelo Estado e exigida a prestação de quem inadimpliu a obrigação pela nova regra (quinqüenal), atendendo o objetivo constitucional para evitar a permanência prolongada de tal exigibilidade. Caso contrário, restaria, potencialmente, o devedor passível de sofrer demanda judicial para o adimplemento da prestação, a qualquer tempo, no curso do enlace contratual laboral, o que se revelaria uma insegurança jurídica do devedor rural, prejudicando a paz social.”<sup>22</sup>

21. ESTÊVÃO MALLET. *A prescrição na relação de emprego rural...*, p. 1001.

22. BRAGA, ALBERTO WANDERLEY. *O termo a quo do prazo prescricional dos direitos do trabalhador rural, na vigência da Emenda Constitucional n° 28*. São Paulo, LTR, Jornal do 15° Congresso Brasileiro de Direito Coletivo e Individual do Trabalho, p. 54.

## DOUTRINA

Esta última proposta significaria, em suma, que o novo prazo quinquenal operasse, em relação aos créditos antes sujeitos à norma constitucional emendada, como uma espécie de *período de graça*, dentro do qual estaria reconhecida a *ultra-atividade da norma alterada*.

Embora também engenhosa, de nossa parte descartamos toda possibilidade de adotá-la, tendo em vista que sua aplicação dependeria de estar declarada na própria *Emenda nº 28/00*.

A complexidade da questão, que se manifesta, como é habitual na relação e nos conflitos do trabalho, pelo dédalo que o cruzamento de fatores puramente jurídicos e densamente sociais criou, indica estar ainda muito distante da solução final. Somente com o tempo em medida adequada para galgarem as teses antagônicas as íngremes escarpas da dialética jurídica,

“haverá a consolidação da jurisprudência e da doutrina pelo prevalecimento de uma ou de outra corrente de pensamento.”<sup>23</sup>

Este trabalho, portanto, não alimenta nenhuma pretensão, além de contribuir com dados e reflexões o esforço intelectual dos muitos que enriquecerão o debate até o nível da razoável pacificação dos entendimentos.

### 9. A APLICAÇÃO PROGRESSIVA DA NOVA PRESCRIÇÃO RURAL RELATIVA

Convém deixarmos certo – embora isso já não constitua novidade, em face da interpretação dada à letra originária do art. 7º, XXIX, da Constituição – ser *progressiva a aplicação da regra da prescrição parcial criada pela Emenda nº 28/00*.

Para uma exata compreensão da assertiva, façamos sua ilustração.

Numa relação de emprego rural iniciada em janeiro de 1996, o empregador deixou de pagar diferenças resultantes de reajustes anuais do salário mínimo, desde 4.4.98. Se o empregado resolver reclamar o pagamento das diferenças em 26.5.2003 e for argüida a *prescrição de parcelas vencidas*, esta será reconhecida até 26.5.2000, data da publicação da *Emenda nº 28/00*. Quer dizer que, na prática, terá sido aplicada uma *prescrição trienal*, a despeito de assegurado ao reclamante o direito à *prescrição quinquenal*.

A razão disso está, efetivamente, na *irretroatividade de efeito da Emenda* ou, se preferirmos, na *ausência de ultraatividade da norma constitucional por ela alterada*.

Figuremos, por outro lado, que, numa relação de emprego iniciada em 10.6.2000, o empregador deixou de pagar horas extraordinárias prestadas desde data de admissão. Se o empregado resolver reclamar em 26.5.2003 e for argüida a *prescrição de parcelas*, está será considerada apenas no *triênio da relação*, a despeito do

---

23. BRAGA, ROBERTO WANDERLEY. *O termo a quo do prazo prescricional dos direitos do trabalhador rural...*, p. 54.

direito do empregado ao reconhecimento da *prescrição quinquenal*. A razão disso está em que o exame da matéria não poderá ir aquém do início da relação de emprego.

*O fenômeno da progressividade de aplicação da prescrição quinquenal é, portanto, aparente. Mas, considerá-lo é útil para estabelecer uma regra prática de grande importância na solução das questões do dia-a-dia: a prescrição quinquenal na relação de emprego rural só se manifestará plenamente a partir do dia 26.5.2005, data em que terá completado cinco anos a publicação da Emenda nº 28/00.*

Para assim ser bem entendido, lembre-se outra regra, também extremamente prática e freqüentemente esquecida: *o prazo prescricional se conta da violação do direito para a frente e não do ajuizamento da ação para trás.*

### 10. CONCLUSÕES

É sempre útil condensar as teses de uma exposição em sínteses conclusivas. Aplicando esse método à matéria analisada, teremos:

1. A inteligência dos efeitos da *prescrição parcial ou relativa* instituída pela *Emenda Constitucional nº 28/00* não pode ser dissociada da compreensão da razão de ser da *prescrição* no Direito.
2. O critério originário da legislação trabalhista, limitado às relações que declaradamente alcançou, foi o de *unificação em dois anos da prescrição parcial ou relativa e total ou absoluta*.
3. O critério original da legislação trabalhista, quando alcançou a relação de emprego rural, foi o de *não reconhecimento da prescrição parcial ou relativa e de fixação da prescrição total ou absoluta em dois anos, contados da extinção da relação de emprego*.
4. A Constituição de 1988 diversificou os prazos de *prescrição parcial ou relativa e total e absoluta* na relação de emprego urbano, fixando-os, respectivamente, em cinco anos, contados da violação do direito reclamado, e dois anos, contados da extinção do contrato.
5. A mesma Constituição manteve para a relação de emprego rural o critério de *concentração da prescrição na sua forma absoluta* e de contagem do seu prazo *nos dois anos seguintes à dissolução contratual*, instituindo, porém, no art. 233 de suas *Disposições Gerais*, a expectativa *sui generis* de uma *prescrição parcial oblíqua*, dissimulada na possibilidade de prestações de contas quinquenais do cumprimento das obrigações do contrato pelo empregador ao empregado em juízo.
6. A *Emenda Constitucional nº 28/00* passou a dar tratamento isonômico às formas *parcial ou relativa e total ou absoluta*, nas relações de trabalho urbano e rural, com uniformidade de prazos, respectivamente, em cinco anos, contados da violação do direito continuado, e dois anos, contados da dissolução contratual.

## DOUTRINA

7. Apesar da instabilidade atual da inteligência da matéria, a *Emenda n° 28/00* deve ter entendidos seus efeitos, de modo juridicamente correto, com o reconhecimento da aplicação da norma constitucional originária às relações extintas até a data de sua revogação e da norma nova às relações constituídas na sua vigência ou que traspassaram a vigência da norma revogada.
8. Embora se trate de um *fenômeno aparente*, que resulta da interpretação condensada no item anterior, deve ser entendido que, na prática, a *prescrição quinquenal relativa* terá efeito progressivo na relação de emprego rural, só se manifestando, plenamente, em 26.5.2005, quando a *Emenda n° 28/00* completar seu quinto ano de vigência.

# A APLICAÇÃO DO RITO SUMARÍSSIMO AOS RECURSOS INTERPOSTOS ANTES DA ENTRADA EM VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.957/2000\*

Francisco Alberto da Motta Peixoto Giordani\*\*

*“Se as leis não mudassem ou se a lei nova abstraísse por completo da lei anterior, se fosse o mesmo o direito em todos os Estados, se todos os atos se realizassem a um só tempo e no mesmo lugar, tendo efeitos apenas transitórios, se cada Estado apenas reconhecesse validade a seu direito nacional, nada teria de interessante o estudo da eficácia da lei no espaço e no tempo (Wach).”<sup>1</sup>*

Questão que está despertando grande interesse entre os que militam na Justiça do Trabalho, é a que diz respeito à possibilidade de adoção do rito sumaríssimo desde logo, relativamente aos Recursos Ordinários já interpostos quando da entrada em vigor da Lei nº 9.957/2000.

À falta de disposições transitórias que resolvam a situação, parece imprescindível o exame da *quaestio* à luz da regras gerais do denominado direito intertemporal.

Confiando na benevolência, que, por certo, não faltará, dos que se dispuserem a examinar as linhas seguintes, e sem outra pretensão que não a de, consciente das próprias limitações, participar de tão importante debate, são, a seguir, apresentadas algumas ponderações.

## I

A pronta observância da Lei nº 9.957/00 aos recursos ordinários pendentes atenderia ao princípio geral a ser observado, no que tange a aplicação das leis no tempo, nomeadamente as processuais, em havendo, por esse motivo (tempo), algum conflito entre elas ou não?

Essa indagação não é, de forma alguma, destituída de relevância, à partida porque, como salientado já pelo Professor Inocêncio Galvão Telles, catedrático da Faculdade de Direito de Lisboa:

*“O Estado, a quem compete criar o Direito, mas a quem compete, do mesmo modo, zelar pela sua observância, não deve pôr-se em contradição consigo próprio. Formulou uma lei donde decorreram direitos, à sombra dos quais*

\* Trabalho também utilizado, como apoio, para seminário apresentado no Curso de Mestrado em Processo Civil da Universidade Paulista-UNIP/Campinas/SP.

\*\* Juiz do Trabalho Titular da 1ª Vara do Trabalho de Jundiá. Professor universitário. Presidente da Associação dos Magistrados da Justiça do Trabalho da 15ª Região.

1. Apud Lopes da Costa, “Direito Processual Civil Brasileiro”, v. 01, José Konfino – Editor, 1947, p. 42.

*se criaram certezas ou se estabilizaram relações, negando direitos que antes concedera aos indivíduos ou impondo-lhes obrigações de que antes os considerara isentos*<sup>2</sup>.

Ou seja, com a aplicação da Lei nº 9.957/2000 aos Recursos Ordinários pendentes, haveria alguma contradição, ou procedimento que criasse – e crie – inseguranças no mundo jurídico ou, o que talvez seja mais grave ainda, algum direito estaria sendo ferido, o que, para os espíritos abertos e democráticos – que não são todos – seria, como é, absolutamente intolerável?

Evidentemente, não se pode aceitar que o Estado, espiritualmente ou por objetivo menos compreensível ainda, fique fazendo pilhérias com os direitos daqueles que vivem em seus domínios, brincando que alguém um dia tem um direito, que amanhã não tem mais, ou que aquilo que ontem era proibido, hoje já não é mais, a não ser, obviamente, que tais mudanças sejam sérias, tragam progresso, visem a melhoria da vida em sociedade, em suas diversas manifestações e, ainda assim, que não prejudiquem os direitos adquiridos, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI, e LICC, art. 6º e §§).

De momento, interessam-nos, mais particularmente, os direitos adquiridos, uma vez que, como lembrado por Roberto Luis Luchi Demo: “... *na linha de pensamento de Gabba, Chiovenda e Carnelutti, a aplicação imediata da lei há de ser feita sem prejuízo do direito adquirido*...”<sup>3</sup>.

A referência retro, atento a que ora se cogita da aplicação de norma processual, pode gerar a seguinte dúvida<sup>4</sup>: existem direitos adquiridos processuais?

A resposta há de ser afirmativa; em brilhante monografia, intitulada “O Novo Direito Processual Civil e os Feitos pendentes”, publicado pela Editora Forense, 1974, pág. 13, o ilustre processualista Galeno Lacerda, certamente um dos luminares do direito processual em nosso País, afirmou que: “... *devemos considerar a existência de direitos adquiridos processuais, oriundos dos próprios atos ou fatos jurídicos processuais, que emergem, em cada processo, do dinamismo desse relacionamento jurídico complexo. Aliás, o novo código é expresso, no artigo 158, no reconhecimento desses direitos. Existem direitos adquiridos à defesa, à prova, ao recurso, como existem direitos adquiridos aos estado, à posse, ao domínio*”.

Aliás, parece que a disputa maior não deve ser a da existência de direitos adquiridos processuais, mas sim o exato alcance do que se deva entender por direito adquirido, primeiramente, e depois cuidar de sua aplicação ao processo.

2. In “Introdução ao Estudo do Direito”, v. 01, Coimbra Editora, 11ª ed., 1999, p. 277.

3. In “Revista da Ajuris – Associação dos Juízes do Rio Grande do Sul”, nº 77, março/2000, p. 102.

4. Talvez o homem ainda não tenha dado o devido valor a essa indispensável integrante de seu espírito, pois, sem a dúvida, no seu sentido mais puro, aonde chegaria o homem – se é que chegaria a algum lugar – e o que é ou será do homem, quando ele não tem ou não tiver mais dúvidas?

## DOCTRINA

Sim, de vez que não é razoável um alargamento desmedido do conceito de direito adquirido, fazendo-o transbordar do quanto disposto na LICC, art. 6º, § 2º, pena de se atar, por demais, o campo de atuação do legislador, o qual deve, obrigatoriamente, respeitar algumas regras, o que é diferente de cercá-lo de tal modo que não lhe sobre espaço para promover as mudanças que tornem as leis melhores, favorecendo o progresso social<sup>5</sup>; além, disso, não podem ser olvidadas as peculiaridades da lei processual, quanto a sua aplicação no tempo.

No que atine ao tema ora em tela, a aplicação da Lei nº 9.957/00 aos feitos pendentes, com RO. interposto anteriormente a sua entrada em vigência, vozes autorizadas se fazem ouvir, dizendo, com elegância e de modo bem articulado, que isso significa dar efeito retroativo à referida lei, o que redundaria em prejuízo a direito adquirido dos litigantes que fossem – ou sejam – submetidos a esse modo de proceder.

Antes de uma tomada de posição ou já caminhando para fazê-lo, e desenvolvendo um pouco mais o quanto já se asseverou, no que pertine a ter-se como direito adquirido mais do que como tal possa ser considerado, importante lembrar os ensinamentos de alguns festejados autores, acerca dos limites e cuidados que se deva ter relativamente a irretroatividade das leis e os direitos adquiridos, uns mais incisivos, outros nem tanto, mas todos, inegavelmente, de grande valor e proveito; para iniciar e galvanizar o assunto, com a palavra J. M. de Carvalho Santos:

*“... Pois, consoante doutrina geralmente admitida, a irretroatividade das leis, com fundamento no direito adquirido, no ato jurídico perfeito e coisa julgada, não pode ter aplicação absoluta. A irretroatividade das leis é, apenas, um princípio de utilidade social, e, portanto, nada tem de absoluto.*

*O que vale dizer que o preceito do artigo supra não deve ser entendido com rigor absoluto, porque sofre exceções, como vamos mostrar.*

*Todo direito como é sabido, encontra um limite no direito dos outros, a bem da harmonia e da boa ordem da vida social.*

*Daí o respeito aos interesses e aos direitos adquiridos particulares ter de ceder lugar, submetendo-se aos interesses de ordem geral, aos interesses de ordem pública, com os quais não podem entrar em conflito, porque estes preponderam, têm supremacia, de vez que os interesses da coletividade prevalecem sobre os interesses individuais”<sup>6</sup>.*

Sem qualquer ousadia, talvez muito forte, mormente para os dias que correm, o posicionamento do grande jurista retro-reproduzido, que talvez fique bem mais temperado com a doutrina da ilustre Professora Maria Helena Diniz, *verbis*:

*“Não se pode aceitar a retroatividade e a irretroatividade como princípios absolutos. O ideal seria que a lei nova retroagisse em alguns casos e em*

- 
5. Afaste-se a idéia de que, aqui, se pretende alguma defesa do legislador, longe disso, pois a prática demonstra o quanto a sua atuação deve ser rigorosamente vigiada, o que se procura é permitir que ele possa, seriamente, trabalhar, não ficando impedido de fazê-lo, tantas as amarras a prendê-lo.
  6. In “Código Civil Brasileiro Interpretado”, v. 01, Livraria Freitas Bastos S.A, 9ª ed., 1961, pp. 50/1.

*outros não. Foi o que fez o direito pátrio no art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal, e no art. 6º, §§ 1º, 2º, e 3º, da Lei de Introdução ao Código Civil, com a redação da Lei nº 3.238/57, ao prescrever que a nova norma em vigor tem efeito imediato e geral, respeitando sempre o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada....”<sup>7</sup>.*

Não deve espantar a idéia de que nem a retroatividade, nem a irretroatividade podem ser aceitos como princípios absolutos, mesmo porque, o que pode ser, nesse mundo, tido como absoluto? Sabe-se que o direito, que existe para atender as necessidades do homem, em seu relacionamento com os outros indivíduos e as coisas que o cercam, não é algo absoluto, antes, algo cambiante que deve e pronto para mudar à medida em que aquele relacionamento, já mencionado, se alterar e for se transformando, do contrário, a sua natureza de ciência humana poderia ser questionada.

À guisa de ilustração, pela autoridade de quem o emite, o grande processualista João Bonumá, e pelas agudas observações que contém, vale a pena reproduzir o seguinte parágrafo:

*“A verdade, porém, é que a teoria da irretroatividade das leis, mesmo no sentido do respeito aos direitos adquiridos, deve ser compreendida dentro de uma certa relatividade. Sendo o direito, como tudo que é humano, transitório e contingente, deve, todavia, revestir-se de seguranças e garantias, para servir ao fim supremo de permitir a coexistência e a paz social nos agrupamentos humanos, mas, sua eficácia no tempo não quer dizer que a lei deva ser feita para a eternidade. Os direitos atuais são condicionados pelas idéias atuais de justiça que, amanhã, poderão evoluir em sentido contrário às leis de hoje, transformando inteiramente a ordem jurídica preexistente”<sup>8</sup>.*

Fica claro, portanto, que a questão da irretroatividade das leis e dos direitos adquiridos não é a panacéia para todos os problemas que podem surgir do conflito de leis no tempo, não é remédio de efeito instantâneo, mormente em se tratando de leis processuais, onde há, sempre, o interesse público, predominante, da boa e melhor administração da justiça.

O que se deve ter em conta, em casos tais, é que uma nova lei processual não deve, quando de sua entrada em, vigor, prejudicar situações e/ou etapas já cumpridas no curso do processo, e que o tenham sido válida e eficazmente, de acordo com a lei processual que regulava-as à época em que verificadas ou cumpridas; ensina-nos o eminente processualista português Alfredo Soveral Martins:

*“Simplesmente, uma proibição absoluta da retroatividade das leis processuais civis impediria o legislador de realizar alterações de ordenação processual que eventualmente fossem consideradas mais adequadas a uma heterocomposição social mais justa. Sem a retroatividade das leis não teria sido abolida a escravatura, nem, entre nós, implementada a democracia. No fundo,*

7. In “Conflito de Normas”, Saraiva, 3ª ed., 1998, p. 37.

8. In “Direito Processual Civil”, v. 01, Saraiva & Cia – Livraria Acadêmica, 1946, p.70.



## DOCTRINA

*sociologicamente, a retroatividade das leis exprime o triunfo do novo sobre o velho.*

*Daí que não tenha natureza constitucional o princípio da não retroatividade das leis.*

*Não obstante esta liberdade do legislador processual civil sempre ela deverá sofrer limites aferidos pela Constituição. E daí que uma lei processual civil retroactiva possa ser inconstitucional. Bastará, para tanto, que o seu efeito retroactivo restrinja direitos, liberdades e garantias, ou implique a violação de princípios e disposições constitucionais autónomas”.*<sup>9</sup>

Em interessante artigo, Fernando Noronha, após lembrar, com argúcia, que: “A maior força da noção de direito adquirido está ligada ao carregado conteúdo ideológico da teoria a que se liga pelo nome. A teoria do direito adquirido é a tradução jurídica do liberalismo político e econômico triunfante com a Revolução Francesa, refletindo uma concepção profundamente individualista a respeito das relações sociais: o homem e o Estado estão em oposição irreductível e a lei é um mal, como chegava a afirmar Fouillé, um filósofo muito respeitado na Sorbonne do séc. XIX e na linha Kant.....”<sup>10</sup>, nos dá alguns exemplos de situações em que a defesa dos direitos adquiridos, no sentido de impermeabilidade a qualquer alteração, torná-los-ia desfigurados, diz ele:

“.....  
*seria absurdo dizer que alguém, casado antes da Lei do Divórcio, teria adquirido o direito à perpetuidade do casamento, ou que o pai de filho adúlterino nascido antes da vigência da Lei nº 883, de 21.10.49, teria adquirido o direito de não ser investigada a sua paternidade, ao abrigo do que anteriormente se estabelecia no art. 358 do Código Civil.*

.....  
*o conteúdo do direito de propriedade, qualquer que seja a coisa sobre que incida, é, a cada momento, aquele que a lei que estiver em vigor determinar.*

.....  
*Aliás, a Lei Áurea serve também para mostrar que o princípio do respeito pelo direito adquirido não tem o caráter absoluto que com freqüência se afirma.....”*<sup>11</sup>

Aliás quanto a um dos exemplos acima referidos, o atinente ao “conteúdo do direito de propriedade”, elucidativa a seguinte passagem do Prof. Inocêncio Galvão Telles:

- 
9. *In* “Direito Processual Civil”, v. 01, Fora do Texto – Cooperativa Editorial de Coimbra, 1995, pp. 108/9.
  10. *In* “Cadernos de Direito Constitucional e Ciências Política”, nº 23, ano 6, Abril – Junho de 1998, Revista dos Tribunais, Artigo: “Retroatividade, Eficácia Imediata e Pós-Atividade da Leis”, p. 104.
  11. Obra Citada, p. 105.

*“...as exigências da vida jurídica mostram inequivocamente que nem todos os direitos subjetivos se podem manter indefinidamente submetidos à regulamentação do Direito em vigor à data em que se constituíram. Pense-se, por exemplo, na propriedade. Alguém manda construir um prédio – fica proprietário, tem um direito adquirido. Mas este direito, que permanece através de transmissões sucessivas ao longo de séculos, não pode continuar a ser perpetuamente regulado pela legislação que estava em vigor quando surgiu. Se assim fora, o estatuto vigente da propriedade, pelo menos da propriedade sobre a terra, seria quase exclusivamente (ou em grande parte) dos tempos mais remotos, dos tempos romanos ou mesmo lusitanos. Bem se compreende que isso não possa ser”.*<sup>12</sup>

Como é bem de ver, os exemplos retro-reproduzidos confirmam o quanto afirmado linhas atrás, no sentido de que os direitos adquiridos não são absolutos, nem se prestam a salvar quem a eles se encomende de toda e qualquer situação que não lhes interesse, por molestar uma posição e/ou condição que entendiam já possuir, o que não significa, nem de perto, de modo algum, se queira hostilizar e/ou diminuir a monumental relevância que o conceito e os fins colimados pela noção de irretroatividade das leis e do direito adquirido representam, já que traduzem uma defesa, geralmente eficaz, contra o arbítrio, a arrogância, os desmandos e a incivilidade, mesmo porque não há como deixar de reconhecer a existência de um sem número de situações que a vida e o incessante relacionamento dos homens entre si e também com as coisas que os rodeiam, que, uma vez realizadas, concluídas e/ou conquistadas, hão de ser preservadas; a colocação e indagação seguintes do ilustre Professor Catedrático da Universidade de Coimbra, Luis Cabral de Moncada, bem demonstram a necessidade de proteção e preservação de certas situações e/ou condições que vimos de comentar:

*“Ponhamos um exemplo: ao abrigo de uma lei que fixava para as pessoas a maioridade aos 21 anos, uma determinada pessoa atingiu num certo momento essa posição jurídica e passou a ser maior. Dias depois, surge uma nova lei que fixa a maioridade aos 25 anos. Pergunta-se: voltará a pessoa que já era maior a ser outra vez menor?”.*<sup>13</sup>

Difícil imaginar, aceitar e/ou justificar, juridicamente, que, no exemplo citado, a pessoa voltasse a ser menor, havendo, antes, que se proteger e manter a sua nova condição, entrando, aí, a questão da irretroatividade das leis e do direito adquirido.

Então, fica claro que, aqui, se assume posição no sentido da imprescindível observância do princípio da irretroatividade das leis e dos direitos adquiridos, apenas se ressalva que aos mesmos não se pode dar amplitude tal que elasteça por demais os fins que justificam sua existência, para pretender utilizá-los como solução e/ou barreira a situações e casos que não lhes cabe resolver, ou cuja verificação não caracteriza qualquer agressão nem a um, nem a outro, ou que os mesmos acabem, indevidamente,

12. Ob. cit., p. 281.

13. In “Lições de Direito Civil”, Livraria Almedina, Coimbra, 1995, 4ª ed., pp. 194/5.

sendo um instrumento para manutenção de situações que não devam mais ser mantidas, ou imobilizem o legislador, ao invés de contê-lo, quando o caso, impondo alguns limites a sua atuação; enfim, recordando, como salientado já, que ambos não são absolutos.

Como diz o culto Magistrado e Professor Reis Friede:

*“Note-se todavia, que o respeito aos direitos adquiridos não veda a sua restrição nem mesmo sua eliminação por lei posterior à sua aquisição. Apenas significa que essa restrição ou supressão só tem efeitos para o futuro. Do contrário, o legislador seria praticamente impotente, já que toda alteração de leis, ou edição de novas, atinge, do instante da publicação em diante, direitos adquiridos. Destarte, não há direito adquirido à permanência de um estatuto legal”.*<sup>14</sup>

É de acrescentar-se que, em se tratando de lei processual, como se verá no curso desta singelíssima exposição, mais cuidado ainda há de se ter ao se falar em irretroatividade das leis e de direitos adquiridos, seja porque o processo não é algo que se resolve instantaneamente, mas sim algo complexo, que se desenvolve no tempo, seja porque é um ramo do direito público; nesse campo, o posicionamento nesta assumido é o de ser defeso à lei processual, ao entrar em vigor, prejudicar situações e/ou etapas já válidas e eficazmente cumpridas no decorrer do processo, de acordo com a lei vigente à época em que verificadas ou cumpridas.

O critério, portanto, a ser observado, *in casu*, é o de se evitar o prejuízo, que imerecidamente teria de suportar, não houvesse essa restrição, em certas situações, o litigante que, cumprindo a lei em vigor ao tempo em que praticou um ato ou cumpriu o quanto devia, no processo, fosse surpreendido, no curso do mesmo, com mudanças da lei processual que lhe acarretassem algum dano, ao atingir o que anteriormente já fizera, validamente, em conformidade com as normas então vigentes. Intuitivo até que essa invasão ao passado, para alterar ou mesmo tirar a eficácia do que foi feito, de acordo com a lei do tempo em que realizado, não seria justa, por isso que deve ser evitada.

No caso objeto destas considerações, o da aplicação da Lei nº 9.957/00 de pronto, relativamente aos Recursos Ordinários já interpostos quando de sua entrada em vigor, há quem alegue ser isso ilegal, seja pela inconcebível mudança do procedimento, seja por prejudicar o exame do RO., seja por obstar a interposição de Recurso de Revista que, não fosse isso, teria maiores possibilidades de ser interposto e aceito, o que será mais adiante analisado.

Antes, cumpre definir se essa conduta, a imediata aplicação da lei 9957/00, quanto aos R.O., já interpostos, anteriormente a sua vigência, traduziria ou traduz alguma retroatividade ou não. Qual a resposta?

14. In “Revista da Ajuris – Associação dos Juízes do Rio Grande do Sul”, nº 75, setembro/99, p. 367.

## DOCTRINA

### II

O grande Professor Antunes Varela, em obra coletiva, elaborada juntamente com J. Miguel Bezerra e Sampaio e Nora, com rara felicidade, dilúcida, quanto a aplicação no tempo da nova lei processual, que:

*“Tem-se entendido neste sector que a nova lei processual deve aplicar-se imediatamente, não apenas às ações que venham a instaurar-se após a sua entrada em vigor, mas a todos os actos a realizar futuramente, mesmo que tais actos se integrem em ações pendentes, ou seja, em causas anteriormente postas em juízo”.*<sup>15</sup>

Após esse esclarecimento, muito importante para o caso que ora nos ocupa, por deixar firme que a lei processual nova é de ser observada também no que toca as ações pendentes, “ou seja, em causas anteriormente postas em juízo”, explica, o eminente lente, que 02 razões, de suma relevância, são apresentadas e/ou servem de sustentação, para que assim seja, a saber:

*“Alega-se, em primeiro lugar, o fato de o direito processual ser um ramo do direito público. Acima dos interesses particulares divergentes dos litigantes pairam os interesses superiores da coletividade, inerentes ao sistema da justiça pública (o interesse da verdade, da paz social, da justa composição dos conflitos, da economia processual).*

.....  
*E argumenta-se, em segundo lugar, com a circunstância de o direito processual ser um ramo do direito adjectivo e não um setor do direito substantivo.*

*Não são as normas processuais que regulam o conflito de interesses entre os particulares; não é com base nelas que o juiz, decidindo sobre a existência ou inexistência do direito que o autor se arroga, condena ou absolve o réu do pedido. Essa é a tarefa específica do direito substantivo.*

*O direito processual civil limita-se a regular o modo como as pessoas devem fazer valer em juízo os poderes que a lei substantiva lhes concede”.*<sup>16</sup>

Talvez um pouco extensa a reprodução retro, mas sua importância a justifica, pelo quanto esclarece, no que pertine ao tema enfocado.

Com efeito, pois, lendo-a, fica claro e firme que a lei processual nova é de ser aplicada aos efeitos pendentes, o que se justifica tanto pelos interesses da coletividade e do próprio Estado, já que, se este chamou para si a obrigação de distribuir justiça, cabe-lhe – e todos anseiam por isso – fazê-lo da melhor maneira, o que se espera seja mais fácil e amplamente atingido com a nova lei processual, além do que, como dito pelo festejado Mestre, não se pode olvidar que não são as normas processuais que regulam, de forma direta, os conflitos de interesses, afirmando acerca do lado de quem,

15. In “Manuel de Processo Civil”, Coimbra Editora, 2ª ed., 1985, p. 47.

16. In Obra Citada, pp. 47/8.

entre os litigantes, está o direito, pelo que, possível mudança da lei processual não irá – nem vai – tirar o direito daquele que realmente o possui, poderá apenas mudar a forma de sustentá-lo em juízo, o que é coisa bem diversa.

Não discrepa desse entendimento, o notável Professor Manuel Augusto Domingues de Andrade, o qual, após asseverar que “.....uma nova lei de processo terá de aplicar, desde logo, nas próprias causas já instauradas, a todos os termos processuais subsequentes”<sup>17</sup>, justificando os motivos para que assim seja, aponta para a natureza instrumental do processo e esclarece:

*“... As leis de processo não provêm sobre o teu e o meu; não dizem o que pertence a cada um; não estatuem acerca de quais sejam os bens de cada um, mas só quanto ao modo de os defender em juízo. Dá a possibilidade da aplicação imediata da nova lei processual sem afectar os bens das partes, sem interferir na solução dada através do direito substantivo ao conflito de interesses que forma o substrato da relação material ventilada, e sem violar portanto quaisquer expectativas das partes atinentes a esse ponto”*.<sup>18</sup>

E, ainda como justificativa para a aplicação da nova lei processual “nas próprias causas já instauradas”, fala o respeitado processualista, da natureza publicística do processo, diz, então:

*“...A conveniência, portanto, da aplicação imediata da nova lei, já que melhor pretende regular o interesse público fundamental ligado de um modo geral a este ramo de direito. Sendo de mais elevada qualificação, este interesse deve prevalecer sobre algum eventual interesse dos particulares em contrário”*.<sup>19</sup>

Há, também, um outro fator que milita em prol e/ou justifica a mais rápida aplicação da nova lei processual, abarcando, assim, os feitos pendentes, qual seja, a de que o Estado entendia que a lei anterior era insatisfatória e/ou insuficiente para a boa administração da justiça, depositando grande esperança em que a lei processual nova possa atender a esses anseios e/ou necessidades; de resto, da mesma forma que a cada dia se renovam a esperanças de momentos melhores, de cada lei nova se aguarda proporcione melhores condições para a justa composição dos conflitos e para que os homens vivam em melhor harmonia, a final, o que seria do homem não fosse a esperança?

Especificamente no que atine a nova lei processual, Fernando Noronha, no trabalho já citado, lembra que: *“Do ponto de vista do progresso das instituições, há que se presumir que a lei nova seja melhor que a antiga. Se não fosse, por que razão teria sido editada? Por isso, há conveniência que seja aplicada o mais rapidamente possível e ao maior número de casos – até para preservar, tanto quanto seja exequível, a unidade do sistema jurídico, evitando que situações similares passem a ficar regidas por lei diversas”*.<sup>20</sup>

17. In “Noções Elementares de Processo Civil”, Coimbra – Editora, 1993, p. 42.

18. Ob. Cit., p. 42.

19. Ob. Cit., p. 42.

20. Art. e Ob. Citados, p. 91.

O Professor Alberto dos Reis, com toda sua autoridade, já ensinou que: “.....As leis de processo referem-se, em última análise, ao exercício de uma das funções do Estado – a função jurisdicional ou judiciárias; quando se publica uma lei nova, isso significa que o Estado considera a lei anterior imperfeita e defeituosa para a administração da justiça ou para o regular funcionamento do poder judicial. Tanto basta para que a lei nova deva aplicar-se imediatamente”.<sup>21</sup>

Talvez com base nesses ensinamentos é que o grande processualista Gabriel Rezende Filho afirmou: “Publicada uma nova lei, isto indica que para o Estado a lei anterior era defeituosa ou insuficiente para a boa administração da justiça: tanto basta para que deva aplicar-se imediatamente”.<sup>22, 23</sup>

O culto Alfredo Soveral Martins, por seu turno, preleciona que: “Se é certo que as normas processuais se referem, em última análise, ao exercício da função jurisdicional do Poder Judicial, é de supor que a lei nova melhor o regula, o que, só por si, e como garantia de uma melhor realização da justiça, justifica a sua aplicação imediata”<sup>24</sup>, ou seja, não é diferente o pensamento desse grande processualista, dos demais neste referidos.

E, ainda, o já mencionado Professor Antunes Varela, no seu “Manual”, na passagem em que demonstra deva ser imediatamente aplicada a lei processual nova, faz expressa referência ao posicionamento já citado do Professor Alberto dos Reis<sup>25</sup>, de modo que há de se ter por fartamente comprovado que assim pensa a boa doutrina.

Agora, importante o ressaltar que a aplicação imediata da nova lei processual, antes de significar um efeito retroativo na aplicação da mesma, traduz um decisivo respeito e opção pelo princípio da irretroatividade, ou seja, não há derrogação, mas sim fortalecimento deste último: como diz Alfredo Soveral Martins:

*“Deste entendimento se deriva, e se explica, a máxima de que as leis processuais são de aplicação imediata aos processos pendentes. Máxima que, parecendo uma derrogação do princípio da não retroatividade, dada a aplicação da lei nova a processos pendentes e, portanto, a relações constituídas no domínio da lei anterior, o reafirma claramente em relação a cada um dos actos em que o processo se desdobra. Com efeito, a lei nova, aplicando-se imediatamente a cada processo pendente, ressalva nele aos actos já praticados, valendo apenas em relação aos actos a praticar no futuro”*.<sup>26</sup>

Não de menor relevância a seguinte observação do eminente processualista, cujos valiosos ensinamentos estão ora sendo sorvidos, feita na seqüência do trecho logo

21. *Apud* Fernando B. Ferreira Pinto, “Lições de direito Processual Civil”, Elcla Editora, Porto, 2ª ed., 1997, p. 58.

22. *In* “Curso de Direito Processual Civil”, v. 01, Edição Saraiva, 7ª ed., 1962, p.17.

23. O Prof. Alberto dos Reis fez a afirmação reproduzida neste em 1928, na Obra “Processo Ordinário e Sumário”, v. 01, 2ª ed., Coimbra Editora, p. 32, como consta da obra citada na nota 21.

24. Obra Citada, p. 113.

25. Obra Citada., p. 48.

26. Obra Citada, p. 112.

atrás reproduzido, qual seja: *“Se as expectativas dos sujeitos processuais são prejudicadas em relação à ordenação global do processo, sempre, porém, serão acauteladas em relação aos actos em que ele se desdobra; os anteriores, continuarão a ser regulados pela lei antiga; os futuros, pela lei nova”*<sup>27</sup>; A leitura atenta dessa passagem leva à conclusão de que, contra a aplicação imediata da nova lei processual, não há falar em retroatividade, que inexistente, pois respeitados os atos anteriormente praticados, realizados de acordo com as determinações da lei antiga, não havendo, outrossim (e isso é de fundamental importância), cogitar de qualquer prejuízo, na espécie.

Aliás, o pensar em retroatividade em casos tais, talvez seja conseqüência de se olvidar ou não levar na devida conta que o processo não é algo que se ponha e/ou resolva de modo instantâneo, mas sim que é formado por vários atos que se sucedem no tempo, de maneira que, o que deve ser feito para que direito algum seja ferido é observar a lei nova quanto aos atos que serão praticados a partir de sua vigência, deixando intactos e intangíveis os anteriormente realizados; como preleciona Frederico Marques:

*“Como o processo é constituído por uma série de atos, a lei nova, ao entrar em vigor, incide sobre o fluir do procedimento e só atinge os atos que ainda não foram praticados e que, de futuro, irão integrar a relação processual. Os que ficaram para trás permanecem intangíveis, porquanto se achavam regulados pela norma revogada.*

*Não há, pois, que enxergar, aí, retroatividade da lei processual: deriva-se tal erro da conclusão entre o processo e a lide que nele se contém. Esta é regulada por leis diversas das que disciplinam o processo, pelo que, modificada a legislação processual, a imediata aplicação da *lex posterioris*, ao processo, nada tem a ver com a lide surgida antes da nova ordem processual”*.<sup>28</sup>

Acreditando embora que isso já tenha sido observado, mesmo assim se tem como interessante chamar a atenção para o fato da enorme sintonia entre o quanto afirmado pelo grande processualista Frederico Marques, com os ensinamentos já referidos de outros não menos ilustres juristas, tudo e todos no sentido de demonstrar como e em que medida deve ser entendida a questão da aplicação da nova lei processual aos feitos pendentes, o que, não só pode, como deve acontecer, não havendo cuidar de retroatividade da lei processual em situações quejandas, o que, se se verificar, provavelmente será como conseqüência de algum equívoco na compreensão do fenômeno; à essa altura, há de se abrir passagem, para vê-los desfilar e assimilá-los, aos ensinamentos do Professor Wellington Moreira Pimentel:

“ .....

*Daí resulta que a lei processual nova regulará os atos ainda não praticados, respeitando, entretanto, os que já o tiverem sido segundo a disciplina emprestada pela lei anterior.*

27. Obra Citada, p. 112.

28. In “Manual de Direito Processual Civil”, v. 01, Saraiva, 1981, 8ª ed., p. 35.

## DOUTRINA

*Ora, se assim é, não há que se falar em retroatividade da lei processual, a menos que, por equívoco, se suponha a existência de direito adquirido a uma determinada forma procedimental (disposição seqüencial dos atos que substanciam o fenômeno processual) ou, também erroneamente, se veja a relação processual sem a sua exata conformação, mas como se fora uma relação jurídica instantânea, ou estática, ou formada por um bloco monolítico de atos e atividades (sistema da unidade processual), o que não é acolhido pela melhor doutrina". (sem grifos no original)<sup>29</sup>*

O preclaro José de Oliveira Ascensão, em sua monumental obra "O Direito – Introdução e Teoria Geral", da Fundação Calouste Gulbenkian – Lisboa, 3ª Edição, após apresentar a problemática da sucessão de leis, ao expor os critérios gerais a serem observados para a solução das situações que possam surgir, em um trecho de sumo interesse para o tema ora em foco, e que bem sintetiza o que vem de ser exposto, preleciona que:

*"I – Há critérios próprios de certos ramos do direito.*

*Assim, em Direito Processual vigora a regra de que a lei nova é de aplicação imediata. Em sintonia com a presunção de que a lei nova contém critérios mais perfeitos que os praticados até então, aplica-se esta desde logo aos processos que estão a correr, cujos trâmites se devem adaptar aos que foram agora prescritos." (pág. 382)*

Cumpre, outrossim, não olvidar que a aplicação imediata da lei não é algo que, como ensina o Prof. Giuseppe Chiovenda, se dê apenas com a lei processual, mas é algo "próprio de todas as leis".<sup>30</sup>

Assim, quanto à dúvida acerca da possibilidade de adoção do Rito Sumaríssimo desde logo, no que tange aos Recursos Ordinários já interpostos antes da vigência da lei 9957/00, a resposta há de ser afirmativa, com a conclusão de que não se cuida de mera possibilidade, mas sim do cominho correto a ser seguido, considerados todos os argumentos neste modestíssimo trabalho expostos, não cabendo, na hipótese, falar em desrespeito ao princípio da irretroatividade das leis, o qual, como salientado já, permanece bem observado, sendo, talvez, até mais cultuado ou, ao menos, tanto quanto sempre foi, não havendo, como consequência, falar em agressão a direitos adquiridos.

E tem-se, outrossim, que o quanto nestas linhas foi aduzido demonstra não merecerem maior acolhida posicionamentos como o de que: a) inviável a mudança de rito, de ordinário para sumaríssimo, após proposta a reclamação trabalhista, pois haveria prejuízo aos litigantes; e b) ficariam, como ficam, reduzidas as possibilidades de interposição de Recurso de revista, o que também não pode ser aceito.

29. In "A Aplicação do Novo Código de Processo Civil às Causas Pendentes", Cejur – Centro de Estudos Jurídicos da Guanabara, 1974, pp. 11/2.

30. In "Instituições de Direito Processual Civil", v. 01, Bookseller – Editora e Distribuidora, 1ª ed., p. 115.



Quanto ao argumento “a”, além de tudo até aqui afirmado, que ora se reitera, cabe dar ênfase ao fato de que, não vulnerado o critério do valor da causa não impugnado quando poderia sê-lo, e tendo sido observado o rito então aplicável à fase instrutória, não há falar em prejuízo e inexistindo este, como referido já nas linhas transatas, inexistente óbice à mudança de rito, estando o feito já em fase recursal, aliás, a natureza instrumental e publicística do processo reclamam e impõem que assim seja. Tratando especificamente da questão da aplicação das leis processuais no tempo e no que tange as leis que dispõem acerca do rito ou do formalismo processual, o já mencionado Prof. Fernando B. Ferreira Pinto, claramente assevera que: “Rege aqui em toda a sua plenitude o princípio da aplicação imediata da lei nova”, o que também se dá, ensina, pela “natureza publicística e instrumental do processo”.<sup>31</sup>

Interessante fixar que o recurso ordinário será apreciado, como importa à parte, que, então, não sofrerá prejuízo algum, máxime porque, como dilucidado pelo Prof. Wellington M. Pimentel, em passagem já reproduzida, é equivocada o entendimento de que haja “direito adquirido a uma determinada forma procedimental”, o que, de resto, se choca com realidade do processo, que pressupõe uma série de atos e um tempo para que chegue a seu final.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 86.942-5, pela sua 2ª Turma, tendo como Relator o Ministro Décio Miranda, já decidiu que:

*“EXECUÇÃO. Lei processual. Alteração. Aplicação imediata. Art. 1.211 do CPC de 1973. Recurso extraordinário não conhecido.*

*DIREITO ADQUIRIDO. Lei processual. Alteração. Aplicação imediata. Processo pendente. Recurso extraordinário não conhecido.*

*A lei processual tem aplicação imediata, se assim o diz o legislador, como fez o Código do Processo Civil de 1973, no Art. 1.211.*

*Não há direito adquirido a determinada forma de procedimento. Pode a lei nova substituí-la para os processos pendentes.”*<sup>32</sup>

Conquanto tratando da aplicação da lei nova processual, quanto aos processos a serem iniciados, de ampla pertinência ao tema que ora nos ocupa, o ensinamento do festejado processualista Waldemar Mariz de Oliveira Júnior, no sentido de que: “Conclui-se que não há direitos adquiridos quando ao direito de agir e suas formas procedimentais”<sup>33</sup>, e essa pertinência se explica pelo fato de o eminente mestre, linhas abaixo, esclarecer que: “Aquilo que se revelou a respeito do direito de ação, quando tratamos dos processos a serem iniciados, tem cabal aplicação aos processos em curso”.<sup>34</sup>

Registre-se, ainda, pela clareza e relevância, o lúcido entendimento de Roberto Luiz Luchi Demo, para quem:

31. Obra Citada, p. 62.

32. In RT, ano 69, v. 538, p. 26.

33. In “Curso de Direito Processual Civil”, v. 01, RT, 1968, p. 34.

34. Obra Citada, p. 34.

## DOUTRINA

*“O ajuizamento da ação e a citação válida são ambos atos – condição que fazem Autor e Réu se inserirem ao Estatuto Processual (Civil ou Penal), que, por sua vez, regula a relação jurídica processual então aperfeiçoada. Essa inserção, porém, não cria situação subjetiva / individual para nenhuma das partes em relação a todo o Estatuto, de modo que o Estatuto pode ser alterado”.*<sup>35</sup>

Bem de ver, portanto, que não colhe a objeção da mudança de rito, como obstáculo a aplicação imediata da Lei nº 9.957/00 aos Recursos Ordinários interpostos anteriormente a sua entrada em vigor.

E a situação não se altera pelo fato de que, um Recurso Ordinário que se esperava fosse também examinado por um Juiz Revisor não mais o seja, pelas regras do procedimento sumaríssimo, pois que não há direito adquirido – volta-se, uma vez mais, ao princípio do direito adquirido –, a ver um recurso ser julgado desta ou daquela maneira, mais sim em, preenchidos os respectivos pressupostos, tê-lo admitido e julgado; de todo cabimento ao tema aqui enfocado, o quanto asseverado pelo Prof. Antunes Varela:

*“Entre as normas reguladoras dos recursos, importa distinguir, para o efeito de sua aplicação no tempo, entre as que fixam as condições de admissibilidade do recurso e as que se limitam a regular as formalidades da preparação, instrução e julgamento do recurso.*

*Estas últimas, porque não interferem na relação substantiva e cuidam do puro formalismo processual, são imediatamente aplicáveis, não só aos recursos que venham a ser interpostos no futuro em ações pendentes, mas também aos próprios recursos pendentes”.*<sup>36</sup>

Falando, embora, acerca de competência, tem aplicabilidade ao tema ora analisado, *mutatis mutandis*, o seguinte ensinamento do Prof. Gabriel Rezende:

*“Os litigantes, como mostramos anteriormente, não têm direito adquirido a verem julgadas as suas causas por determinados juízes.*

*Podem apenas reclamar do Estado a distribuição da justiça, aceitando os juízes indicados pela lei”.*<sup>37</sup>

E, quanto ao que aqui nos interessa, parece indisputável que a parte não pode, validamente, sustentar direito adquirido a que um seu recurso tenha, a todo custo, um Juiz Relator e um Juiz Revisor, podendo, apenas, como frisado já, pugnar para que seu apelo, preenchidos os pressupostos de admissibilidade, seja apreciado.

No que atine a objeção “b”, para infirmá-la, basta lembrar que, como sustenta a boa doutrina, a parte tem o direito de interpor o recurso legalmente cabível e previsto, contra a decisão que pretende atacar, sendo que o recurso há de ser o existente quando

---

35. *In Art. Cit., Ajuris nº 77, p. 106.*

36. *Obra Citada, p. 55.*

37. *Obra Citada, p. 18.*

## DOCTRINA

do julgamento, já que “o direito ao recurso nasce com a decisão que por meio dele se pretende atacar e não pode conceber-se enquanto a mesma não existir”.<sup>38</sup>

Em artigo que assinou, em obra coletiva, o conspícuo Galeno Lacerda, objetivamente afirmou:

*“Então, é claro que a regra fundamental em matéria de recurso é esta: A lei aplicável é a do dia em que o acórdão foi proferido, isto é, proclamado o seu resultado pelo presidente do Tribunal. A publicação depois pouco importa”.*<sup>39</sup>

Ou seja, o direito à interposição de recurso de revista nasce, apenas, com o julgamento do Recurso Ordinário, e desde que satisfeitos os respectivos pressupostos de admissibilidade, não antes, sendo inviável pensar-se que, por haver proposto uma ação trabalhista anteriormente a entrada em vigência da Lei nº 9.957/00, pacífica a possibilidade de oferecimento de RR, de acordo com os requisitos antes existentes, vale dizer, num elenco maior de situações, pois, como demonstrado já, esse raciocínio não é verdadeiro e provoca inconciliável cizânia com o entendimento da doutrina; se a nova lei mudar algo, a parte interessada terá que se enquadrar e adaptar, conformando-se com a nova realidade.

Singra pelas mesmas águas o Prof. Wellington Moreira Pimentel, ao ensinar que: “A lei em vigor à época em que a decisão se torna impugnável, rege o recurso cabível”.<sup>40</sup>

São com esses singelos argumentos que nos arriscamos a participar de tão interessante debate, qual seja, a aplicação imediata da Lei nº 9.957/00 aos Recursos Ordinários oferecidos antes de sua entrada em vigor.

---

38. Decisão de Acórdão do STJ Português, citado por Fernando B. Ferreira Pinto, obra citada, p. 65.

39. In “Estudos Sobre o Novo Código de Processo Civil”, Editora Resenha Tributária Ltda, Coordenação Péricles Luiz Medeiros Prade, s/d, p. 331.

40. Obra Citada, p. 24.

# ACÇÃO CIVIL PÚBLICA\*

Dárcio Guimarães de Andrade\*\*

*Sumário:* Conceito de interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos; Efeitos; Acção civil pública no processo do trabalho; Legitimidade; Competência funcional; Acção civil coletiva;

**É** inquestionável que as relações jurídicas, nos dias de hoje, não se limitam mais dentro da clássica dicotomia dos interesses públicos e privados. Afigura-se inútil tentar ignorar ou mesmo minimizar os interesses intermediários que, por longo tempo, estiveram no limbo jurídico, esperando a oportunidade de serem regulamentados. A luta a favor das necessidades coletivas emergentes quedou-se inevitável. Durante muito tempo, fomentou-se a ordem individual, porque, isolado, o indivíduo é mais fraco e mais facilmente dominado, mas a “ordem coletiva” se instaurou em face das exigências fáticas. Necessário lembrar que os direitos sociais no Brasil não apareceram espontaneamente em processos democráticos, nem foram fruto de embates sangrentos, lutas populares ou avanços da sociedade civil, outrossim, foram o resultado de imposições e resistências, concessões e favores dentro do velho jogo de favores entre as elites oligárquicas.

Assim, configurou-se uma nova escala de interesses dentro da nossa órbita jurídica, dividida entre os interesses privados para os indivíduos, os coletivos para os grupos e o interesse público para o Estado. O legislador, pressionado pelo aparecimento desses novos interesses sociais, ressaltadamente os coletivos, criou mecanismos para assegurar proteção a estas macrolesões, com ações abrangentes, com o intuito de resolver de maneira uniforme os problemas comuns a um grupo, determinado ou não, de pessoas, objetivando concretizar instrumentos idôneos à consecução de uma ordem jurídica mais justa e efetiva.

Em um primeiro momento, a ACP foi rascunhada em nível legislativo na Lei Complementar nº 40, de 14.12.81 (Lei Orgânica do Ministério Público), que incluiu entre as funções institucionais do MP (titularidade exclusiva) a promoção desta ação (art. 3º.,III), sem, porém, defini-la.

A Lei nº 7.347/85, *registro de nascimento da Acção Civil Pública*, institucionalizou esta modalidade processual no ordenamento jurídico nacional, resultado da relevância do papel dos interesses da coletividade na sociedade atual. Seu perfil foi ampliado pela Constituição Federal de 1988, que aumentou sua abrangência, incluindo sob o manto da sua proteção além do meio ambiente, do consumidor e do patrimônio cultural e artístico, *outros interesses difusos e coletivos*, pelo que a enumeração passou

---

\* Palestra proferida no Seminário sobre Direitos Metaindividuais no Processo do Trabalho, Belo Horizonte, 20.10.2000

\*\* Juiz-Presidente do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região.

a ser meramente exemplificativa. Em 1990, o Código de Defesa ao Consumidor (Lei nº 8.078) veio completar as lacunas surgidas com a sua aplicação, em verdadeira interação legal.

A Ação Civil Pública teve suas raízes originadas do sistema norte-americano das “*class action*”, baseadas na *equity*, que pressupõe a existência de um número elevado de titulares individuais, possibilitando o tratamento processual unitário e simultâneo, por intermédio da presença em juízo de um único expoente da classe. Este sistema tem, hoje, papel central no ordenamento legal dos Estados Unidos, aperfeiçoado pelo critério denominado *opt out*, que prevê, expressamente, a possibilidade de se optar pela exclusão da coisa julgada, ou seja, só serão abrangidos pela decisão da demanda aqueles que não tiverem procedido ao pedido de exclusão, evitando qualquer problema com representações inadequadas. Nascia, assim, uma verdadeira *class action* brasileira que, de acordo com KAZUO WATANABE (*in* Código Brasileiro de Defesa do Consumidor, comentado pelos autores do anteprojeto, Forense, 5ª Edição, SP, 1997) teve como *objetivo tratar molecularmente os conflitos de interesses coletivos, em contraposição à técnica tradicional de solução atomizada, para com isso conferir peso político maior às demandas coletivas, solucionar mais adequadamente os conflitos coletivos, evitar decisões conflitantes e aliviar a sobrecarga do Poder Judiciário, atulhado de demandas fragmentárias.*

Irmã da Ação Popular, do Mandado de Segurança Coletivo, dentre outras, a ACP, jovem meio processual, se enquadra dentro do processo de abertura do acesso à Justiça dos interesses plurindividuais. A denominação dada justifica-se não só pela diferenciação com a Ação Penal Pública, pela titularidade concedida ao Ministério Público (que antes do advento da Lei nº 7.347/85 era titular exclusivo) como também pelo seu objetivo de defesa dos interesses difusos e coletivos, que, na verdade, se estreitam com o social e com o público. Hoje, de acordo com Ada P. Grinover, a terminologia tem sido considerada imprópria, “seja porque a legitimidade para a ação não pertine exclusivamente ao Ministério Público, seja porque o objeto do respectivo processo não resguarda objetivamente o interesse público, mas antes interesses privados de dimensão coletiva.” Nas palavras de ÉDIS MILARÉ (*in* “A Ação Pública na Nova Ordem Constitucional”) poderíamos dizer que “*o objeto da ação civil pública pode ser reproduzido através da imagem de vários círculos concêntricos, sendo o círculo maior o do interesse público e, os menores, os de sua espécie: geral ou comum, difuso, coletivo e individual indisponível*”. Dessa forma, no vasto espaço do universo dos interesses de uma coletividade, enquadram-se não só os coletivos e os individuais, mas, também, os difusos, nascidos no seio de um grupo social intermediário, delineado a partir de um modelo democrático participativo.

## CONCEITO DE INTERESSES DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS

Impende, pois, fazer a diferenciação dos interesses mencionados. De acordo com o artigo 81, do CDC, em seu inciso I, nós temos: *os interesses difusos*, que são

transindividuais em sua essência, não comportando uma determinação do sujeito de direito, disseminados em coletividades ou segmentos sociais. Como disse RODOLFO MANCUSO (*in* Interesses Difusos, Conceito e Legitimação para Agir, Editora Revista dos Tribunais, SP, 1988) “...são os interesses metaindividuais que, não tendo atingido o grau de agregação e organização necessário à sua afetação institucional junto a certas entidades ou órgãos representativos dos interesses já socialmente definidos, restam em estado fluido, dispersos pela sociedade como um todo...”. Têm como características básicas: a inexistência de uma relação-jurídica base; a indivisibilidade do seu objeto, devido à fluidez em que este se encontra; uma intensa litigiosidade interna, consequência da circunstância de que estes interesses não têm valores consolidados, mas, antes disso, são fruto de “escolhas políticas” mutáveis, de proeminente relevância social, que ensejam posições antagônicas; e uma tendência à mutação ou transição no tempo e no espaço, eis que derivam de situações de fato inconstantes e acidentais. Se não é direito, configura interesse legítimo e é esta legitimidade, dada pela sua grande relevância social, que lhe confere o direito de ser protegido pelo Estado. São interesses sobretudo de massa, ligados por uma circunstância de fato, implicando número vasto e não identificável de indivíduos, como os que dizem respeito a medicamentos, consumo em geral, controle ambiental, “qualidade de vida”, direitos humanos, inflação, minorias sociais, política econômica, entre outros. Vários destes interesses e direitos encontram arrimo constitucional, muito embora isto não seja requisito para sua existência.

No seu inciso II, o referido artigo conceitua *os interesses coletivos* como “transindividuais, de natureza indivisível, de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base”. Para se entender melhor, é preciso dizer que o direito coletivo vai muito mais além do que a soma de interesses individuais. Um feixe de interesses individuais não se transforma em direito coletivo, pelo fato de serem exercidos coletivamente, pois, na essência, permanecem individuais, formando nada mais do que uma relação plúrima. É necessário uma síntese de interesses individuais, amalgamados pela semelhança, e em sintonia com um fim comum, afetados a um único ente coletivo. A base será sempre feita de direitos individuais, que se encontram em situações homogêneas, aglutinando-se em grupos representativos de sua classe ou categoria, como os Sindicatos e as Associações. Melhor dizendo, o interesse de um será o interesse de todos, ou ainda melhor, a lesão ao direito de um será a lesão ao direito de todos. A satisfação não acontece individualmente, mas um único bem satisfaz coletivamente. Como diz Mancuso, *é preciso uma alma coletiva* e não só um corpo coletivo. A nota marcante deste tipo de interesse ou direito é a organização. E é sobre este traço que ADA PELLEGRINI GRINOVER define os interesses coletivos, privilegiando o requisito da determinação do grupo, como: “*os interesses comuns a uma coletividade de pessoas e apenas a elas, mas repousando sobre o vínculo jurídico que as congrega.*”

Necessário se faz um esclarecimento a respeito de interesses e direitos, termos envolvidos no arcabouço legal em questão. De acordo com RODOLFO MANCUSO: “... interesses e direitos situam-se em planos diversos: *aqueles urgem, se desenvolvem*

*e interagem livremente, porque estão no plano fático, ao passo que os direitos se situam no plano ético-normativo, de modo que eles surgem a partir dos valores adrede escolhidos pela Autoridade e condensados na norma, ficando sua eficácia restrita aos limites e à vigência dessa norma*". Já o mestre KAZUO WATANABE traz as seguintes idéias, com as quais comungo inteiramente: *"os termos interesses e direitos foram usados como sinônimos, certo é que, a partir do momento em que passam a ser amparados pelo direito, os "interesses" assumem status de "direitos", desaparecendo qualquer razão prática, e mesmo teórica, para a busca de uma diferenciação ontológica entre eles"*. Assim, no momento em que o próprio interesse recebe a proteção do direito positivo, a distinção entre eles deixa de ser significativa, e as duas expressões tomam o mesmo sentido.

Após esta sucinta explanação, cumpre observar que os interesses coletivos, difusos e individuais não podem ser conceituados em termos absolutos. O que importa é a predominância da essência de cada um, ou seja, o interesse individual existe em função das necessidades do homem, e, desde que devidamente delineadas na tipificação legal, geram o direito subjetivo de estar no pólo ativo de uma demanda pela aquisição do bem desejado. Na verdade, o direito individual está na base do direito subjetivo, que nada mais é do que a fusão entre o direito e a tutela estatal, na medida em que aquele interesse corresponda às escolhas políticas, efetivadas pelos entes legislativos, como de relevância social. Quanto ao direito coletivo, este surge em função de certas instâncias sociais, corporativas, organizadas para atender aos interesses de massa aglutinados e o direito difuso emerge no momento em que interesses antagônicos colocam em risco parcela social significativa. Embora haja uma linha tênue a separar estes dois últimos, pois a ambigüidade já começa nos próprios vocábulos a indicar a idéia de extenso e aplicável a muitas coisas, *a grande diferença reside no grau de agregação dos seus titulares* ( assim pensa a grande maioria doutrinária Vogoritti, Kazuo, Ada Pellegrini, Mancuso, Ives Gandra, etc.), ou seja, mesmo que tenham em comum a metaindividualidade, ou a indivisibilidade, o direito difuso abrange um universo muito maior de pessoas, onde não há vínculo jurídico agregando os sujeitos afetados, identificados fática e circunstancialmente, abarcando até toda a humanidade, como no caso de uma ameaça nuclear, podendo ser invocado por um ou por todos. CELSO DE BASTOS, com muita felicidade, sintetiza: *"a característica primordial do interesse difuso é a sua descoincidência com o interesse de determinada pessoa."* Ao passo que o direito coletivo fica restrito a um número determinado de pessoas, em uma determinada categoria, onde seus elementos estão ligados por um objetivo comum. Está, pois, intimamente atado ao fenômeno associativo.

Passemos, agora, a examinar o inciso III do artigo 81 do CDC, que giza: *"interesses individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum"*. Novidade no sistema brasileiro, estes interesses, que não deixam de ser coletivos em sentido lato, constituem a soma de posições jurídicas subjetivas individuais, perfeitamente divisíveis e afetadas aos seus titulares, que têm em comum a homogeneidade do bem pretendido. Individuais na sua essência, são coletivos apenas na forma de tutela, pois o legislador pretendeu conferir a eles uma nova possibilidade de trato processual,

em virtude de ponderosas razões de política judiciária, produzindo benefícios vários como: evitar a proliferação de seguidas demandas individuais, versando sobre a mesma questão, poupando trabalho e tempo aos julgadores já assoberbados; possibilitar decisões mais equânimes, evitando as indesejadas contradições e propiciar o transporte, *in utilibus*, do julgado coletivo para o âmbito das ações individuais, nos termos estabelecidos pelos artigos 103, III, § 3º e 104/CDC. Como exemplo de direito individual homogêneo, temos o tratamento de várias pessoas identificáveis com vacina de validade vencida. Proposta a ACP, esta terá como objeto este ponto comum de lesão, visando ao ressarcimento das pessoas afetadas e evitando que o mal atinja um universo muito maior de indivíduos. Existe, pois, *uma determinabilidade dos sujeitos ativos*, que se efetiva no momento em que cada prejudicado exercita seu direito, seja através de demanda individual, seja através de habilitação por ocasião da liquidação da sentença genérica. Não havendo identificação, a sentença poderá ser executada coletivamente, destinando o produto da liquidação ao Fundo criado pela Lei nº 7.347/85, em seu art. 13, regulamentado pelo Decreto nº 1.306, de 09.11.94, o “*fluid recovered*”, para tutela de consumidores e do meio ambiente ( art. 100, do CDC). Os danos causados, a princípio indivisíveis, serão, após sentença genérica, apurados e quantificados em liquidação de sentença.

## EFEITOS

Com relação à ACP propriamente dita, cabe, ainda, dizer que ela *é uma ação de cognição e de natureza condenatória*, buscando impor condenação pecuniária por danos causados aos bens jurídicos, objeto da sua proteção, e/ou a condenação a uma obrigação de fazer ou não fazer, sob cominação de multa (que, no caso trabalhista será revertida ao FAT), conforme se infere do artigo 3º da Lei nº 7.347/85. O objetivo primordial desta ação é a reconstituição do bem lesado ( obrigação de fazer e não fazer) e a prevenção de uma macrolesão, com economia processual, e evitando-se decisões contraditórias.

A sentença será, conforme artigo 103 do CDC *erga omnes*, nas questões envolvendo direitos difusos e individuais homogêneos, e “*ultra partes*”, no caso de interesses coletivos. O Código determina a extensão subjetiva do julgado para beneficiar terceiros, transportando às ações individuais a sentença coletiva favorável. Outra inovação aqui se opera. A ampliação *ope legis* do objeto do processo, para incluir na coisa julgada o dever de indenizar. Fenômeno exclusivo das ações penais, causando efeitos na seara civil, o CDC permite agora que uma sentença favorável coletiva, em sede de ACP, possa ser imediatamente liquidada e executada pelas pessoas individualmente lesadas. Temos, assim, o transporte *in utilibus* do julgado das ações coletivas para as ações individuais de responsabilidade civil, utilizando-se os critérios da coisa julgada *secundum eventum litis*, isto é, só restará caracterizada em função do resultado da lide, pois se a ACP for julgada improcedente por falta de provas, não haverá configuração da *res judicata*. Não há incidência de litispendência no cotejo entre as ações em defesa



## DOCTRINA

de interesses difusos e coletivos e as propostas individualmente. Assim, podem ocorrer duas situações, em havendo julgamento coletivo:

- *ACP é julgada improcedente*: os terceiros, titulares das pretensões indenizatórias, a título de ressarcimento de danos pessoais, não sofrem os efeitos da coisa julgada, podendo ajuizar suas próprias ações reparatórias, ou dar continuidade as já em andamento;
- *ACP é julgada procedente*: a coisa julgada aproveita a todos os envolvidos, possibilitando às vítimas e sucessores ser por ela beneficiados, havendo somente a exigência de que, tendo ciência nos autos da propositura da ação coletiva, o autor individual deverá requerer, no prazo de trinta dias, a suspensão do seu processo pessoal, para usufruir de uma provável sentença satisfatória, não impedindo, de outra forma, prosseguir na sua ação, no caso de uma sentença coletiva negativa. A ação poderá ser novamente intentada com novo fundamento pelos entes legalmente legitimados (art. 82/CDC), ou por igual fundamento pelos integrantes da coletividade. Também poderá ser intentada nova ação no caso de improcedência por insuficiência de provas.
- *No tocante às ações em defesa dos interesses individuais homogêneos*, que digam respeito a indenizações pessoais, neste caso, aplicam-se as regras insculpidas no CPC sobre continência, reunião de processos, ou suspensão, bem como as de extensão da coisa julgada *in utilibus*. Aqui, convém esclarecer que, após sentença coletiva favorável, as vítimas e seus sucessores deverão se habilitar, provando a lesão sofrida e onexo causal com a ação julgada, evitando os problemas que uma representação inadequada possa trazer no que diz respeito ao contraditório e à ampla defesa. Não o fazendo, o produto da liquidação será revertido ao Fundo criado pela Lei nº 7.347/85, em sintonia com o sistema americano do *fluid recovery*, no caso trabalhista, o FAT.

Embora a jurisprudência fosse uníssona quanto ao alcance da coisa julgada transcender o âmbito da competência territorial, para assumir dimensão regional ou mesmo nacional, o governo editou a MP nº 1.570, de 26.03.97, restringindo os efeitos da coisa julgada aos limites da sua competência. Na verdade a Lei nº 9.494/97, que introduziu a respectiva alteração, não considerou a relação de direito material envolvida, que é traçada nos moldes dos interesses metaindividuais, que não permitem outra decisão senão a que não conhece fronteiras territoriais. Fazer com que prevaleça regras de direito individual, limitando a competência do órgão prolator à sua jurisdição, é ferir de morte a própria essência das ações coletivas, minando a sua efetividade. Patente a inconstitucionalidade da referida lei, que não deve ser seguida. Exemplo: se um determinado grupo de aposentados entrar com ação requerendo correção no recebimento de seus proventos, a sentença deverá a todos aproveitar, eis que sem sentido a explosão de ações com a mesma causa de pedir por todo o país.

Relevante mencionar a possibilidade de o MP, dentro da ACP, usar a ferramenta investigatória do *inquérito civil* (arts. 8º a 10º). Providência preparatória, não constituindo condição da ação, tem a finalidade de apurar a ameaça a direito protegido

constitucionalmente. Resulta de promoção *ex officio* ou de notícia dada por qualquer cidadão, magistrado, autoridade pública ou pessoa jurídica, com elementos justificadores.

### AÇÃO CIVIL PÚBLICA NO PROCESSO DO TRABALHO

Após esta longa exposição, chegamos ao ponto crucial do tema. A Ação Civil Pública tem cabimento na Justiça do Trabalho?

Os fundamentos legais, que estruturam a referida ação, art. 129, III da CF/88, Lei nº 7.347/85, Lei nº 8.078/90 e LC nº 75/93, art. 83, inciso III, não deixam dúvidas da competência desta Justiça Especializada no tocante à ACP, tendo como objeto direitos correlacionados às relações de trabalho, definidos no artigo 114 da Constituição da República.

Deslocada para o âmbito trabalhista, sua recepção vem gerando controvérsias. As opiniões se divergem seja no cabimento, na competência territorial ou na legitimidade para agir.

Na opinião do ilustre PROF. AROLDO PLÍNIO GONÇALVES, devido às suas peculiaridades, a ACP, na Justiça do Trabalho, não segue *in totum* o disciplinado na Lei nº 7.347/85. Sua justificativa reside em que o modelo elaborado na mencionada lei foi previsto para reparação de danos a sujeitos, bens, direitos e interesses, que foram especificamente nominados pelo legislador. Na Justiça do Trabalho, a mesma ação foi prevista para a proteção de interesses vinculados a direitos dos trabalhadores, reconhecidos no plano constitucional. Assim, de acordo com o estabelecido não só na Constituição Federal, como também no termos claros e precisos do inciso III do artigo 83 da LC nº 75/93, a ACP só seria possível ao MP, na Justiça Laboral, nos casos de direitos coletivos, constitucionalmente protegidos. Fica claro, na opinião do renomado Mestre, a exclusão de interesses individuais e coletivos de outros grupos que não empregados e empregadores, e, de forma mais nítida, podemos dizer que somente *os direitos sociais coletivos* da classe trabalhadora, *constitucionalmente previstos*, podem ser objeto de ACP no âmbito da Justiça do Trabalho.

Para JOÃO ORESTE DALAZEN “é irrefutável o cabimento da ACP no direito processual do trabalho”. Para ele, a pretensão deduzida fixa a competência trabalhista. Esta competência material traçada *sui generis* decorre da natureza da prestação ou do bem jurídico objeto de disputa, sempre referível a um contrato de trabalho e, também, em virtude de norma constitucional explícita (art.129, III) e da LC nº 75/93 : “promover a ação civil pública no âmbito da Justiça do Trabalho, para defesa de interesses coletivos, quando desrespeitados os direitos sociais constitucionalmente garantidos” (art. 83,III). Vai mais longe, dizendo que aparentemente esta norma restringiu o objeto da ACP trabalhista aos direitos coletivos, mas se posiciona a favor da defesa também dos direitos difusos, conjugando a norma complementar com o art. 129, III, da CF. Não vislumbra a possibilidade de cabimento de direitos individuais homogêneos na seara trabalhista, eis que ausente previsão legal a respeito, e, ainda, que o CDC contemplou ação especial para defesa desses interesses, a Ação Civil Coletiva, que na sua opinião

## DOCTRINA

não figura no elenco de atribuições específicas exercitáveis pelo MP Trabalhista. Afirma, mais ainda, que a “ACP não constitui panacéia para o *MPT corrigir, ou coibir todos os males que seguramente acometem as categorias profissionais, os grupos de empregados no Brasil*. Embora seja o guardião da ordem jurídico-trabalhista em geral, há outros mecanismos por que pode e deve defendê-la de eventuais lesões, seja intervindo como fiscal da lei, seja propondo outras ações para as quais está legalmente legitimado”. Entendimento que adoto “in totum”. Aliás, como muito bem disse o ilustre Prof. Vicente Greco Filho “... *as Ações Civis Públicas estão sendo as campeãs dos pedidos juridicamente impossíveis...* Porque, é claro, é fácil montar uma situação de perigo, uma situação de dano ao meio ambiente ou uma situação de dano ao patrimônio histórico. E aí chovem os Mandados de Segurança contra ato judicial para a suspensão dessas liminares. É preciso impor um limite a estes abusos.”

Para RODOLFO MANCUSO, o objeto da ACP apresenta-se, de certo modo, tangencial ao dissídio coletivo, nesse sentido de que ambos os instrumentos são voltados à tutela de interesses metaindividuais. Para esse autor, na organização trabalhista nacional, as relações entre capital e trabalho aparecem aglutinadas nas diversas categorias laboral e patronal, o que, em termos de ACP, enquadraria esses valores dentro dos interesses coletivos em sentido estrito, coalizados em categorias, classes ou grupos. Aceita a existência de direitos difusos no campo do trabalho, pela sua essência coletiva, admitindo, também, a possibilidade de ACP trabalhista versando sobre direitos individuais homogêneos, desde que incidam ou gravitem, direta ou reflexamente, na competência reservada a esta Justiça Especializada, citando mormente o ambiente de trabalho, saúde e segurança.

Pode se afirmar, *na minha opinião*, que no palco trabalhista existe uma conotação diversa para se aferir os direitos em tela. Não pode haver confusão entre os interesses a ser defendidos neste juízo com os interesses difusos e coletivos específicos da Ação Civil Pública no âmbito civil. Oportuno lembrar que os interesses difusos, que podem ser objeto do Direito Processual do Trabalho, se reduzem a número insignificante (meio ambiente, concurso público - decisão da 18<sup>a</sup> Vara, no proc. 1.031/00, proposta pelo MPT contra MGS), atestados de esterilização como fator de contratação, trabalho escravo, greves, quando afetarem os interesses da coletividade, provocando danos ou paralisando serviços essenciais), comparado com o grande volume de direitos coletivos aqui defendidos, que, na verdade, são o coração do Direito do Trabalho. Importante ressaltar que estes direitos coletivos, aqui mencionados, não são aqueles indistintamente pertencentes a um grupo de pessoas sem vínculo de identidade no espaço jurídico, senão aqueles que se definem nos direitos sociais dos trabalhadores referentes a toda uma categoria, direitos metaindividuais sim, comuns a uma coletividade sempre identificável, e que, na maioria das vezes, prescindem da Ação Civil Pública como meio processual de defesa, por já estarem legal e devidamente protegidos. São direitos indisponíveis, ligados diretamente à classe trabalhadora, emoldurados pelo artigo 114 da CF/88. É inquestionável que o Direito do Trabalho tem muito maior afinidade com os direitos coletivos, partícipes da sua própria essência.

Mais radical ainda é o posicionamento do ilustre PROF. PAULO EMÍLIO RIBEIRO DE VILHENA, que distribui os interesses componentes do Direito do

Trabalho em público, coletivo e individual. À autotutela desses interesses pelo empregador e trabalhador, estaria superposta uma mais abrangente, reconhecida pela ordem jurídica na pessoa dos Sindicatos. Para ele, visualizando a ACP pelo lado do trabalhador, revela-se uma tutela inadequada e despropositada. Isso porque: a proteção do trabalhador encontra-se basta e diversificada, alicerçada na intervenção estatal no desenvolvimento e nas condições da relação de trabalho, fundadas em leis imperativas e na ordem pública, através da atuação do MP, como também pela eficiente vigilância sindical, munida de bastantes poderes para enfrentar as lides entre capital e trabalho. A ordem jurídica processual trabalhista já confere ao trabalhador instrumentos indiscutíveis de pleitear em juízo a reparação ou correção de qualquer lesão, amparado em princípio universal insculpido constitucionalmente. Também ao empregador é dado especial amparo do Estado. Existe, pois, na visão do renomado autor, uma pesada e dinâmica estrutura estatal já armada, sempre pronta para agir, provocada ou não, mediante representação sindical, ou *ex officio*, e até mesmo individual, não carecendo o processo do trabalho de outros meios de defesa.

Continuando na mesma linha, os atores do Direito do Trabalho têm, ainda, a proteção e fiscalização de um órgão governamental, o Ministério do Trabalho, não necessitando da ação concorrente do MP. Já possuem sobre sua vontade individual três ordens de tutela em campos superpostos ou paralelos que são: as partes do contrato de trabalho, a cobertura sindical e a intervenção sancionadora do Ministério do Trabalho. Em área tão congestionada, dificilmente haverá lugar para ACP e a legitimação da Procuradoria do Trabalho. Com inteira razão, assevera o mesmo autor que, nos casos de substituição processual do sindicato, na qual não há problemas de uma adequada representação, pois que arrimada na lei e por ela conferida, ao empregado é facultado o poder de transacionar ou desistir da ação. Pergunta-se então! A ACP concede aos envolvidos a mesma flexibilidade? Não. Estaria toda uma coletividade à mercê de uma sentença, pois, no ordenamento jurídico brasileiro, não existe o sistema do *opt out* americano. Assim, só para exemplificar, se é proposta uma ACP, visando acabar com a insalubridade em determinada empresa, cuja nocividade esteja atingindo a saúde de um grupo de trabalhadores, e esta empresa não tiver condições de sanear o meio ambiente da forma sentenciada, o que acontecerá? Com certeza será interditada e o MPT provocará um mal muito maior aos empregados que é o desemprego em massa. Diga-se, de passagem, que as ACP's, na Justiça do Trabalho, têm tido como objeto muitos direitos individualmente localizados e que podem, perfeitamente, ser defendidos via reclamação plúrima trabalhista ou ação dos sindicatos. O PROF. ARION SAYÃO ROMITA aduz, com inteligência, que o campo de apreensão jurídica dos interesses a serem tutelados já está na área dos "direitos de natureza homogênea e de origem comum dos integrantes da respectiva categoria", assim, os interesses gerais da categoria ou de seus membros já estão suficientemente tutelados.

Ainda em consonância com o pensamento do PROF. PAULO EMÍLIO, dificilmente em um campo limitado, como a área interna de uma empresa, poderia se encontrar condição ambiental difusa, como objeto de uma possível ACP por parte do MPT, porque, neste campo de ação, os sujeitos envolvidos são sempre identificáveis, em número determinado ou determinável, que, de forma incontestada, têm a proteção legal

## DOCTRINA

tríplice seja como membro da categoria profissional ou econômica, através da legitimação sindical, seja pela fiscalização infracional do Ministério do Trabalho ou como titulares do direito subjetivo de ação, quando lesados patrimonial e moralmente. *Co-mungo, pois, com a posição exposta, detectando possibilidades mínimas de existência de direitos difusos no campo laboral.* A doutrina não é pacífica nesta questão, mas estou acompanhado de uma grande parcela dela. Nesta linha cito o acórdão nº 8.023/99, do JUIZ ANTÔNIO FERNANDO GUIMARÃES: ... *“A atribuição da ACP, que no Brasil corresponde às “class action” dos Estados Unidos, quanto ao MPT ficou restrita, limitada e contida para a defesa de interesses coletivos.....O MPT não tem atribuição para propor ACP para defesa de interesses difusos....Isto porque por interesses propriamente difusos, entendem-se aqueles que não se fundando em um vínculo jurídico, baseiam-se sobre dados de fato, genéricos e contingentes, ao passo que a Carta Magna reserva à porção de jurisdição da Justiça do Trabalho o apreciar e julgar dissídios e controvérsias timbrados pela relação jurídica de trabalho.”*

*Na realidade não tenho nenhuma simpatia pela aplicação da ACP no campo do trabalho*, em que pese o papel relevante que vem desempenhando em outras áreas jurídicas. Esta não constitui regra, mas exceção, exurgindo daí a recomendação de muita cautela no seu exame e julgamento, no intuito de coibir os excessos e os pedidos impertinentes. O que se tem observado na jurisprudência é a existência de muitas deformações cometidas pelo MPT, a tudo transformando em ACP, desviando-se muitas vezes dos seus fins institucionais, interpondo-se na relação de trabalho, como se fosse parte do contrato, ultrapassando a competência legal que arrima a sua legitimação. É inconcebível mais uma via de atuação do Estado, intervindo de maneiras diferentes para alcançar um único objetivo. Tem-se observado muitas ações versando sobre terceirização, cooperativas do trabalho, segurança, higiene do trabalhador, parcelas salariais, RSR, controle de jornada, etc, em verdadeira tentativa de substituição do poder e da tutela concedidos a nível constitucional aos sindicatos, ameaçando fechar empresas, por meras irregularidades, com dispensa maciça da classe trabalhadora e aumento do nível de desemprego já alarmante. Chegou-se ao ponto de uma decisão – Proc – 419/97 ( em fase de execução) na Vara de Varginha, envolvendo 59 trabalhadores safristas, alcançar a cifra de R\$48.000.000,00 a ser paga por uma fazenda de 120 hectares, em verdadeira aberração, condenando ao reclamado, entre outras coisas, ( são 38 itens de obrigações de fazer e não fazer) a pagar o melhor hotel do município de São Gonçalo do Sapucaí, para os empregados, por ausência de acomodações adequadas, até que estas sejam regularizadas. Aos juízes aconselho a máxima atenção, para não incentivarem esta legitimação anômala dos procuradores do trabalho, admitindo e julgando ações relativas a interesses e direitos estritamente concernentes ao âmbito pessoal de cada trabalhador, cuja defesa já se encontra legalmente moldada pelos instrumentos próprios do Processo do Trabalho. Ainda de acordo com o PROF. PAULO EMÍLIO, “o grande equívoco na hipótese consiste em confundir-se o interesse coletivo objeto da tutela aberta na Lei nº 7.347/85, que, equiparado ao difuso, se estende a uma generalidade de pessoas independentemente de qualificação pessoal ou profissional ou de status, com o direito coletivo qualificado no Direito do Trabalho. O interesse coletivo, a que se refere esta disciplina, diz respeito à tutela da categoria profissional ou econômica que,

conquanto abstrata e geral, encontra a sua personificação, para ingresso na vida jurídica, no Sindicato.” Temos que “os interesses coletivos, objeto de ACP, conferem uma satisfação coletiva, o que difere, sobremaneira, dos coletivos abarcados pelo Direito do Trabalho, sempre individualizáveis em interesses plurais independentes, pluralidade de pessoas, titulares eventuais de direitos subjetivos, que não cabem no anonimato do interesse difuso.” *É necessário fazer a correta distinção, porque o direito individual plúrimo não se torna coletivo e porque o coletivo, para o qual existe a legitimidade do MPT, não é tradução quantitativa de empregados de algumas empresas sempre individualizáveis. Direito difuso não é apropriável por ninguém.*

## LEGITIMIDADE

O CDC, em seu art. 82, estabelece o rol dos legitimados ativos às ações coletivas, na mesma linha do art. 5º da Lei nº 7.347, alcançando até mesmo entidades e órgãos da administração indireta e direta, ainda que sem personalidade jurídica, desde que destinados à defesa dos interesses pertinentes ao objeto da lei. No campo trabalhista, no entanto, inviável se torna admitir a legitimação de todos os entes elencados, pois não há qualquer nexo causal para alguns, que motive a possibilidade de se admitir ACP do Trabalho proposta por eles. O litisconsórcio é permitido somente aos entes legalmente legitimados, nas ACP's versando sobre interesses difusos e coletivos, mas a assistência é facultada aos envolvidos na ação.

À luz do artigo 129, III da CF/88 e do art. 83, III, LC nº 75/93, não há que se falar em ilegitimidade do MPT para propor ACP na Justiça do Trabalho, quando os direitos sociais dos trabalhadores, constitucionalmente previstos, forem lesados ou ameaçados, dentro dos limites anteriormente analisados. O MP, ao ajuizar a ação, não age como representante ou substituto processual, mas, sim, *em nome próprio, exercendo função institucional*, tendo, pois, legitimação autônoma para a condução do processo. Esta é a corrente jurisprudencial dominante, em que pese algumas vozes isoladas propugnado por uma legitimação extraordinária (pela legitimação ordinária, Ada Grinover, Kazuo Watanabe, Dr. Aroldo, Arion Romita, Mancuso, Vigoritti).

Alguns se posicionam a favor de uma *titularidade exclusiva do MPT*, como o ilustre PROF. AROLDO PLÍNIO GONÇALVES, JOÃO ORESTES DALAZEN e DIANA PENNA DA COSTA. De outro lado, a grande maioria admite também a *legitimidade concorrente*, mormente dos sindicatos, embora estes não constem expressamente nominados entre os legitimados ativos, mas por analogia às associações, já que ambos têm natureza jurídica de direito privado, sendo sua constituição livre, atuando em prol de interesses setoriais ou de grupos determinados. Para isso, há de distinguir casuisticamente entre os interesses difusos ou coletivos e de categoria. Se coletivo, o sindicato poderia atuar no pólo ativo da demanda, pois é da sua própria natureza a defesa dos interesses laborais dos trabalhadores a nível de categoria; se público, o lugar seria do MPT, pois o objetivo precípua desta instituição é a proteção à ordem jurídica, que cobre os interesses coletivos dos trabalhadores. *Na prática o que vem ocorrendo é a exclusividade da propositura da ACP pelo MPT, com base em denúncias feitas pelos sindicatos.*

## DOCTRINA

Além do mais a exegese restritiva do Enunciado 310, do Colendo TST, já foi superada, em recente decisão do STF, permitindo-se aos sindicatos amplo poder global de ação na defesa dos direitos da categoria que representa. Está autorizada, portanto, a atuação de forma ampla das entidades sindicais dos trabalhadores como seus substitutos processuais, no processo do trabalho, nas denominadas “macrolesões trabalhistas”. Não vejo, portanto, nenhum impedimento para a propositura da ACP pelos sindicatos na área trabalhista, embora minha postura seja no sentido de que já existem instrumentos suficientes para defesa dos interesses defendidos por estas instituições.

Como já dito anteriormente, as opiniões se divergem em controvérsias ainda sem solução. Nos autos da ACP nº 92.867/93.1, o Colendo TST decidiu que o MPT apenas está legitimado para a defesa dos direitos coletivos, na forma do art. 83,III, da LC nº 75/93. O PROF. VICENTE GRECO FILHO tem opinião interessante: “Quanto ao MP, a minha posição acompanha a posição de HUGO NIGRO MAZILLI E A POSIÇÃO DO KAZUO WATANABE, no sentido de que é preciso combinar a legitimação do MP com o artigo 127 da CF, que define o MP como tutor dos direitos individuais indisponíveis, os direitos sociais ou individuais indisponíveis. Então *ele não tem, não pode ter legitimação para defender um direito coletivo de uma coletividade economicamente capaz, maior, vacinada, enfim, como queiram. ....Mas se o universo de atingidos é delimitado, e é, não tem essa repercussão social, não há, no meu entender, legitimação do MP*”. É preciso um exame caso a caso, para se aferir a presença real da relevância social do pretendido em uma ACP trabalhista.

Recente MP de nº 1984 veio alterar a LACP, para impedir que o MP entre com ACP em favor dos trabalhadores, para garantir a correção do saldo do FGTS, determinado por decisão do STF, para um grupo restrito de empregados. Proibindo ACP para veicular pretensões que envolvam tributos, contribuições previdenciárias, FGTS ou outros fundos de natureza institucional, *cujos beneficiários possam ser individualmente determinados*, o governo pretende impedir a representação do MP em ações coletivas, evitando uma decisão *erga omnes* de efeitos nacionais. Taxada de inconstitucional por muitos, na verdade, houve uma limitação expressa no sentido que só cabe ao MP a defesa dos direitos coletivos nas questões delimitadas pela lei, o que vem apoiar a tese defendida de que os interesses coletivos na Justiça do Trabalho devem ser defendidos, na sua grande maioria, via sindicatos.

### COMPETÊNCIA FUNCIONAL

*Resolução Administrativa do TST, de nº 686/2000*, publicada no Diário da Justiça de 08.03.2000, recolocou no centro das discussões o tema da competência hierárquica para apreciação da ACP na Justiça do Trabalho, introduzindo alterações no Ato Regimental nº 5, que regula a competência do Tribunal Superior do Trabalho. Estabelecendo, em seu art. 6º, que compete originariamente à sua Seção Especializada em Dissídios Coletivos julgar as ações civis públicas e, em última instância julgar os recursos ordinários interpostos contra decisões proferidas pelos Tribunais Regionais do Trabalho em conflitos decorrentes de ações civil públicas, fez reverter uma situação, quase consolidada pela grande maioria jurisprudencial, no sentido de que a

## DOUTRINA

competência em sede de ACP trabalhista seria das Varas do Trabalho, em consonância com o disposto no artigo 2º da Lei nº 7.347/85.

*Data venia, não há como concordar com a referida Resolução*, eis que o texto da LACP é cristalino na determinação do foro competente para o conhecimento das ações civis públicas, *atribuindo competência originária ao lugar do dano*, cujo juízo terá competência funcional para processar e julgar a causa.

As razões aduzidas pelo Egrégio TST não convencem. A premissa de que a ACP tem feição de dissídio coletivo não prospera. Podem estar as duas ações sintonizadas na defesa de interesses coletivos, mas nem de leve podem ser comparadas. Deve-se realçar que a ACP não exprime propriamente um dissídio coletivo, na acepção do Direito do Trabalho. Identifica-se este na pluralidade de sujeitos em litígio, tendo maior afinidade com o direito individual, no que tange ao objeto. Além do mais o dissídio coletivo visa criação de normas e condições de trabalho, está notoriamente voltado para o poder normativo, enquanto a ACP visa à aplicação de norma já existente, tendo como objetivo a observância da ordem jurídica existente, na medida do seu descumprimento. Temos, assim, que a ACP Trabalhista tende muito mais para um dissídio individual plúrimo do que para um dissídio coletivo. E o dissídio individual plúrimo é competência das Varas de Trabalho, e é em primeira instância que deve ser proposta originariamente, sob pena de afrontar cabalmente o princípio do duplo grau de jurisdição, base de justiça e de legalidade. Além disso, podemos dizer que a sentença em ACP será sempre condenatória, enquanto, nos dissídios de natureza jurídica, temos sentenças essencialmente interpretativas e declaratórias, e em dissídio de natureza econômica, sentenças nitidamente constitutivas. *Na minha opinião*, revela-se, pois, infundada a utilização do critério de definição de competência para julgamento de ACP, baseado na similaridade entre ACP e Dissídio Coletivo, tendo em vista as características distintas de cada uma destas ações, bem como a diversidade de seus provimentos jurisdicionais.

O segundo argumento do TST reside na abrangência da decisão a ser proferida nos autos. Se o dano a ser reparado suplantar o território de uma circunscrição judiciária ou o de um Estado da Federação, o problema deve ser resolvido pela prevenção, podendo a ação ser proposta em qualquer dos territórios afetados e não, obrigatoriamente, suprimir-se a primeira instância, em flagrante prejuízo aos jurisdicionados.

Cabe aqui, como uma luva, a advertência de CARLOS MAXIMILIANO de que *regras definidoras não comportam interpretação extensiva*, pois “Quando a norma atribui competência excepcional ou especialíssima, interpreta-se estritamente; opta-se, na dúvida, pela competência ordinária.” No nosso Direito, a regra geral define a competência originária para os órgãos jurisdicionais de primeiro grau. *Neste sentido*, ADA P. GRINOVER, ANTÔNIO CARLOS DE ARAÚJO CINTRA e CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO: “A competência originária é, em regra, dos órgãos inferiores. Só *excepcionalmente* ela pertence ao STF (art. 102, II, CF), STJ (art. 105, II, CF), ou aos órgãos de jurisdição superior de cada uma das Justiças.... *Demais casos de competência originária dos tribunais de cada Justiça são estabelecidos em lei federal.*” Assim, uma simples Resolução, mesmo que emanada de um Tribunal Superior, não tem o condão de mudar texto de lei.



## DOCTRINA

Não se pode negar, também, a maior efetividade de um provimento *jurisdicional do juízo do local do dano*, em vista de uma maior aptidão para apreciar a pretensão, em face de sua maior proximidade física com o evento, facilidade para produção das provas e para a própria execução da sentença prolatada. Para ADA P. GRINOVER, a competência territorial, prevista no art. 2º da Lei nº 7.347/85, é absoluta, inderrogável e improrrogável pela vontade das partes, não sendo prorrogável mesmo na ausência de exceção declinatória .

É, pois, fato inconteste que, na ausência de qualquer dispositivo legal, seja na CLT, na CF, na Lei nº 7.347/85 ou na LC nº 75/93, que determine que a ACP, no âmbito da Justiça do Trabalho, seja julgada originariamente por Tribunal Regional ou pelo TST, a competência fica definida a favor das Varas do Trabalho, a teor do art. 2º, da LACP, Lei nº 7.347/85, dentro do rito processual preconizado pelo Estatuto Celetizado, assegurando-se, outrossim, o amplo direito de defesa, insculpido com maior extensão na Carta Maior de 1988.

### AÇÃO CIVIL COLETIVA

*Regulamentada no art. 91 do Código de Defesa do Consumidor*, esta nova modalidade processual atende à tutela dos interesses individuais homogêneos, reparatória dos danos individualmente sofridos pelas vítimas ou seus sucessores. Os seus *titulares são determinados de plano*. A legitimação dos entes definidos no art. 82, da mesma Lei, aqui se torna extraordinária, uma verdadeira substituição processual, havendo litígio em nome próprio e no interesse das vítimas ou seus sucessores. Ressalte-se que esta ação coletiva visa à proteção de interesses acidentalmente coletivos, tendo como ligação um ponto comum de lesão, mas que poderiam perfeitamente ser defendidos individualmente, em que pese a relevância social da dimensão comunitária que os une . Aqui é relevante a publicidade e a intimação se faz via edital, aplicando-se as regras do art. 232 do CPC, cabendo, também, nesta modalidade, o litisconsórcio unitário. A sentença será genérica, que será certa e ilíquida, declarando a responsabilidade ou não civil do réu e a obrigação de indenizar, ou seja a condenação versará sobre ressarcimento dos danos causados e não dos prejuízos sofridos. O bem jurídico tem, pois, tratamento indivisível. Somente depois, cada liquidante, habilitado no processo, deverá provar em contraditório pleno e com cognição exauriente, a existência do seu dano pessoal e o nexó etiológico com o dano globalmente causado, além de quantificá-lo. A liquidação e a execução será, pois, personalizada e divisível, dentro de uma legitimação ordinária, podendo, no entanto, ser coletiva, através dos entes do art. 82 do CDC, que agirão como representantes das vítimas. O prazo prescricional, previsto na Lei nº 9.078/90, não se refere ao prazo preclusivo para habilitação. Aliás, o art. 97 do CDC não estabelece prazo fatal para o ajuizamento da liquidação, determinando, apenas, o período de um ano para que se possa proceder à eventual apuração da *fluid recovery*, pelos legitimados do art. 82, sendo competente o foro do conhecimento da ação.

As diferenças entre os direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos podem ser evidenciados pelo exame da pretensão do direito material e da tutela jurisdicional pretendida. Um mesmo fato, (acidente nuclear) como aduzido por NELSON

## DOCTRINA

NERY JÚNIOR, pode dar ensejo a ação coletiva para defesa de interesses difusos (interdição da usina nuclear), coletivos (ação dos trabalhadores para impedir o fechamento da usina, garantindo os empregos) ou individuais homogêneos (pedido de indenização dos que tiveram prejuízos em suas lavouras com o acidente nuclear). A ação civil pública abarca tanto os direitos difusos, coletivos, como os individuais homogêneos, embora para estes últimos permita apenas a obtenção de provimento condenatório de obrigação de fazer ou não fazer, sendo imprópria para propiciar ressarcimento individual. O momento da indivisibilidade na forma de satisfação, que gera a identidade entre os interesses abrangidos pela referida lei, se dilui na ação civil coletiva, *pertinente apenas para os direitos individuais homogêneos*.

O MP tem legitimidade para propor ação civil coletiva, a teor da CF/88 (art. 129, III) e da LC nº 75/93, mas somente quando transbordar o nível pessoal, atingindo diretamente o interesse social. É na perspectiva impessoal que reside a legitimidade do MP para esta ação.

Apesar de os interesses individuais homogêneos serem uma subespécie de direitos coletivos, e estarem muito mais sintonizados com os dissídios individuais plúrimos, as correntes se divergem quanto ao seu cabimento nesta Justiça Especializada.

De um lado, temos a opinião da ilustre Juíza do Trabalho da 10ª Região, ELKE DORIS JUST: “A ação civil coletiva, prevista no CDC, apresenta familiaridade, no âmbito do processo do trabalho, com as ações admitidas ao sindicato, na qualidade de substituto processual da categoria. Ambas são ações que visam ao ressarcimento de direitos individuais homogêneos lesados”. Para a autora, o uso da ação civil coletiva no palco trabalhista não expressa impedimento quanto à atuação do MPT (art. 6º, VII, *d*), *mas está dificultada pela inadequação do meio processual para a proteção de direitos afetados à respectiva área. Neste campo, a estrutura já está armada de mecanismos próprios, evitando a impunidade do causador da lesão, mesmo diante da inércia dos titulares do direito atingido, pela atuação global dos sindicatos*. Além disso, o processo de liquidação, pertinente à Ação Civil Coletiva, é inadequado para os moldes processuais do trabalho, dificultando, sobremaneira, na medida em que cada trabalhador teria de se habilitar, em verdadeiros e demorados processos de cognição, para provar o nexo causal e o prejuízo da lesão, comprometendo o princípio da celeridade trabalhista. *Temos que a performance das ações, defendidas via sindicatos, são efetivas e rápidas, não necessitando de outros instrumentos processuais*. Além disso, o prazo prescricional dos direitos trabalhistas não se coaduna com o estreitamento da incidência do prazo decadencial, decorrente da ação civil coletiva. Sustentar os prazos prescricionais trabalhistas em detrimento dos dispositivos próprios da ação civil coletiva, por incompatíveis, levaria a romper com o sistema idealizado. Outro ponto desfavorável seria a execução a favor do fundo, previsto na Lei nº 7.347/85, *fluid recovery*, após um ano do trânsito em julgado, sem prejuízo das habilitações futuras, o que transformaria o referido Fundo em devedor do trabalhador, criando uma lide, cuja competência não estaria definida no art. 114/CF. Fica, caracterizada, assim, a inadequação da ação civil coletiva no cenário trabalhista, sendo inviável o seu ajuizamento pelo MPT.

O MINISTRO DO TST, RONALDO LOPES LEAL, em recente artigo publicado na Revista do Tribunal Superior do Trabalho, vol. 66, nº 1, jan/mar/2000, aduz que a CF/88 assegura aos sindicatos legitimação para defesa judicial dos direitos e interesses individuais dos integrantes da categoria, total ou parcialmente, ou seja, de grupo, não qualquer direito ou interesse individual, mas os da categoria, como a norma constitucional assim restringe.

Defende o Eminentíssimo Ministro a aplicação da ação civil coletiva na seara trabalhista, tendo como legitimado ativo o sindicato, em vista de os direitos e interesses individuais do art. 8º, III, da CF/88 serem notoriamente individuais homogêneos, eis que decorrente de uma origem comum, dentro da categoria que os abrange, ou seja a lesão de um a todos atinge. São interesses que, embora resultantes de lesões individuais, coincidem com direitos e interesses transindividuais, porque concernem a todos os membros de uma comunidade sindical. Rompidas as tradições individualistas e o temor de litígios desastrosos ou temerário do substituto processual ante as regras da coisa julgada *in utilibus* e *secundum eventum litis*, previstas no art. 103, CDC, o horizonte processual encontra-se aberto para os novos desafios.

*Data venia*, concordo em parte com o ilustre autor. Realmente os direitos individuais, alçados pelo legislador na Carta Magna, transpõem os umbrais dos direitos estritamente individuais dos trabalhadores, mas nem sempre os atinge de forma igual. Aliás, esta é a diferença marcante entre os direitos coletivos preconizados no CDC e os direitos coletivos delineados no Direito do Trabalho. Estes são sempre identificáveis e divisíveis. O sindicato poderia ter uma nova arma no *front* da luta entre o capital e o trabalho, mas, na minha opinião, os instrumentos processuais existentes são efetivos e desempenham bem o papel legal que lhes foi confiado. A ação civil coletiva terá de se amoldar na esfera trabalhista para ser bem sucedida. E não acho que isto seja possível, sem provocar danos à sua própria estrutura, mormente no que diz respeito a uma sentença genérica, dependente de habilitações demoradas. O mais plausível é a *ação eficaz dos sindicatos* no sentido de atender os interesses da sua categoria, em ações que possam resolver os problemas com uma decisão que atinja individualmente os jurisdicionados, apesar de coletiva, sem necessidade de novos procedimentos. Melhor seria, aperfeiçoar os sistemas existentes, para não inflacionar o mercado processual, muito embora o contexto sócio-econômico só contribua para o enfraquecimento das forças sindicais. A proteção legal ao trabalhador é suficiente e não podemos transformar o MP em um superpoder, sob pena de vermos a ordem trabalhista individual subjugada aos ditames de relevância social auferida por uma única instituição. Há de se levar em conta os interesses de sobrevivência não só dos empregados, mas também das matrizes geradoras do trabalho. Isso porque, para o homem, não há nada mais importante neste mundo do que a própria sobrevivência e a da sua família e, sem o seu trabalho do dia a dia, neste mundo globalizado, em que o desemprego cresce assustadoramente, não haverá mais dignidade e muito menos qualidade de vida.

Não podemos é deixar que um instrumento extraordinário, que é a Ação Civil Pública, seja levado a se perder, em virtude de abusos ou exageros na sua aplicação.



---

## **Concurso de Monografias**

---

O presente número da *Revista do Tribunal Superior do Trabalho* publica, a seguir, as monografias que obtiveram, respectivamente, os 2º, 3º e 4º lugares no concurso nacional de monografias realizado pelo TST, cujo tema foi *Não intervenção do Estado nas relações de trabalho – Cláusula social nos tratados internacionais*.



# NÃO INTERVENÇÃO DO ESTADO NAS RELAÇÕES DE TRABALHO – CLÁUSULA SOCIAL NOS TRATADOS INTERNACIONAIS\*

Terezinha Matilde Licks Prates

*Sumário:* 1. Introdução; 2. A não intervenção; 3. A cláusula social nos tratados internacionais; 4. Não intervenção do estado e cláusula social, uma contradição?; 5. A organização mundial do comércio e a organização internacional do trabalho; 6. O desafio da implementação das normas e a eficácia da intervenção; 7. Novos tempos; 8. Conclusão; Bibliografia.

## 1. INTRODUÇÃO

**O** que tem a ver a não intervenção estatal nas relações de trabalho com a cláusula social nos tratados internacionais? Não é de imediato evidente a vinculação implícita nesses termos.

A intervenção estatal se traduz, tradicionalmente, pela criação de leis em sentido formal e material, sobretudo, mas também pela adoção de mecanismos para a aplicação dessas normas. Pode-se destacar a atividade predominantemente normativa daquela administrativa e da jurisdicional. Assim, em direito do trabalho falamos da legislação trabalhista, da administração do trabalho e da jurisdição do trabalho. Ao tratar das normas trabalhistas poderemos distinguir, ainda, a atividade direcionada para a regulamentação e aquela voltada para a regulação. Sobre esta última distinção trataremos mais adiante especificamente. De qualquer forma, são as normas dotadas de força coercitiva que concretizam a intervenção estatal em seu sentido clássico. Seu produto final é a regulamentação das relações de toda natureza que se estabelecem entre as pessoas e a que o Estado atribui relevância.

Na esfera específica do Direito do Trabalho, ponderava o professor A.F. CESARINO JR., há quase cinquenta anos, que a história revela um movimento pendular constante, indo de um exagero para o exagero oposto. Dizia:

*“O individualismo nasceu como uma justa reação contra a prepotência do Estado e proclamou a defesa dos direitos do homem contra a tirania do poder real ou feudal. Mas, por ocasião do advento da grande indústria, o individualismo não previu que o homem, libertado do poder onipotente do Estado, cairia sob a prepotência de seu próprio semelhante, convertido em empresa industrial de grande potência econômica. A aplicação cega do individualismo*

---

\* Monografia classificada em segundo lugar

## CONCURSO DE MONOGRAFIAS

*gerou na ordem jurídica a mesma situação de preponderância e predomínio que tinha combatido na ordem política”.*

Estas palavras foram escritas para apontar o novo exagero de que se falava então. A intervenção do Estado, para assegurar a igualdade jurídico-formal como forma de proteger o mais débil, teria levado a uma ofensiva contra o contrato que pretenderia nada menos que fazê-lo desaparecer da sistemática do Direito. Com efeito, a idéia do restabelecimento do equilíbrio entre as partes da relação de trabalho em virtude da intervenção estatal e da não valorização da vontade do trabalhador, senão minimamente, era e ainda é considerada, no Brasil e em muitos países, a redenção de toda uma história de exploração do homem pelo capital. Terá, por isso, gerado perplexidade e talvez decepção, para algumas pessoas, a publicação na imprensa especializada brasileira, em 1988, de um interessante estudo de autoria do Professor ARION SAYÃO ROMITA sobre aspecto da história da legislação trabalhista, quando apenas se iniciavam no Brasil os questionamentos mais veementes sobre a intervenção estatal nas relações de trabalho. Demonstra o referido estudo que a famosa frase extraída de conferência sobre o “duplo trabalho do homem” proferida em Notre Dame, em 1848, pelo pregador Lacordaire, não tinha afinal o significado, festejado nas faculdades de Direito e nos tribunais trabalhistas, de apologia da intervenção estatal. Eis a frase: *“Entre le fort et le faible, entre le riche et le pauvre, entre le maître et le serviteur, c’est la liberté qui opprime et la loi qui affranchit”*. Entre o forte e o fraco, entre o rico e o pobre, entre o patrão e o servidor, é a liberdade que oprime e a lei que liberta. Conforme o referido estudo, a frase vinha sendo empregada fora de contexto. A lei a que Lacordaire aludia era a lei de Deus que liberta o homem para que este, no domingo, deixe de trabalhar e possa cumprir os deveres que a fé religiosa lhe impõe. Lacordaire, na verdade, pregaria que a miséria é um castigo e a pobreza uma benção. Os pobres teriam uma grande facilidade de tornar-se santos, porque encontravam no labor e na dependência um perpétuo auxiliar das virtudes que fazem o cristão.

O verdadeiro significado da frase de Lacordaire era, de certa forma, o oposto daquilo que o lema inspirava até a reviravolta provocada pela globalização. Esta, entendida como processo de natureza econômica e política marcado pela ampliação do comércio internacional e formação de um mercado global, afeta os empregos, os hábitos e a própria cultura dos países. É no contexto do comércio globalizado que surge a questão da cláusula social nos tratados internacionais.

## 2. A NÃO INTERVENÇÃO

A globalização provoca a intensificação da concorrência entre empresas no plano nacional e no internacional. Para competir faz-se necessário cortar custos e modernizar as formas de produção através, inclusive, de formas alternativas e precárias de contratação de trabalhadores como a subcontratação ou terceirização. A intervenção estatal nas relações de trabalho constitui, alega-se, um entrave à modernização e ao corte de custos. A perda da competitividade coloca empresas fora do mercado e afeta a criação e a manutenção de empregos. Agravante da crise ocupacional é a circunstância



## CONCURSO DE MONOGRAFIAS

de encontrarem-se a maioria dos países, desde os anos oitenta, pressionados para a realização de ajuste fiscal e para a vigilância da estabilidade monetária, o que os impede de adotar políticas estimuladoras de pleno emprego. Alega-se, ademais, que, ao intervir intensamente, o Estado desprestigia os sindicatos e desestimula a negociação coletiva. A negociação coletiva, que seria a forma ideal de fixação de normas, seja porque a sociedade organizada sabe o que é melhor para si, seja porque a negociação, pelo seu potencial de adaptação, seria um meio mais ágil para a solução de problemas decorrentes de uma realidade continuamente cambiante. Soma-se a essas observações a constatação de que freqüentemente são os países que se caracterizam por menor intervenção estatal e maior utilização de fontes autônomas de regulação das relações de trabalho os que apresentam menores índices de desemprego acompanhados de altos padrões nas condições de trabalho de seus nacionais. Sem dúvida, causa espanto saber, por exemplo, que, além da parcimônia na intervenção em seu sentido tradicional, a Suíça assinou menos de uma dezena de convenções da Organização Internacional do Trabalho (OIT) e os Estados Unidos assinaram apenas uma dúzia, enquanto o Brasil é signatário de mais de setenta.

Sir OTTO KAHN-FREUND, em série de palestras sobre direito do trabalho comparado, no final dos anos sessenta, confessou ser difícil exaltar as virtudes da “common law” em matéria de direito do trabalho. A contribuição dos tribunais britânicos para o desenvolvimento ordenado das relações de trabalho teria sido mínima e, em várias situações de vital importância, teria sido necessária a intervenção do Parlamento para restabelecer o equilíbrio abalado por sentenças aptas a exercer influência das mais danosas nas relações entre capital e trabalho. KAHN-FREUND conhecia profundamente as diferenças entre o sistema jurídico de tradição latina, o direito continental caracterizado por grande intervenção, e o direito da “common law” onde predomina a regulação das condições de trabalho de forma autônoma, via negociação. Foi esse exmagistrado trabalhista alemão, que chegara à presidência do Reichsarbeitsgericht [Tribunal do Trabalho do Reich] de Berlim, forçado pelo nazismo a refugiar-se na Inglaterra, país em que se tornou um dos juslaboralistas mais importantes a ponto de ser chamado de pai do direito do trabalho inglês. Era, com toda essa experiência, extremamente melancólico no que concerne à contribuição da intervenção legislativa como instrumento para a melhoria do padrão de vida das pessoas em qualquer país do mundo. Louvava-a apenas quando voltada para garantir a segurança no trabalho, para fixar um salário mínimo em socorro daqueles que se encontram nas camadas mais baixas da pirâmide social ou para assegurar o salário contra flutuações de mercado e acontecimentos imprevisíveis. As influências da lei seriam marginais em relação ao bem-estar do povo. São suas as palavras:

*”Esse bem-estar depende, em primeiro lugar, da produtividade do trabalho das pessoas, o que, por sua vez, é o resultado, em grande escala, do desenvolvimento tecnológico. Em segundo lugar, depende das forças de mercado, sobre as quais a lei possui influência mínima ainda que não desprezível. Depende, em terceiro lugar, do grau de organização efetiva dos trabalhadores para o qual, novamente, a lei pode contribuir apenas modestamente. O que o*

## CONCURSO DE MONOGRAFIAS

*jurista e o legislador podem fazer é sempre importante. Muito mais importante, porém, é trabalho do engenheiro e do cientista, do economista prático e do gerente criativo. Minha segunda confissão, portanto, é de humildade. Considero a lei como uma força secundária nas relações humanas, e principalmente nas relações de trabalho”.*

O fato de contar o Brasil com uma legislação trabalhista federal de grande complexidade e, para aplicá-la, com um Ministério do Trabalho, um Ministério da Previdência Social, uma Justiça especializada, um Ministério Público especializado e um regime de unicidade sindical imposto constitucionalmente, autoriza a afirmação de que se trata de um país de grande intervenção estatal nas relações de trabalho. Expressão especial da intervenção no Brasil é a atribuição de poder normativo à Justiça do Trabalho que, entretanto, vem perdendo importância nos últimos cinco anos, graças ao rigor que os próprios magistrados têm imprimido às exigências para o ajuizamento da ação denominada “dissídio coletivo”. Esta pressupõe, conforme preceito constitucional, o esgotamento de tentativas em prol de soluções negociáveis extrajudicialmente. A situação da classe trabalhadora brasileira, entretanto, contradiz as expectativas geradas por tamanha intervenção. É legítima a crítica à intervenção estatal nas relações de trabalho no Brasil. Mas estaremos incorrendo novamente no exagero a que se referia Cesarino Júnior?

JEAN CLAUDE JAVILLIER, jurista francês dotado de grande visão das relações trabalhistas em diversos países, afirma que a democracia não pode dispensar a intervenção do estado, porque sem ela não há economia de mercado que seja duradouramente vitoriosa. Mas a intervenção deve ser renovada, tornando-se algo mais amplo e diverso da noção tradicional. Para ele, a intervenção deve garantir padrões mínimos através da legislação, mas também garantir e estimular a atuação dos parceiros sociais e a utilização da negociação coletiva, isto é, o exercício da autotutela coletiva. Em palestra proferida para a Academia Nacional de Árbitros do Canadá, um quarto de século após as célebres palestras de KAHN-FREUND acima referidas, discorreu o Professor JAVILLIER sobre a necessidade atual de se encontrar uma fórmula conciliatória. Apontou para mudanças perceptíveis nas últimas décadas no que concerne à natureza da intervenção estatal. Esta constituía, essencialmente, nos países de tradição jurídica latina da Europa continental, mais do sul do que do norte, a regulamentação legal das relações de trabalho, ou seja, a fixação de condições mínimas de trabalho, que, quanto mais intensa, menos espaço deixava aos parceiros sociais para a negociação. Em referência aos tempos atuais, destacou o fato aparentemente paradoxal ocorrente na Europa de que, enquanto nos países de tradição jurídica latina a intervenção estatal tem diminuído, naqueles em que a abstenção da lei é uma tradição, cresce a intervenção estatal, se não no plano nacional, pelo menos no plano da União Européia. Aludiu, ainda, a interações e influências de um sistema de direito do trabalho e de relações trabalhistas para outro. Afirmou, por isso, que não é correto dizer que a intervenção estatal está fora de moda ou em constante diminuição. Antes, o que estaria ocorrendo seria uma mudança na sua própria natureza. Referiu-se, neste passo, à diversidade de interferências na autonomia coletiva, por parte do Estado, enquanto propulsor de heteronomia em

oposição à autonomia, como, por exemplo, a tendência em muitos países de jurisdicionar o sistema de relações trabalhistas. Ponderou que se trataria, para muitos, de uma influência dos norte-americanos: cada vez mais as pessoas estariam a recorrer aos juízes e estes a interferir sempre mais na vida social e econômica. Uma das hipóteses de explicação para o fenômeno seria a de que a acentuada abstenção do estado, a ponto de desregular as relações de trabalho, teria o efeito de jogar para os juízes a responsabilidade de manter um equilíbrio entre patrões e empregados principalmente em situações de ausência de negociação coletiva. Exortou, por isso, para a cautela quando se trata de diminuir ou suprimir a intervenção estatal no campo das relações de trabalho. Nesse, como em outros campos, não deveria ser paradoxal conceber o estado como o grande promotor da negociação coletiva e do diálogo social. Sugeriu para países como os da América Latina esforços tripartites para adaptar as regulamentações já existentes e proteger as mudanças estruturais necessárias na atualidade. Concluiu, com KAHN-FREUND, que a lei é uma força secundária em assuntos humanos, e especialmente em relações trabalhistas.

O debate sobre as vantagens e desvantagens da intervenção estatal nas relações de trabalho recebe atualmente maior força, porque a globalização não autoriza a manutenção de situações nacionais fechadas ou imunes à realidade do país e do exterior. Passemos ao segundo termo proposto.

### 3. A CLÁUSULA SOCIAL NOS TRATADOS INTERNACIONAIS

Às pressões decorrentes da competitividade acrescentou-se a ameaça da cláusula social nos tratados internacionais. Com efeito, tornada uma realidade terá o potencial de afetar empresas direta e indiretamente vinculadas à exportação e, de conseqüência, o índice de emprego nos países em que se localizam estas empresas. Por enquanto não passa de ameaça porque a expressão cláusula social ou algo equivalente não consta de qualquer tratado sobre comércio internacional de que o Brasil faça parte, valendo assinalar que os países nela interessados até hoje não lograram inseri-la em agenda internacional. Ainda ecoam as notícias sobre o fracasso da conferência da Organização Mundial de Comércio realizada em Seattle, nos Estados Unidos, no final de 1999, que pretendia alcançar uma agenda para nova rodada de negociações sobre o comércio internacional, a assim chamada Rodada do Milênio. Embora menos noticiado e salientado na imprensa do que os protestos de rua que ocorriam na ocasião, o fator determinante desse fracasso foi, sabidamente, a reação firme de países em desenvolvimento, isto é, os mais pobres, que se opõem, entre outros pontos polêmicos, à inserção deste tipo de cláusula nas regras sobre comércio internacional e, até mesmo, à própria realização da Rodada do Milênio por entenderem que nada teriam a ganhar com a mesma.

O que é exatamente a “cláusula social” de que tanto se fala hoje e que se deseja incluir nos acordos e tratados internacionais resultantes de negociações comerciais multilaterais?

Em termos simples, significa a autorização estabelecida em tratado para a adoção, por um país, de medidas voltadas para a restrição das importações de produtos de

outro país com base em descumprimento, pelo último, de padrões mínimos de condições de trabalho. A não observância desses padrões por determinados países proporcionaria aos produtos desses países vantagens comparativas no comércio internacional, posto que os custos de produção seriam maiores para os países que oferecem melhores condições para seus trabalhadores.

Os tratados internacionais sobre comércio já autorizam medidas restritivas que visam coibir práticas tidas como desleais por possibilitarem o aumento de vantagens comparativas aos produtos de determinado país em detrimento da competitividade. Entre as práticas consideradas desleais encontra-se a do “dumping” que significa a colocação de produtos no mercado do país importador por preço inferior ao cobrado dos consumidores no mercado do país exportador. A medida retaliatória a esta prática é o chamado “antidumping” que se dá sob a forma de aplicação de tributos adicionais acrescentados aos tributos alfandegários incidentes sobre os produtos importados abaixo do preço normal. Juntamente com a pressão pela inserção da cláusula social nos tratados, vem a expressão “dumping social” para significar a colocação de produtos no mercado internacional que tiveram custos baixos decorrentes da não observância, pelo país exportador, de padrões mínimos nas condições de trabalho.

Os motivos de ordem humanitária alegados pelos interessados na cláusula social têm sido questionados. O que existiria por trás dos mesmos seria única e exclusivamente o interesse protecionista de certos países, já desenvolvidos, em assegurar a competitividade de seus produtos onerados domesticamente não apenas pelo custo de mão-de-obra, mas por outros fatores como o custo da matéria prima, tributos, baixa competitividade de setores obsoletos, etc.

Em seminário sobre o tema dos direitos sociais e o comércio mundial realizado em 1999, alertou-se para a seriedade da ameaça da cláusula social no que esta autorizaria aos Estados Unidos da América, por exemplo, a, mediante acusação sem prova, impor tarifas altíssimas aos produtos de outro país ou até mesmo proibir a importação desses produtos. Hipoteticamente, e de modo muito simplificado, para efeitos de clareza, poder-se-ia imaginar a seguinte situação: pequena comunidade nos Estados Unidos produz pares de calçados a 200 dólares porque a mão-de-obra é cara, a matéria prima é cara, etc. Em São Leopoldo, no Rio Grande do Sul, calçados de qualidade equivalente custam 20 dólares o par. Exportados para os Estados Unidos, são lá vendidos a 50 dólares o par. Enquanto isto, no Paraná, por hipótese, existiria fábrica, não necessariamente de calçados, mas de qualquer outro produto, que utiliza trabalho infantil ou trabalho forçado. Em litígio levado perante a Organização Mundial do Comércio o Brasil poderia vir a ser considerado país descumpridor da cláusula social. Sanções seriam permitidas e os calçados de São Leopoldo poderiam, escolhidos como alvo, passar a custar 400 dólares nos Estados Unidos.

O alerta incluiu exortação para aqueles brasileiros que, com boa fé e boas intenções, defendem a cláusula social sob fundamento de que não são os baixos padrões trabalhistas que sustentarão a competitividade da economia brasileira mas sim os fortes investimentos em educação e tecnologia, em infra-estrutura e políticas macroeconômicas de desenvolvimento duradouro. O fundamento seria correto, merecendo apenas a

singela observação de que não haverá investimento se não existir produção. Os esforços pela produção serão minados se todos os setores da economia brasileira passarem a ser afetados por medidas protecionistas constantes tais como antidumping, subsídios, medidas compensatórias e outras restrições. Não seria, pois, o caso de colocar-se nas mãos dos regimes protecionistas mais um instrumento, principalmente porque já aplicam seu protecionismo unilateralmente, independentemente da cláusula social.

A sede de controle da aplicação dos tratados sobre comércio internacional é hoje a Organização Mundial do Comércio (OMC), existente desde 1995. O GATT (Acordo Geral sobre Comércio e Tarifas), isoladamente, oferecia instrumento muito precário para impor aos países o cumprimento das normas adotadas. A OMC, sede processual das disputas sobre comércio internacional, administra um conjunto de acordos que inclui o Entendimento Relativo a Normas e Procedimentos sobre Solução de Controvérsias, muito mais eficaz. Os interessados na inserção da cláusula social nos tratados sobre comércio internacional querem, portanto, trazer para esse foro as disputas decorrentes da não observância de padrões mínimos nas condições de trabalho. Têm encontrado a reação dos países pobres, entre eles o Brasil, que apontaram para outra organização internacional, isto é, a Organização Internacional do Trabalho (OIT) como a sede legítima para o controle da observância de padrões sociais mínimos, entre eles o Brasil. Mesmo assim, no Brasil, há os que sustentam que o estabelecimento de regras multilaterais no âmbito da OMC seria uma forma de disciplinar e reduzir o poder dos países centrais, isto é, desenvolvidos e protecionistas, o que coincide com os argumentos de organizações não-governamentais. Entretanto, essas organizações seriam instrumentalizadas por setores protecionistas dos referidos países. O único disciplinamento possível seria o sistema jurídico estruturado que faz com que os governos desses países prestem conta às sociedades civis de que não são bandidos. Esta seria a vantagem de existir uma estrutura internacional organizada como a Organização Mundial do Comércio. Os membros dessa sociedade poderão exercer um certo controle uns dos outros, mas quem tem o poder continuará a tê-lo e quanto mais numerosos forem os mecanismos para retaliar de que disporão, tanto mais forte será a retaliação.

O debate assim descrito faz parte da “guerra comercial”, expressão tão freqüente hoje em dia. De um lado a acusação de dumping social e de outro a de protecionismo. Vale acrescentar que a cláusula social tem sido cogitada para o âmbito dos grupos regionais como o Mercosul.

#### 4. NÃO INTERVENÇÃO DO ESTADO E CLÁUSULA SOCIAL, UMA CONTRADIÇÃO?

Por que estão relacionados a não intervenção do estado e a cláusula social no título deste trabalho? Um dos termos encerra desde logo uma sugestão de crítica, posto que formulado na forma negativa. Está, assim, sintonizado com as reações atuais à intervenção estatal no que esta dificultaria o desenvolvimento da economia desestimulando e tolhendo a modernização e a competitividade das empresas. O bom seria a retirada do Estado, a desregulamentação. Mas em países de pouco amadurecimento

sindical, de pouca prática de negociação, como é o caso do Brasil, isso aumentaria ainda mais a informalidade e a legitimária. Permitiria baixar ainda mais, parece evidente, os padrões de proteção dos trabalhadores e fortalecer os argumentos daqueles que lutam pela inserção da cláusula social nas regras de comércio internacional. Forçoso constatar, pois, que a inclusão do tema da cláusula social, num contexto de crítica à intervenção estatal, direciona o pensamento para o reconhecimento de situação paradoxal ou contraditória. A liberalização, ou não intervenção, para permitir que nossas empresas sejam competitivas, correrá o risco de se revelar inútil, se a produção alcançada não puder ser escoada no mercado internacional em razão da aplicação de medidas retaliatórias de outros países resultantes, por exemplo, de uma cláusula social inserida em tratados internacionais. Em outras palavras, o fenômeno da globalização pressiona os países em desenvolvimento tanto no sentido da não intervenção como no da intervenção.

Assim delimitado o tema, pergunta-se: Como conciliar a contradição?

## 5. A ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO E A ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO

A experiência histórica mostrou que a total abstenção do estado permite a degradação da vida dos trabalhadores e com ela conseqüências catastróficas como as que iniciaram com a revolução industrial. Mostrou também a estreita vinculação entre paz e justiça social e, igualmente, entre paz e comércio internacional. O protecionismo no comércio internacional, sabidamente, em muito contribuiu para provocar os grandes conflitos bélicos da primeira metade do século XX, sobretudo a Segunda Guerra Mundial. É evidente que a ameaça da cláusula social leva à reflexão sobre a oportunidade e viabilidade de uma retração radical do estado. De outra parte, parece ser unânime, na atualidade, o reconhecimento de que a economia e o desenvolvimento, muito mais do que as normas abstratas, são os motores no processo de elevação dos padrões trabalhistas. É, pois, obrigatório pensar uma revisão da intervenção estatal sem perder de vista o controle legítimo ou ilegítimo, justo ou injusto de eventual cláusula social nos tratados sobre comércio internacional.

Uma das primeiras questões que se coloca, ao se pensar na compatibilização dos dois termos em questão, é a da definição dos padrões mínimos nas condições de trabalho. O salário que remunera um operário alemão paga dois americanos, cinco taiwaneses e cento e vinte e oito chineses, segundo o periódico *The Economist*.

Desde sempre se pensou nos padrões mínimos previstos nas normas da Organização Internacional do Trabalho (OIT) criada em 1919. Na maior parte dos países constata-se, porém, que não obstante a ratificação dessas normas, a sua implementação não se concretiza. Essa disparidade levou, por força da globalização da economia, ao questionamento da própria utilidade da existência da OIT. Entretanto, o fato de os países contrários à inserção da cláusula social no âmbito da OMC apontarem para a OIT como o único foro legítimo para o controle de seu comportamento relativo às condições de trabalho, resgatou sua importância e projetou-a ao centro das atenções.

## CONCURSO DE MONOGRAFIAS

Obrigou-a, com isso, a rever sua atuação, caracterizada por estratégia de voluntarismo e persuasão. Com efeito, na Reunião Ministerial da Organização Mundial do Comércio, em Cingapura, em 1996, as nações-membros da OMC oficialmente concordaram que a OIT é o foro adequado para tratar do assunto e combinaram estabelecer um relacionamento mais estreito entre a OMC e a OIT. Isto é, a OMC confiou à OIT a missão de implementar o que já constava das normas produzidas na última. Uma primeira resposta da OIT a esse desafio fez surgir em junho de 1998, depois de muitas discussões, a Declaração da OIT sobre os Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho e seu Seguimento. A OIT, fiel ao compromisso de promover a justiça social de que depende a paz, reconhece que a globalização da economia é um fator de crescimento econômico e condição para o progresso social, mas não é condição suficiente para assegurar este progresso. Reconhece como seu dever mobilizar, mais do que nunca, os meios de ação normativa, de cooperação técnica e de pesquisa sobretudo no âmbito do emprego, da formação profissional e das condições de trabalho, com atenção específica para necessidades sociais especiais, em particular as dos desempregados e dos trabalhadores migrantes. Declara, então, que todos os Membros têm o compromisso de respeitar, promover e tornar realidade os princípios relativos aos direitos que considera fundamentais, independentemente de terem ou não ratificado as respectivas Convenções, e que arrola: liberdade sindical e reconhecimento efetivo do direito de negociação coletiva; eliminação de todas as formas de trabalho forçado ou obrigatório; abolição efetiva do trabalho infantil; e eliminação de discriminação em matéria de emprego e ocupação. Oferece aos Membros, para essa finalidade, cooperação técnica e serviços de assessoramento bem como sublinha que as normas trabalhistas não deverão ser utilizadas com fins comerciais protecionistas e que nada, na Declaração, poderá ser invocado para esses fins ou para colocar-se em questão a vantagem comparativa de qualquer país com base nessa Declaração.

De certo modo, pode-se considerar respondida a indagação sobre o que seriam os padrões mínimos nas condições de trabalho cuja observância será capaz de proteger, em tese, os esforços pelo desenvolvimento econômico dos países pobres contra as investidas dos países centrais no comércio internacional, ou melhor, capaz de imprimir a tão aludida face humana à globalização. Passados dois anos, ainda não se pode ter uma avaliação ampla da implementação dessas intenções. Para JOSÉ PASTORE, a OIT encontra-se frente a uma encruzilhada. Se a implementação revelar-se fraca, existirá a probabilidade de a OMC manifestar seu descontentamento em relação à OIT. Se isto ocorrer, e a OMC assumir um papel mais ativo na vigilância do cumprimento de normas mínimas, será a OIT que terá deixado escapar de suas mãos a implementação de convenções internacionais sobre trabalho, o que é sua missão central.

A obrigação assumida pelos países membros da OIT, conforme a Declaração de junho de 1998, significa uma profissão de fé na intervenção do estado nas relações de trabalho? Entendo que sim, embora aqui utilize o termo intervenção com o significado moderno de que tratou JAVILLIER.

## 6. O DESAFIO DA IMPLEMENTAÇÃO DAS NORMAS E A EFICÁCIA DA INTERVENÇÃO

Um dos critérios de modernidade que vai ao centro mesmo das críticas é o da correspondência entre os motivos que justificam determinada intervenção e a sua eficácia. No que concerne à expressão mais típica e tradicional da intervenção estatal, isto é, a legislação, muito tem sido criticada a imensa produção de leis que, freqüentemente, não correspondem aos objetivos a que se propõem. Buscando resolver determinados problemas, o estado acaba, por vezes, criando outros não raro mais graves. A disparidade entre os propósitos da intervenção e sua efetiva repercussão na realidade é fenômeno presente em todos os países, mesmo nos mais ricos e estáveis. Na Alemanha a Corte Constitucional passou a exigir do legislador a observância de determinados princípios na atividade legiferante, de forma a garantir um controle mínimo de racionalidade entre os motivos que levaram à edição da lei e os seus efeitos na realidade. Ademais, em algumas faculdades de Direito da Europa os currículos foram enriquecidos para acrescentar estudos específicos, interdisciplinares, sobre a função legiferante no que esta deve corresponder a critérios pertinentes à oportunidade da intervenção, às metas a serem alcançadas, às alternativas vislumbradas, às avaliações retrospectivas das soluções adotadas e a eventuais adaptações dessas soluções.

São muitos os pontos ressaltados pelos estudiosos da correspondência racional entre os propósitos da intervenção e seus resultados. Das lições de JAVILLIER extraímos alguns. Além da continuidade mínima que deveria marcar a administração do trabalho no sentido de diminuir sua vulnerabilidade às mudanças políticas decorrentes de troca de poder, outras tantas reflexões se impõem. Sem entrar no debate entre os que visualizam o direito do trabalho como sistema abstrato regido por princípios gerais e fundamentais de caráter permanente e aqueles que o concebem como instrumento de uma política social conjuntural em que predomina a administração do trabalho, não se poderia negar que cada vez mais o direito é chamado a resolver situações particulares e problemas técnicos complexos cujos dados são conjunturais e dinâmicos. A proliferação dessas regras, se pensarmos nos seus usuários, exigiria enfoque pedagógico, e não apenas repressor, de forma a orientar e incitar ao seu cumprimento. Concebe-se, assim, um caráter dúplice da intervenção estatal: impor normas mas também deixar espaço para que empregadores e trabalhadores, enquanto grupos sociais, possam atuar. Não existiriam incompatibilidades entre o heterônomo e o autônomo, coexistindo esses e interagindo. Neste ponto faz-se pertinente a distinção entre regulamentação e regulação. A primeira é a atividade normativa que determina o próprio conteúdo das relações entre patrões e empregados. Ficam bem precisos e claros os direitos e obrigações das partes. Já a regulação não resulta de uma intervenção jurídica precisa mas de uma série de ações onde um dos componentes pode ser jurídico. A realização dos seus objetivos decorre da colocação em prática de técnicas diversas que podem ter origem interdisciplinar e que permitam aos interessados encontrar soluções às questões colocadas, respeitando certos princípios. A tarefa seria mais árdua. Criar uma norma é mais fácil do que regular as relações sociais. Em certos países é maior a tendência à regulamentação pelo Estado enquanto em outros, em que se privilegia o critério da subsidiariedade da



## CONCURSO DE MONOGRAFIAS

intervenção, é privilegiada a autonomia normativa dos grupos sociais. Mas a regulamentação e a regulação podem coexistir, tendo a experiência revelado que para certas matérias como saúde e segurança no trabalho a regulamentação pode trazer melhores resultados. O certo é que na regulação não se diz como agir mas se indica os resultados a alcançar.

JAVILLIER comenta que os conceitos e debate sobre regulamentação e regulação têm, tradicionalmente, interessado pouco aos juristas de formação latina para quem só é normativo aquilo que se impõe coercitivamente, devendo o direito permanecer como símbolo da autoridade que inspira temor e infunde respeito. Outra é a situação nos países da “Common Law” em que a norma jurídica estatal, a regra escrita, não parece ser muito importante para o comportamento em virtude de uma espécie de interiorização, de incorporação das regras nas práticas sociais. Nesses países é possível constatar que o controle social pode ser tão determinante quanto o temor do Estado.

Por que é difícil aproveitar nos sistemas de tradição latina a experiência do controle social dos países da “common law”? Em estudo sobre direito comparado, assim se manifestou BERNHARD GROSSFELD:

*“É conhecida a resposta: o Direito inglês é muito “diferente”. Mas será tão diferente? A diversidade sempre foi superada no passado pelo pensamento jurídico europeu.*

*Investigações recentes mostram a força das raízes históricas comuns, do pensamento cristão comum, do Direito Canônico comum, sobre o nosso Direito europeu – inclusive o inglês. A semelhança entre os europeus é muito maior do que se imagina; inclusive com os ingleses. Somente sob a ótica externa é possível observar esta homogeneidade. Por que, então, existem dificuldades com o direito inglês como modelo para a Europa? A resposta pode estar no fato de os residentes dos diferentes países europeus estarem acostumados ao seu próprio ordenamento jurídico. Sabem que expectativas podem ter ou não ter. Mais importante, entretanto, parecem ser diversos fatores sociais. O caráter insular da cultura jurídica inglesa aliado à centralização precoce de todos os fatores importantes em Londres, permitiram o surgimento de uma comunidade comercial fechada, uma sociedade fechada, cujos membros têm a mesma formação. Ademais, a Inglaterra pode gabar-se de uma tradição de 900 anos sem grandes perturbações internas – comparada, por exemplo, com a guerra dos 100 anos na França e a de 30 anos na Alemanha.*

*Numa sociedade tão estável e homogênea, muitas coisas produzem efeitos sem necessidade de palavras, ou de direito positivo, simplesmente através do entendimento recíproco tácito e de controles sociais diretos. O termo “fair” [justo] não precisa de nenhuma descrição, porque qualquer inglês conhece o seu conteúdo. A questão do que fazer ou deixar de fazer não exige um positivismo tão minucioso como em outros países da Europa, por exemplo a Alemanha.*

*Mas um tal mecanismo da regulação do comportamento não admite ser transportado facilmente para outras culturas com outros tipos de pessoas que*

## CONCURSO DE MONOGRAFIAS

*não conhecem as regras íntimas deste jogo de sanções tácitas contra violações das normas”.*

Ora, se não é possível nem desejável transpor sistemas de um país para outro, nada impede, no caso do Brasil, que se leve em conta a possibilidade de vincular heteronomia com autonomia na busca e aperfeiçoamento de um sistema próprio. O que não se pode é deixar as condições de trabalho sem regulamentação e sem que apareçam alternativas para garantir as proteções fundamentais dos trabalhadores. No mundo contemporâneo, tudo indica, o campo da regulamentação está fazendo cada vez mais espaço para o da regulação. Esta última implica intervenção mais complexa e ágil do estado e poderá ser bem sucedida se deixar de representar um sinônimo de heteronomia.

A palavra flexibilização, propositadamente evitada neste trabalho em razão da ambigüidade que tem sugerido no Brasil a ponto de ser vista como sinônimo de redução arbitrária de vantagens alcançadas pelos trabalhadores, pode ser substituída por renovação, adequação ou outra qualquer. O que fica evidente de todas as ponderações feitas é que não nos é permitido cogitar de não intervenção estatal e que o caminho da sua renovação passa pela abertura, pela consulta da sociedade, pela participação desta até mesmo de forma vigilante.

Existem certos paralelos que se deixam traçar naturalmente entre a situação internacional e a interna do Brasil. O primeiro é aquele que transparece da concentração de renda e de consumo de energia e recursos naturais pelos países desenvolvidos enquanto os não desenvolvidos, isto é, a maioria, se debate para sobreviver com dignidade. Guardadas as devidas proporções, dentro do Brasil apresenta-se a mesma disparidade através da brutal concentração de renda. O outro paralelo é o que se refere ao desafio da OIT na busca de implementação de suas normas sobre condições mínimas de trabalho e o do Brasil que, dotado de legislação abundante, até mesmo avançada, ainda padece de não implementação. O desafio há de ser enfrentado sem esperar-se, naturalmente, que a OIT faça nossa parte, mas sem negligenciar a cooperação técnica e assessoria que esta oferece.

### 7. NOVOS TEMPOS

A consciência de que a intervenção estatal deve receber um novo conceito já se faz sentir no Brasil. Para mencionar alguns exemplos, iniciemos pela criação do Programa Brasileiro de Qualidade e Produtividade (PBQP). Nasceu de uma ação governamental em 1990, para capacitar a indústria brasileira à competitividade. Por meio de um conjunto de ações integradas, sob a coordenação do Instituto de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial (INMETRO), este programa mobiliza a sociedade a partir da definição de áreas estratégicas, cada uma dotada de uma Meta Nacional. Relativamente ao Ministério do Trabalho e Emprego, essa definição voltou-se para a questão dos acidentes de trabalho e a meta é reduzir a taxa de acidentes fatais em 40% até o ano de 2003 por meio da incorporação de conceitos de qualidade e produtividade avançados que permitem a melhoria das condições de trabalho e do meio ambiente de trabalho. Os acidentes de trabalho e as doenças profissionais ameaçam não apenas a

## CONCURSO DE MONOGRAFIAS

integridade do trabalhador mas por seus custos afetam a competitividade das empresas. A ação basicamente tripartite envolve outros entes de apoio no setor público e no privado.

Marcante tem sido, igualmente, a presença dos chamados “Fóruns” sobre temas específicos cujo objetivo é a mobilização de toda a sociedade através de parcerias entre organizações governamentais e não-governamentais, e organismos internacionais como a OIT. A busca de soluções conjuntas permite melhor compreensão dos problemas e o estabelecimento de objetivos e metas realistas. Vale mencionar o Fórum Nacional de Prevenção e Erradicação do Trabalho Infantil que conta com cerca de 40 participantes como entidades sindicais, diversos Ministérios, Banco Interamericano de Desenvolvimento, Unicef, OIT, CNBB, etc. e que elabora, no momento, documento de diretrizes para a formulação de uma política nacional de combate ao trabalho infantil sem enfoque assistencialista ou paternalista. Este será apresentado, com um conjunto de recomendações e atividades essenciais, aos governos federal, estadual e municipal, aos poderes Legislativo e Judiciário, às organizações patronais e de trabalhadores e às organizações não-governamentais. É o trabalho infantil um dos temas emblemáticos nas acusações feitas pelos países que advogam a inserção da cláusula social no âmbito da OMC. O Brasil, reagindo a essa pressão, alterou a Constituição Federal, elevando para dezesseis anos a idade mínima para a prestação de qualquer trabalho, ressalvada a aprendizagem a partir dos quatorze anos, e ratificou em dezembro de 1999 as Convenções da OIT nº 138 (sobre idade mínima para admissão ao emprego) e nº 182 (sobre as piores formas de trabalho infantil). O que interessa agora ao Fórum é a implementação dessas normas. Trata-se de garantir renda mínima à família, aos menores educação de boa qualidade, e de intensificar a fiscalização.

Outro exemplo desse tipo de entrosamento do estado com grupos sociais são os “Núcleos” sob diversas denominações e que estão sendo instalados em diversos estados da federação a exemplo do Rio Grande do Norte, onde existe o Núcleo Pró-Dignidade. Este é voltado para o combate à discriminação e para a valorização da pessoa humana no trabalho, congregando atores sociais em forma de parcerias para o desenvolvimento de ações concretas direcionadas à implementação da Convenção nº 111 da OIT. Esta convenção trata das formas violadoras do princípio da igualdade de oportunidade no emprego. Foi o Núcleo instituído por Portaria do Delegado Regional do Trabalho a quem cabe a coordenação.

Quanto à fiscalização das condições de trabalho, existe uma nova concepção concretizada, por exemplo, no Grupo Especial de Fiscalização Móvel do Ministério do Trabalho e Emprego para controle da existência de trabalho escravo, outro tema dos mais frequentes nos discursos em favor da inserção da cláusula social no âmbito do comércio internacional.

No tema das cooperativas de trabalho tem-se que a Lei nº 8.949/94, ao editar parágrafo ao artigo 442 da CLT para dizer, heterotopicamente, que não existe vínculo empregatício entre a cooperativa e seus associados, foi um exemplo de intervenção em que os efeitos fugiram, de forma perversa, das intenções. Pretendia o legislador estimular a formação de cooperativas mas os últimos anos revelaram o surgimento de

## CONCURSO DE MONOGRAFIAS

grande número de falsas cooperativas que, alicerçadas no referido parágrafo, funcionam ilicitamente como terceirizadoras de mão-de-obra. Foi a parceria entre a fiscalização do Ministério do Trabalho e Emprego e a ação do Ministério Público do Trabalho e dos Sindicatos que permitiu tomada de posição e orientação sobre o problema. A intervenção, no caso, parte do pressuposto de não serem todas as cooperativas de trabalho fraudulentas e aponta critérios para detectar os indícios das que mascaram relações de emprego e desfiguram a autogestão, essência do cooperativismo.

Experiência abarcadora de heteronomia e autonomia, e em que é nítida a prevalência da última, é a da criação do chamado “Condomínio de Empregadores”, no meio rural, cenário do bóia-fria, onde a contratação permanente e direta é uma dificuldade em razão da sazonalidade e de outros fatores. Os produtores rurais associam-se e criam um ente que será o empregador. Este assume personalidade jurídica semelhante à dos condomínios residenciais. Os produtores associados respondem solidariamente por todas as obrigações assumidas. O trabalhador é parte de um contrato de trabalho formal com todos os direitos trabalhistas. Os produtores, entre outras vantagens, são poupados da burocracia envolvida na contratação e dispensa de empregados em curtos prazos decorrentes da sazonalidade. A contabilidade é transferida para o gestor do Condomínio. O produtor remunera o empregado apenas pelo trabalho executado.

O Condomínio de Empregadores, concebido em Campinas/SP, nasceu concretamente em Rolândia, Paraná, há mais de dois anos. O modelo pioneiro foi o “Condomínio Celestino Lovato e Outros” que possui cerca de 1000 (mil) empregados. O trabalhador obtém a assinatura da carteira de trabalho em minutos, sabe a quem recorrer para esclarecimentos sobre seus direitos, tem consciência de que trabalha por produção e de que as ausências afetarão o direito ao repouso semanal e às férias. O empregador, desvencilhado da burocracia, dispõe de mais tempo para cuidar da produção. É o condomínio que se ocupa de eventuais conflitos resultantes desses contratos. As reclamações trabalhistas que eram em número de 800 hoje não passariam de quatro. Além das vantagens para o pequeno produtor, a experiência propiciou a redenção da figura do “gato”, arremetido no passado, absorvido no novo sistema na qualidade de “Fiscal de Turma”, com remuneração diferenciada. A experiência já está em curso em outros estados. Em Unai/MG, está prevista a criação de dois a três mil empregos por ano. Em São Paulo calcula-se a criação de trezentos mil empregos. Um dos problemas enfrentados nesse exercício de autonomia foi justamente o de interação com a heteronomia. O INSS exigia contribuição nos moldes de empresa urbana ao entendimento de ser o condomínio em empresa prestadora de serviços. Superadas dificuldades iniciais, o INSS admitiu tratar o consórcio como contribuinte rural. Já se pensa na extensão da experiência para o meio urbano. Pequenos empreiteiros da construção civil, por exemplo, poderiam formar consórcios para organizar equipes, alternando-se os trabalhos de encanadores, eletricitistas e pedreiros especializados, conforme necessidade de cada empreitada.

No âmbito do processo do trabalho merece destaque a forma em que se deu a intervenção estatal por ocasião da edição da Lei nº 9.958, de 12 de janeiro de 2000, que dispõe sobre as comissões de conciliação prévia e a execução de título executivo

## CONCURSO DE MONOGRAFIAS

extrajudicial na Justiça do Trabalho. Ao prever a participação dos parceiros sociais na solução dos litígios trabalhistas, através de comissões de conciliação no âmbito das empresas e dos sindicatos, e ao valorizar as experiências espontâneas já existentes dos Núcleos Intersindicais de Conciliação Trabalhista, serve como exemplo de busca de interação entre heteronomia e autonomia.

Os sinais de renovação são, entretanto, insuficientes. Se a chave para a contração sugerida nos termos do título deste trabalho encontrar-se, efetivamente, no conceito de intervenção estatal caracterizada por estímulo à autotutela e interação entre heteronomia e autonomia, será necessário reconhecer que o Brasil está em débito com seus cidadãos e com seu compromisso perante a OIT em matéria de liberdade sindical. A autonomia ou autotutela coletiva pressupõe liberdade sindical. O regime de unicidade sindical fixado no artigo 8º, II, da Constituição Federal, revela a natureza desse débito. Sem pluralidade não há liberdade. Consagrada esta, poderão os sindicatos, em determinados casos, até mesmo abrir mão da pluralidade se julgarem que sua ação, na unidade, será mais efetiva. O estado, porém, não pode instituir freios, sobretudo de ordem constitucional. O fato de não ter o Brasil ratificado a Convenção nº 87 da OIT sobre liberdade sindical não o autoriza a manutenção de tal freio. Como membro da OIT assumiu o compromisso contido na Declaração sobre Direitos Fundamentais no Trabalho de junho de 1998. No rol desses direitos, lembra-se, o primeiro lugar é ocupado pela liberdade sindical. Entendo que a efetiva renovação do conceito de intervenção estatal nas relações de trabalho passa pela extirpação em nossa ordem jurídica de todo o entrave à liberdade sindical.

### 8. CONCLUSÃO

A ação do estado nas relações de trabalho é indispensável. A parceria com a sociedade promete ser o caminho certo para a absorção das pressões decorrentes da nova ordem econômica provocada pela globalização. O desenvolvimento do país com a melhoria das condições de trabalho, que se espera desse tipo de intervenção renovada, é a resposta a ameaças como a da cláusula social nos tratados internacionais.

Será com certeza possível evitarmos o fatalismo dos extremos e exageros a que se referia Cesarino Júnior. Talvez possamos até mesmo resgatar a estrutura da frase de Lacordaire para, substituídas algumas palavras, dizer: entre o forte e o fraco, entre o rico e o pobre, entre o patrão e o servidor, é a ação isolada que oprime e a solidariedade que liberta.

Maio de 2000.

### BIBLIOGRAFIA

CESARINO JR., A.F. Direito Social Brasileiro. 5.ed. Rio de Janeiro. Livraria Freitas Bastos S/A., 1963, pp. 43-44.

## CONCURSO DE MONOGRAFIAS

- ROMITA, S.A. A Liberdade Oprime, A Lei Liberta – Ditos e Não Ditos (Algo Fúteis) Sobre a História da Legislação Do Trabalho – *in* Ponto de Vista. *Jornal Trabalhista*, Brasília, 18 jan. – 01 fev. 1988.
- EL TRABAJO EN EL MUNDO. RELACIONES LABORALES, DEMOCRACIA Y COHESIÓN SOCIAL. Ginebra. Oficina Internacional del Trabajo, OIT. 1997-98
- FREUND, Otto Kahn. Labour and the Law. London. Stevens, 1977. pp. 1-2.
- ZANGARI, Guido. *In* PRESENTAZIONE a “Il Lavoro e la Legge, Otto Kahn-Freund”. Milano. Giuffrè Editore, 1974.
- JAVILLIER, Jean-Claude *in* “Labor Relations and the Law in a Changing World”, Proceedings of the forty-ninth Annual Meeting. National Academy of Arbitrators. May 28-June 2, 1996. Editado por Joyce M. Najita, Universidade do Havaí em Manoa.
- JAVILLIER, Jean-Claude *in* “El Nuevo Marco Económico, Jurídico y Social de la Administración Laboral y de los Ministerios de Trabajo”, Oficina Regional de la OIT para América Latina y el Caribe. [caderno 51]
- SEMINÁRIO SOBRE OS DIREITOS SOCIAIS E O COMÉRCIO MUNDIAL, 1999, Florianópolis, SC.
- PASTORE, José. Normas Trabalhistas e Comércio Internacional, O Debate sobre a Cláusula Social. Revista dos Tribunais. Cadernos de Direito Tributário e Finanças Públicas. Direito Administrativo e Econômico. Ano 5, nº 20, jul/set., 1997.
- THE ECONOMIST, 1996, *apud* PASTORE, José. *Op. Cit.*
- PRATES, Terezinha M. L. *in* “Método Legislativo, uma Nova Disciplina?” 1993. Revista do Ministério Público do Trabalho, Ano III, nº 6.
- GROSSFELD, Bernhard *in* “Grundfragen der Rechtsvergleichung”. Carl Heymanns Verlag KG. Köln-Berlin-Bonn-München. FS Lukes. 1989.
- VIVA QUALIDADE. Informativo do Programa Brasileiro de Qualidade e Produtividade. Ano II, nº 7, jan./fev. 2000.
- PEREIRA AMARAL, Anemar *in* “Condomínio de Empregadores: A Experiência do Paraná e a Expectativa da sua Implantação em Minas Gerais”. Boletim Informativo do Ministério Público do Trabalho, 3ª Região. Belo Horizonte. Ano II – número 01 – março/abril de 2000.
- MARQUES DA FONSECA, Ricardo Tadeu *apud* Boletim Informativo da Procuradoria Regional do Trabalho da 15ª Região. Campinas, v.2, nº 8, out./ nov. 1999.
- MARQUES DA FONSECA, Ricardo Tadeu *in* “Consórcio de Empregadores: Uma Alternativa Imediata para a Empregabilidade”. Revista do Ministério Público do Trabalho, Ano X, mar. 2000.
- BOLETIM INFORMATIVO DA PROCURADORIA REGIONAL DO TRABALHO DA 15ª Região. Campinas. Vol. 2, nº 4-7, jun./set. 1999.

# NÃO INTERVENÇÃO DO ESTADO NAS RELAÇÕES DE TRABALHO – CLÁUSULA SOCIAL NOS TRATADOS INTERNACIONAIS\*

Nélia Cristina Cruz de Paula

*Sumário:* Introdução. 1. Cláusulas Sociais e Comércio Internacional; 1.1 Comércio Internacional e Direitos Humanos; 1.2 Normas de Proteção ao Trabalho X Comércio Internacional – A Cláusula Social; 2. Não Intervenção Estatal nas Relações de Trabalho. Possibilidade de Adoção da Cláusula Social; 2.1 Posição Adotada por Países Desenvolvidos e em Desenvolvimento acerca da Cláusula Social; 2.2 Dificuldades na Adoção de Cláusulas Sociais; 2.3 Foro Competente para Aplicar as Sanções dos Tratados Internacionais de Comércio; 3. Conclusões; Bibliografia.

## INTRODUÇÃO

A discussão acerca da inclusão de cláusulas sociais nos tratados internacionais de comércio leva, desde logo, a distinguir entre normas mínimas de trabalho, ou *labour standarts*, e direitos trabalhistas.

Normas mínimas de trabalho implicam em princípios<sup>1</sup>, e como tais, dirigem-se a empregadores e governo na busca por condições básicas a fundamentar a concepção de normas que irão regular as relações de trabalho. Este conjunto de normas dirigidas ao trabalhador na relação de emprego, individualmente considerado, é chamado de direitos trabalhistas.

Os direitos trabalhistas brasileiros originam-se, basicamente, da lei emanada do Estado, de negociações coletivas entre empregados e empregadores e do próprio contrato individual de trabalho.

Entretanto, a intervenção do Estado na elaboração de normas referentes às relações de trabalho, em conjunto com fatores econômicos, vem sendo apontada como um dos motivos determinantes do aumento no desemprego e não observância das condições mínimas de trabalho. Tal fato vem distanciando as leis trabalhistas da realidade, não apenas em nosso país, mas em todo o mundo.

Na busca por uma adaptação a esta nova realidade econômico-social, tenta-se, hoje, uma flexibilização das normas trabalhistas, ou seja, deixar à vontade das partes integrantes da relação de trabalho – empregados e empregadores – eleger a melhor

---

\* Monografia classificada em terceiro lugar

1. PLA RODRIGUEZ, Américo. *Princípios de Direito do Trabalho*, p. 16, diz que o princípio é mais geral que a norma porque serve para inspirá-la, entendê-la e supri-la. É a base onde repousa o ordenamento, por isso se fala de princípios básicos e fundamentais, pois servem de cimento a toda a estrutura jurídico-normativa laboral.

## CONCURSO DE MONOGRAFIAS

forma de regulamentá-la e ao Estado apenas dispor sobre normas mínimas. Através desse mecanismo tenta-se conservar o emprego, principal bem jurídico a ser protegido na relação de trabalho.<sup>2</sup>

Nas últimas décadas observa-se o surgimento de fenômenos econômicos mundiais como o da globalização, que resultam em uma intensificação das relações internacionais de comércio e na necessidade de adaptação dos países a uma nova realidade de formação de blocos econômicos.

Tais fatos levam, inevitavelmente, a repensar conceitos até então indiscutíveis, como o de soberania, e a criação de novos institutos visando proteger o mercado interno.

Seguindo a mesma linha de pensamento da flexibilização do direito interno do trabalho, em deixar cada vez mais ao arbítrio dos contratantes, e não ao Estado, estabelecer as regras sobre a relação de trabalho, surge no âmbito do comércio internacional o instituto da cláusula social.

O objetivo do presente estudo é analisar a possibilidade da utilização de cláusulas sociais nos tratados internacionais de comércio, como uma alternativa em se adequar as normas internas de proteção ao trabalho à realidade econômica mundial, protegendo direitos fundamentais dos trabalhadores.

### 1. CLÁUSULAS SOCIAIS E COMÉRCIO INTERNACIONAL

#### *1.1 Comércio Internacional e Direitos Humanos*

O comércio, de forma geral, sempre se apresentou como algo de indiscutível importância para as nações que, durante muito tempo, encontraram na tributação das relações mercantis a sua principal fonte de renda.

O comércio internacional surge, então, como uma consequência natural e necessária das relações entre os países, vindo a tornar-se o mais importante vínculo econômico entre estes. No entanto, a perspectiva acerca da aceitação ou não do comércio internacional como algo positivo para a economia interna muda conforme a corrente de pensamento econômico adotada, de acordo com o papel do Estado em tais relações.

São três grandes famílias de teorias que tentam explicar as causas, objetivos e consequências do comércio internacional: as liberais ou neoclássicas, as mercantilistas ou neomercantilistas e as estruturalistas.<sup>3</sup>

---

2. LOPES, Otávio Brito. *Limites Constitucionais à Negociação Coletiva*, p. 2.

3. AMARAL JÚNIOR, Alberto do. *Cláusula Social – Um Tema em Debate*, p. 130, dispõe que para o pensamento liberal, comércio e paz estão intimamente ligados, tendo como valor supremo a eficiência, elemento justificador a que uns países ganhem mais que outros. Mercantilistas e estruturalistas, ao contrário, consideram que o comércio exterior enfraquece a economia dos Estados, deixando-os inseguros, na medida em que estes ficam vulneráveis aos acontecimentos externos. Mercantilistas tomam como valor central a busca pela segurança, enquanto estruturalistas visam a justiça do sistema econômico.



## CONCURSO DE MONOGRAFIAS

Observa-se, entretanto, que a opção dos países em adotar esta ou aquela corrente não tem sido feita de forma absoluta, variando de acordo com o momento e as circunstâncias da realidade internacional.

Com o final da Segunda Guerra Mundial e a conseqüente desestruturação econômica das nações, os países vencedores concluem que o crescimento econômico mundial deveria se dar de forma mais equânime. O comércio não pode ser um fim em si mesmo, mas apenas um instrumento para proporcionar benefícios a todos os países, como o aumento da oferta de empregos e melhoria da condição de vida.

Como reflexo dessa nova realidade, na Reunião de Havana em 1948, instituem o GATT (*General Agreement on Tariffs and Trade* ou Acordo Geral de Tarifas e Comércio), cujo principal objetivo seria a liberalização do comércio mundial, reduzindo ou extinguindo barreiras tarifárias, proporcionando um crescimento global, na medida em que inúmeros investimentos internacionais poderiam ser feitos em países mais pobres.

É nessa mesma época de reconstrução pós-guerra e incremento do comércio internacional, que começa a germinar a idéia do que viria a se chamar posteriormente de “direitos humanos”, adotando como base o respeito à dignidade da pessoa humana.

Em 1948 é instituída a Declaração Universal dos Direitos Humanos, evidenciando o papel do Estado, e não apenas dos indivíduos, no respeito a estes direitos. Ao mesmo tempo surgem também as noções de Estado de direito e independência do Judiciário, como forma de limitar o poder do Estado e proteger, efetivamente, a dignidade da pessoa humana.

Com o crescimento do comércio internacional, sua conexão com os direitos humanos torna-se cada vez mais nítida, principalmente no momento em que se observa uma clara ligação entre vantagens competitivas para o comércio e violação de direitos humanos, em especial de direitos trabalhistas, como forma de redução dos custos de produção.

Entretanto, as primeiras tentativas de relacionar comércio internacional com direitos humanos já podem ser notadas em 1919, quando, na fundação da OIT, seus membros traçam dois objetivos fundamentais a serem alcançados: o de melhorar as condições dos trabalhadores, promovendo uma alternativa humanista para a ideologia de luta de classes e tornar a competição entre os países mais equilibrada, uniformizando as condições de trabalho.

Curiosamente, nos dias atuais em que a economia mundial se tornou suficientemente integrada e que o comércio internacional poderia atingir mais eficientemente o fim de erradicar a pobreza nos países menos desenvolvidos, o domínio exclusivo do sistema comercial é do capital privado. E um fato tem gerado inúmeras controvérsias: a produção pode ser obtida com o custo de terceiro mundo e vendida com preços de primeiro mundo.

De fato, têm-se verificado que em países onde a produção de bens é feita à custa de violação de direitos básicos trabalhistas, como jornadas intermináveis de trabalho,

## CONCURSO DE MONOGRAFIAS

baixos salários e mão de obra infantil, o custo final do produto é consideravelmente inferior ao de países em que tais normas de proteção ao trabalho são observadas.

No comércio internacional isto tem representado uma enorme vantagem na importação/exportação de produtos advindos de países em desenvolvimento. A este fenômeno convencionou-se chamar de “*dumping social*”.<sup>4</sup>

O mercado externo fica, portanto, diante do impasse entre ampliar o comércio internacional, incentivando a competitividade, e permitir do uso de todo e qualquer recurso capaz de tornar os bens economicamente mais rentáveis.

Dessa discussão entre estabelecer ou não limites éticos à competição, ou seja, delimitar contornos à atuação dos contratantes internacionais, surgiu a necessidade, apontada pelos países desenvolvidos, da adoção de medidas capazes de pressionar os países em desenvolvimento a observar normas mínimas de trabalho, refletindo no respeito aos direitos humanos básicos e, ao mesmo tempo, reduzindo a vantagem competitiva decorrente do preço baixo de seus produtos.

Em se tratando de comércio internacional, hoje, vê-se que a questão primordial não mais se concentra sobre as fronteiras e barreiras alfandegárias. O que se busca é a compatibilização de sistemas jurídicos e governamentais os mais diversos, refletindo, conseqüentemente, numa conexão entre tutela dos direitos humanos, regimes trabalhistas e políticas comerciais.<sup>5</sup>

### *1.2 Normas de Proteção ao Trabalho X Comércio Internacional – A Cláusula Social*

O GATT veio a se tornar o principal instrumento a regular o comércio internacional após a 2ª Guerra Mundial, tendo como uma de suas principais atribuições a de instituir reuniões de negociação comercial entre seus membros. A última delas, a Rodada Uruguai, iniciada em setembro de 1986 e concluída em dezembro de 1993, teve como um dos pontos mais relevantes a criação de uma Organização Mundial de Comércio (OMC ou WTO – *World Trade Organization*) a substituir o GATT e administrar as propostas referendadas no âmbito deste.

As negociações comerciais anteriores à Rodada Uruguai previam basicamente a redução de barreiras alfandegárias ao comércio internacional. Entretanto, após a sua instituição, um diferencial significativo se propõe: a busca pela interferência nas atividades econômicas dentro dos territórios soberanos dos países membros do GATT. Tal meta começou a se materializar no momento em que se permitiu trazer ao campo de negociação, além do comércio de produtos, o de serviços, investimentos e proteção à propriedade intelectual.

Um dos mais importantes mecanismos que a OMC veio a administrar foi a previsão no GATT de uma “retaliação cruzada” (*cross retaliation*). Consiste na possibilidade de, caso um dos membros do GATT verificar o impedimento de negociar devido

---

4. PAULA, Nélia Cristina Cruz de. *O Comércio Internacional e as Cláusulas Sociais*, p. 54.

5. AMARAL JÚNIOR, Alberto do, ob. cit., p. 132.

## CONCURSO DE MONOGRAFIAS

a medidas restritivas aplicadas por outro membro, ele estará apto para também impor medidas restritivas de efeito equivalente ao país retaliador, como, por exemplo, reduzir as importações feitas àquele país.

Tal previsão, no âmbito do GATT, só poderia ser concretizada em negociações envolvendo produtos. No entanto, com a criação da OMC e a permissão de negociar serviços, investimentos e propriedade intelectual, a retaliação poderá ser aplicada em quaisquer destas áreas. Por exemplo, um país em desenvolvimento diante da impossibilidade de cumprir um acordo relativo a serviços, poderá vir a sofrer restrições à exportação de seus produtos por parte dos outros membros da OMC.

É relevante ressaltar, no entanto, que a partir dessa possibilidade de retaliação, o que ocorre é uma verdadeira interferência dos países desenvolvidos na economia interna dos em desenvolvimento. Diante do fraco poder de barganha destes, o que se observa é que, na prática, a previsão de “retaliação cruzada” apenas poderá ser aplicada pelos países desenvolvidos contra os em desenvolvimento.

Atualmente, no âmbito da OMC, ocorre uma evolução nessa tentativa de intervenção. Hoje se busca conectar comércio internacional com padrões mínimos sobre normas trabalhistas, meio ambiente e outros setores sociais, o que habilitará os membros da OMC a interferirem também nestas matérias, quando da celebração de tratados internacionais de comércio.

A discussão atual, todavia, concentra-se mais notadamente sobre as normas mínimas de trabalho. Países desenvolvidos alegam que condições injustas de trabalho, particularmente na produção para exportação, criam dificuldades para o comércio internacional, reduzindo sistematicamente o preço dos produtos.

Para tentar equilibrar tais vantagens dos países em desenvolvimento, os países desenvolvidos propõem a criação de cláusulas sociais a serem incluídas nos tratados internacionais de comércio.

Cláusula social, pela definição de Franco Filho<sup>6</sup>, é o dispositivo que fixa condições mínimas ou equitativas de trabalho, em tratados internacionais de comércio, permitindo limitar ou proibir importações de produtos de países, ramos de atividade ou empresas em que as condições de trabalho sejam inferiores às determinadas por normas mínimas de proteção.

Determinar o conteúdo dessas normas mínimas de proteção ao trabalho, que os países desenvolvidos desejam ver instituídas no âmbito da OMC, varia conforme se trate de uma visão americana ou européia.

Os sindicatos americanos defendem veementemente a criação da cláusula social e, através da ICFTU (*International Confederation of Free Trade Unions*), a representação internacional das confederações sindicais, propõem a adoção das disposições constantes das Convenções da OIT que foram ratificadas por quase todos os países. Versam sobre os temas de liberdade de sindicalização (Convenção nº 87); proibição do

---

6. FRANCO FILHO, Georgenor de Souza. *Relações de Trabalho na Pan-Amazônia: A Circulação de Trabalhadores*, pp. 82-83.

## CONCURSO DE MONOGRAFIAS

trabalho forçado (Convenções nº 29 e 105); eliminação do trabalho infantil (Convenção nº 138); não discriminação na contratação (Convenções nº 100 e 111) e direito de negociação coletiva (Convenção nº 98).

Já a Europa, com exceção da Inglaterra, apresenta uma longa lista. Além dos *standarts* indicados pelos EUA, propõe normas mínimas sobre liberdade de movimentação (migração); melhoria das condições de trabalho e qualidade de vida; direito ao emprego e à remuneração; direito à formação profissional; direito à informação, consulta e participação; direito à proteção da saúde no trabalho; proteção aos idosos e aos que possuem limitações.<sup>7</sup>

Alega-se ser necessário, portanto, explicitar a intenção do comércio internacional de fazer cumprir normas mínimas de trabalho, através das chamadas cláusulas sociais, como forma de prevenir e erradicar a exploração de trabalhadores e proteger direitos trabalhistas fundamentais.

## 2. NÃO-INTERVENÇÃO ESTATAL NAS RELAÇÕES DE TRABALHO. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO DA CLÁUSULA SOCIAL

### *2.1 Posição Adotada por Países Desenvolvidos e em Desenvolvimento Acerca da Cláusula Social*

Um dos principais argumentos utilizados pelos países desenvolvidos para justificar a necessidade da criação de medidas que forcem a adoção de normas mínimas de proteção ao trabalho é o de que a não obrigatoriedade das Convenções da OIT leva a um aumento na violação de direitos humanos e, como tal, deve ser combatida.

Outro argumento é fortemente invocado: o de que a não obediência aos *labour standarts* dá aos países em desenvolvimento uma vantagem injusta na negociação internacional, agravando o problema do desemprego nos países desenvolvidos. Tenta-se, portanto, correlacionar o fenômeno do aumento do desemprego com a crescente importação de produtos de países em desenvolvimento.<sup>8</sup>

Os países em desenvolvimento, porém, refutam tais argumentos, alegando que uma vinculação entre comércio e normas mínimas de trabalho, permitindo a aplicação de sanções comerciais, constitui um limite a sua soberania, impedindo-os de usufruir as vantagens do comércio internacional.

Além disso, defendem a dificuldade de implementação de normas trabalhistas gerais a realidades sociais tão distintas.

Impor o cumprimento de normas mínimas pode gerar o efeito contrário, diante da impossibilidade de sua aplicação à realidade social de um país pobre.

---

7. PASTORE, José. *Normas Trabalhistas e Comércio Internacional – O Debate sobre a Cláusula Social*, p. 200.

8. DUBEY, Muchkund. *Social Clause: The Motive Behind the Method*. p. 2.

## CONCURSO DE MONOGRAFIAS

Em suma, para os países em desenvolvimento, defender o comércio internacional baseado numa uniformidade de ordenamentos jurídicos e sociais mundiais não passaria de mera utopia, podendo vir a agravar ainda mais seus problemas econômico-sociais vez que, além de não contarem com as condições necessárias à efetivação dessas normas, virão a sofrer sanções econômicas graves, gerando uma situação insolúvel.

No Brasil, o Governo Federal assume a posição de não concordar com a inclusão das cláusulas sociais no âmbito da OMC. Alega que a proposta de demonstrar o vínculo entre padrões trabalhistas e comércio, apesar das intenções sociais que encerra, busca, na verdade, interferir na capacidade comercial do país, penalizando setores que nada têm a ver com problemas sociais e trabalhistas. No entanto, apóia o aprofundamento do debate sobre o assunto nos foros apropriados: a OIT e a Comissão de Direitos Humanos.<sup>9</sup>

As centrais sindicais brasileiras têm caminhado no sentido de apoiar a implementação da cláusula social, tendo a CUT (Central Única dos Trabalhadores), mais que a Força Sindical, defendido abertamente essa posição. Alegam que o Governo Brasileiro, na verdade, está protegendo o empresariado, que continuará explorando os trabalhadores mediante a não observância de seus direitos.

A CUT propõe que ao invés do Brasil aderir à cláusula social, seja estabelecido um sistema de trocas de compromissos, em que o Brasil se empenharia em efetivar a aplicação das normas mínimas de trabalho e os países desenvolvidos assumiriam o compromisso de investir em infra-estrutura, tecnologia e programas sociais.<sup>10</sup>

Portanto, verifica-se que na discussão entre países desenvolvidos e em desenvolvimento sobre a adoção das cláusulas sociais, os argumentos de ambos são bastante fortes. A partir do momento em que o comércio internacional tornou-se o agente catalisador da globalização econômica, trazendo reflexos negativos indesejáveis à economia interna, os mercados buscam meios de se proteger. De um lado, diminuir as exportações e a inserção de cláusulas sociais nos tratados internacionais de comércio. Do outro, não obedecer a normas mínimas de trabalho, reduzindo o custo da produção.

### *2.2 Dificuldades na Adoção de Cláusulas Sociais*

Na década de 90 nota-se uma clara tendência pela não intervenção do Estado nas relações comerciais internacionais, predominando a opção pelo livre comércio e deixando ao arbítrio de negociações multilaterais (tratados internacionais de comércio ou contratos internacionais) decidirem como tais negócios serão celebrados e que mecanismos irão resolver os conflitos que porventura surjam entre os contratantes.<sup>11</sup>

Os países desenvolvidos defendem que se estabeleça, em sede de organizações internacionais, um rol de normas mínimas de trabalho a serem obedecidas por todos os parceiros de comércio internacional, objeto de cláusulas sociais nos tratados

---

9. LAMPRÉIA, Luis Felipe. *Algumas Verdades Acerca da Cláusula Social*, p. 2.

10. PASTORE, José, ob. cit. pp. 194-195.

11. AMARAL JÚNIOR, Alberto do, ob. cit. p. 130.

## CONCURSO DE MONOGRAFIAS

internacionais de comércio, como forma de sancionar os países subdesenvolvidos acusados de praticarem *dumping* social.

Em contrapartida, os países em desenvolvimento apontam que a implementação e a eficácia de normas trabalhistas são um problema interno, cuja solução demanda não apenas a criação de normas supranacionais. A imposição de sanções comerciais supranacionais poderia, outrossim, representar uma afronta à soberania nacional.<sup>12</sup>

Desse modo, observa-se que, além do não intervencionismo estatal nas relações internacionais de comércio, busca-se, hoje, instituir uma não intervenção do Estado também no âmbito das relações de trabalho, que poderão vir a ser reguladas por cláusulas sociais insertas em tratados internacionais de comércio.

O problema da não-obediência a normas mínimas de trabalho, um dos motivos apontados como determinantes à imposição das cláusulas sociais, decorre, na prática, de três situações distintas. Em primeiro lugar, há países que não dispõem de normas protetivas do trabalho, como a China; em outros, existem as normas, mas em determinados setores da economia elas são flexibilizadas para atender às necessidades do mercado (Indonésia); e, finalmente, há países, como o Brasil, em que as normas mínimas existem no ordenamento, mas não são obedecidas.

O exemplo do Brasil deixa claro que a questão de efetivar o cumprimento de normas trabalhistas é tarefa muito mais difícil que meramente criá-las.

Outro ponto polêmico quando se fala em aplicação de cláusulas sociais se apresenta quanto à dificuldade na uniformização de normas trabalhistas. Questões culturais, econômicas e filosóficas interferem nas relações de trabalho, que não se desenvolvem de forma homogênea nem mesmo no âmbito de um só país.

A Comunidade Européia é um exemplo dessa dificuldade em harmonizar sistemas juslaborais. Os esforços em tornar concretos os preceitos dispostos na Carta Social Comunitária têm encontrado enormes dificuldades. Apesar da equivalência econômica e proximidade territorial, cada país tem seu ordenamento jurídico e tradições, o que está tornando praticamente inviável a adoção de normas trabalhistas comuns.

Na Inglaterra, por exemplo, onde se utiliza amplamente o trabalho a tempo parcial, 40% das mulheres laboram sob este regime, ao contrário da Itália e Irlanda, onde o percentual é de apenas 10%. Quanto a salário-mínimo observou-se, também na Inglaterra, que a adoção do salário mínimo alemão, italiano ou francês provocaria um aumento de 10% na folha salarial, tornando-o inviável.<sup>13</sup>

Nos EUA as tentativas de uniformizar a legislação trabalhista têm tido resultados semelhantes. Quando da criação do NAFTA (*North American Free Trade Agreement*), sindicatos e empresários argumentavam que o tratado iria causar uma queda significativa nos empregos norte-americanos, devido à importação de produtos do México, pois aquele país não contava com um sistema de normas mínimas de

---

12. PASTORE, José, ob. cit. p. 183.

13. PASTORE, José, ob. cit. p.186.

## CONCURSO DE MONOGRAFIAS

trabalho, gerando uma enorme vantagem na importação de seus produtos. Na época, cogitou-se a imposição de tarifas compensatórias e sanções comerciais à violação de normas mínimas de trabalho. Porém, posteriormente, dois fatos se verificaram: primeiro, que o México possuía, sim, um sistema jurídico trabalhista bastante avançado, compatível com os *standarts* defendidos pela OIT; segundo, não era possível interferir nos mecanismos de implementação de normas de outro país, sob pena de violar a sua soberania.<sup>14</sup>

### 2.3 *Foro Competente para Aplicar as Sanções dos Tratados Internacionais de Comércio*

O ponto talvez mais polêmico da discussão acerca da aplicabilidade das cláusulas sociais no âmbito do comércio internacional tem sido o referente ao foro competente para dirimir as controvérsias e aplicar as sanções correspondentes à violação destas normas.

Os EUA e quase todos os demais países desenvolvidos defendem a OMC como foro competente para estabelecer quais *labour standarts* consistirão em cláusulas sociais. A mesma organização internacional deverá agir como árbitro na solução de demandas sobre o assunto, sendo os países membros responsáveis em fazer cumprir suas decisões.

Os países em desenvolvimento, todavia, alegam que atingir patamares de condições de trabalho equivalentes aos dos países desenvolvidos é resultado do desenvolvimento interno e não de sanções comerciais isoladas. O foro competente para resolver questões envolvendo desobediência a normas mínimas de trabalho deveria ser, portanto, a OIT, através de suas convenções e recomendações, e não a OMC.

A OIT vem realizando estudos sobre o assunto e em conferência preparatória à Reunião de Cingapura, o Diretor Geral do *Internacional Labour Office*, Michel Hansenne, defendeu que algo deveria ser feito. No entanto não poderia ser aceitável a insistência, no âmbito da organização, por sanções comerciais, de um lado, e, do outro, a resistência de qualquer ligação entre comércio e normas mínimas de trabalho.

Ao invés de adotar legislação coercitiva, os países membros da OIT e OMC deveriam voltar a atenção no significado dos *labour standarts* e progresso social, buscando meios efetivos a atingir estes objetivos. Dessa forma, membros das duas organizações internacionais deveriam distribuir os frutos da liberalização do comércio exterior entre si, equitativamente.<sup>15</sup>

Daniel Ehrenberg<sup>16</sup> sugere a associação entre OIT e OMC na criação de um sistema apto a controlar a violação de direitos trabalhistas que repercutam em tratados internacionais de comércio.

---

14. *Idem*, p.187.

15. HANSENNE, Michel. *Trade and Labour Standarts. Can Common Rules be Agreed?*

16. EHRENBURG, Daniel S. *apud* AMARAL JÚNIOR, Alberto do, ob. cit. p. 138.

## CONCURSO DE MONOGRAFIAS

O sistema de controle formado pela conjunção OIT/OMC consistiria em duas fases distintas: uma, determinando a ocorrência ou não de violação a direitos trabalhistas básicos, eleitos pelas organizações como graves o suficiente a gerar aplicação de medidas repressivas, que seria uma segunda fase. Teriam legitimidade para propor reclamações os Estados e sindicatos de empregados e empregadores.

Uma vez proposta a reclamação, um comitê permanente, composto de nove membros – quatro indicados pela OIT, quatro pela OMC e um por ambas – iria se pronunciar acerca da admissibilidade da reclamação. Uma vez aceita, seria instalado um painel de sete membros, escolhidos nos mesmos moldes do comitê permanente, que prepararia um relatório contendo todas as questões trazidas, bem como as medidas a serem adotadas.

Caso as violações persistissem, um *remediation committee* seria instalado para deliberar sobre o prazo de cumprimento das providências e execução de sanções econômicas, a serem aplicadas apenas em casos extremos.

Apesar desta proposta de cooperação OIT/OMC, os países em desenvolvimento refutam qualquer participação da OMC no processo, sustentando que apenas a OIT, isoladamente, teria a isenção necessária para verificar o cumprimento de normas trabalhistas.

Dessa forma, vincular comércio internacional a normas mínimas de trabalho, elegendo a OMC como foro competente a aplicar sanções comerciais, não revelaria uma real preocupação com direitos humanos. Ao contrário, representaria muito mais o objetivo dos países desenvolvidos em proteger a economia interna, sob a máscara de defesa dos direitos fundamentais.

### 3. CONCLUSÕES

A preocupação com os direitos humanos refletida no pleito dos países desenvolvidos de que sejam incluídas cláusulas sociais nos tratados internacionais de comércio mostra-se perfeitamente justificável. Não se pode conceber que no mundo atual, em que deveriam ser colhidos os benefícios de economias globalizadas e liberalização do comércio exterior, pessoas sejam exploradas num dos aspectos mais valiosos de suas vidas: o trabalho.

No entanto, ao examinar os temores dos países em desenvolvimento quanto ao conteúdo ético desse pedido, observa-se que aqueles que reclamam pela cláusula social têm mostrado, na prática, uma posição ambígua quanto a erigir o valor do trabalho ao patamar dos direitos humanos fundamentais.

Os EUA, por exemplo, tidos como o maior mercado consumidor isolado no comércio internacional, e que têm constantemente insistido na tentativa de incluir uma cláusula social nos contratos multilaterais de comércio, ao celebrar o NAFTA,



## CONCURSO DE MONOGRAFIAS

incluiram a possibilidade de aplicação de severas penas criminais à violação de direitos sobre propriedade intelectual.

Entretanto, em casos graves envolvendo danos à saúde ou segurança do trabalhador, a sanção prevista poderá ser convertida em um compromisso do país no empenho em fazer cumprir suas leis.<sup>17</sup>

Além do mais, das convenções da OIT que formam o corpo de *labour standards*, os EUA apenas ratificaram a de número 105, que proíbe o trabalho forçado.<sup>18</sup>

Os países europeus em algumas situações têm se mostrado tão ambivalentes quanto os EUA. Em 1996 hotéis franceses foram denunciados por contratar empregados britânicos com o intuito de arcar com menos encargos sociais, fato que também ocorreu na Alemanha, na construção civil. Tais casos foram caracterizados como de *dumping* social, praticados por países do primeiro mundo, mas não resultaram em qualquer penalidade.

As dificuldades em responder à questão de se deve ser ampliado o não intervencionismo estatal nas relações de trabalho, adotando-se uma cláusula social nos tratados internacionais de comércio, como forma de coibir a violação de direitos humanos fundamentais, são inúmeras. No entanto alguns fatores se mostram como decisivos na conclusão de que sanções comerciais não são o meio adequado para assegurar direitos fundamentais aos trabalhadores.

As normas mínimas de trabalho, incluídas nas cláusulas sociais, atingiriam apenas a uma pequena parcela da força de trabalho, que é a empregada no setor de exportação, não protegendo, ainda, o contingente de trabalhadores do setor informal da economia, exatamente onde se verificam as maiores violações aos direitos humanos. No Brasil apenas 20% da massa trabalhadora é sindicalizada e cerca de metade se encontra no mercado informal.<sup>19</sup>

Os defensores da cláusula social alegam que apesar da OIT ser o foro competente para tratar de matéria trabalhista em nível mundial, suas normas se tornam inexecutáveis, na medida em que não existem meios efetivos de se fazer observar o seu cumprimento.

Todavia, não é o que se observa na realidade. As normas mínimas de trabalho eleitas pela OIT são lançadas a um nível normativo bastante elevado, vez que o objetivo desta organização internacional, a única em que estão presentes em condições iguais, empregados, empregadores e governo, é eleger direitos trabalhistas essenciais através de suas convenções.

Estas convenções devem ser submetidas aos parlamentos dos respectivos membros da OIT (hoje 173 países), que são livres para ratificá-las ou não, nos moldes de

---

17. COLLINGSWORTH, Terry. *An Enforceable Social Clause*. p. 2.

18. AMARAL JÚNIOR, Alberto do, ob. cit. p. 135.

19. DUBEY, Muchkund, ob. cit. p. 4, dispõe que na Índia mais de 90% dos trabalhadores se concentram nos setores informais de produção.

## CONCURSO DE MONOGRAFIAS

seus sistemas legislativos. Uma vez ratificadas, os países têm a obrigação legal de obedecê-las.

A função da OIT, entretanto, não se resume apenas à elaboração de normas. Desenvolve, conjuntamente, um elaborado sistema de supervisão da aplicação de suas convenções, o que envolve a verificação das leis internas de cada país, bem como das medidas adotadas para por em prática os seus princípios. Detém ainda a função de apreciar as reclamações feitas pelos governos ou representantes sindicais de outros membros, alegando a não observância de convenções ratificadas.

Este sistema tem se mostrado bastante eficiente no tocante à adoção de normas trabalhistas nos ordenamentos jurídicos internos, principalmente naquelas convenções sobre matéria considerada fundamental.

Estas convenções foram ratificadas por cerca de 100 países membros, que vêm modificando suas leis e práticas, adequando seus sistemas normativos trabalhistas aos pedidos dos órgãos fiscalizadores da OIT.

Conclui-se, portanto, que a obediência a direitos trabalhistas e, mais ainda, a princípios, como os *labour standarts*, demandam medidas muito mais amplas do que a mera imposição de sanções.

Observa-se, na prática, que havendo ou não uma intervenção do Estado nas relações de trabalho, as normas juslaborais não são observadas por uma série de fatores, que se ligam muito mais ao desenvolvimento sócio-econômico da nação, do que à possibilidade de vir a ser penalizada comercialmente, como querem os defensores da cláusula social.

Implementar-se uma cláusula social nos tratados internacionais de comércio, no âmbito da OMC, deixando ao arbítrio dos contratantes impor sanções comerciais a violações a direitos trabalhistas, não se mostra como a forma mais adequada de se compatibilizar a realidade do trabalho aos os fenômenos econômico-sociais mundiais.

Ao contrário: em vez de um não intervencionismo estatal, simbolizando a tendência flexibilizadora nas normas trabalhistas, tem-se, em nome da proteção a direitos humanos, uma verdadeira intervenção supranacional nas relações de trabalho, o que além de identificar os direitos fundamentais do homem com meras práticas desleais de comércio, pode vir a representar uma interferência indesejável no âmbito da soberania nacional, com conseqüências bastante sérias para a economia dos países em desenvolvimento, como o Brasil.

## BIBLIOGRAFIA

### *Livros*

GRUNSPUN, Haim. *O Trabalho das Crianças e dos Adolescentes*. São Paulo: LTr, 2000.

PASTORE, José. *O Desemprego tem Cura?* São Paulo: Makron Books, 1998.

PLA RODRIGUES, Américo. *Princípios de Direito do Trabalho*. 5ª ed., São Paulo: LTr, 1997.

## CONCURSO DE MONOGRAFIAS

### Artigos

- AMARAL JÚNIOR, Alberto do. *Cláusula Social: Um Tema em Debate*. In: Revista de Informação Legislativa. Brasília, nº 141, ano 36, pp. 129-141, jan/mar 1999.
- BERTOLIN, Patrícia Tuma Martins. *O Comércio Internacional e as Cláusulas Sociais*. In: Jornal do 8º Congresso Brasileiro de Direito do Trabalho. São Paulo: LTr, pp. 53-54, mar.2000.
- CRUZ, Cláudia Ferreira. *O Mercosul e a Cláusula Social*. In: Jornal do 8º Congresso Brasileiro de Direito do Trabalho. São Paulo: LTr, pp. 55-57, mar.2000.
- PASTORE, José. *Normas Trabalhistas e Comércio Internacional – O Debate sobre a Cláusula Social*. In: Revista dos Tribunais. São Paulo: Revista dos Tribunais, nº 20, pp. 182-217, jul/set 1997.
- PAULA, Nélia Cristina Cruz de. *O Comércio Internacional e as Cláusulas Sociais*. In: Jornal do 8º Congresso Brasileiro de Direito do Trabalho. São Paulo: LTr, pp. 54-55, mar.2000.
- ROCHA, Dalton Caldeira. *As Cláusulas Sociais e o Mercosul*. In: Jornal do 8º Congresso Brasileiro de Direito do Trabalho. São Paulo: LTr, pp. 57-58, mar.2000.

### Internet

- CHANDRASEKHAR, C. P. *Linkage as Leverage: International Capital and the Social Clause*.  
[http://www.aidc.org.za/archives/sc\\_1.html](http://www.aidc.org.za/archives/sc_1.html)
- COLLINGSWORTH, Terry. *In Focus: An Enforceable Social Clause*. Vol.3, nº28, oct.1998.  
<http://www.foreignpolicynfocus.org/vol3/v3n28soc.html>.
- DUBEY, Muchkund. *Social Clause: The Motive Behind the Method*. [http://www.aidc.org.za/archives/sc\\_2.html](http://www.aidc.org.za/archives/sc_2.html).  
*Framework Agreement on The Social Clause*. <http://www.nedlac.org.za/agree.html>.
- HANSENNE, Michel. *Trade and Labour Standarts: Can Common Rules be Agreed?* <http://www.ilo.org>.
- JOHN, J. and ANURADHA, M. Chenoy. *The Social Clause as an Ideology*.  
[http://www.aidc.org.za/archives/sc\\_.html](http://www.aidc.org.za/archives/sc_.html)
- KURIEN, C. T. *The Social Clause and the Globalisation of Capital*. [http://www.aidc.org.za/archives/sc\\_3.html](http://www.aidc.org.za/archives/sc_3.html).
- LAMPREIA, Luiz Felipe. *Algumas Verdades Acerca da Cláusula Social*. nov.1996.  
<http://www.mre.gov.br/sei/clausul2.htm>.
- LOPES, Otávio Brito. *Limites Constitucionais à Negociação Coletiva*. In: Revista Jurídica Virtual, nº 9, fev.2000  
[http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/revista/Ver\\_09/neg\\_coletiva\\_Otavio.htm](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/revista/Ver_09/neg_coletiva_Otavio.htm)
- ROY, Ajit. *Globalisation and the World Working Class*. [http://www.aidc.org.za/archives/sc\\_4.html](http://www.aidc.org.za/archives/sc_4.html)

# NÃO INTERVENÇÃO DO ESTADO NAS RELAÇÕES DE TRABALHO – CLÁUSULA SOCIAL NOS TRATADOS INTERNACIONAIS\*

**Elson Rodrigues da Silva Júnior**

*Sumário:* Introdução: o trabalho humano até o surgimento do direito do trabalho; O alvorecer e a estruturação do direito do trabalho; A intervenção do estado nas relações de trabalho; Não-intervenção do estado nas relações de trabalho; Cláusula social nos tratados internacionais. Contradição aparente; Conclusão .

## INTRODUÇÃO: O TRABALHO HUMANO ATÉ O SURGIMENTO DO DIREITO DO TRABALHO

O desenvolvimento de estudo acerca da não intervenção do Estado nas relações de trabalho passa necessariamente pela história do Direito do Trabalho, uma vez que a intervenção do Estado nas relações entre capital e trabalho constitui a própria essência do Direito do Trabalho.

Considerando esse aspecto, bem como o fato de que o Direito é construído sob a orientação de fatos históricos, de acontecimentos e situações econômicas e sociais, é mister apresentar, ainda que de forma sucinta, relato sobre a história do trabalho humano, sempre objetivando demonstrar quando e de que forma surge o Direito do Trabalho, que representa, indubitavelmente, intervenção do Estado nas relações privadas.

Nos primórdios da humanidade, o ser humano deu os primeiros passos para a vida em sociedade. Sendo o convívio social imanente à própria natureza do homem, a realização de atividades em grupo verifica-se desde seu surgimento sobre a face da Terra. O trabalho, enquanto meio necessário à sobrevivência humana e fato social, verificava-se, de igual modo, como atividade desenvolvida pela coletividade, com interação entre os indivíduos que a compunham.

Na pré-história, conquanto houvesse trabalho em conjunto, não havia prestação de serviços remunerada de um homem para outro. Em outras palavras, um ser humano não se utilizava do trabalho de outro por meio de pagamento. Atuavam em conjunto, tendo objetivos comuns.

Entre os povos da antigüidade, em especial entre os gregos e os romanos, o trabalho era considerado mais próprio do escravo do que do trabalhador livre<sup>1</sup>. As civilizações grega e romana estabeleciam distinção categórica entre o trabalho manual e o

---

\* Monografia classificada em quarto lugar.

1. PIMENTA, Joaquim. *Sociologia jurídica do trabalho*. Rio de Janeiro, Editora Nacional de Direito Ltda, 1948, pp. 99-100.

## CONCURSO DE MONOGRAFIAS

trabalho intelectual. Este era considerado nobre. Aquele desonroso, porque era remunerado e, sob a ótica social da época, equiparado efetivamente a uma mercadoria. Em Roma, a remuneração do trabalho intelectual somente passou a ser admitida posteriormente, quando houve necessidade de manter professores de outras origens, em regra gregos, que vinham à Cidade lecionar e não tinham outra forma de sustento.

Pode-se afirmar, portanto, que foi entre os povos da antigüidade que começou a surgir o trabalho do homem livre, remunerado por outrem. Todavia, a noção era ainda incipiente, haja vista que a base da força de trabalho era o escravo.

Na economia medieval, o estudo do trabalho do homem demanda a divisão da era histórica em dois períodos distintos, que são o período feudal (século V ao século XI) e o período da economia urbana (século XI ao século XV).

No primeiro período, ainda não havia relação de trabalho nos moldes que viriam a ser estabelecidos em tempo futuro – pagamento de salário e subordinação. Os senhores feudais, que eram os grandes proprietários de terras, permitiam a seus servos a exploração de parte de sua propriedade. Como pagamento pelo uso da terra, os servos retribuíaam ao senhor feudal uma espécie de tributo, que seria pago em moeda, bens ou prestação de serviços<sup>2</sup>.

Dessa forma, o trabalho preponderante no processo produtivo e econômico não se fazia remunerar por salário. Malgrado ainda presente, a escravidão não mais representava a base fundamental da força de trabalho.

As propriedades feudais não eram, e não poderiam ser, auto-suficientes. Os que nelas viviam necessitavam de gêneros, que, por vezes, somente estavam disponíveis em outras localidades. Esse fato incrementou o comércio e as feiras medievais. O ambiente passou a ser propício ao desenvolvimento das cidades já existentes e ao surgimento de novas concentrações populacionais. Iniciou-se, assim, por volta do século XI, o segundo período das relações de trabalho na época medieval.

O trabalho livre passa a preponderar sobre o trabalho prestado pelos servos. Foi a decorrência inevitável da disseminação mundial de uma nova concepção de trabalho, advinda do desenvolvimento das cidades.

O trabalho passava a ser precipuamente livre. Por certo, havia, em número restrito, relações de trabalho próximas à atual relação de emprego. Contudo, o elemento que caracterizava a prestação laboral da época era a corporação de ofício.

O trabalhador estava vinculado a determinada corporação de ofício. Esta congregava as pessoas de uma mesma categoria profissional, que, em determinada localidade, prestavam seus serviços. Compunham as corporações de ofício os mestres, os companheiros e os aprendizes. O trabalho disciplinava-se de acordo com normas internas da própria corporação, que, restringindo a liberdade de cada um dos que nela labo-  
ravam, assegurava a independência econômica de todos<sup>3</sup>.

---

2. Idem. p. 115.

3. Idem. p. 120.

## CONCURSO DE MONOGRAFIAS

Não havia intervenção estatal marcante. As próprias corporações regulavam o trabalho. Seus integrantes sustentavam-se com a venda dos bens produzidos diretamente a seus clientes.

Entre os séculos XVII e XVIII, a produção começa a ser modificada de forma intensa. Deixa-se de lado o modo de produção das corporações de ofício, que cede lugar, em um primeiro momento, à indústria domiciliária, onde a produção do artesão deixa de ser voltada diretamente para o cliente, passando a destinar-se ao comerciante, que lhe fornece matéria-prima e controla sua produção, remunerando-o por isso.

O passo seguinte no modo de produção é a fábrica (a manufatura). De forma diversa da indústria em domicílio, onde o artesão trabalha em sua própria casa, a fábrica passa a reunir diversos artesãos em um mesmo local. O proprietário da fábrica fornece a matéria-prima, organiza o processo produtivo e remunera os serviços prestados pelos artesãos, que aceitam a subordinação.

A partir de meados do século XVIII, surge o ponto decisivo para o aparecimento da grande indústria e, por via de conseqüência, do Direito do Trabalho, como expressão inequívoca da intervenção do Estado nas relações de trabalho.

Com o advento da Revolução Industrial, as máquinas passaram a fazer o trabalho que, no sistema produtivo anterior, a manufatura, necessitava de muitos homens para ser concluído. O implemento vigoroso da utilização de maquinaria ocorrido no período da Revolução Industrial aumentou em muito a produtividade do trabalho.

A invenção da máquina a vapor de Watt, ocorrida em 1779, é referência histórica obrigatória para a demonstração da modificação do processo produtivo e, como não poderia deixar de ser, das relações de trabalho.

Como decorrência natural desse novo processo produtivo, não mais se faziam necessários tantos trabalhadores para a execução dos serviços necessários à obtenção dos bens que se almejava produzir.

O corolário evidente desses acontecimentos foi o aumento desproporcional da oferta de mão-de-obra em relação aos postos de trabalho disponíveis, o que representava desemprego.

Havendo maior número de pessoas desempregadas, e ainda não presente a intervenção do Estado nas relações de trabalho, a indústria e as demais atividades econômicas que se valiam da prestação de serviços de pessoas naturais viram ser extremamente fortalecidas suas posições nas relações de trabalho. Havia muitas pessoas dispostas a trabalhar e poucos empregos a serem oferecidos. A população economicamente ativa passou a exceder largamente as necessidades de uso do capital. Caracterizou-se o que Karl Marx denominaria “superpopulação relativa”<sup>4</sup>.

O resultado, até mesmo previsível, foi a exploração do serviço do trabalhador livre. As indústrias passaram a contratar pessoas para trabalhar em jornadas extenuantes, muitas vezes de catorze ou dezesseis horas, pagando-lhes salários que podiam ser

---

4. MARX, K. *O Capital*. vol. I, cap. XXIII. São Paulo, Ed. Abril Cultural, 1982.

## CONCURSO DE MONOGRAFIAS

considerados insuficientes para custear as necessidades essenciais do trabalhador e de sua família.

Como o salário do chefe de família era insuficiente, as crianças e mulheres foram forçadas a buscar trabalho na grande indústria, sendo igualmente exploradas e desprovidas da proteção que suas situações peculiares demandavam e ainda demandam<sup>5</sup>.

Todo esse quadro de exploração da parte hipossuficiente na relação de trabalho indicava a necessidade de intervenção estatal, para equilibrar ou, ao menos, minorar as desigualdades existentes.

### O ALVORECER E A ESTRUTURAÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO. A INTERVENÇÃO DO ESTADO NAS RELAÇÕES DE TRABALHO

O momento histórico em que ocorreu a Revolução Industrial, entretanto, não favorecia a atuação decisiva do Estado. Com a decadência do regime econômico mercantilista, surgiu o liberalismo econômico. Seus princípios eram a livre iniciativa e a livre concorrência, sem a interferência do Estado.

Os ideais liberais da Revolução Francesa (1789) impregnavam todas as relações humanas. O sistema jurídico, por refletir situações políticas, econômicas e ideológicas, não poderia ser exceção. As relações contratuais pautavam-se, por influência da referida Revolução, na absoluta autonomia da vontade das partes. O Estado não deveria intervir. Valia o denominado *laissez-faire, laissez-passer*. Consagrado estava o liberalismo econômico. Assim, aquele que detinha o poder econômico encontrava-se livre para proceder à exploração da parte mais fraca da relação contratual<sup>6</sup>.

A reorganização da sociedade capitalista já era propalada anteriormente à caracterização efetiva desse quadro. Além dos defensores do socialismo científico, socialistas utópicos, como Saint-Simon, Fourier e Owen<sup>7</sup>, já defendiam a mudança da sociedade a partir da reação das massas operárias. Tal postura, entretanto, sem que as condições sociais estivessem maduras para tanto, era ineficaz. Somente com a efetiva exploração indiscriminada do trabalhador, foram reunidas as condições necessárias ao início da modificação da postura do Estado face à intervenção nas relações de trabalho.

Como reação lenta e gradual a esse estado de coisas, o Direito do Trabalho surge com o advento das leis estatais que disciplinam a relação de trabalho, objetivando proteger o obreiro em suas relações com o capital.

Já no início do século XIX, surgiram as primeiras leis protetivas do trabalhador. Pode-se mencionar, entre outras, as leis francesas que vedavam o trabalho de crianças em minas de subsolo (1813) e o trabalho em domingos e feriados (1814). Na Inglaterra, em 1833, proibiu-se o trabalho dos menores de nove anos e foram estabelecidas regras

---

5. HOBBSAWN, Eric. *The age of revolution: 1789-1848*. New York, Barnes and Noble, 1996, p. 40.

6. SÜSSEKIND, Arnaldo. *Direito constitucional do trabalho*. Rio de Janeiro, Ed. Renovar, 1999, p. 6.

7. RUSSOMANO, Mozart Victor. *Curso de direito do trabalho*. 7ª ed. Curitiba, Juruá Editora, 2000, p. 17.

## CONCURSO DE MONOGRAFIAS

de proteção referentes à duração da jornada para os trabalhadores menores de dezoito anos.

Com a lei inglesa de 1847 que estipulou jornada de dez horas em caráter geral, ou seja, para todos os trabalhadores, restou evidentemente demonstrado que a fase da absoluta não intervenção estatal nas relações de trabalho havia chegado a seu termo final.

O Direito do Trabalho, surgido no seio das relações entre o capital e o trabalho, com o objetivo precípua e fundamental de proteger a parte hipossuficiente – o trabalhador –, é evidentemente marcado pela intervenção do Estado nas relações jurídicas trabalhistas, limitando a autonomia da vontade das partes contratantes, até mesmo do trabalhador, sempre de modo a colocá-lo a salvo de eventual exploração por parte daquele que dirige, remunera e obtém sua prestação de serviços.

Nessa linha de raciocínio, o que se pode constatar é que o Direito regulador das relações de trabalho sempre foi caracterizado pela forte intervenção do Estado. Os períodos da história brasileira em que houve governos mais centralizadores foram marcados por forte produção legislativa na área trabalhista. Como exemplo, é possível mencionar o primeiro governo de Getúlio Vargas (1930-1945), que, influenciado pelos regimes totalitários de alguns países da Europa, em especial o fascismo da Itália, editou diversas normas jurídicas trabalhistas, culminando com a Consolidação das Leis do Trabalho em 1943<sup>8</sup>.

Por tudo que até aqui foi exposto, o que se pode depreender é que a intervenção do Estado nas relações de trabalho, desde o início do Direito do Trabalho, tem sido a regra geral, haja vista que o trabalhador sempre esteve em posição de desigualdade em relação àquele que se utiliza de seus serviços e o remunera por isso.

### NÃO-INTERVENÇÃO DO ESTADO NAS RELAÇÕES DE TRABALHO. CLÁUSULA SOCIAL NOS TRATADOS INTERNACIONAIS. CONTRADIÇÃO APARENTE

Como demonstrado, desde que foi rompido o paradigma absoluto do liberalismo econômico, a regra comum tem sido a intervenção efetiva do Estado nas relações de trabalho, de modo sempre protecionista ao trabalhador. Princípio que, a guisa de exemplo, encontra-se inexoravelmente estampado no art. 468 da CLT.

Na esteira desse entendimento, a não intervenção do Estado nas relações de trabalho mostra-se, ao menos, como novidade, eis que destoa do paradigma até então encontrado.

Com o conturbado cenário econômico mundial da década de 1970, decorrente da crise do petróleo, as posições do Estado Social (*Welfare State*), que se caracteriza-

---

8. RUSSOMANO, Mozart Victor. *op. cit.* p. 22. Ver também IANNI, Octavio. *Estado e planejamento econômico no Brasil*. Rio de Janeiro, Civilização Brasileira, 1996, pp. 45-46.



## CONCURSO DE MONOGRAFIAS

va pela intervenção do Estado e pelo emprego de medidas assecuratórias dos direitos sociais, passaram a ser questionadas<sup>9</sup>.

Não mais se mostrava plenamente satisfatório o casamento entre os interesses capitalistas e a ação do Estado, que, no segundo pós-guerra, havia contribuído para a ocorrência de um período de grande desenvolvimento econômico e para a decisiva presença Estatal no processo econômico e social.

Nesse contexto, como reação à crise de um modelo centrado na intervenção estatal, vem à tona o neoliberalismo, latente desde meados do século XX, como resposta político-ideológica à social-democracia dominante. A concepção do Estado Social encontra séria ameaça no neoliberalismo. Passa-se, então, a adotar postura econômica, política e social muito semelhante à defendida pelos pregadores do *laissez-faire* do século XIX. Volta-se a defender a não intervenção ou, pelo menos, a atuação estatal mínima no processo produtivo. As relações de trabalho, como não poderia deixar de ser, seriam também afetadas, eis que refletem diretamente a linha fronteira entre capital e trabalho.

Se o neoliberalismo defende a não intervenção do Estado na economia, certo é que, de igual modo, pugna pela não intervenção estatal nas relações de trabalho. Busca-se, então, uma espécie de retorno à plena autonomia da vontade das partes envolvidas em relação jurídica contratual trabalhista, com a ilusão de que o trabalhador e o tomador de seus serviços estão em condições de igualdade.

Aliado a esse suporte teórico-ideológico, o mundo passa atualmente pelo fenômeno denominado globalização, decorrente da evolução político-social da humanidade, bem como dos dramáticos avanços tecnológicos observados nos últimos anos.

O processo evolutivo conduziu a humanidade da existência de pequenos grupos isolados, passando por aldeias, à união em cidades-estados e nações. Com o desenvolvimento tecnológico, em especial o progresso verificado nos meios de comunicação, as distâncias foram em muito diminuídas. O fluxo de capitais entre os países ocorre com extrema facilidade. O dinheiro investido ontem na América Latina poderia, hoje, estar no Sudeste Asiático e, amanhã, na Europa. Nos supermercados, é possível encontrar mercadorias produzidas nos mais diversos locais do globo terrestre. Se a bolsa de valores cai na Ásia, é motivo de preocupação no Brasil. A integração econômica mundial é um fato inegável. A globalização é, portanto, o fenômeno que faz com que as nações e povos do mundo tornem-se economicamente interdependentes<sup>10</sup>.

Assentada nesse novo paradigma econômico mundial, surge a extrema competitividade econômica entre as nações. Sendo possível vender seus produtos em todos os locais do globo terrestre, os países têm que apresentar algum diferencial em suas mercadorias, sob pena de não conseguir receita e, por via de consequência, ver sufocada sua economia.

---

9. ALMEIDA, Paulo Roberto. *O Brasil e o multilateralismo econômico*. Porto Alegre, Livraria do Advogado, 1999, pp. 244-246.

10. ALMEIDA, Paulo Roberto. *op. cit.* pp. 19-24.

## CONCURSO DE MONOGRAFIAS

Esse fato agrava-se ainda mais pela presença dos ideais neoliberalistas, que, além dos efeitos anteriormente mencionados, exerce forte pressão sobre as nações, no sentido de que liberalizem suas economias, por meio, inclusive, da extinção das proteções alfandegárias à indústria local.

Assim, considerada a facilidade no fluxo de mercadorias e serviços, decorrência natural da melhoria nos meios de comunicação e dos meios de transporte, bem como da pressão neoliberal, outra saída não há. Ou os países aprimoram os bens e serviços a serem exportados, ou sucumbem ante a nova ordem mundial.

As formas pelas quais os países buscam espaço no mercado globalizado são a melhoria da produtividade empresarial, a melhor qualidade dos produtos e serviços e a redução de seus custos, que redundam na flexibilização das normas legais de proteção ao trabalho<sup>11</sup>.

Não se pode fechar os olhos à realidade. Certo é que a economia mundial vem sofrendo transformações importantes. As relações jurídicas laborais, até mesmo porque têm como essência o trato de um dos fatores da produção econômica – o trabalho –, precisam acompanhar a evolução.

O caminho, entretanto, não pode ser a total desconstituição das normas protecionistas ao trabalhador. Esse ainda é, e de certo por muito tempo ainda o será, o elo mais fraco na cadeia produtiva. Não se pode entregar o trabalhador à autonomia de vontade do tomador de seus serviços, especialmente porque o mundo vive, também, grande “desemprego estrutural”<sup>12</sup>. Se for permitida a autonomia absoluta da vontade das partes contratantes, voltar-se-á ao século XIX e à decorrente exploração indiscriminada do trabalho livre.

Desregulamentando-se o Direito do Trabalho, pensam alguns, de modo equívoco, que o País alcançará melhores condições de competitividade no mercado externo, haja vista que, com a redução dos direitos sociais dos trabalhadores, menores serão os encargos e custos para a empresa, o que a levaria à possibilidade de praticar preços mais competitivos e adequados ao mercado internacional globalizado e liberalizado.

O enfraquecimento do Direito do Trabalho, conquanto possa aparentar sinônimo de prosperidade econômica, ao reverso, representará retrocesso social de enormes proporções. Se, por um lado, seria possível, em tese, que os produtos pudessem ser oferecidos por preços mais competitivos no mercado internacional, pelo outro, dúvida não há quanto ao fato de que salários mais baixos seriam praticados, o que ocasionaria queda do poder de compra e, por via de consequência, diminuição da produção e recessão econômica. Tudo, sem mencionar a evidente queda no nível de satisfação do trabalhador e a consequente baixa na produtividade individual.

---

11. RUSSOMANO, Mozart Victor. *op. cit.* p. 40.

12. Explica Arnaldo Sussekind, *Direito Constitucional do Trabalho...* *op. cit.* p. 40, que, em novembro de 1996, a Organização Internacional do Trabalho anunciava a existência de 150 milhões de desempregados e de 850 milhões de subempregos, totalizando 30% da força de trabalho mundial (Doc. OIT – 96/40, p. 5).

## CONCURSO DE MONOGRAFIAS

Conclui-se, portanto, que o desenvolvimento social é indissociável do desenvolvimento econômico. Incorrem em equívoco os que formulam teorias que entendem possível haver progresso econômico à custa do sacrifício de direitos sociais.

A forma que se mostra mais adequada, para que se possa combinar a necessidade de acompanhar as evoluções econômicas com a proteção indispensável ao trabalhador, parece ser a valorização dos sistemas negociados de regulação das relações de trabalho, mas sempre acompanhada de um conjunto razoável de normas estatais de ordem pública, que garantam um núcleo inicial de direitos trabalhistas.

Caminhando nesse sentido, a atual Constituição da República garantiu a autonomia sindical, valorizou a negociação coletiva, mas não deixou de prever direitos sociais para os trabalhadores. Para alguns, o art. 7º da Carta Política da República Federativa do Brasil representa até mesmo excessos, eis que, em alguns casos, regula com detalhes os direitos que concede e, em outros, concede foro constitucional a matérias que deveriam ser atribuídas ao legislador ordinário.

A despeito de todo esse embasamento teórico indicar a inafastável necessidade de permanência de normas jurídicas protecionistas na regulação das relações de trabalho, a tendência que se verifica mundialmente é no sentido de serem adotados os ideais neoliberais e a conseqüente não intervenção do Estado nas relações de trabalho.

No Brasil, por exemplo, a Lei nº 9.601/98 acena nesse sentido. A mencionada Lei trouxe a possibilidade, ainda que tímida e restrita, de a empresa contratar empregados, em número acima de seus quadros fixos, com redução de alguns direitos sociais. Mais pelas teorias que nela se encontram de forma subjacente do que por seus reflexos imediatos, a suso mencionada Lei demonstra, de modo inequívoco, a intenção política de, paulatinamente, reduzir os direitos sociais trabalhistas, para, em tempo futuro, afastar ou minorar em muito a intervenção estatal nas relações de trabalho<sup>13</sup>.

Nessa mesma linha, o próprio Congresso Nacional, em passado recente, foi palco de debates sobre a extinção da Justiça do Trabalho. Sem adentrar o mérito desses debates, obviamente, pregação nesse sentido tem por desiderato a desestruturação do sistema protecionista ao trabalhador, que, não se pode negar, está intimamente jungido à existência de uma justiça especializada na solução de litígios entre o capital e o trabalho.

A posição dos que defendem a não intervenção do Estado nas relações de trabalho é reforçada pela necessidade de competir no mercado globalizado com países que não asseguram a seus trabalhadores um mínimo, sequer, de direitos sociais.

Ao lado de toda essa movimentação para a desregulamentação do Direito do Trabalho e para a adoção de políticas não intervencionistas do Estado nas relações de trabalho, constitui-se forte tendência para a inserção de cláusulas sociais nos tratados internacionais.

---

13. RUSSOMANO, Mozart Victor. *op. cit.* p. 24.

## CONCURSO DE MONOGRAFIAS

Com o Tratado de Versailles (1919), foi criada a Organização Internacional do Trabalho (OIT) e também foram estabelecidos os princípios diretivos da Sociedade das Nações no campo do Trabalho<sup>14</sup>. A Parte XIII do Tratado de Versailles, em seu preâmbulo, trouxe os seguintes princípios:

“A Sociedade das Nações tem por objetivo estabelecer a paz universal, que não pode ser fundada senão sobre a base da justiça social;

Existem condições de trabalho que implicam para um grande número de pessoas injustiça, miséria e privações;

A não adoção por uma nação qualquer de um regime de trabalho realmente humanitário é um obstáculo aos esforços dos demais, desejosos de melhorar a sorte dos trabalhadores nos seus próprios países.”

O preâmbulo mencionado contém a essência da trílice justificação de uma ação legislativa internacional sobre o trabalho<sup>15</sup>. Revela, com cunho social, preocupação política, humanitária e econômica.

O Tratado de Versailles e a criação da OIT ocorreram em ambiente impregnado por idéias constitutivas do Estado Social, onde se buscava assegurar ao máximo os direitos sociais.

O preâmbulo da Parte XIII do Tratado de Versailles foi adotado na primeira Constituição da OIT. Assim, resta evidenciado que a própria essência da OIT reside na busca de inclusão de cláusulas sociais nos tratados internacionais, de forma a assegurar condições razoáveis aos trabalhadores em suas relações com aqueles que se utilizam de seus serviços. Nesse sentido, dispõem as diversas convenções da OIT.

Criada com inspiração nos ideais mantenedores do Estado Social, a OIT, no momento social, político e econômico atualmente vivido pela humanidade, permanece em campanha pela edição de convenções assecuratórias de direitos sociais. A análise dos fatos evidencia que a ideologia neoliberal não serviu, ao menos por enquanto, de freio à inclusão de cláusulas sociais nos tratados internacionais.

Corroboram essa análise diversas convenções da OIT editadas já quando plenamente em voga os ideais neoliberais. Como exemplo, pode-se mencionar as seguintes: Convenção n° 171/90 (trabalho noturno), Convenção n° 172/91 (condições de trabalho nos hotéis, restaurantes e similares), Convenção n° 173/92 (proteção dos créditos trabalhistas na insolvência do empregador) e Convenção n° 174/93 (prevenção de grandes acidentes industriais).

Considerando, portanto, que a tendência que se revela em âmbito mundial é no sentido de restringir ou de afastar completamente a intervenção do Estado nas relações de trabalho, poder-se-ia concluir, em princípio, que a inserção de cláusulas sociais nos tratados internacionais encontra-se em sentido diametralmente oposto.

---

14. SÜSSEKIND, Arnaldo. *Direito internacional do trabalho*. São Paulo, Ltr, pp. 81-105.

15. SÜSSEKIND, Arnaldo. *Convenções da OIT*. São Paulo, Ltr, 1994, p. 17.

## CONCURSO DE MONOGRAFIAS

Se os tratados internacionais são celebrados com a pretensão de serem incorporados aos ordenamentos jurídicos de cada país que a eles adere, razoável é supor que a inclusão de cláusulas sociais nesses tratados importaria aos países signatários o respeito e a manutenção dos direitos sociais previstos nos tratados internacionais. Esse fato, *prima facie*, não se coadunaria com a tendência mundial de repelir a intervenção estatal nas relações de trabalho.

Todavia, como a seguir será demonstrado, as posições – não intervenção do Estado nas relações de trabalho e inserção de cláusulas sociais nos tratados internacionais – são complementares e não antagonicas.

A OIT, conforme mencionado anteriormente, continua a elaborar convenções com cláusulas sociais protecionistas dos trabalhadores em suas relações com o capital.

Na atualidade, diversos países, especialmente os asiáticos, têm mantido seus trabalhadores braçais em condições extremamente desfavoráveis. Pagam-se salários sobremaneira baixos. Não há muitos direitos sociais.

Esse fato conduz ao que se tem denominado por *dumping* social.<sup>16</sup> Os países que mantêm seus trabalhadores nessas condições, por pagarem salários mais baixos e concederem menor número de direitos sociais, passam a contar com a possibilidade de oferecer seus bens e serviços por preços mais baixos e, por via de consequência, com maior competitividade no mercado internacional.

Seria uma espécie de *dumping*, porque, se comparados com outros países que mantêm intervenção estatal nas relações de trabalho, os países que não concedem direitos sociais, ou que os concedem de forma restrita, poderiam praticar preços internacionais mais baixos, mas de forma não justa, pois conseguiriam competir no mercado externo por meio do sacrifício individual e coletivo de seus trabalhadores. Refletir-se-ia, assim, uma posição artificial estabelecida para a consecução de baixos preços no mercado internacional.

Essa situação tem sido motivo de preocupação da OIT, que, conforme desenvolvido anteriormente, tem a seguinte disposição em sua Constituição<sup>17</sup>.

“A não adoção por uma nação qualquer de um regime de trabalho realmente humanitário é um obstáculo aos esforços dos demais, desejosos de melhorar a sorte dos trabalhadores nos seus próprios países.”

O preceito indica de forma clara a necessidade de que todos os países assegurem condições de trabalho semelhantes. Se um país elimina os direitos sociais, os demais ficam em situação desfavorável para a concessão de direitos dessa natureza, pois passam a ter um revés em termos de competitividade – preços relativamente mais elevados.

Com supedâneo nesse preceito, continua-se a buscar a inserção de cláusulas sociais nos tratados internacionais. Não como homenagem aos princípios do Estado

---

16. SÚSSEKIND, Arnaldo. *Direito constitucional do trabalho... op. cit.* p. 41.

17. Preâmbulo da Constituição da Organização Internacional do Trabalho.

## CONCURSO DE MONOGRAFIAS

Social, mas como forma de assegurar aproximação das condições de competição entre os países.

Tratando da questão, que parece ser a mais relevante para a OIT no momento, o Diretor-Geral da Organização assim se pronunciou:

“A cooperação internacional deve encaminhar-se para humanizar a globalização, conciliando as necessidades em matéria de justiça social com os imperativos da competição econômica.

Insto aos Estados-Membros da OIT que abandonem a prática de normas trabalhistas e condições artificialmente desfavoráveis, que lhes permitem obter vantagens desleais, e se esforcem por encontrar mecanismos que permitam distribuir com equidade os benefícios da liberalização do comércio.”<sup>18</sup>

Claro está que a própria OIT prega o estabelecimento de normas sociais internacionais, sem, contudo, perder de vista a necessidade de galgar degraus em termos de competitividade econômica e sem se opor ao neoliberalismo.

Com a globalização, os países têm interação econômica direta. Os reflexos decorrentes dos direitos sociais e da intervenção do Estado nas relações econômicas em um país fazem-se sentir imediatamente nos demais.

O neoliberalismo, por sua vez, continua a pressionar pela não intervenção estatal nas relações de trabalho. Busca-se a melhor competitividade no mercado externo.

A inserção de cláusulas sociais nos tratados internacionais não é antagonista à propalada não intervenção estatal nas relações de trabalho. É, à primeira vista, tão-somente meio para obter a necessidade neoliberal de não intervenção do Estado nas relações de trabalho com a demanda universal por iguais condições de trabalho nos países, de forma a que se tenha justa competição internacional.

Não se pense, entretanto, que a preocupação da OIT é livre da influência dos países mais desenvolvidos. Esses países insistem na inserção de normas sociais e trabalhistas como eventual condição para acesso a mercados. Tal demanda tem sido consagrada no conceito de cláusula social. Sob o manto da adoção de medidas humanitárias – proibição do trabalho infantil, redução da jornada, concessão de novos direitos trabalhistas – busca-se a equalização forçada dos custos de produção, com a principal finalidade de preservar empregos em indústrias pouco competitivas dos países mais industrializados, a pretexto exclusivo de luta contra um suposto e já mencionado *dumping* social<sup>19</sup>.

Vislumbra-se, assim, de modo cristalino, a perfeita união existente entre a não intervenção estatal nas relações de trabalho e a inserção de cláusulas sociais nos tratados internacionais. Ambas buscam atender os anseios neoliberais em vigor e, sobretudo, assegurar a supremacia econômica dos países mais desenvolvidos. A não

---

18. Relatório apresentado à Conferência anual da OIT em 1996, in SÜSSEKIND, Arnaldo. Direito constitucional do trabalho... *op. cit.* p. 42.

19. ALMEIDA, Paulo Roberto. *op. cit.* p. 282.

## CONCURSO DE MONOGRAFIAS

intervenção, porque representa a própria essência neoliberal, que busca o favorecimento dos países mais industrializados por meio da abertura dos mercados. A inserção, porque, ao combater o denominado *dumping* social, favorece diretamente as indústrias dos países mais desenvolvidos.

O que se busca, portanto, é a conciliação entre os ideais neoliberais de não intervenção com a igualdade de condições em termos de direitos sociais, a serem satisfeitos não pelo ordenamento interno de cada país, mas sim por uma ordem internacional equânime e mantenedora da situação privilegiada em que se encontram os países mais desenvolvidos.

Por essas razões, conquanto análise perfunctória possa conduzir ao entendimento de que são diametralmente opostas as posições de não intervir nas relações de trabalho e de inserir cláusulas sociais nos tratados internacionais, o cuidadoso trato da questão permite antever que a inserção de cláusulas sociais nos tratados internacionais, em especial por meio das convenções da OIT, é complementar e consonante com as diretrizes neoliberais que pugnam pela ausência do Estado no regramento das relações de trabalho. O regramento passaria a ser feito pela ordem internacional, coadunando-se com a economia mundial globalizada, a necessidade de flexibilização das normas trabalhistas e a presente, mas inaceitável, tendência de desregulamentação do Direito do Trabalho.

Essa é a situação que se delinea no cenário internacional atualmente. Todavia, merece críticas. É preciso notar que as características sociais e econômicas de cada país são distintas. Há peculiaridades. Não pode haver uma padronização completamente uniforme em termos de direitos sociais.

No Brasil, por exemplo, salvo mudança das condições sócio-econômicas ao longo dos anos, não se pode suprimir direitos como o aviso prévio, as férias, a jornada de oito horas e outros. De igual modo, países que têm duração do trabalho semanal superior a cinquenta horas não podem ver sua jornada reduzida para padrões de alguns países da Europa – cerca de trinta e seis horas. Esse fato poderia conduzir a sérios problemas na economia do país. Como dispõe a doutrina, além das razões de ordem biológica e social, a duração do trabalho é função de fatores econômicos.

Flexibilizar as normas dentro de certa medida e fortalecer a negociação coletiva pode ser o caminho a seguir. Desregulamentar o Direito do Trabalho e deixar de oferecer um núcleo essencial de direitos sociais é temeroso. O Trabalhador é hipossuficiente.

## CONCLUSÃO

O trabalho acompanha o homem desde seu surgimento sobre a face da Terra. A utilização do trabalho de outra pessoa tem se verificado desde a antigüidade. Os parâmetros que permitiram o nascer do Direito do Trabalho, entretanto, são relativamente recentes.

## CONCURSO DE MONOGRAFIAS

Conforme demonstrado, o Direito do Trabalho, desde sua gênese, tem por primado fundamental a intervenção do Estado nas relações entre capital e trabalho, sempre com a meta de proteger o trabalhador, parte mais fraca da relação jurídica em questão.

Por definição e essência, o Direito é reflexo de situações econômicas e sociais. Assim, após vencer gradualmente as amarras do liberalismo ideológico decorrente da Revolução Francesa (1789), com o impulso econômico-social da Revolução Industrial, surge o Direito do Trabalho.

O Estado passa a intervir fortemente nas relações de trabalho, sendo aplaudida e fortalecida tal intervenção pela influência ideológica do Estado Social. A Constituição de Weimar no início do século XX, as posições da Igreja Católica, como a disposta na *Rerum Novarum*, e outros fatos sociais impeliram o Estado a cada vez mais intervir nas relações de trabalho. O terror da Segunda Guerra Mundial também orientou os Países nesse sentido.

Assim, a regra presente desde os acontecimentos que possibilitaram o surgimento do Direito do Trabalho tem sido a intervenção do Estado nas relações de trabalho.

Com o advento do neoliberalismo, valorizado a partir da crise do petróleo na década de 1970, procura-se uma espécie de retorno ao liberalismo ideológico do século XIX.

O Estado começa a dar sinais de que não deve mais intervir nas relações de trabalho. Há claros indícios nesse sentido. No Brasil, fala-se em desregulamentação do Direito do Trabalho, fim da Justiça do Trabalho e diminuição dos direitos sociais, como acena a Lei nº 9.601/98.

Ao lado dessa situação, a OIT continua a pregar, com suporte em princípio que há muito integra sua Constituição, a inclusão de cláusulas sociais nos tratados internacionais.

Essa posição, longe de representar contra-senso em relação aos ideais neoliberais, é consentânea à não intervenção individual de cada Estado nas relações de trabalho.

Com a globalização e a presença de condições inadequadas de trabalho em alguns países, que não asseguram direitos sociais a seus trabalhadores, tende a haver desigualdades em termos de competitividade no mercado internacional. Países que conferem menor quantidade de direitos sociais a seus trabalhadores têm a seu favor menores custos de produção e, por via de consequência, possibilidade de praticar preços inferiores no mercado internacional.

Sob o pretexto de equilibrar essa situação e assegurar igualdade ou semelhança de condições de competitividade externa entre os países, busca-se implantar cláusulas sociais nos tratados internacionais.



## CONCURSO DE MONOGRAFIAS

O desiderato, entretanto, é permitir a flexibilização das normas trabalhistas, ou, se possível, sua desregulamentação em nível interno de cada Estado, passando as relações de trabalho a subordinarem-se a um regramento de ordem internacional.

Assim, estar-se-ia mantendo os ideais neoliberais não intervencionistas, eis que os Estados não regulariam de modo independente as relações de trabalho, bem como se garantiria a uniformidade mundial em termos de condições sociais do trabalho, supostamente para assegurar igualdade de competição no mercado internacional, mas com o claro escopo de manter a supremacia dos países mais desenvolvidos.

A crítica que se deve estabelecer é no sentido de que as características sociais e econômicas de cada país são distintas. Não pode haver uma padronização completamente uniforme em termos de direitos sociais, especialmente porque a realidade econômica de cada país é distinta.

A conclusão que se pode obter deste estudo é no sentido de que a inserção de cláusulas sociais nos tratados internacionais não é antagonica à propalada não intervenção estatal nas relações de trabalho. É, em princípio, meio para obtemperar a necessidade de não intervenção do Estado nas relações de trabalho com a demanda universal por iguais condições de trabalho nos países, de forma a que se tenha justa competição internacional. Revela-se, entretanto, como forma de favorecer os países mais ricos.

Não se resolve com isso, ademais, o problema da diversidade sócio-econômica de cada país. Cada nação deve buscar, a par de aderir a tratados internacionais, soluções jurídicas próprias. Se a situação social e econômica é distinta em cada país, não pode ser igual o ordenamento jurídico de todos os Estados. O Direito é reflexo dos aspectos sociais e econômicos. Cada país deve adotar seu sistema jurídico de forma individual. O Direito do Trabalho, especialmente porque regula importante relação social e jurídica – contato entre o capital e o trabalho -, deve atender às peculiaridades de cada país. Ademais, o trabalhador ainda é a parte hipossuficiente na relação de trabalho. Mostra-se inadequada aos anseios sociais a desregulamentação do Direito do Trabalho.

### BIBLIOGRAFIA

- ALMEIDA, Paulo Roberto. *O Brasil e o multilateralismo econômico*. Porto Alegre, Livraria do Advogado, 1999.
- HOBBSBAWN, Eric. *The age of revolution: 1789-1848*. New York, Barnes and Noble, 1996.
- IANNI, Octavio. *Estado e planejamento econômico no Brasil*. Rio de Janeiro, Civilização Brasileira, 1996.
- MARX, K. *O capital*. vol. I. São Paulo, Abril Cultural, 1982.
- NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Direito do trabalho na constituição de 1988*. São Paulo, Saraiva, 1995.
- PIMENTA, Joaquim. *Sociologia jurídica do trabalho*. Rio de Janeiro, Editora Nacional de Direito Ltda, 1948.

## CONCURSO DE MONOGRAFIAS

POCHMANN, Marcio. *Políticas do trabalho e de garantia de renda no capitalismo em mudança*. São Paulo, Ltr, 1995.

RODRIGUEZ, Américo Plá. *Princípios de direito do trabalho*. São Paulo, Ltr, 1996.

RUSSOMANO, Mozart Victor. *Curso de direito do trabalho*. 7ª ed. Curitiba, Juruá Editora, 2000.

SÜSSEKIND, Arnaldo. *Direito constitucional do trabalho*. Rio de Janeiro, Ed. Renovar, 1999.

\_\_\_\_\_. *Convenções da OIT*. São Paulo, Ltr, 1994.

\_\_\_\_\_. *Direito internacional do trabalho*. São Paulo, Ltr, 1983.

---

## **Orientação Jurisprudencial**

---



# ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DA SUBSEÇÃO I ESPECIALIZADA EM DISSÍDIOS INDIVIDUAIS\* (Temas Novos)

## **170. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. LIXO URBANO. (INSERIDO EM 08.11.2000)**

*A limpeza em residências e escritórios e a respectiva coleta de lixo não podem ser consideradas atividades insalubres, ainda que constatadas por laudo pericial, porque não se encontram dentre as classificadas como lixo urbano na Portaria do Ministério do Trabalho.*

. E-RR 325989/1996 DJ 31.03.2000	Min. Vantuil Abdala Decisão unânime
. E-RR 221439/1995 DJ 26.03.1999	Min. Francisco Fausto Decisão unânime
. E-RR 245527/1996 DJ 18.12.1998	Min. José L. Vasconcellos Decisão por maioria
. RR 349632/1997, 1ªT DJ 01.09.2000	Min. João O. Dalazen Decisão unânime
. RR 298426/1996, 2ªT DJ 04.06.1999	Min. Valdir Righetto Decisão unânime
. RR 360659/1997, 4ªT DJ 05.05.2000	Min. Barros Levenhagen Decisão unânime

## **171. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. ÓLEOS MINERAIS. SENTIDO DO TERMO “MANIPULAÇÃO”. (INSERIDO EM 08.11.2000)**

*Para efeito de concessão de adicional de insalubridade não há distinção entre fabricação e manuseio de óleos minerais – Portaria nº 3.214 do Ministério do Trabalho, NR 15, Anexo XIII.*

. E-RR 312503/1996 DJ 10.11.2000	Min. João Batista Brito Pereira Decisão unânime
. RR 457541/1998, 1ªT DJ 04.08.2000	Min. Ronaldo Leal Decisão unânime
. RR 199206/1995, Ac. 2ªT 13409/1997 DJ 13.02.1998	Min. Ângelo Mário Decisão unânime
. RR 519313/1998, 3ªT DJ 25.08.2000	Min. José L. Vasconcellos Decisão unânime
. RR 359390/1997, 4ªT DJ 12.05.2000	Min. Ives Gandra Decisão unânime
. RR 555563/1999, 5ªT	Juiz Conv. Darcy Carlos Mahle

\* Os acórdãos ementados estão disponíveis em seu inteiro teor no endereço eletrônico [www.tst.gov.br](http://www.tst.gov.br)

## ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL

DJ 12.11.1999

Decisão unânime

### **172. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE OU PERICULOSIDADE. CONDENAÇÃO. INSERÇÃO EM FOLHA DE PAGAMENTO. (INSERIDO EM 08.11.2000)**

*Condenada ao pagamento do adicional de insalubridade ou periculosidade, a empresa deverá inserir, mês a mês e enquanto o trabalho for executado sob essas condições, o valor correspondente em folha de pagamento.*

. E-RR 251127/1996	Min. Carlos A. Reis de Paula
DJ 01.09.2000	Decisão unânime
. E-RR 346451/1997	Min. Moura França
DJ 17.12.1999	Decisão unânime
. RR 490265/1998, 1ªT	Min. João O. Dalazen
DJ 10.12.1999	Decisão unânime
. RR 233543/1995, 2ªT	Min. Luciano de Castilho
DJ 07.08.1998	Decisão unânime
. RR 317850/1996, 5ªT	Min. Armando de Brito
DJ 06.08.1999	Decisão por maioria

### **173. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. RAIOS SOLARES. INDEVIDO. (INSERIDO EM 08.11.2000)**

*Em face da ausência de previsão legal, indevido o adicional de insalubridade ao trabalhador em atividade a céu aberto (Art. 195, CLT e NR 15 MTb, Anexo 7)*

. E-RR 467419/1998	Min. Vantuil Abdala
DJ 22.09.2000	Decisão unânime
. E-RR 254550/1996	Min. José L. Vasconcellos
DJ 06.08.1999	Decisão unânime
. E-RR 304420/1996	Min. José L. Vasconcellos
DJ 25.06.1999	Decisão unânime
. E-RR 259532/1996	Min. José L. Vasconcellos
DJ 16.04.1999	Decisão unânime
. E-RR 257356/1996	Min. José L. Vasconcellos
DJ 16.04.1999	Decisão unânime
. RR 312465/1996, 2ªT	Min. Bráulio Bassini
DJ 21.05.1999	Decisão unânime
. RR 230566/1995, Ac. 3ªT 890/1997	Min. José L. Vasconcellos
DJ 18.04.1997	Decisão unânime
. RR 268504/1996, 4ªT	Min. Galba Velloso
DJ 18.09.1998	Decisão unânime

## ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL

### **174. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. HORAS DE SOBREAVISO. INDEVIDO. (INSERIDO EM 08.11.2000)**

*Durante as horas de sobreaviso, o empregado não se encontra em condições de risco, razão pela qual é incabível a integração do adicional de periculosidade sobre as mencionadas horas.*

. E-RR 520716/1998 DJ 29.09.2000	Min. Vantuil Abdala Decisão unânime
. E-RR 347687/1997 DJ 12.05.2000	Min. Carlos A. Reis de Paula Decisão unânime
. AG-E-RR 311264/1996 DJ 03.03.2000	Min. Moura França Decisão unânime
. AG-E-RR 352554/1997 DJ 03.12.1999	Min. Moura França Decisão unânime
. RR 396640/1997, 1ªT DJ 16.06.2000	Min. João O. Dalazen Decisão unânime
. RR 347689/1997, 2ªT DJ 25.08.2000	Min. Vantuil Abdala Decisão unânime
. RR 360743/1997, 3ªT DJ 18.08.2000	Min. Francisco Fausto Decisão unânime
. RR 337874/1997, 4ªT DJ 26.03.1999	Min. Moura França Decisão unânime

### **175. ALTERAÇÃO CONTRATUAL. COMISSÕES. SUPRESSÃO. PRESCRIÇÃO TOTAL. (INSERIDO EM 08.11.2000)**

. E-RR 213419/1995 DJ 26.03.1999	Min. Moura França Decisão unânime
. E-RR 195828/1995 DJ 24.04.1998	Min. Rider de Brito Decisão unânime
. E-RR 187187/1995, Ac. 3612/97 DJ 29.08.1997	Min. Vantuil Abdala Decisão unânime
. RR 189953/1995, Ac. 1ªT 4103/96 DJ 20.09.1996	Min. Lourenço Prado Decisão unânime
. RR 310002/1996, 2ªT DJ 17.09.1999	Min. Valdir Righetto Decisão unânime
. RR 480698/1998, 4ªT DJ 12.11.1999	Min. Moura França Decisão unânime
. RR 238229/1996, Ac. 5ªT 4414/96 DJ 11.10.1996	Min. Thaumaturgo Cortizo Decisão unânime

### **176. ANISTIA. LEI Nº 6.683/79. TEMPO DE AFASTAMENTO. NÃO COMPUTÁVEL PARA EFEITO DE INDENIZAÇÃO E ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO, LICENÇA-PRÊMIO E PROMOÇÃO. (INSERIDO EM 08.11.2000)**

. E-RR 328539/1996 DJ 20.10.2000	Min. Rider de Brito Decisão unânime
-------------------------------------	--

## ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL

. E-RR 255756/1996 DJ 15.10.1999	Min. Vantuil Abdala Decisão unânime
. E-RR 52156/1992, Ac.5116/95 DJ 02.02.1996	Min. Afonso Celso Decisão unânime
. RR 264721/1996, 2ªT DJ 23.10.1998	Min. Ângelo Mário Decisão unânime
. RR 3302/1990, Ac. 3ªT 270/92 DJ 26.06.1992	Min. José Calixto Decisão unânime
. RR 213816/1995, 4ªT DJ 17.04.1998	Min. Leonaldo Silva Decisão unânime

### **177. APOSENTADORIA ESPONTÂNEA. EFEITOS. (INSERIDO EM 08.11.2000)**

*A aposentadoria espontânea extingue o contrato de trabalho, mesmo quando o empregado continua a trabalhar na empresa após a concessão do benefício previdenciário. Assim sendo, indevida a multa de 40% do FGTS em relação ao período anterior à aposentadoria.*

. E-RR 343207/1997 DJ 20.10.2000	Min. Vantuil Abdala Decisão unânime
. E-RR 330111/1996 DJ 12.05.2000	Min. Vantuil Abdala Decisão unânime
. E-RR 266472/1996 DJ 25.02.2000	Min. Vantuil Abdala Decisão unânime
. E-RR 316452/1996 DJ 26.11.1999	Min. José L. Vasconcellos Decisão unânime
. E-RR 303368/1996 DJ 25.06.1999	Red. Min. Moura França Decisão por maioria
. RR 374975/1997, 1ªT DJ 07.05.1999	Min. João O. Dalazen Decisão unânime
. RR 290447/1996, 3ªT DJ 12.02.1999	Min. Carlos A. Reis de Paula Decisão unânime
. RR 286986/1996, 4ªT DJ 12.06.1998	Min. Wagner Pimenta Decisão unânime

### **178. BANCÁRIO. INTERVALO DE 15 MINUTOS. NÃO COMPUTÁVEL NA JORNADA DE TRABALHO. (INSERIDO EM 08.11.2000)**

. E-RR 219045/1995 DJ 05.06.1998	Min. Leonaldo Silva Decisão unânime
. E-RR 134558/1994, Ac. 2914/97 DJ 12.12.1997	Red. Min. Ronaldo Leal Decisão por maioria
. E-RR 53305/1992, Ac. 1783/95 DJ 18.08.1995	Min. José Calixto Decisão unânime
. RR 269970/1996, 1ªT DJ 04.09.1998	Min. João O. Dalazen Decisão unânime



## ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL

. RR 53305/1992, Ac. 2ªT 0650/93 DJ 07.05.1993	Min. Vantuil Abdala Decisão unânime
. RR 10466/1990, Ac. 2ªT 1780/91 DJ 06.09.1991	Red. Min. Ney Doyle Decisão unânime
. RR 110919/1994, Ac. 3ªT 1207/95 DJ 19.05.1995	Min. Manoel Mendes Decisão unânime
. RR 219045/1995, Ac. 5ªT 7805/97 DJ 31.10.1997	Juiz Conv. F. Eizo Ono Decisão unânime

### 179. BNDES. ARTS. 224/226, CLT. APLICÁVEL A SEUS EMPREGADOS. (INSERIDO EM 08.11.2000)

*Entidade sujeita à legislação bancária.*

. E-RR 264722/1996 DJ 20.08.1999	Min. Rider de Brito Decisão unânime
. EDERR 339255/1997 DJ 18.06.1999	Min. Vantuil Abdala Decisão por maioria
. AG-E-RR 113664/1994, Ac. 156/96 DJ 23.02.1996	Min. Hermes P. Pedrassani Decisão unânime
. RR 192487/1995, 2ªT DJ 17.04.1998	Min. Luciano de Castilho Decisão unânime
. RR 301367/1996, 3ªT DJ 05.11.1999	Min. Francisco Fausto Decisão unânime
. RR 311156/1996, 4ªT DJ 28.04.2000	Min. Barros Levenhagen Decisão unânime

### 180. COMISSIONISTA PURO. ABONO. LEI Nº 8.178/91. NÃO- INCORPORAÇÃO. (INSERIDO EM 08.11.2000)

*É indevida a incorporação do abono instituído pela Lei nº 8.178/91 aos empregados comissionistas.*

. RR 194061/1995, Ac. 1ªT 4828/96 DJ 13.12.1996	Red. Min. Ronaldo Leal Decisão por maioria
. RR 310560/1996, 2ªT DJ 14.05.1999	Min. Bráulio Bassini Decisão unânime
. RR 283962/1996, 3ªT DJ 27.11.1998	Min. Carlos A. Reis de Paula Decisão unânime
. RR 303943/1996, Ac. 4ªT 7088/96 DJ 22.11.1996	Min. Galba Velloso Decisão unânime
. RR 381469/1997, Ac. 5ªT 10544/97 DJ 19.12.1997	Min. Nelson Daiha Decisão unânime

## ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL

### 181. COMISSÕES. CORREÇÃO MONETÁRIA. CÁLCULO. (INSERIDO EM 08.11.2000)

*O valor das comissões deve ser corrigido monetariamente para em seguida obter-se a média para efeito de cálculo de férias, 13º salário e verbas rescisórias.*

- |                                     |                          |
|-------------------------------------|--------------------------|
| . E-RR-404616/1997                  | Min. Vantuil Abdala      |
| DJ 29.09.2000                       | Decisão unânime          |
| . E-RR-280052/1996                  | Min. Vantuil Abdala      |
| DJ 04.02.2000                       | Decisão por maioria      |
| . E-RR 155029/1995, Ac. 5382/1997   | Min. Ronaldo Leal        |
| DJ 12.12.1997                       | Decisão unânime          |
| . E-RR 133314/1994, Ac. 1875/1997   | Min. Vantuil Abdala      |
| DJ 23.05.1997                       | Decisão unânime          |
| . RR 211410/1995, Ac. 2ªT 390/1997  | Min. Ângelo Mário        |
| DJ 18.04.1997                       | Decisão unânime          |
| . RR 133314/1994, Ac. 3ªT 3147/1995 | Min. Manoel Mendes       |
| DJ 30.06.1995                       | Decisão unânime          |
| . RR 85436/1993, Ac. 4ªT 328/1994   | Min. Almir Pazzianotto   |
| DJ 08.04.1994                       | Decisão unânime          |
| . RR 88051/1993, Ac. 5ªT 1652/1994  | Min. Thaumaturgo Cortizo |
| DJ 03.06.1994                       | Decisão unânime          |

### 182. COMPENSAÇÃO DE JORNADA. ACORDO INDIVIDUAL. VALIDADE. (INSERIDO EM 08.11.2000)

*É válido o acordo individual para compensação de horas, salvo se houver norma coletiva em sentido contrário.*

- |   |                   |
|---|-------------------|
| . E-RR 194186/1995, T. Pleno                          | Min. Moura França |
| Julgado em 11.09.2000                                 | Decisão unânime   |
| (Resolução TST nº 697/00 – Ato nº 5, art. 3º, I, “d”) |                   |
| . E-RR 194186/1995                                    | Min. Moura França |
| DJ 27.10.2000   | Decisão unânime   |

### 183. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. BANCO ITAÚ. (INSERIDO EM 08.11.2000)

*O empregado admitido na vigência da Circular BB-05/66, que passou para a inatividade posteriormente à vigência da RP-40/74, está sujeito ao implemento da condição “idade mínima de 55 anos”.*

- |                                   |                           |
|-----------------------------------|---------------------------|
| . E-ED-RR 316254/1996             | Min. José L. Vasconcellos |
| DJ 29.09.2000                     | Decisão unânime           |
| . E-RR 352557/1997                | Min. Moura França         |
| DJ 05.05.2000                     | Decisão unânime           |
| . E-RR 131726/1994, Ac. 2492/1997 | Min. Francisco Fausto     |
| DJ 27.06.1997                     | Decisão unânime           |
| . RR 346349/1997, 1ªT             | Min. Ronaldo Leal         |
| DJ 18.08.2000                     | Decisão por maioria       |

## ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL

. RR 359966/1997, 2ªT	Min. Vantuil Abdala
DJ 10.03.2000	Decisão unânime
. RR 479089/1998, 5ªT	Min. Gelson Azevedo
DJ 11.12.1998	Decisão unânime

### **184. CONFISSÃO FICTA. PRODUÇÃO DE PROVA POSTERIOR. (INSERIDO EM 08.11.2000)**

*Somente a prova preconstituída nos autos é que deve ser levada em conta para confronto com a confissão ficta (art. 400, I, CPC), não implicando cerceamento de defesa o indeferimento de provas posteriores.*

. E-RR 233863/1995	Min. Rider de Brito
DJ 01.10.1999	Decisão unânime
. E-RR 281841/1996	Min. Leonaldo Silva
DJ 24.09.1999	Decisão unânime
. E-RR 124241/1994, Ac. 4872/1997	Min. Francisco Fausto
DJ 28.11.1997	Decisão unânime
. RR 124241/1994, Ac. 1ªT 2522/1996	Juiz Conv. João Cardoso
DJ 21.06.1996	Decisão unânime
. RR 79265/1993, Ac. 2ªT 07/1995	Min. Vantuil Abdala
DJ 25.08.1995	Decisão por maioria
. RR 7274/1989, Ac. 2ªT 1723/1990	Min. Ney Doyle
DJ 01.03.1991	Decisão unânime
. RR 166672/1995, Ac. 3ªT 6786/1996	Min. Francisco Fausto
DJ 11.10.1996	Decisão unânime

### **185. CONTRATO DE TRABALHO COM A ASSOCIAÇÃO DE PAIS E MESTRES – APM. INEXISTÊNCIA DE RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA OU SUBSIDIÁRIA DO ESTADO. (INSERIDO EM 08.11.2000)**

. E-RR 301378/1996	Min. Moura França
DJ 02.06.2000	Decisão unânime
. E-RR 78529/1993	Min. Vantuil Abdala
DJ 08.05.1998	Decisão unânime
. E-RR 30022/1991, Ac. 2018/1995	Min. José Calixto
DJ 10.08.1995	Decisão unânime
. E-RR 22935/1991, Ac. 0677/1993	Min. Hylo Gurgel
DJ 07.05.1993	Decisão unânime
. RR 9713/1990, Ac. 1ªT 1326/1991	Min. Afonso Celso
DJ 03.05.1991	Decisão unânime
. RR 38649/1991, Ac. 2ªT 1934/1993	Min. Ney Doyle
DJ 08.10.1993	Decisão por maioria
. RR 36713/1991, Ac. 3ªT 1977/1992	Min. Della Manna
DJ 18.09.1992	Decisão por maioria
. RR 89834/1993, Ac. 4ªT 2708/1994	Min. Galba Velloso

## ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL

DJ 19.08.1994	Decisão unânime
. RR 56322/1992, Ac. 5ªT 3565/1993	Min. Antônio Amaral
DJ 25.03.1994	Decisão por maioria

### 186. CUSTAS. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. DESERÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. (INSERIDO EM 08.11.2000)

*No caso de inversão do ônus da sucumbência em segundo grau, sem acréscimo ou atualização do valor das custas e se estas já foram devidamente recolhidas, desca-be um novo pagamento pela parte vencida, ao recorrer. Deverá ao final, se sucum-bente, ressarcir a quantia.*

. E-AG-RR 200174/1995	Min. José C. Schulte
DJ 30.10.1998	Decisão unânime
. E-RR 159663/1995	Min. Ronaldo Leal
DJ 05.06.1998	Decisão unânime
. E-RR 150793/1994, Ac. 5560/1997	Min. Vantuil Abdala
DJ 12.12.1997	Decisão unânime
. E-RR 84486/1993, Ac. 5332/1997	Min. Luciano de Castilho
DJ 05.12.1997	Decisão unânime
. E-RR 104831/1994, Ac. 1141/1997	Min. José L. Vasconcellos
DJ 18.04.1997	Decisão unânime
. E-RR 96746/1993, Ac. 3713/1996	Min. Cnéa Moreira
DJ 28.02.1997	Decisão unânime
. E-RR 109650/1994, Ac. 2039/1996	Min. Moura França
DJ 31.10.1996	Decisão unânime
. E-RR 44488/1992, Ac. 1004/1996	Min. Cnéa Moreira
DJ 19.04.1996	Decisão unânime
. AI 127857/1994, Ac. 1ªT 6160/1994	Min. Lourenço Prado
DJ 16.12.1994	Decisão unânime
. RR 338839/1997, 4ªT	Min. Ives Gandra
DJ 18.02.2000	Decisão unânime
. RR 358568/1997, 4ªT	Min. Moura França
DJ 13.08.1999	Decisão unânime
. RR 326979/1996, 5ªT	Juiz Conv. Darcy Carlos Mahle
DJ 03.09.1999	Decisão unânime

### 187. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. DEDUÇÃO DA 1ª PARCELA. URV. LEI Nº 8.880/94. (INSERIDO EM 08.11.2000)

*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 ante-cipação, em URV, na data do efetivo pagamento, não podendo a 2ª parcela ser infe-rior à metade do 13º salário, em URV.*

. ROAR 414831/1998	Min. Francisco Fausto
Julgado em 17.10.2000	Decisão unânime
. E-RR 565229/1999	Min. Vantuil Abdala

## ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL

DJ 06.10.2000	Decisão unânime
. E-RR 542888/1999	Min. Rider de Brito
DJ 06.10.2000	Decisão unânime
. E-RR 589110/1999	Min. Moura França
DJ 15.09.2000	Decisão unânime
. E-RR 565223/1999	Min. Vantuil Abdala
DJ 15.09.2000	Decisão unânime
. E-RR 565222/1999	Min. José L. Vasconcellos
DJ 15.09.2000	Decisão unânime
. RR 574424/1999, 1ªT	Min. Ronaldo Leal
DJ 30.06.2000	Decisão unânime
. RR 350026/1997, 2ªT	Min. Valdir Righetto
DJ 10.03.2000	Decisão unânime
. RR 346364/1997, 3ªT	Min. Francisco Fausto
DJ 10.12.1999	Decisão unânime
. RR 311494/1996, 5ªT	Min. Armando de Brito
DJ 27.08.1999	Decisão unânime

### **188. DECISÃO NORMATIVA QUE DEFERE DIREITOS. FALTA DE INTERESSE DE AGIR PARA AÇÃO INDIVIDUAL. (INSERIDO EM 08.11.2000)**

*Falta interesse de agir para a ação individual, singular ou plúrima, quando o direito já foi reconhecido através de decisão normativa, cabendo, no caso, ação de cumprimento.*

. E-RR 153537/1994, T. Pleno	Min. Vantuil Abdala
Julgado em 11.09.2000	Decisão unânime
(Resolução TST nº 697/00 – Ato nº 5, art. 3º, I, “d”)	
. E-RR 153537/1994	Min. Vantuil Abdala
DJ 10.11.2000	Decisão unânime

### **189. DEPÓSITO RECURSAL. AGRAVO DE PETIÇÃO. IN/TST Nº 03/93. (INSERIDO EM 08.11.2000)**

*Garantido o juízo, na fase executória, a exigência de depósito para recorrer de qualquer decisão viola os incisos II e LV do art. 5º da CF/88. Havendo, porém, elevação do valor do débito, exige-se a complementação da garantia do juízo.*

. E-RR 503785/1998	Min. Vantuil Abdala
DJ 06.10.2000	Decisão unânime
. EAIRR 513086/1998	Min. Moura França
DJ 15.09.2000	Decisão unânime
. E-RR 149723/1994, Ac. 3925/1997	Min. Nelson Daiha
DJ 27.02.98	Decisão unânime no mérito
. RR 536331/1999, 1ªT	Min. Ronaldo Leal
DJ 16.06.2000	Decisão unânime
. RR 590150/1999, 2ªT	Min. Vantuil Abdala

## ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL

DJ 26.05.2000	Decisão unânime
. RR 331319/1996, 3ºT	Min. Carlos A. Reis de Paula
DJ 03.09.1999	Decisão unânime
. RR 485756/1998, 5ºT	Red. Min. Armando de Brito
DJ 09.04.1999	Decisão por maioria

### 190. DEPÓSITO RECURSAL. CONDENAÇÃO SOLIDÁRIA. (INSERIDO EM 08.11.2000)

*Havendo condenação solidária de duas ou mais empresas, o depósito recursal efetuado por uma delas aproveita as demais, quando a empresa que efetuou o depósito não pleiteia sua exclusão da lide.*

. E-RR 295716/1996	Min. Vantuil Abdala
DJ 05.05.2000	Decisão unânime
. E-RR 297685/1996	Min. Moura França
DJ 03.03.2000	Decisão unânime
. E-RR 224318/1995	Red. Min. Vantuil Abdala
DJ 07.05.1999	Decisão por maioria
. RR 519347/1998, 3ºT	Min. José Luiz Vasconcellos
DJ 25.08.2000	Decisão unânime
. RR 536322/1999, 4ºT	Min. Moura França
DJ 30.06.2000	Decisão unânime
. RR 334062/1996, 4ºT	Min. Barros Levenhagen
DJ 25.02.2000	Decisão unânime
. RR 357719/1997, 5ºT	Juíza Conv. Anélia Li Chum
DJ 26.05.2000	Decisão unânime

### 191. DONO DA OBRA. RESPONSABILIDADE. (INSERIDO EM 08.11.2000)

*Diante da inexistência de previsão legal, o contrato de empreitada entre o dono da obra e o empreiteiro não enseja responsabilidade solidária ou subsidiária nas obrigações trabalhistas contraídas pelo empreiteiro, salvo sendo o dono da obra uma empresa construtora ou incorporadora.*

. ERR 356371/1997	Min. Vantuil Abdala
DJ 29.09.2000	Decisão unânime
. ERR 312885/1996	Min. Rider de Brito
DJ 19.05.2000	Decisão por maioria
. ERR 109810/1994, Ac. 3585/1996	Min. Moura França
DJ 28.02.1997	Decisão unânime
. RR 360731/1997, 1ºT	Min. Ronaldo Leal
DJ 19.05.2000	Decisão unânime
. RR 620762/2000, 2ºT	Min. Vantuil Abdala
DJ 28.04.2000	Decisão unânime
. RR 547314/1999, 4ºT	Min. Moura França
DJ 19.05.2000	Decisão unânime
. RR 455044/1998, 5ºT	Min. Rider de Brito
DJ 16.06.2000	Decisão unânime

## ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL

### **192. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. PRAZO EM DOBRO. PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. DECRETO-LEI Nº 779/69. (INSERIDO EM 08.11.2000)**

*É em dobro o prazo para a interposição de embargos declaratórios por Pessoa Jurídica de Direito Público.*

. IUJ-RR 246428/1996, T. Pleno DJ 20.10.2000	Min. Vantuil Abdala Decisão unânime
. E-RR 162771/1995 DJ 03.09.1999	Min. Moura França Decisão unânime
. RR 357223/1997, 1ºT DJ 07.04.2000	Min. Ronaldo Leal Decisão unânime
. RR 240649/1996, 2ºT DJ 21.05.1999	Min. Valdir Righetto Decisão unânime
. RR 318851/1996, 3ºT DJ 01.10.1999	Juiz Conv. Lucas Kontoyanis Decisão unânime

### **193. EQUIPARAÇÃO SALARIAL. QUADRO DE CARREIRA. HOMOLOGAÇÃO. GOVERNO ESTADUAL. VÁLIDO. (INSERIDO EM 08.11.2000)**

. E-RR 213296/1995 DJ 25.09.1998	Min. Rider de Brito Decisão unânime
. E-RR 189216/1995 DJ 28.08.1998	Min. Rider de Brito Decisão unânime
. AG-E-RR 139218/1994 DJ 15.05.1998	Min. Vantuil Abdala Decisão unânime
. RR 95588/1993, Ac. 1ºT 6910/1994 DJ 31.03.1995	Min. Afonso Celso Decisão por maioria
. RR 206556/1995, 2ºT DJ 12.06.1998	Min. Valdir Righetto Decisão unânime
. RR 465522/1998, 3ºT DJ 10.09.1999	Min. Francisco Fausto Decisão unânime
. RR 46695/1992, Ac. 4ºT 996/1994 DJ 13.05.1994	Min. Galba Velloso Decisão unânime
. RR 255730/1996, 5ºT DJ 28.08.1998	Min. Armando de Brito Decisão unânime

### **194. FAC-SÍMILE. LEI Nº 9.800/99. APLICÁVEL SÓ A RECURSOS INTERPOSTOS NA SUA VIGÊNCIA. (INSERIDO EM 08.11.2000)**

*A Lei nº 9.800/99 é aplicável somente a recursos interpostos após o início de sua vigência.*

. ROMS 401776/1997, T. Pleno Julgado em 11.09.2000 (Resolução TST nº 697/00 – Ato nº 5, art. 3º, I, “d”)	Min. Ives Gandra Decisão unânime
--	-------------------------------------

## ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL

### 195. FÉRIAS INDENIZADAS. FGTS. NÃO-INCIDÊNCIA. (INSERIDO EM 08.11.2000)

. E-RR 350400/1997 DJ 24.11.2000	Min. Vantuil Abdala Decisão por maioria
. E-RR 357045/1997 DJ 29.09.2000	Min. Rider de Brito Decisão unânime
. E-RR 246850/1996 DJ 28.05.1999	Min. Moura França Decisão unânime
. E-RR 111156/1994, Ac. 148/1996 DJ 06.09.1996	Min. Manoel Mendes Decisão unânime
. E-RR 34923/1991, Ac. 2522/1993 DJ 24.09.1993	Min. Ermes P. Pedrassani Decisão por maioria
. RR 357045/1997, 2ªT DJ 05.05.2000	Min. Vantuil Abdala Decisão unânime
. RR 323757/1996, 3ªT DJ 01.10.1999	Juiz Conv. Lucas Kontoyanis Decisão unânime
. RR 361736/1997, 5ªT DJ 15.09.2000	Min. Rider de Brito Decisão unânime

### 196. GESTANTE. CONTRATO DE EXPERIÊNCIA. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. NÃO-ASSEGUADA. (INSERIDO EM 08.11.2000)

. ROAR 298553/1996 DJ 14.05.1999	Min. João O. Dalazen Decisão unânime
. E-RR 96712/1993, Ac. 2317/1996 DJ 08.11.1996	Min. Manoel Mendes Decisão unânime
. E-RR 2782/1986, Ac. 788/1990 DJ 23.11.1990	Min. José C. Fonseca Decisão unânime
. E-RR 6290/1985, Ac. 2557/1989 DJ 31.08.1990	Min. Ermes P. Pedrassani Decisão unânime
. RR 312896/1996, 2ªT DJ 28.05.1999	Min. Bráulio Bassini Decisão unânime
. RR 304713/1996, 4ªT DJ 23.04.1999	Min. Galba Velloso Decisão unânime
. RR 261358/1996, 5ªT DJ 30.04.1998	Min. Thaumaturgo Cortizo Decisão unânime

### 197. GRATIFICAÇÃO SEMESTRAL. REPERCUSSÃO NO 13º SALÁRIO. ENUNCIADO Nº 78/TST. APLICÁVEL. (INSERIDO EM 08.11.2000)

. E-RR 379800/1997 DJ 17.09.1999	Min. Vantuil Abdala Decisão unânime
. E-RR 235171/1995 DJ 16.10.1998	Min. Nelson Daiha Decisão unânime
. E-RR 238551/1995 DJ 21.08.1998	Min. Nelson Daiha Decisão unânime



## ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL

. E-RR 309605/1996 DJ 27.03.1998	Min. Vantuil Abdala Decisão unânime
. E-RR 143556/1994, Ac. 85/1997 DJ 18.04.1997	Min. Moura França Decisão unânime
. RR 3823/1984, Ac. 1ªT 2906/1985 DJ 23.08.1985	Red. Min. João Wagner Decisão por maioria
. RR 183035/1995, Ac. 2ªT 5874/1996 DJ 08.11.1996	Min. R. Barbosa Decisão por maioria
. RR 6249/1984, Ac. 3ªT 4959/1985 DJ 13.12.1985	Min. R. Barbosa Decisão por maioria
. RR 143556/1994, Ac. 5ªT 2055/1995 DJ 30.06.1995	Min. Armando de Brito Decisão unânime

### **198. HONORÁRIOS PERICIAIS. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. (INSERIDO EM 08.11.2000)**

*Diferentemente da correção aplicada aos débitos trabalhistas, que têm caráter alimentar, a atualização monetária dos honorários periciais é fixada pelo art. 1º da Lei nº 6.899/81, aplicável a débitos resultantes de decisões judiciais.*

. E-RR 197347/1995 DJ 30.04.1999	Min. Rider de Brito Decisão unânime
. E-RR 162421/1995 DJ 20.11.1998	Min. Nelson Daiha Decisão unânime
. RR 211263/1995, 1ªT DJ 26.06.1998	Min. João O. Dalazen Decisão unânime
. RR 181552/1995, 2ªT DJ 19.03.1999	Min. Alberto Rossi Decisão unânime
. RR 306105/1996, 3ªT DJ 14.05.1999	Min. Francisco Fausto Decisão unânime
. RR 236005/1995, 4ªT DJ 12.03.1999	Min. Galba Velloso Decisão unânime
. RR 293027/1996, 5ªT DJ 30.04.1999	Min. Candeia de Souza Decisão unânime

### **199. JOGO DO BICHO. CONTRATO DE TRABALHO. NULIDADE. OBJETO ILÍCITO. ARTS. 82 E 145 DO CÓDIGO CIVIL. (INSERIDO EM 08.11.2000)**

. E-RR 258644/1996 DJ 17.12.1999	Min. José L. Vasconcellos Decisão por maioria
. E-RR 280729/1996 DJ 14.05.1999	Min. Moura França Decisão por maioria
. E-RR 148304/1994, Ac. 734/1997 DJ 04.04.1997	Min. Francisco Fausto Decisão unânime
. E-RR 1379/1988, Ac. 685/1991 DJ 30.08.1991	Min. Ermes P. Pedrassani Decisão por maioria

## ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL

. RR 307685/1996, 2ªT DJ 16.04.1999	Min. Bráulio Bassini Decisão unânime
. RR 309635/1996, 3ªT DJ 14.05.1999	Min. José P. Schulte Decisão unânime
. RR 293387/1996, 4ªT DJ 27.11.1998	Min. Moura França Decisão unânime
. RR 207018/1995, Ac. 5ªT 6613/1996 DJ 07.02.1997	Min. Armando de Brito Decisão unânime

### **200. MANDATO TÁCITO. SUBSTABELECIMENTO INVÁLIDO. (INSERIDO EM 08.11.2000)**

. E-RR 18580/1990, Ac. 1999/1997 DJ 15.08.1997	Min. José Z. Calasãs Decisão por maioria
. E-RR 71390/1993, Ac. 1657/1996 DJ 21.02.1997 rep. DJ 16.05.1997	Red. Min. Ronaldo Leal Decisão por maioria
. E-RR 21386/1991, Ac. 1885/1995 DJ 03.05.1996	Red. Min. José L. Vasconcellos Decisão por maioria
. RR 8485/1985, Ac. 2ªT 1333/1986 DJ 13.06.1986	Min. Nelson Tapajós Decisão unânime
. RR 71390/1993, Ac. 3ªT 1410/1994 DJ 03.06.1994	Min. Della Manna Decisão unânime
. RR 318589/1996, 4ªT DJ 20.08.1999	Min. Leonaldo Silva Decisão unânime

### **201. MULTA. ART. 477 DA CLT. MASSA FALIDA. INAPLICÁVEL. (INSERIDO EM 08.11.2000)**

. E-RR 274642/1996 DJ 22.10.1999	Min. Vantuil Abdala Decisão unânime
. E-RR 452507/1998 DJ 18.06.1999	Min. Moura França Decisão unânime
. E-RR 459838/1998 DJ 04.06.1999	Min. José L. Vasconcellos Decisão unânime
. E-RR 416192/1998 DJ 07.05.1999	Min. Rider de Brito Decisão unânime
. RR 654319/2000, 2ªT DJ 29.09.2000	Min. Vantuil Abdala Decisão unânime
. RR 630988/2000, 3ªT DJ 02.06.2000	Min. Carlos A. R. de Paula Decisão unânime
. RR 673457/2000, 4ªT DJ 20.10.2000	Min. Ives Gandra Decisão unânime
. RR 673461/2000, 5ªT DJ 08.09.2000	Min. Rider de Brito Decisão unânime

## ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL

### 202. PETROMISA. SUCESSÃO. PETROBRÁS. LEGITIMIDADE. (INSERIDO EM 08.11.2000)

*Em virtude da decisão tomada em assembléia, a Petrobrás é a real sucessora da Petromisa, considerando que recebeu todos os bens móveis e imóveis da extinta Petromisa.*

. E-RR 253622/1996 DJ 17.12.1999	Min. José L. Vasconcellos Decisão unânime
. E-RR 246469/1996 DJ 11.06.1999	Min. José L. Vasconcellos Decisão unânime
. AG-E-RR 252182/1996 DJ 14.05.1999	Min. Vantuil Abdala Decisão unânime
. E-RR 273195/1996 DJ 05.03.1999	Min. Ronaldo Leal Decisão unânime
. E-RR 142423/1994, Ac. 4211/1997 DJ 03.10.1997	Min. Vantuil Abdala Decisão unânime
. RR 319538/1996, 1ªT DJ 19.03.1999	Min. Ronaldo Leal Decisão unânime
. RR 287834/1996, 3ªT DJ 30.04.1999	Min. Francisco Fausto Decisão unânime
. RR 273145/1996, Ac. 4ªT 7224/1996 DJ 13.12.1996	Min. Cnéa Moreira Decisão unânime

### 203. PLANO ECONÔMICO (COLLOR). EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICE DE 84,32%. LEI Nº 7.738/89. APLICÁVEL. (INSERIDO EM 08.11.2000)

. E-RR 215633/1995 DJ 05.11.1999	Min. Vantuil Abdala Decisão unânime
. E-RR 428906/1998 DJ 28.05.1999	Min. Vantuil Abdala Decisão unânime
. E-RR 50311/1992 DJ 27.11.1998	Min. José P. Schulte Decisão unânime
. ROAR 377116/1997 DJ 13.11.1998	Min. Ângelo Mário Decisão unânime
. RR 313502/1996, 1ªT DJ 25.06.1999	Juiz Conv. João Mathias Decisão unânime
. RR 314205/1996, 2ªT DJ 13.08.1999	Min. Alberto Rossi Decisão unânime
. RR 205492/1995, Ac. 2ªT 6902/1997 DJ 19.09.1997	Min. Luciano de Castilho Decisão unânime
. RR 317395/1996, 4ªT DJ 03.12.1999	Min. Barros Levenhagen Decisão unânime

## ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL

### 204. PRESCRIÇÃO. CONTAGEM DO PRAZO. ART. 7º, XXIX, DA CF. (INSERIDO EM 08.11.2000)

*A prescrição quinquenal abrange os cinco anos anteriores ao ajuizamento da reclamação e não os cinco anos anteriores à data da extinção do contrato.*

. E-RR 141704/1994, Ac. 3268/1997 DJ 12.09.1997	Min. Nelson Daiha Decisão unânime
. RR 275387/1996, Ac. 1ªT 3098/1997 DJ 13.06.1997	Min. João O. Dalazen Decisão unânime
. RR 552204/1999, 2ªT DJ 08.09.2000	Juiz Conv. Márcio R. do Valle Decisão unânime
. RR 350450/1997, 2ªT DJ 02.06.2000	Min. Vantuil Abdala Decisão unânime
. RR 276605/1996, 3ªT DJ 20.11.1998	Min. Francisco Fausto Decisão unânime
. RR 281806/1996, 4ªT DJ 20.11.1998	Min. Galba Velloso Decisão unânime
. RR 288529/1996, 5ªT DJ 13.11.1998	Min. Gelson de Azevedo Decisão unânime

### 205. PROFESSOR. CONTRATAÇÃO A TÍTULO PRECÁRIO. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. (INSERIDO EM 08.11.2000)

*Existindo lei estadual disciplinando o regime dos professores contratados em caráter precário, o regime jurídico entre o Estado e o servidor é de natureza administrativa, não trabalhista. Art. 106 da CF/67 e art. 37, IX, da CF/88.*

. E-RR 594087/1999 DJ 06.10.2000	Min. Vantuil Abdala Decisão unânime
. E-RR 593797/1999 DJ 06.10.2000	Min. Vantuil Abdala Decisão unânime
. E-RR 35816/1991, Ac. 1545/1997 DJ 23.05.1997	Min. Cnéa Moreira Decisão unânime
. E-ED-RR 82543/1993, Ac. 1912/1996 DJ 19.12.1996	Min. Luciano de Castilho Decisão unânime
. RR 277037/1996, 1ªT DJ 18.12.1998	Min. João O. Dalazen Decisão unânime
. RR 89510/1993, Ac. 4ªT. 5261/1994 DJ 17.02.1995	Min. Almir Pazzianotto Decisão unânime
. RR 170009/1995, Ac. 5ªT 8113/1997 DJ 21.11.1997	Red. Min. Armando de Brito Decisão por maioria
. AGRE 136179-5 – DF, 2ª T DJ 02.08.1996	Min. Maurício Corrêa Decisão unânime

## ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL

### **206. PROFESSOR. HORAS EXTRAS. ADICIONAL DE 50%. (INSERIDO EM 08.11.2000)**

*Excedida a jornada máxima (art. 318 da CLT), as horas excedentes devem ser remuneradas com o adicional de, no mínimo, 50% (art. 7º, XVI, CF/88)*

. E-RR 259966/1996	Min. Leonaldo Silva
DJ 06.08.1999	Decisão unânime
. E-RR 267126/1996	Min. José L. Vasconcellos
DJ 06.08.1999	Decisão unânime
. E-RR 204363/1995	Min. José L. Vasconcellos
DJ 25.06.1999	Decisão unânime
. E-RR 221992/1995	Min. José L. Vasconcellos
DJ 12.03.1999	Decisão unânime
. RR 243610/1996, 2ªT	Min. Luciano de Castilho
DJ 23.10.1998	Decisão unânime
. RR 221992/1995, 4ªT	Min. Leonaldo Silva
DJ 03.04.1998	Decisão unânime
. RR 319419/1996, 5ªT	Juiz Conv. Levi Ceregato
DJ 15.10.1999	Decisão unânime

### **207. PROGRAMA DE INCENTIVO À DEMISSÃO VOLUNTÁRIA. INDENIZAÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. NÃO-INCIDÊNCIA. (INSERIDO EM 08.11.2000)**

. E-RR 256316/1996	Min. José L. Vasconcellos
DJ 28.04.2000	Decisão unânime
. E-RR 210927/1995	Min. Barros Levenhagen
DJ 15.09.2000	Decisão unânime
. E-RR 238619/1996	Juiz Conv. Márcio Rabelo
DJ 04.06.1999	Decisão unânime
. E-RR 247757/1996	Min. Vantuil Abdala
DJ 26.03.1999	Decisão unânime
. RR 243449/1996, 2ªT	Min. Bráulio Bassini
DJ 12.03.1999	Decisão unânime
. RR 238619/1996, 1ªT	Min. João O. Dalazen
DJ 28.08.1998	Decisão unânime
. RR 263636/1996, 2ªT	Min. Ângelo Mário
DJ 26.06.1998	Decisão unânime
. RR 247757/1996, 4ªT	Min. Cnéa Moreira
DJ 22.05.1998	Decisão unânime

## ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL

### 208. RADIOLOGISTA. GRATIFICAÇÃO DE RAIOS X. REDUÇÃO. LEI Nº 7.923/89. (INSERIDO EM 08.11.2000)

*A alteração da gratificação por trabalho com raios X, de quarenta para dez por cento, 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.*

. E-RR 305387/1996 DJ 10.03.2000	Min. Moura França Decisão unânime
. E-RR 155442/1995 DJ 12.11.1999	Min. Vantuil Abdala Decisão unânime
. E-RR 157111/1995 DJ 10.09.1999	Juiz Conv. Levi Ceregado Decisão unânime
. E-RR 141440/1994 DJ 03.04.1998	Min. Vantuil Abdala Decisão unânime
. E-RR 115818/1994, Ac. 1283/1997 DJ 25.04.1997	Min. Rider de Brito Decisão unânime
. RR 333932/1996, 1ªT DJ 11.02.2000	Juiz Conv. Domingos Spina Decisão unânime
. RR 92038/1993, Ac. 2ªT 3355/1995 DJ 13.10.1995	Min. Vantuil Abdala Decisão unânime
. RR 101750/1994, Ac. 3ªT 4761/1995 DJ 01.12.1995	Min. Della Manna Decisão unânime
. RR 298840/1996, 4ªT DJ 09.04.1999	Min. Leonaldo Silva Decisão unânime

### 209. RECESSO FORENSE. SUSPENSÃO DOS PRAZOS RECURSAIS. (ARTS. 181, I, e 148 DO RI/TST). (INSERIDO EM 08.11.2000)

. E-RR 162772/1995, Ac. 0897/1997 DJ 18.04.1997	Min. Moura França Decisão unânime
. E-RR 42807/1992, Ac. 3856/1995 DJ 03.11.1995	Min. Vantuil Abdala Decisão unânime
. E-RR 3732/1989, Ac. 0825/1995 DJ 12.05.1995	Min. Hyló Gurgel Decisão unânime
. E-RR 4769/1989, Ac. 2851/1992 DJ 11.12.1992	Min. Ermes P. Pedrassani Decisão unânime
. RR 158085/1995, Ac. 1ªT 3520/1995 DJ 25.08.1995	Juiz Conv. Euclides Rocha Decisão unânime
. RR 94944/1993, Ac. 2ªT 3384/1994 DJ 26.08.1994	Min. Vantuil Abdala Decisão unânime
. RR 13562/1990, Ac. 3ªT 3253/1992 DJ 13.11.1992	Min. José L. Vasconcellos Decisão unânime
. RR 118782/1994, Ac. 5ªT 4817/1994 DJ 16.12.1994	Min. Armando de Brito Decisão unânime

## ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL

### 210. SEGURO-DESEMPREGO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. (INSERIDO EM 08.11.2000)

. E-RR 205237/1995 DJ 18.09.1998	Min. Rider de Brito Decisão unânime
. RR 249360/1996, 1ªT DJ 16.10.1998	Min. Regina Rezende Decisão unânime
. RR 303599/1996, 2ªT DJ 26.03.1999	Min. Bráulio Bassini Decisão unânime
. RR 295642/1996, 3ªT DJ 19.02.1999	Min. José Z. Calasãs Decisão unânime
. RR 221408/1995, Ac. 4ªT 7997/1997 DJ 03.10.1997	Min. Moura França Decisão unânime
. RR 394844/1997, 5ªT DJ 05.06.1998	Min. Thaumaturgo Cortizo Decisão unânime

### 211. SEGURO-DESEMPREGO. GUIAS. NÃO-LIBERAÇÃO. INDENIZAÇÃO SUBSTITUTIVA. (INSERIDO EM 08.11.2000)

*O não-fornecimento pelo empregador da guia necessária para o recebimento do seguro-desemprego dá origem ao direito à indenização.*

. E-RR 272516/1996 DJ 10.11.2000	Min. João Batista Brito Pereira Decisão unânime
. E-RR 273704/1996 DJ 26.03.1999	Min. Rider de Brito Decisão por maioria
. E-RR 205237/1995 DJ 18.09.1998	Min. Rider de Brito Decisão unânime
. E-RR 224718/1995, Ac. 5722/1997 DJ 12.12.1997	Min. Leonaldo Silva Decisão unânime
. RR 302530/1996, 1ªT DJ 16.04.1999	Juiz Conv. João Mathias Decisão unânime
. RR 376841/1997, 2ªT DJ 07.08.1998	Min. Luciano de Castilho Decisão unânime
. RR 319964/1996, 4ªT DJ 03.12.1999	Min. Barros Levenhagen Decisão unânime

### 212. SERPRO. NORMA REGULAMENTAR. REAJUSTES SALARIAIS. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA NORMATIVA. PREVALÊNCIA. (INSERIDO EM 08.11.2000)

*Durante a vigência do instrumento normativo, é lícita ao empregador a obediência à norma coletiva (DC 8.948/1990), que alterou as diferenças interníveis previstas no Regulamento de Recursos Humanos.*

. E-RR 348052/1997 DJ 22.09.2000	Min. Moura França Decisão unânime
. E-RR 342401/1997 DJ 22.09.2000	Min. Moura França Decisão unânime

## ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL

. E-RR 318386/1996 DJ 24.03.2000	Min. Rider de Brito Decisão unânime
. E-RR 306316/1996 DJ 25.02.2000	Min. José L. Vasconcellos Decisão unânime
. RR 338803/1997, 1ªT DJ 30.06.2000	Min. Ronaldo Leal Decisão unânime
. RR 326933/1996, 4ªT DJ 01.10.1999	Juiz Conv. Márcio Rabelo Decisão unânime
. RR 137330/1994, Ac. 5ªT 425/1997 DJ 04.04.1997	Min. Armando de Brito Decisão unânime

### **213. TELEX. OPERADORES. ART. 227 DA CLT. INAPLICÁVEL. (INSERIDO EM 08.11.2000)**

*O operador de telex de empresa, cuja atividade econômica não se identifica com qualquer uma das previstas no art. 227 da CLT, não se beneficia de jornada reduzida.*

. E-RR 383954/1997 DJ 17.09.1999	Min. Vantuil Abdala Decisão unânime
. E-RR 379423/1997 DJ 25.06.1999	Min. Candeia de Souza Decisão unânime
. E-RR 90142/1993, Ac. 0518/1997 DJ 18.04.1997	Min. Moura França Decisão unânime
. RR 167671/1995, Ac. 1ªT 8477/1995 DJ 08.03.1996	Juiz Conv. Euclides Rocha Decisão unânime
. RR 292223/1996, 3ªT DJ 27.11.1998	Min. José Z. Calasãs Decisão unânime
. RR 134080/1994, Ac. 4ªT 1557/1995 DJ 20.04.1995	Min. Leonaldo Silva Decisão unânime

### **214. URP'S DE JUNHO E JULHO DE 88. SUSPENSÃO DO PAGAMENTO. DATA-BASE EM MAIO. DECRETO-LEI Nº 2.425/88. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO A DIREITO ADQUIRIDO. (INSERIDO EM 08.11.2000)**

*O Decreto-Lei nº 2.425, de 07.04.1988, não ofendeu o direito adquirido dos empregados com data-base em maio, pelo que não fazem jus às URP's de junho e julho de 1988.*

. E-RR 223784/1995 DJ 04.12.1998	Min. José Luiz Vasconcellos Decisão unânime
. E-RR 223774/1995 DJ 09.10.1998	Min. Ermes Pedro Pedrassani Decisão unânime
. E-RR 129051/1994, Ac. 5543/1997 DJ 12.12.1997	Min. Ronaldo Leal Decisão unânime
. E-RR 102124/1994 DJ 25.04.1997	Min. Ronaldo Lopes Leal Decisão unânime
. RR 196997/1995, Ac. 1ªT 9251/1997	Min. Lourenço Prado



## ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL

DJ 14.11.1997	Decisão unânime
. RR 194033/1995, Ac. 3ªT 8097/1997	Min. Antônio Fábio
DJ 24.10.1997	Decisão unânime
. RR 162137/1995, Ac. 4ªT 9098/1997	Min. Moura França
DJ 24.10.1997	Decisão unânime

### 215. VALE-TRANSPORTE. ÔNUS DA PROVA. (INSERIDO EM 08.11.2000)

*É do empregado o ônus de comprovar que satisfaz os requisitos indispensáveis à obtenção do vale-transporte.*

. ERR 323095/1996	Min. Rider de Brito
DJ 06.10.2000	Decisão unânime
. E-RR 314789/1996	Min. Moura França
DJ 01.09.2000	Decisão por maioria
. RR 159676/1995, Ac. 1ªT 3992/1995	Min. Lourenço Prado
DJ 03.11.1995	Decisão unânime
. RR 351278/1997, 2ªT	Min. Vantuil Abdala
DJ 04.08.2000	Decisão unânime
. RR 147521/1994, Ac. 3ªT 10148/1997	Red. Min. Manoel Mendes
DJ 19.12.1997	Decisão por maioria
. RR 133346/1994, Ac. 4ªT 9045/1997	Min. Galba Velloso
DJ 31.10.1997	Decisão unânime
. RR 358505/1997, 5ªT	Min. Rider de Brito
DJ 16.06.2000	Decisão unânime

### 216. VALE-TRANSPORTE. SERVIDOR PÚBLICO CELETISTA. LEI Nº 7.418/85. DEVIDO. (INSERIDO EM 08.11.2000)

. E-RR 226315/1995	Min. José L. Vasconcellos
DJ 25.06.1999	Decisão unânime
. E-RR 206260/1995	Min. José L. Vasconcellos
DJ 07.05.1999	Decisão unânime
. E-RR 203419/1995	Min. Rider de Brito
DJ 30.04.1999	Decisão unânime
. E-RR 220373/1995	Min. Nelson Daiha
DJ 16.10.1998	Decisão unânime
. RR 216808/1995, 2ªT	Min. Luciano de Castilho
DJ 22.05.1998	Decisão unânime
. RR 109640/1994, Ac. 3ªT 3765/1995	Min. Della Manna
DJ 13.10.1995	Decisão unânime
. RR 329925/1996, 4ªT	Min. Leonaldo Silva
DJ 03.09.1999	Decisão unânime

**ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DA  
SUBSEÇÃO II ESPECIALIZADA EM  
DISSÍDIOS INDIVIDUAIS\***  
(Temas Novos)

**70. AÇÃO RESCISÓRIA. INCOMPETÊNCIA FUNCIONAL. EXTINÇÃO DO FEITO. (INSERIDO EM 08.11.2000)**

*Sendo manifesta a incompetência funcional do Tribunal para a desconstituição da decisão apontada na ação rescisória como rescindenda, extingue-se o processo, sem o julgamento do mérito, por impossibilidade jurídica do pedido.*

. ROAR 570.767/1999	Min. João O. Dalazen
Julgado em 17.10.2000	Decisão unânime
. ROAR-426.635/1998	Min. Ives Gandra
DJ 17.11.2000	Decisão unânime
. AR-346.975/1997	Juiz Conv. Márcio R. do Valle
DJ 10.11.2000	Decisão unânime
. AGAR-583.987/1999	Min Barros Levenhagen
DJ 06.10.2000	Decisão unânime
. AR-177.810/1995, Ac. 4.964/1997	Min. Francisco Fausto
DJ 13.02.1998	Decisão unânime

**71. AÇÃO RESCISÓRIA. VINCULAÇÃO DO SALÁRIO DO SERVIDOR PÚBLICO AO SALÁRIO MÍNIMO. VIOLAÇÃO DO ART. 7º, IV, DA CF/1988. (INSERIDO EM 08.11.2000)**

*Viola o art. 7º, IV, da CF/1988, ensejando a procedência de ação rescisória, decisão que defere reajuste de vencimentos a empregado público com base em vinculação ao salário mínimo.*

. RXOFROAR-416.343/1998	Min. Ives Gandra
DJ 24.11.2000	Decisão unânime
. RXOFROAR-613.193/1999	Min. Ives Gandra
DJ 24.11.2000	Decisão unânime
. ROAR-209.244/1995, Ac. 1953/1997	Min. Manoel Mendes
DJ 01.08.1997	Decisão por maioria

---

\* Os acórdãos ementados estão disponíveis em seu inteiro teor no endereço eletrônico [www.tst.gov.br](http://www.tst.gov.br).

**72. AÇÃO RESCISÓRIA. PREQUESTIONAMENTO QUANTO À MATÉRIA E AO CONTEÚDO DA NORMA, NÃO NECESSARIAMENTE DO DISPOSITIVO LEGAL TIDO POR VIOLADO. (INSERIDO EM 08.11.2000)**

*O prequestionamento exigido em ação rescisória diz respeito à matéria e ao enfoque específico da tese debatida na ação e não, necessariamente, ao dispositivo legal tido por violado. Basta que o conteúdo da norma reputada como violada tenha sido abordado na decisão rescindenda para que se considere preenchido o pressuposto do prequestionamento.*

. AROAR-440.013/1998	Min. Barros Levenhagen
DJ 10.11.2000-12-13	Decisão unânime
. RXOFROAR-664.025/2000	Min. Barros Levenhagen
Julgado em 24.10.2000	Decisão unânime
. ROAR-127.596/1994, Ac. 869/1996	Min. Manoel Mendes
DJ 02.05.1997	Decisão unânime

**73. ART. 557 DO CPC. CONSTITUCIONALIDADE. (INSERIDO EM 08.11.2000)**

*Não há como se cogitar da inconstitucionalidade do art. 557 do CPC, meramente pelo fato de a decisão ser exarada pelo Relator, sem a participação do Colegiado, porquanto o princípio da publicidade insculpido no inciso IX do art. 93 da CF/88 não está jungido ao julgamento pelo colegiado e sim o acesso ao processo pelas partes, seus advogados ou terceiros interessados, direito preservado pela Lei nº 9756/98, ficando, outrossim, assegurado o acesso ao colegiado através de agravo.*

. AROAR-412.756/1997	Min. Barros Levenhagen
DJ 27.10.2000	Decisão unânime
. AROAR-407.471/1997	Min. Barros Levenhagen
DJ 06.10.2000	Decisão unânime
. AROAR-432.286/1998	Juiz Conv. Márcio Ribeiro do Valle
DJ 27.10.2000	Decisão unânime

**74. EMBARGOS DECLARATÓRIOS CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR, CALCADA NO ART. 557 DO CPC. CABIMENTO. (INSERIDO EM 08.11.2000)**

*I – Tendo o despacho monocrático de provimento ou denegação de recurso, previsto no art. 557 do CPC, conteúdo decisório definitivo e conclusivo da lide, comporta ser esclarecido pela via dos embargos declaratórios, em despacho aclaratório, também monocrático quando se pretende tão somente suprir omissão e não modificação do julgado.*

. ED-ROAR-557.544/1999	Min. Gelson de Azevedo
DJ 23.11.2000	Decisão unânime
. ED-RXOFROAR-609.047/1999	Min. Ives Gandra
DJ 24.10.2000	Decisão unânime

## ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL

*II – Postulando o Embargante efeito modificativo, os embargos declaratórios deverão ser submetidos ao pronunciamento do colegiado, convertidos em agravo, em face dos princípios da fungibilidade e celeridade processual.*

. A-ROAR-609.084/1999	Min. João Oreste Dalazen
DJ 10.11.2000	Decisão unânime
. A-RXOFROAR-613.100/1999	Min. Barros Levenhagen
DJ 30.06.2000	Decisão unânime
. A-ROAR-539.184/1999	Min. Ives Gandra
DJ 25.08.2000-12-13	Decisão unânime

---

## **Notas e Comentários**

---



## I ENCONTRO NACIONAL SOBRE LEGISLAÇÃO ESPORTIVO-TRABALHISTA

O TST promoveu, em 5 de dezembro, o “I Encontro Nacional sobre Legislação Desportivo-Trabalhista”, cujo objetivo foi discutir de maneira mais abrangente e buscar a uniformização de tratamento das questões trabalhistas vinculadas ao desporto. Na abertura, o Excelentíssimo Senhor Ministro Presidente do Tribunal, Ministro Almir Pazzianotto Pinto, ressaltou que “no Brasil e em outros países, o desporto adquiriu extrema importância como gerador de empregos e de trabalho, direta e indiretamente”. O Encontro reuniu cerca de 400 participantes, entre dirigentes esportivos, atletas, ministros, juizes e demais interessados no tema.

*Transcreve-se, abaixo, o discurso de abertura do Encontro, proferido pelo Excelentíssimo Senhor Ministro Presidente do TST, Almir Pazzianotto Pinto.*

Encontramo-nos reunidos, por iniciativa do Tribunal Superior do Trabalho, com o apoio da UNIVERCIDADE do Rio de Janeiro, e a presença de representantes da Federação Internacional de Futebol, da Federação Sul-Americana de Futebol e da Confederação Brasileira de Futebol, para que possamos analisar alguns aspectos interessantes e polêmicos da legislação desportivo-trabalhista.

Falar, discutir, propor, determinar, no terreno do futebol, é enfrentar uma das mais vulcânicas paixões nacionais. Como assinalou Nelson Rodrigues, “a mais feia, mais cruel, mais tenebrosa” das nossas paixões.

Trazido para o nosso País em 1894, pelo brasileiro filho de ingleses, Charles Miller, o esporte se difundiu com rapidez possibilitando, em breve espaço de tempo, a fundação de clubes, a organização de disputas locais e regionais e a participação, com bastante sucesso, de pejejas internacionais.

No início praticado por moços de famílias aristocráticas, como escreveu Mário Filho, em seu insuperável livro “O Negro no Futebol Brasileiro”, o novo esporte logo foi adotado entusiasticamente por moleques que assistiam a treinos do Fluminense, Flamengo, Botafogo, improvisando bolas com meias velhas, papel amassado, tudo habilmente atado com um pedaço de barbante.

Diversamente de outros esportes, que exigiam equipamento caro e sofisticado, inacessível às camadas populares, o futebol dependia da esfera improvisada e de espaço, o que não faltava ao Rio, a São Paulo, e a outras cidades, nas primeiras décadas do século. Iniciava-se, assim, a sua popularização, fazendo com que fosse adotado nas camadas simples de qualquer comunidade.

Coube ao Paulistano, clube da elite de São Paulo, disputar, em 1925, as primeiras partidas na Europa. Em nove jogos, venceu oito e perdeu um. Os atletas que deram início às transferências para o exterior teriam sido Fernando Giudicelli, Fausto e Jaguaré. Giudicelli, iria para a Itália, deixando repentinamente o Fluminense, depois de agredir um árbitro, de quem era desafeto. Fausto e Jaguaré abandonaram o Vasco da

## NOTAS E COMENTÁRIOS

Gama, em agosto de 1931, durante viagem à Espanha, contratados pelo Barcelona pela fantástica quantia, para a época, de 30 mil pesetas, além dos prêmios e ordenados. Surge nessa época aquele que deve ter sido o primeiro empresário especializado em transações com jogadores de futebol: Amílcar Barburi: "... nas suas idas e vindas, Amílcar Barburi nunca partia sozinho. Levava sempre um jogador que ia deixar de ser brasileiro".

Relata Mário Filho que "Qualquer jogador, branco, mulato ou preto podia ir embora. Bastava jogar bem futebol, querer fazer a Europa. O jogador branco, então, tinha todas as facilidades. Era branco, se trocasse de nome, se arranjasse um sobrenome italiano, ninguém na Itália daria por isso". Teria sido o caso de Amphilóquio Marques, ou Filó, do "escrete paulista", que chegou à Itália como Amphilóquio Guarisi, ou o de Benedito de Oliveira Menezes, que ingressou naquele país com o sobrenome Zacconi, tomado emprestado ao sogro. Demóstenes Magalhães converteu-se em Demóstenes Bertini, "de quem ninguém nunca ouvira falar". Segundo Mário Filho, em seu livro publicado em 1964 pela Editora Civilização Brasileira, "Muito jogador, de nome brasileiroíssimo, tomou navio para a Itália com passaporte falso" (pág. 200).

Em 1933, para enfrentar o assédio sobretudo de clubes italianos, o profissionalismo passou a ser abertamente adotado no futebol brasileiro.

O inesquecível fracasso no Campeonato Mundial de 1950 fez com que os altos dirigentes começassem a pensar na necessidade de superarem o tratamento romântico e de certo modo irresponsável dado ao futebol, passando a desenvolver esforços no sentido de lhe imprimir organização e eficiência proporcionais a sua importância e significado.

Os resultados obtidos a partir de então e sobretudo nos campeonatos mundiais de 1958, 1962, 1970 e 1994 demonstram que, num mundo em que o futebol foi uma das primeiras e mais visíveis manifestações de globalização, o Brasil se impôs ao lado dos países ricos e desenvolvidos como uma das maiores potências.

A profissionalização dos atletas e de quadros dirigentes certamente contribuiu para que isso ocorresse. Não se deve ignorar, todavia, a existência de dificuldades, sobretudo na esfera das relações entre os profissionais e seus clubes, problemas que estão se manifestando na forma de disputas judiciais trabalhistas.

A passagem do amadorismo ao profissionalismo, aliada ao fato de ter se tornado esporte globalizado, praticado e disputado com o mesmo interesse em todos os continentes, trouxe problemas. O principal parece residir no atestado liberatório ou passe, instituto do qual se servem os clubes para preservar os vínculos com os seus atletas. A Federação Internacional de Futebol Association - FIFA, fundada em 1904, e com número de países filiados superior ao da Organização das Nações Unidas, reconhece a profissionalização do futebol e a existência do passe, havendo, entretanto, desde 1973, um movimento destinado a substituí-lo por alguma outra forma de garantia, capaz de satisfazer a atletas e clubes.

Outra dificuldade, gerada pela profissionalização, decorre da conversão das associações recreativas em empresas, com todos os ônus disso decorrentes.



## NOTAS E COMENTÁRIOS

A terceira, no caso especificamente brasileiro, a aplicação genérica e imprecisa da CLT e toda legislação trabalhista aos contratos de trabalho.

A evolução legislativa não tem se revelado suficiente para eliminar esses e outros pontos de conflitos. A primeira legislação federal sobre a matéria foi o Decreto-Lei nº 1.056, de 19 de janeiro de 1939. Seguiram-se-lhe os Decretos-Leis nºs 3.199, de 14 de abril de 1941, 5.342, de 24 de março de 1943 e 7.674, de 25 de junho de 1945. Mais recentemente as Leis nºs 6.251, de 8 de outubro de 1975, 6.354, de 2 de novembro de 1976, 8.672, de 6 de julho de 1993, 8.879, de 20 de maio de 1994, 9.615, de 24 de março de 1998, e 9.981, de 14 de julho do corrente ano .

Não temos o direito de desconhecer que o futebol há muito tempo perdeu seu caráter exclusivamente lúdico, recreativo, amador. No Brasil e em muitos outros países, adquiriu extrema importância como gerador de empregos e de trabalho, direta e indiretamente, proporcionando renda a milhares de atletas que o praticam dentro dos gramados e àqueles que possibilitam a sua realização, administrando equipes, produzindo material esportivo, difundindo notícias, construindo e mantendo estádios, prestando assistência médica, dentária, hospitalar e psicológica, fabricando alimentos e medicamentos e até no comércio ambulante, que se multiplica por ocasião das disputas mais emocionantes.

Hoje nos reunimos, em caráter preparatório de encontros mais amplos e prolongados, com a pretensão de realizar congresso latino-americano de direito desportivo-trabalhista no ano vindouro, iniciando-se, assim, proveitosos debates de temas modernos, importantes e polêmicos.

Agradeço as contribuições oferecidas por todos aqueles que possibilitaram, em curto espaço de tempo, a realização deste evento, especialmente aos Srs. Ministros do TST, aos esforços dos funcionários do meu gabinete, aos dirigentes da UNIVERCIDADE, à FIFA, à Federação Sul-Americana, à CBF, aos dirigentes de federações, de clubes e de sindicatos, aos atletas e treinadores, aos jornalistas, pedindo a Deus que nos ilumine e ajude de tal sorte que, dentro de ambiente democrático, de liberdade e de mútuo respeito, encontremos os melhores resultados.

### MINISTRO DO TST É ELEITO PARANINHO DE TURMA DE NOVOS JUÍZES DO TRABALHO SUBSTITUTOS

O ministro Milton de Moura França foi eleito paranincho da turma de novos juizes do trabalho substitutos, aprovados no último concurso para ingresso na Magistratura do Trabalho do TRT da 15ª Região, em cuja solenidade de posse proferiu discurso em que abordou as exigências éticas do cargo, seguindo-se concorrida

noite de autógrafo da obra *Fundamentos do Direito do Trabalho*, do ministro Moura França, da qual participaram ministros do TST e juristas de renome.

## HOMENAGEM AO MINISTRO LIMA TEIXEIRA

Faleceu no dia 29 de novembro, às vésperas de completar 91 anos de idade, o Dr. João de Lima Teixeira, que por 16 anos foi ministro do Tribunal Superior do Trabalho, tendo sido seu presidente entre 1978 e 1979.

O ministro João de Lima Teixeira dedicou grande parte de sua vida às questões sociais. Formado pela Faculdade de Direito da Bahia, em 1933, especializou-se em legislação agrária e do trabalho. Por breve período, foi promotor público em Cachoeira (BA). Em 1934, elegeu-se deputado federal corporativo, representando os empregadores da lavoura e da pecuária da Bahia. Na Câmara Federal, integrou a Comissão Especial que pesquisou as condições de vida dos trabalhadores rurais e as Comissões Permanentes de Legislação Social e de Indústria e Comércio.

Após o Golpe de 1937, de volta à Bahia, foi nomeado presidente da Junta de Conciliação e Julgamento de Salvador. Em 1941, foi nomeado Vogal Especializado do Conselho Regional do Trabalho da 5ª Região (BA); em 1943, nomeado (pelo Presidente da República) Presidente Substituto do Conselho e, em 1945, Presidente.

Em 1947, elegeu-se deputado estadual pelo PTB. Reeleito em 1950, chegou à Presidência da Assembléia Legislativa. Em 1954, foi eleito senador. Ao término do mandato, em 1963, foi nomeado Ministro do TST, onde presidiu a Primeira Turma; foi Corregedor da Justiça do Trabalho, Vice-Presidente e depois Presidente do Tribunal.

O ministro João de Lima Teixeira nasceu no dia 2 de dezembro de 1909, na Fazenda Engenho Santo Antônio do Rio Fundo, em Santo Amaro (BA). Casou-se com a Sra. Cléa Pacheco Teixeira e teve dois filhos, Denise e João de Lima Teixeira Filho, conhecido jurista.

O falecimento foi comunicado ao Tribunal Pleno, na sessão do dia 30 de novembro, tendo sido aprovado, por unanimidade, voto de pesar proposto pelo ministro presidente Almir Pazzianotto Pinto, após breve histórico da vida jurídica e política de João de Lima Teixeira.

Jurista notório, político preocupado com as grandes questões nacionais, o ministro Lima Teixeira também possuía verve poética, como se vê no poema de sua autoria, abaixo, em homenagem ao Tribunal Superior do Trabalho:

## NOTAS E COMENTÁRIOS

### TST GRANDIOSO

**Ministro Lima Teixeira**  
*dez/1973*

Não sei se diga, que é certo  
Ou que certo, é o argumento  
Pois quanto mais longe, ou de perto  
Não encontro um fundamento.  
Somos vários magistrados,  
E da maior projeção;  
Há os que são mais versados  
Outros com mais perfeição.  
Há os que são tratadistas,  
De cátedra transcendental;  
E há os que são estilistas  
De visão fenomenal!  
Há os que são realistas,  
Dos aspectos cruciais;  
Há os que são analistas  
Dos fenômenos sociais!  
Que Tribunal fabuloso!  
Tantos são os seus valores...  
Parece até assombroso,  
Conjunção de tais pendores.



---

## **Jurisprudência**

---



# JURISPRUDÊNCIA

## **AÇÃO ANULATÓRIA. FALTA DE INTIMAÇÃO PESSOAL, UNIÃO FEDERAL**

*O ato de intimar ou notificar tem por finalidade dar ciência da decisão. Se a Parte vem falar nos autos e tem ciência da decisão, atingida foi a finalidade do ato intimativo, cabendo apenas à Parte, caso a ciência da decisão tenha se dado após o transcurso do prazo para recorrer, pedir a devolução do prazo, por vício de intimação. Entretanto, deve fazê-lo na primeira oportunidade em que se manifestar nos autos, sob pena de preclusão (CLT, art. 795).*

*Recurso ordinário e remessa de ofício a que se nega provimento.*

*PROCESSO Nº TST-RXOFROAA-655.405/00 – (Ac. SBDI 2)*

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Remessa de Ofício e Recurso Ordinário em Ação Anulatória nº TST-RXOFROAA-655.405/00, em que é remetente Tribunal Regional do Trabalho da 13ª Região, recorrente União Federal e recorrido Sindicato dos Trabalhadores em Serviço Público Federal no Estado da Paraíba (SINTSERF).

O 13º Regional julgou improcedente a ação anulatória proposta pela União Federal, por entender que a reclamada fora regularmente intimada da decisão que a condenou ao pagamento das diferenças salariais decorrentes do IPC de junho de 87, ao fundamento de que a intimação se mostrava eficaz, desde que nela constasse o nome do procurador à frente do feito, ainda que o ato fosse publicado no Diário Oficial, nos moldes do art. 38 da Lei Complementar nº 73/93, como ocorrido na hipótese dos autos, isto porque o referido acórdão foi publicado em 25.02.1995, antes da vigência da Lei nº 9.028/95 que, em seu art. 6º, exige a intimação pessoal de membro da Advocacia Geral da União. Sustentou, ainda, que a reclamada não logrou comprovar a alegação de que o nome do Advogado da União não constou da publicação do acórdão e, ao final, assinou estar preclusa a indigitada arguição de nulidade, porque não ventilada na primeira oportunidade de falar nos autos, nos termos do art. 795 da CLT, eis que, após a publicação do acórdão, manifestou-se por doze vezes, quedando-se inerte a esse respeito (fls. 58-62).

Inconformada, a União Federal interpõe recurso ordinário, sustentando que:

a) não foi regularmente intimada do acórdão nº 19.855 do 13º Regional, no qual restou condenada ao pagamento de diferenças salariais alusivas ao IPC de junho de 87, isto porque a Lei Complementar nº 73/93 (Lei Orgânica da Advocacia-Geral da União) assegura a intimação pessoal de seus membros, estabelecendo idêntica prerrogativa conferida ao Ministério Público, sendo que o art. 6º da Lei nº 9.028/95 apenas reforça tal mister, tudo isto sob pena de nulidade prevista no art. 247 do CPC;

## JURISPRUDÊNCIA

b) diversamente do entendimento do Regional, no sentido de que a reclamada não comprovou que a publicação do acórdão se deu de forma irregular, as certidões de fls. 19-21 demonstram a falta de sua intimação regular, até porque no referido ato não constou o nome de membro da Advocacia da União, mas sim o do Dr. Luciano Mariz Maia, Procurador da República, sendo certo que a defesa da União, desde 93, era exercida pela AGU;

c) ainda que se entenda ser o Dr. Luciano Mariz Maia o representante da União, o que não é o caso, depreende-se do § 2º do art. 236 do CPC, que a intimação deste deveria ter sido feita pessoalmente, o que não ocorreu;

d) não há que se falar em preclusão do indigitado vício, por se tratar de nulidade absoluta, suscetível de arguição a qualquer tempo; e

e) pelo fato de não ter sido regularmente intimada, aponta que vem sofrendo enorme prejuízo, eis que restou cerceado o direito de interpor recurso de revista, salientando possuir ampla possibilidade de êxito, uma vez que a matéria atinente ao IPC de junho de 87 já está pacificada pela iterativa jurisprudência do STF e do TST. Aponta violação dos arts. 38 da Lei Complementar nº 73, de 10.02.1993, 236, § 2º, do CPC, 6º da Lei nº 9.028, de 12.04.1995 e 5º, LIV, da Constituição Federal (fls. 65-71).

Admitido o apelo (fl. 74), não foram oferecidas contra-razões, tendo o Ministério Público do Trabalho, em parecer da lavra da Dra. Samira Prates de Macedo, opinado pelo desprovimento da remessa e do recurso voluntário (fls. 85-89).

É o relatório.

### VOTO CONHECIMENTO

Conheço dos recursos voluntário e oficial, porquanto interpostos a tempo e modo.

### MÉRITO

O 13º Regional, ao julgar improcedente a anulatória, entendeu que a União foi regularmente intimada do acórdão que a condenou ao pagamento de diferenças salariais decorrentes do IPC de junho de 87, ao fundamento de que a intimação se mostrava eficaz, desde que nela constasse o nome do procurador à frente do feito, ainda que o ato fosse publicado no Diário Oficial, nos moldes do art. 38 da Lei Complementar nº 73/93, como ocorrido na hipótese dos autos. Isto porque o referido acórdão foi publicado em 25.02.1995, antes da vigência da Lei nº 9.028/95 que, em seu art. 6º, exige a intimação pessoal de membro da Advocacia Geral da União. Sustentou, ainda, que a reclamada não logrou comprovar a alegação de que o nome do Advogado da União não constou da publicação do acórdão e, ao final, assinalou estar preclusa a indigitada arguição de nulidade, porque não ventilada na primeira oportunidade de falar nos autos, nos termos do art. 795 da CLT, eis que, após a publicação do acórdão, manifestou-se por doze vezes, quedando-se inerte a esse respeito.



A ação anulatória foi ajuizada com esteio na falta de intimação pessoal do Advogado da União, em face do acórdão regional publicado no DJ local, sob a alegação de violação dos arts. 38 da Lei Complementar nº 73, de 10.02.1993, 236, § 2º, do CPC, 6º da Lei nº 9.028, de 12.04.1995 e 5º, LIV, da Constituição Federal, pretendendo a nulidade dos atos processuais posteriores ao acórdão nº 19.855 do TRT da 13ª Região.

Tanto na inicial da anulatória quanto no recurso ordinário, a União Federal aponta violação a literal dispositivo de lei, argumentando que haveria a imperiosa necessidade de intimação pessoal do Advogado da União, com fulcro no art. 38 da LC nº 73/93.

Ora, o art. 38 da lei citada dispõe, *verbis*:

“Art. 38. As intimações e notificações são feitas nas pessoas do Advogado da União ou do Procurador da Fazenda Nacional que officie nos respectivos autos.”

No caso, vê-se que a publicação do acórdão regional nº 19.855, no Diário de Justiça do Estado da Paraíba (fl. 72), não poderia ter sido acompanhada pela União Federal, por intermédio da Advocacia Geral da União, porque o nome constante na publicação não era de membro da AGU, mas, sim, do Dr. Luciano Mariz Maia, Procurador da República, que não mais representa a União, desde a edição da Lei Complementar nº 73/93 (Lei Orgânica da Advocacia-Geral da União).

Impende assinalar, ainda, embora a questão não tenha sido abordada na decisão regional e tampouco ventilada no presente recurso, mas em atenção ao princípio da ampla devolutividade recursal e até como subsídio a dar supedâneo à alegação do vício apontado, que restou suscitada, na exordial, a vigência do Provimento TRT da 13ª Região – SCR nº 02/94, que, em seu art. 3º, determina que “o procedimento da notificação ou intimação, sempre, se processará através de oficial de justiça, em respeito ao que preceituam os arts. 35 e 38 da Lei Complementar nº 73/93”, o que não ocorreu no caso vertente.

Note-se, assim, que a publicação do aresto se deu em 25.02.1995, em data posterior à edição da referida lei e do provimento supracitados, sem a devida intimação pessoal de membro da AGU, tampouco constando o nome de seu representante, como demonstram as certidões de fls. 19-20. Desse modo, seria nula dita publicação, nos termos dos arts. 38 da LC nº 73/93 e 247 do CPC, não fosse a preclusão ocorrida.

O ato de intimar ou notificar tem por finalidade dar ciência da decisão. Se a Parte vem falar nos autos e tem ciência da decisão, atingida foi a finalidade do ato intimatório, cabendo apenas à Parte, caso a ciência da decisão tenha se dado após o transcurso do prazo para recorrer, pedir a devolução do prazo, por vício de intimação. Deve fazê-lo na primeira oportunidade em que falar nos autos, sob pena de preclusão (CLT, art. 795).

*In casu*, a União Federal não se pronunciou sobre a nulidade, na primeira oportunidade que teve para falar nos autos, tendo se manifestado em doze oportunidades após a publicação da decisão em apreço. Assim, restou preclusa a arguição da nulidade.

## JURISPRUDÊNCIA

Ante o exposto, nego provimento ao recurso ordinário e à 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 à remessa de ofício.

Brasília, 03 de outubro de 2000. *Ronaldo José Lopes Leal*, Ministro no exercício eventual da Presidência. *Ives Gandra da Silva Martins Filho*, Relator.

### **AÇÃO DE INOPONIBILIDADE. AÇÃO ANULATÓRIA. CABIMENTO**

*Em se tratando de pretensão de exclusão dos efeitos de condição estabelecida em convenção coletiva, a via correta seria ou a exclusão quando do nascimento do instrumento normativo, ou a reconvenção em ação de cumprimento, onde se provasse a incapacidade econômica da empresa. Como a recorrente não se viu livre dos efeitos da pactuação coletiva quando de seu surgimento, somente possível qualquer insurgência na forma do art. 11, § 3º, da Lei nº 7.238/84, ou seja, mediante ação de cumprimento. Há que se considerar, também, que à míngua de indicação da norma disciplinadora da política econômico-financeira do Governo ou concernente à política salarial vigente que teria sido descumprida quando da celebração da convenção coletiva, não se há falar em nulidade pela aplicação do art. 623 da Consolidação das Leis do Trabalho. Por outro lado, o vício de formação da convenção coletiva que a parte aponta, quando verificado, não implicaria na decretação de inaplicabilidade de referidas cláusulas à recorrente, eis que a consequência seria projetada não sobre cláusulas determinadas, mas sobre toda a convenção, o que extravasaria os limites de postulação. Patente, portanto, a impossibilidade jurídica do pedido, haja vista pleitear a parte exclusão da aplicabilidade de três cláusulas da convenção coletiva (o que faz presumir a aceitação das demais), por vício que contaminaria todo o instrumento normativo. Logo, o ajuizamento de ação autônoma (de inoponibilidade ou anulatória), visando a inaplicabilidade de condição estabelecida por incapacidade econômica prévia e atual ao instrumento coletivo, não encontra respaldo no ordenamento jurídico vigente, o que acarreta, conseqüentemente, a impossibilidade jurídica do pedido e a extinção do feito sem julgamento do mérito.*

*PROCESSO Nº TST-ROAA-605.061/99 – (Ac. SDC)*

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso Ordinário em Ação Anulatória nº TST-ROAA-605.061/99, em que é recorrente SVR – Indústria e Serviços Mecânicos Ltda. e recorrido Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias Metalúrgicas,

## JURISPRUDÊNCIA

Siderúrgicas, Mecânicas e de Material Elétrico, de Refrigeração, de Informática e nas Empresas de Manutenção e Montagem do Estado do Maranhão.

Inconformado com a decisão do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 16ª Região, constante de fls. 278/281, que extinguiu o feito sem julgamento do mérito por impossibilidade jurídica do pedido, interpõe a Empresa recurso ordinário às fls. 285/303, sustentando o cabimento da ação de inoponibilidade de cláusula de convenção coletiva, que teria como fundamento o disposto no art. 11, §§ 2º e 3º, da Lei nº 7.238/84. Argumenta tratar-se de “impossibilidade financeira atual e prévia ao convênio coletivo”, e que “a regra é atinente à impossibilidade financeira superveniente ao convênio coletivo, e se revela como exceção substancial impeditiva de direito. E sendo exceção de direito material, como é, na largueza do conceito, dá ao seu titular o direito de ação preventiva para, desde logo, eximir-se de uma obrigação. Aquele que tem exceção substancial, tem ação, ao menos declaratória, com o sentido de delir a suposta relação jurídica potencialmente controvertida”. Argumenta, alternativamente, ser cabível a ação anulatória em face do disposto no art. 623 da Consolidação das Leis do Trabalho, aduzindo serem formais as nulidades decorrentes da inexistência de *quorum* deliberativo na fixação das condições, o que exoneraria a empresa do cumprimento de cláusulas tão lesionárias.

O recurso foi admitido pelo respeitável despacho de fl. 306, não tendo merecido contra-razões.

Às fls. 311/312, opina a douta Procuradoria-Geral do Trabalho pelo conhecimento e não-provimento do recurso.

É o relatório.

### VOTO

O recurso é tempestivo (certidão de fl. 282 – 21.06.1999 – segunda-feira, e protocolo de fl. 283 – 17.05.1999 – segunda-feira), custas pagas (fl. 304) e a representação é regular (procuração de fl. 19). Preenchidos, assim, os pressupostos de admissibilidade recursais.

Discussões à parte sobre o emprego da terminologia jurídica, se ação de inoponibilidade ou anulatória, a verdade é, conforme aliás pontuado pela recorrente, que a providência perquerida encontra previsão expressa no art. 11 da Lei nº 7.238/84 e no art. 623 da CLT. Contudo, não pode ser, pela via escolhida, agasalhada.

Preleciona o art. 11 da Lei nº 7.238/84, *verbis*:

“Art. 11. (*omissis*)

§ 2º A convenção coletiva poderá fixar níveis diversos para a correção e o aumento dos salários, em empresas de diferentes portes, sempre que razões de caráter econômico justificarem essa diversificação, *ou excluir as empresas que comprovarem sua incapacidade econômica para suportar esse aumento.*

§ 3º *Será facultado à empresa não excluída do campo de incidência do aumento determinado na forma deste artigo, comprovar, na ação de*

## JURISPRUDÊNCIA

*cumprimento, sua incapacidade econômica, para efeito de sua exclusão ou colocação em nível compatível com suas possibilidades.”*

Vê-se, então, que em se tratando de pretensão de exclusão dos efeitos de condição estabelecida em convenção coletiva, como no presente caso, a via correta seria ou a exclusão quando do nascimento do instrumento normativo, ou a reconvenção em ação de cumprimento, onde se provasse a incapacidade econômica da empresa. E, como a recorrente não se viu livre dos efeitos da pactuação coletiva quando de seu surgimento, somente possível qualquer insurgência na forma do § 3º de referida Lei, ou seja, mediante ação de cumprimento.

O art. 623 consolidado, por sua vez, estabelece 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”. Entretanto, não cuidou a recorrente em indicar qual seria a norma disciplinadora da política econômico-financeira do Governo ou concernente à política salarial vigente que teria sido descumprida quando da celebração da convenção coletiva. Assim, à míngua de tal indicação, não há falar em nulidade pela aplicação do art. 623 da Consolidação das Leis do Trabalho.

No que tange ao vício de formação da convenção coletiva, infere-se que desde a inicial vinha a recorrente suscitando sua existência, relativamente à insuficiência de *quorum* para aprovação. Considerando-se a norma constitucional insculpida no art. 5º, XXXV, segundo a qual não pode furtar-se o Judiciário a apreciar lesão ou ameaça a direito, tem-se que viável a presente ação (novamente sem incursionar na terminologia utilizada para nominá-la) para discutir a validade daquele instrumento normativo e suas conseqüências. Certo é que o correto seria o ajuizamento de ação anulatória e, frise-se, a presente ação foi assim recebida pelo Regional (fl. 141) e assim está autuada neste Tribunal Superior.

Entretanto, não obstante a ausência de qualquer comprovação efetiva de insuficiência de *quorum*, o que se tem é que o pedido posto na inicial é de inaplicabilidade de três cláusulas da convenção coletiva à ora recorrente, sob pena de ser a empresa relegada à situação de absoluta inviabilidade.

O vício que a parte aponta, quando verificado, não implicaria na decretação de inaplicabilidade de referidas cláusulas à recorrente. A convenção estaria totalmente atingida por vício de constituição. É inviável deflagrar uma conseqüência de exclusão de três cláusulas quando a nulidade atingiria toda a convenção coletiva de trabalho. O pedido, assim explicitado, torna inviável o agasalho da pretensão, que não pode ir além daquele.

Entendemos, então, que o pedido não pode ser objeto de apreciação, eis que a conseqüência da inaplicabilidade seria projetada não sobre cláusulas determinadas, mas sobre toda a convenção, o que extravasaria os limites de postulação.

## JURISPRUDÊNCIA

Assim sendo, vislumbro na hipótese a impossibilidade jurídica do pedido, haja vista pleitear a parte exclusão da aplicabilidade de três cláusulas da convenção coletiva (o que faz presumir a aceitação das demais), por vício que contaminaria todo o instrumento normativo.

Logo, o ajuizamento de ação autônoma (de inoponibilidade ou anulatória), visando a inaplicabilidade de condição estabelecida por incapacidade econômica prévia e atual ao instrumento coletivo, não encontra respaldo no ordenamento jurídico vigente, o que acarreta, conseqüentemente, a impossibilidade jurídica do pedido e a extinção do feito sem julgamento do mérito, conforme decidido pelo Regional.

Nego provimento.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Seção Especializada em Dissídios Coletivos do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, negar provimento ao recurso.

Brasília, 06 de novembro de 2000. *Almir Pazzianotto Pinto*, Presidente. *José Luiz Vasconcellos*, Relator.

### **AÇÃO RESCISÓRIA. REINTEGRAÇÃO. DOENÇA OCUPACIONAL**

*Ação rescisória. Reintegração. Doença ocupacional. Prova produzida em outro processo. Documento novo e erro de fato.*

*Se nos autos em que proferida a decisão rescindenda nada se mencionou ou provou a respeito da Ação de Indenização por Doença Profissional, em que restou demonstrada a ausência de doença ocupacional, não poderia o Órgão julgador incidir em erro de fato a que alude o inc. IX do art. 485 do CPC. De outra forma, a pretexto de documento novo, não se pode atribuir maior valor à prova produzida em outro processo, nem supor, em última análise, que esta, por si só, poderia alterar a conclusão da decisão rescindenda.*

*Recurso a que se nega provimento.*

*PROCESSO Nº TST-ROAR-460.067/98 – (Ac. SBDI 2)*

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso Ordinário em Ação Rescisória nº TST-ROAR-460.067/98, em que é recorrente C.V.R. Rolamentos Ltda. e recorrido Arlindo Augusto dos Santos.

### RELATÓRIO

C.V.R. Rolamentos Ltda. ajuizou ação rescisória com vistas à desconstituição da respeitável sentença de fls. 9/10, prolatada nos autos da Reclamação Trabalhista nº

## JURISPRUDÊNCIA

1.681/91, que deferiu o pedido de reintegração no emprego do ora requerido, sob o fundamento de que havia estabilidade em decorrência de doença profissional.

Sustentou a autora erro de fato e documento novo como fundamentos para a rescisão do julgado, ambos apoiados em prova produzida em ação acidentária anterior à decisão rescindenda, em que restou demonstrada a ausência de doença ocupacional.

O Egrégio 2º Regional, por meio do venerando acórdão de fls. 102/105, julgou improcedente o pedido de rescisão.

Recurso ordinário às fls. 106/119.

Apelo recebido à fl. 124, houve contra-razões às fls. 125/127.

A Procuradoria-Geral opinou pelo conhecimento e desprovimento do recurso (fls. 130/133).

### VOTO

#### CONHECIMENTO

Apelo tempestivo, representação regular (fls. 80/82), custas pagas (fl. 122).

### MÉRITO

#### ERRO DE FATO

Como visto, a autora pretende a desconstituição da respeitável sentença que a condenou a reintegrar o ora requerido no emprego, em face da estabilidade decorrente de doença profissional ali reconhecida.

Sustentou a autora a inexistência de tal doença, conforme restou demonstrado na ação acidentária movida pelo ora requerido. Alegou que, em tal ação, foram realizadas vitórias nas dependências da requerente, onde não se constatou qualquer ruído que pudesse causar moléstia profissional.

Sustentou, outrossim, que, à época em que proferida, a respeitável sentença rescindenda desconhecia a existência de tal ação, razão por que dela não pôde fazer uso.

Nesse contexto, invoca erro de fato.

Ora, se não foi juntada aos autos a decisão proferida na ação acidentária, que entende lhe ser favorável, não se pode vislumbrar o alegado erro de fato.

Isso porque somente se configuraria tal fundamento se a prova, constante do processo, não fosse devidamente observada pelo julgador e com relação a ela não houvesse controvérsia.

Assim, se nada havia nos autos no tocante à aludida ação acidentária, não poderia o órgão julgador incidir em erro de fato a que alude o inc. IX do art. 485 do CPC.

## JURISPRUDÊNCIA

De outra forma, inviável examinar os supostos equívocos do laudo pericial realizado no processo em que proferida a decisão rescindenda, também a pretexto de erro de fato, visto que tal exame constituiria apenas em mero revolvimento de matéria fático-probatória, sem nenhuma relação com o que diz respeito ao próprio fundamento invocado.

Por tais razões, nego provimento ao recurso.

### DOCUMENTO NOVO

A autora denomina documento novo a decisão proferida na ação de indenização por doença profissional, em que figuraram como partes o ora requerido e o Instituto Nacional do Seguro Social. Em tal ação, restou demonstrada a ausência de doença ocupacional para os fins indenizatórios ali pleiteados.

Sustenta, de outra forma, que não pôde fazer uso de tal decisão, à época, por não ter conhecimento da referida ação acidentária.

Não procede, todavia, o fundamento.

Assim, conquanto o documento novo (acórdão proferido pelo Tribunal de Alçada do Estado de São Paulo em 07.02.1994 seja anterior à decisão rescindenda – 27.01.1995) não comprovou a autora seu desconhecimento.

Com efeito, a própria autora admite que foram realizadas vistorias em suas dependências, para fins de verificação de prova junto ao outro processo, o que forçosamente levou ao conhecimento de tal ação.

De qualquer sorte, não se poderia afirmar que a decisão proferida na ação acidentária seria relevante, senão conclusiva, com relação à solução a ser dada à reclamação trabalhista, quando nesta houve, também, toda uma instrução probatória para fins de se verificar a existência de doença profissional, ora para efeitos de reintegração.

Aliás, verifica-se na respeitável sentença rescindenda que, realizada perícia, o laudo técnico sequer foi impugnado pelas partes, decorrendo daí seu acolhimento.

Não se pode atribuir maior valor à prova produzida em outro processo, nem supor, em última análise, que esta, por si só, poderia alterar a conclusão da decisão rescindenda.

Ante o exposto, nego provimento ao apelo.

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, 03 de outubro de 2000. *Almir Pazzianotto Pinto*, Presidente. *José Luciano de Castilho Pereira*, Relator.

## **AÇÃO RESCISÓRIA. SALÁRIO-HABITAÇÃO. NATUREZA**

*A decisão rescindenda foi proferida em 11.03.1998, e a matéria em questão, à época, era de interpretação controvertida nos Tribunais Regionais, bem como neste TST, já que apenas em 20.04.1998 é que foi inserido o item nº 131 na Orientação Jurisprudencial da E. SBDII, no sentido de que as vantagens previstas no art. 458 da CLT, quando demonstrada a sua indispensabilidade para o trabalho, não integram o salário do empregado.*

*Não se pode, pois, concluir que a decisão rescindenda afronta a literalidade do art. 458, § 2º, da CLT, tendo em vista o teor do Enunciado nº 83 da Súmula do TST.*

*Ação Rescisória improcedente.*

*PROCESSO Nº AR-579.380/99 – (Ac. SBDI 2)*

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Ação Rescisória nº TST-AR-579.380/99, em que é autora Companhia Rio-Grandense de Mineração – CRM e réu José Justo Borges.

### RELATÓRIO

Companhia Rio-Grandense de Mineração – CRM ingressou com ação rescisória visando desconstituir o acórdão proferido pela egrégia 1ª Turma – RR-208.517/95.0 – nos autos da reclamação ajuizada por José Justo Borges.

A ação está fundamentada no art. 485, V e IX, do CPC e se insurge contra a tese sustentada no acórdão rescindendo, de que a utilidade habitação deve se integrar ao salário, com reflexos.

Pretende a autora violados os arts. 458, § 2º, da CLT e 302 e 334, III, do CPC, pois a habitação fornecida não possui natureza salarial, uma vez que incontroverso nos autos que era para o trabalho, além de não ter havido qualquer insurgimento contra o contrato de comodato firmado com o reclamante.

Alega também erro de fato, pois não foi analisada pelo Acórdão rescindendo, em seu conjunto, toda a prova produzida pela autora.

Ao final, a autora faz alusão à Orientação Jurisprudencial de nº 131 da egrégia SBDII.

Contestação, fls. 139/144.

Sem oferecimento de razões finais.

Parecer da douta Procuradoria-Geral pelo acolhimento da preliminar argüida em Contestação, de não-cabimento da ação, por envolver matéria controvertida e, se ultrapassada, opina pela improcedência da Ação, fls. 159/161.



## JURISPRUDÊNCIA

### VOTO

Busca a autora ver desconstituída a decisão proferida no RR-208.517/95.0, de fls. 97/99, que reconheceu a natureza salarial da verba habitação fornecida pela empresa e determinou a integração do valor correspondente ao salário e seus reflexos.

Três são as alegações da autora.

Primeiro, de ser incontroverso nos autos que a habitação fornecida era para o trabalho, o que lhe retira a natureza salarial. A decisão rescindenda estaria, assim, violando o art. 458, § 2º, da CLT.

Em seguida, diz a Autora ter firmado com o reclamante contrato de natureza civil, de comodato, fato não impugnado e que, portanto, é incontroverso, independentemente de prova. Diz que tal circunstância afasta a aplicação do art. 458, *caput*, da CLT.

Por fim, sustenta que a totalidade das provas que juntara aos autos não foi analisada pelo acórdão rescindendo, resultando em condenação decorrente de inadequada apreciação dos fatos, e caracterizando erro de fato a ensejar, também por este fundamento, a desconstituição do julgado.

Razão não assiste à autora.

O aspecto do contrato de natureza civil, de comodato, bem assim a respeito da prova existente nos autos, são matérias não tratadas no acórdão rescindendo.

O único fundamento posto na inicial, e que merece ser apreciado nesta ação, consiste na tese sustentada no acórdão rescindendo, da natureza salarial que se atribui à habitação fornecida pela empresa, em virtude da sua habitualidade.

A decisão rescindenda foi proferida em 11.03.1998, fl. 99, e a matéria em questão, à época, era de interpretação controvertida nos Tribunais Regionais, bem como neste TST, já que apenas em 20.04.1998 é que foi inserido o item nº 131 na Orientação Jurisprudencial da egrégia SBDI1, no sentido de que as vantagens previstas no art. 458 da CLT, quando demonstrada a sua indispensabilidade para o trabalho, não integram o salário do empregado.

Neste Tribunal, a jurisprudência hoje dominante é no sentido de que a habitação fornecida pelo empregador como pressuposto do exercício da própria atividade não tem natureza salarial, não integrando o salário do empregado.

Assim, se está na decisão rescindenda que a habitação fornecida pela empresa era para o trabalho e não pelo trabalho, a tese está em desconformidade com a jurisprudência hoje predominante neste Tribunal, mas à época de interpretação conflitante na Corte.

Não se pode, pois, concluir que a decisão rescindenda afronta a literalidade do art. 458, § 2º, da CLT, tendo em vista o teor do Enunciado nº 83 da Súmula do TST.

Quanto à alegação de erro de fato, não há como se viabilizar o pedido rescisório, pois o exame do conjunto probatório ficou restrito à instância ordinária, tendo a decisão rescindenda se limitado a confrontar a tese jurídica exposta no acórdão regional,

## JURISPRUDÊNCIA

com aresto paradigma apresentado no recurso de revista, para então concluir pela sua especificidade, o que impulsionou o exame do mérito do recurso.

Pelo exposto, julgo improcedente a ação rescisória. Custas pela autora no valor de R\$ 20,00 (vinte reais), calculadas sobre R\$ 1.000,00 (um mil reais), importância atribuída à causa na inicial, isenta do recolhimento, na forma da lei.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Subseção II Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, julgar improcedente a ação rescisória. Custas pela autora no valor de R\$ 20,00 (vinte reais), calculadas sobre R\$ 1.000,00 (um mil reais), importância atribuída à causa na inicial, isenta do recolhimento, na forma da lei.

Brasília, 17 de outubro de 2000. *José Luiz Vasconcellos*, Vice-Presidente no exercício da Presidência. *José Luciano de Castilho Pereira*, Relator.

### **AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATIVIDADE COGNITIVA SUPLEMENTAR DO TRIBUNAL AD QUEM. ADMISSIBILIDADE**

*Apesar de o despacho agravado ter ficado circunscrito à pretendida deserção do recurso de revista, cuja erronia se extrai do fato de os embargos à execução, no processo trabalhista, se constituírem mero incidente de cognição, não se lhes aplicando o art. 789, § 4º, da CLT, nada impede que a Corte, ultrapassando o seu exame, abale-se a apreciar o concurso dos seus requisitos intrínsecos. Isso porque lhe está afeto o exame soberano da admissibilidade do apelo, cuja denegação é mera injunção de a controvérsia em torno da aplicação do IPC de março de 90 no cálculo da correção monetária ter sido dirimida ao rés da legislação ordinária, em que a orientação do Regional de prestigiá-la não induz a idéia de ofensa direta e literal dos incs. II e XXXVI do art. 5º, nem do inc. XXVI do art. 7º, todos da Constituição. Agravo a que se nega provimento.*

*PROCESSO Nº TST-AIRR-633.963/2000 – (Ac. 4ª Turma)*

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento em Recurso de Revista nº TST-AIRR-633.963/2000, em que é agravante Banco do Estado de Pernambuco S.A. – Bandepe e agravada Dione Maria Melo de Brito.

Agravo de instrumento do Banco do Estado de Pernambuco S.A. contra o despacho denegatório da Revista, em que alerta para o equívoco da deserção lá decretada, concluindo por salientar a violação dos incs. II e XXXVI do art. 5º e XXVI do art. 7º da Constituição, com a decisão do Regional de incluir no cálculo da correção monetária do crédito trabalhista o percentual referente ao IPC de março de 90.

Não houve contraminuta.

## JURISPRUDÊNCIA

Dispensado o parecer da Procuradoria-Geral do Trabalho.

É o relatório.

### VOTO

Só se pode debitar a um compreensível equívoco, motivado certamente pelo número elevado de processos que tramitam pelo Regional de origem, o despacho denegatório da revista por falta de recolhimento de custas processuais.

É que reportando-se ao acórdão recorrido se percebe não ter a Turma fixado qualquer valor a título de custas, tanto quanto não o fez o Juízo da execução ao julgar improcedentes os embargos do devedor.

E se explica a não-fixação de custas na decisão dos embargos à execução em virtude deles não se constituírem, no processo trabalhista, em ação autônoma mas mero incidente de cognição, não se lhes aplicando o disposto no art. 789, § 4º, da CLT.

Aliás, em matéria de embargos à execução, prevalecia a norma do § 2º do art. 789, que atribuía ao TST a incumbência de fixar as custas e demais emolumentos da execução, considerada inconstitucional pelo STF no RE 208-2, LT 54/870, 1990.

Ciente, de outro lado, de caber soberanamente ao TST o exame dos requisitos de admissibilidade do recurso de revista, malgrado o despacho agravado se ativesse à equivocada deserção do apelo, não há empecilho à sua apreciação a partir dos pressupostos intrínsecos, não só por injunção do princípio da celeridade processual, mas sobretudo porque a matéria fora largamente enfocada na minuta do agravo.

Nesse sentido, depara-se de plano com a inadmitida inovação imprimida ao agravo no que concerne à alegada violação do art. 5º, II, e 7º, XXVI, da Constituição, em virtude dela não ter sido suscitada na Revista, restrita à pretendida agressão à norma do inc. XXXVI daquele artigo, com a inclusão do IPC de março de 90 no cálculo da correção monetária.

Daí a conclusão inarredável de a ofensa às normas em pauta refugir à cognição do Tribunal, por ser cediço que ela se encontra delimitada pelas razões deduzidas no recurso de revista então denegado.

De qualquer modo, verifica-se da decisão recorrida não ter o Regional abordado as normas dos incs. II e XXXVI do art. 5º, nem a do inc. XXVI do art. 7º da Constituição, descredenciando-as ao conhecimento da Corte na esteira do Enunciado nº 297.

Além disso, é fácil inferir a não-ocorrência de violação literal de tais normas, uma vez que a controvérsia, sobre a inclusão do IPC de março de 90 no cálculo da correção monetária, foi dirimida ao rés da legislação ordinária.

Vale dizer a partir do confronto entre a MP nº 154/90 e as Leis nºs 7.738 e 7.730, de 89, envolvendo não a proverbial tese da mera expectativa de direito ao reajuste salarial de 84,32%, mas a sua incidência na atualização do crédito judicial, em função de o índice ter enriquecido os saldos das cadernetas de poupança, às quais se encontrava atrelada a correção monetária dos créditos trabalhistas.

## JURISPRUDÊNCIA

Inteligível, a seu turno, a objeção do agravante de o Regional não ter observado que as cadernetas de poupança não foram corrigidas com a aplicação daquele índice. É que, atento à orientação do Regional de que a correção dos créditos trabalhistas deveria ser nas mesmas condições dos saldos dos poupadores, a hipótese desses não o terem recebido os habilitaria a pleiteá-lo judicialmente, como o vêm fazendo, aliás, com estrondoso êxito.

Já em relação à divergência jurisprudencial, a par dela ser inócua no cotejo com o § 4º do art. 896, nenhum dos arestos trazidos à colação se presta a demonstrar a higidez da divergência jurisprudencial, pois o de fl. 5 provém de Turma do TST e o de fl. 8 do STF, a teor do art. 896, alínea *a*, da CLT.

Do exposto, nego provimento ao agravo.

Isto posto,

Acordam os Ministros da 4ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento.

Brasília, 02 de agosto de 2000. *Milton de Moura França*, Presidente. *Antônio José de Barros Levenhagen*, Relator.

### **AGRAVO REGIMENTAL. ATO IMPUGNADO. DESCONSTITUIÇÃO NÃO POSSIBILITADA**

*Impossível a desconstituição de ato impugnado pela interposição de agravo regimental, quando as razões apresentadas não são suficientes para demolir os fundamentos apresentados no despacho agravado.*

*Agravo regimental desprovido.*

*PROCESSO Nº TST-AG-RC-689.935/2000 – (Tribunal Pleno)*

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Agravo Regimental em Reclamação Correicional nº TST-AG-RC-689.935/2000, em que é agravado Rogério Fidelis Regis e agravante Sociedade Esportiva Palmeiras.

Trata-se de agravo regimental interposto ao despacho de fl. 464, pelo qual foi fixada uma caução no valor de R\$ 3.400.800,00 (três milhões, quatrocentos mil e oitocentos reais) para a garantia da execução de decisão proferida em autos de reclamação trabalhista, onde foi deferida a antecipação de tutela, de forma a que fosse possibilitada a liberação do passe de atleta com o contrato de trabalho vencido.

O agravante sustenta o não-cabimento da reclamação correicional, bem como a insuficiência da caução, dizendo que o *quantum* fixado não assegurou o juízo trabalhista, uma vez que o passe do atleta foi estipulado junto à Federação Paulista de Futebol em R\$ 8.640.000,00 (oito milhões, seiscentos e quarenta mil reais). Diz que a Resolução nº 1/96 do INDESP, de cujos termos resultou a apuração do valor fixado para a

## JURISPRUDÊNCIA

caução, visava a regulamentar a “Lei Zico”, estando, hoje revogada pela Lei nº 9.615/98 (Lei Pelé).

É o relatório.

### VOTO

Rogério Fidelis Regis ajuizou a presente reclamação correicional contra ato praticado em autos de mandado de segurança pelo qual a Sociedade Esportiva Palmeiras obteve a suspensão da eficácia de antecipação de tutela deferida em autos de reclamação trabalhista.

O ato impugnado pelo agravo regimental encontra-se nos seguintes termos:

“1. (...)”

2. Ressalte-se, de imediato, que, nos autos da reclamação trabalhista, a antecipação de tutela não foi deferida liminarmente, *inaudita altera parte*, e nem monocraticamente, mas sim após a contestação oferecida pela entidade demandada e, em audiência, por decisão de órgão colegiado, tudo nos exatos termos autorizados pelo art. 273 do CPC.

Foi considerada, como fundamento para a antecipação da tutela, a prova inequívoca do vencimento do contrato e a atenção da documentação referente ao passe, fatos registrados na decisão que levaram à conclusão de ter sido imposta ao atleta a impossibilidade de trabalhar e de buscar outro clube que o queira contratar. Foram esses os elementos que levaram ao reconhecimento do fundado receio do dano irreparável, autorizador da antecipação da tutela.

Tudo isso, porém, foi feito em fase de cognição sumária, com designação para realização de posterior audiência de conciliação, instrução e julgamento. Tem-se, então, que a decisão proferida, em face de sua natureza, não estava sujeita a qualquer recurso. Por isso, o mandado de segurança era o único meio processual que a entidade demandada nos autos da reclamação trabalhista tinha para se opor ao deferimento do pedido de antecipação de tutela.

Cabível o *mandamus*, não há como negar ao relator o direito de se utilizar de seu poder discricionário e, mediante apreciação de pedido liminar, suspender ou não os efeitos do ato impugnado. Não há nesse procedimento ofensa a literal disposição de lei federal. Tampouco se reconhece abuso de autoridade. Nem mesmo se pode dizer que a liminar foi deferida em despacho desfundamentado, porque, mesmo que pouco recomendável, é suficiente a afirmação do magistrado acerca da configuração das figuras do *periculum in mora* e do *fumus boni iuris*.

Tendo em vista, contudo, a situação peculiar do jogador e a necessidade de se estabelecer parâmetro para a liberdade de trabalho como garantia constitucional, fixo uma caução no valor de R\$ 3.400.800,00 (três milhões, quatrocentos mil e oitocentos reais) a ser efetuado no prazo de 72 (setenta e duas) horas, para a garantia do juízo, até que se defina a quem pertence o passe, ficando

## JURISPRUDÊNCIA

o atleta livre para firmar contrato de trabalho com qualquer outro empregador, no Brasil e no exterior.

Decidido o mandado de segurança, a questão de mérito colocada na reclamação correicional poderá ser devolvida a exame deste Tribunal, inclusive com a concessão de liminar, se for o caso.

3. (...)” (fl. 464).

Quanto à questão do cabimento da reclamação correicional, vê-se dos termos transcritos que nada justifica a oposição do Agravante. Tanto é assim que se constata, à evidência, que sua impugnação se dirige à fixação do valor da caução em R\$ 3.400.800,00 (três milhões, quatrocentos mil e oitocentos reais), quando estipulado pelo clube como valor do passe do atleta à importância de R\$ 8.640.000,00 (oito milhões seiscentos e quarenta mil reais). Ou seja, na realidade, o Palmeiras pretende ver depositada a diferença entre o valor fixado no despacho impugnado e o *quantum* por ele exigido para a liberação do passe do jogador. Por isso, o empecilho do trabalho do atleta.

Pelo que se afirma na petição inicial, o valor exigido pelo Palmeiras de R\$ 8.640.000,00 (oito milhões seiscentos e quarenta mil reais) foi resultado das contas efetuadas com base na RDI nº 1/91, norma administrativa da Confederação Brasileira de Futebol que se afirma não ter eficácia no momento, porque, nos termos da Medida Provisória nº 931/95, a competência para regulamentar a questão do valor do passe e para estabelecer os critérios e condições de seu pagamento passou a ser do Conselho Deliberativo do Instituto Nacional de Desenvolvimento do Desporto – INDESP, pelo que a elaboração dos cálculos para a obtenção do valor do passe deve ser feita nos termos do § 1º do art. 8º da Resolução nº 1/96 do INDESP, de cujos termos se extrairia a importância de R\$ 3.400.800,00 (três milhões, quatrocentos mil e oitocentos reais).

O agravante pretende a ampliação do valor da caução sem, contudo, apresentar qualquer fundamento para demolir os elementos lançados pelo Requerente na inicial e que levaram ao reconhecimento expresso no despacho agravado acerca do valor da caução. Sua única alegação a este respeito é nos seguintes termos:

“Tanto a caução foi, proporcionalmente, acessível, que o atleta, de forma inusitada, desembolsou a vultosa importância correspondente, *em dinheiro*, de imediato, sem que se tenha notícia de que pudesse ter origem para justificar tamanho desembolso, com tão nítida imediatez.” (fl. 494)

Nada há na impugnação que demova a aplicabilidade do art. 8º, § 1º, da Resolução nº 1/96 do INDESP, solicitada pelo requerente e declarada através da prolação do ato impugnado.

A título de informação, acrescento que a caução foi efetuada, que o passe foi liberado e que o Requerente firmou contrato com o Corinthians Paulista nos termos dos arts. 28 e 30 da Lei nº 9.615/98 (Lei Pelé), pelo prazo de 5 (cinco) anos.

## JURISPRUDÊNCIA

O objeto da reclamação correicional só persiste porque a Confederação Brasileira de Futebol recusa-se a registrar o novo contrato de trabalho, fato que impede o atleta de exercer livremente sua profissão.

Diante do exposto, mantenho o despacho agravado e determino a expedição de ofício à CBF, informando-a a respeito desta decisão, encaminhando-lhe cópia, inclusive do ato impugnado pela interposição do agravo regimental.

Isto posto,

Acordam os Ministros do Egrégio Pleno do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental.

Brasília, 28 de setembro de 2000. *Almir Pazzianotto Pinto*, Presidente. *Francisco Fausto Paula de Medeiros*, Relator.

### **APOSENTADORIA VOLUNTÁRIA. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO**

*Com ressalva de entendimento, anoto que a jurisprudência desta Corte vem considerando que o contrato de trabalho extingue-se com a aposentadoria espontaneamente requerida pelo trabalhador, tal como definido no art. 453 da CLT, dando ensejo a um novo vínculo, se o empregado permanece no emprego, após a concessão do benefício previdenciário.*

*Recurso de revista não provido.*

*PROCESSO Nº TST-RR-372.578/97 – (Ac. 3ª Turma)*

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº TST-RR-372.578/97, em que é recorrente Carmem Lia Stefan e recorrido Hering Têxtil S.A.

O colendo TRT da 12ª Região, pelo acórdão de fls. 95/99, confirmou r. sentença da MMª 3ª JCI de Blumenau, no sentido de que:

“Com o deferimento, pelo órgão previdenciário, de aposentadoria voluntária, requerida pelo empregado, é extinto seu contrato.

Novo pacto passa a vigorar a partir da concessão (art. 453 da CLT).”

Contra essa decisão, a reclamante interpôs o presente recurso de revista, com arribo nos permissivos das alíneas *a* e *c* do art. 896 da CLT (fls. 102/112).

Sustenta que a aposentadoria espontânea, como no caso em que houve continuidade da prestação laborativa, não extingue o contrato de emprego e “que a obrigação ao pagamento da multa de 40% sobre os depósitos do FGTS realizados antes e depois da concessão da aposentadoria deve ocorrer quando do despedimento imotivado do empregado” (*sic*, fl. 109). Colaciona jurisprudência para confronto e denuncia ofensa a preceitos da Constituição Federal (art. 7º, I e art. 10, I do ADCT), da Lei nº 8.036/90 (art. 18, § 1º) e da Lei nº 8.213/91 (art. 49, I, *b*).

## JURISPRUDÊNCIA

O apelo foi admitido pelo r. despacho de fl. 114, e a reclamada recorrente aduziu contra-razões às fl. 117/122.

Os autos não foram remetidos ao douto Ministério Público do Trabalho, em cumprimento ao disposto no item III da Resolução Administrativa nº 322/96.

É o relatório.

### VOTO CONHECIMENTO

#### APOSENTADORIA. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO

A controvérsia gira em torno dos *efeitos da aposentadoria voluntária no contrato de trabalho, quando inexistente solução de continuidade na prestação laborativa.*

O entendimento do colendo TRT é no sentido de que o jubramento, nas condições apontadas, extingue o contrato, fazendo nascer outro vínculo quando o trabalhador permanece no quadro da empresa.

Tal orientação não tipifica ofensa aos apontados preceitos da Constituição da República, nem o recorrente logrou demonstrá-la.

Com efeito, o inc. I do art. 7º assegura, de forma genérica, a proteção da relação empregatícia contra despedida arbitrária. Já o inc. I do art. 10 do ADCT ampliou o valor da indenização incidente sobre os depósitos do FGTS, em caso de dispensa sem justa causa.

Aqui não se discute a validade do ato resilitório nem o pagamento daquela indenização. Contende-se sobre sua efetiva base de cálculo, o que é matéria da legislação infraconstitucional.

Por outro lado, a manifestação do recorrente encontra eco em jurisprudência divergente.

O quarto aresto paradigma de fl. 110, proveniente do TRT da 3ª Região, é o único que por sua origem se presta ao confronto de teses nos termos da alínea *a* do art. 896 consolidado, pois, em sentido contrário à tese exposta na decisão revisanda, consigna que com o advento da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria espontânea deixou de ser causa extinta do contrato de trabalho.

Dessa forma, conheço por divergência jurisprudencial.

### MÉRITO

#### APOSENTADORIA. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO

O recorrente foi contratado em 24.08.1994 e teve deferido seu pedido de aposentadoria em 13.12.1982, continuando a trabalhar até 13.12.1995, quando despedido imotivadamente.



## JURISPRUDÊNCIA

Após exame da legislação que, ao longo do tempo, vem tratando do tema (Leis nºs 6.204/75, 6.887/80, 6.950/81, 8.213/91 e 8.870/94), conclui que a Lei nº 8.213/91, facultando ao empregado jubilar-se sem afastar-se do emprego, alterou substancialmente o direito positivo até então vigente, para não mais fazer da aposentadoria causa automática da extinção do liame empregatício. Este sistema, revigorado pela Lei nº 8.870/94, afasta a possibilidade de considerar-se uma dualidade de contratos, ainda quando o trabalhador permanece no emprego, após a concessão do benefício previdenciário.

No particular, prevalecendo a legislação de Previdência Social, por se tratar de norma especial reguladora de requisitos para a concessão da aposentadoria, não se há de opor o art. 453 consolidado como obstáculo a esse entendimento.

Autores de nomeada, como Arion Sayão Romita e José Augusto Rodrigues Pinto, em excelentes abordagens da matéria, demonstram que o referido art. 453 da CLT, tratando da apuração de tempo de serviço do empregado “quando readmitido”, não interfere na solução da controvérsia.

Assim sendo, a partir da Lei nº 8.213/91, se o empregado aposentar-se sem pedir demissão, o contrato continua íntegro, porque a lei não exigiu, nem o empregado desejou sua extinção. Em decorrência, a posterior rescisão contratual, de iniciativa do empregador, acarreta-lhe a responsabilidade pela ampla satisfação das indenizações legais, dentre elas o complemento de 40% sobre a totalidade dos depósitos recolhidos à conta do FGTS.

Anoto, porém, que esse entendimento não logrou sedimentar-se na jurisprudência desta Corte, como demonstram os seguintes precedentes: ERR-320.076/96, SBDI1, Rel. Min. Vantuil Abdala, DJU 31.03.2000 e ERR-319.311/96, SBDI1, Rel. Min. José Luiz de Vasconcellos, DJU 07.04.2000.

Eis porque, com ressalvas de entendimento, curvo-me a atual tendência jurisprudencial desta Corte, que vem se encaminhando no sentido de considerar que o contrato de trabalho extingue-se com a aposentadoria voluntária, tal como definido no art. 453 consolidado, mesmo durante a vigência da prefalada Lei nº 8.213/91, pelo que impossível a soma dos períodos contratuais para ensejarem a multa de 40% prevista sobre os depósitos do FGTS no caso de despedimento imotivado.

Dessa forma, nego provimento ao recurso de revista, mantendo a decisão revivida.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Terceira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, unanimemente, negar provimento ao recurso.

Brasília, 04 de outubro de 2000. *Carlos Alberto Reis de Paula*, no exercício da Presidência. *Horácio R. de Senna Pires*, Juiz convocado – Relator.

## AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS COMO DECISÃO RESCINDENDA NA PETIÇÃO INICIAL

*O princípio que norteia a ação rescisória consubstanciado na univocidade da decisão rescindenda, pelo qual só é rescindível a última decisão de mérito proferida na ação, não pode ser considerado preterido pelo fato de o autor não haver indicado o acórdão que apreciou os embargos declaratórios, mas apenas o primitivo, como decisão rescindenda, uma vez que a norma insculpida no art. 512 do CPC consolida o princípio do duplo grau de jurisdição, segundo o qual o novo julgamento da matéria objeto do recurso é que substitui a sentença ou a decisão, ainda que se confirme os termos de uma ou de outra, não guardando qualquer similitude com a exceção legal ao princípio da irretratabilidade da sentença de mérito, para a alteração da decisão, pelo mesmo julgador que a proferiu, como na hipótese dos embargos declaratórios de que cogita o art. 535 do CPC. A decisão proferida nos embargos declaratórios, sem efeito infringente como in casu, é meramente integrativa do acórdão embargado, não possuindo natureza autônoma, sem liame com este, como ocorre com a decisão proferida em grau de recurso, razão pela qual a ausência de sua indicação, na inicial, como decisão que se pretende desconstituir, não pode acarretar a extinção do processo sem o julgamento do mérito, como requerido pelo réu, ora recorrente.*

*Recurso ordinário a que se nega provimento.*

*PROCESSO Nº TST-ROAR-607.326/99 – (Ac. SBDI 2)*

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso Ordinário em Ação Rescisória nº TST-ROAR-607.326/99, em que é recorrente José Carlos Lopes Moreira e recorrido Serviço de Apoio às Micro e Pequenas Empresas de Sergipe (SEBRAE/SE).

O Serviço de Apoio às Micro e Pequenas Empresas de Sergipe (SEBRAE/SE), escudado no art. 485, inc. V, do CPC, ajuizou ação rescisória contra José Carlos Lopes Moreira, visando a desconstituição do acórdão proferido pelo Egrégio 20º Regional, nos autos do Processo nº TRT-RO-180/94, que manteve a sentença de origem quanto a sua condenação no pagamento de diferenças salariais relativas ao IPC de junho de 1987 e à URP de fevereiro de 1989, com limitação à data-base da categoria.

Sustentou o autor, na inicial, que a decisão rescindenda, ao deferir ao réu os reajustes salariais em comento, vulnerou os arts. 5º, incs. I, II e XXXVI, da Constituição Federal; 1º, 3º e 4º, inc. III, e 21 do Decreto-lei nº 2.335/87; 5º, 6º, 8º e 38 da Lei nº 7.730/89 e § 2º e *caput* do art. 6º da LICC, em razão da inexistência de direito adquirido dos trabalhadores aos aludidos reajustes.

O Regional, mediante o acórdão de fls. 208/213, após rejeitar a preliminar de extinção do processo sem julgamento do mérito, argüida em contestação, julgou procedente a rescisória para desconstituir o acórdão nº 1.045/94, retirando da condenação

## JURISPRUDÊNCIA

as diferenças salariais decorrentes dos planos “Bresser” e “Verão” e seus consectários, julgando, via de consequência, improcedente a reclamatória, pelos fundamentos sintetizados na seguinte ementa:

“Ação rescisória. Violação de literal disposição de lei. Configuração. Cabimento. Cabível a ação rescisória para desconstituir as diferenças salariais provenientes dos Planos de Estabilização Econômica ‘Bresser’ e ‘Verão’, ante a frontal violação ao art. 5º, incs. II e XXXVI, da Constituição Federal.” (fl. 208)

Opostos embargos declaratórios pelo réu às fls. 216/217, foram eles rejeitados pelo julgado de fls. 222/224.

Irresignado, o réu, às fls. 227/230, propõe recurso ordinário, reiterando a preliminar de extinção do processo, sem julgamento do mérito, por lhe faltar requisito essencial exigido por lei, qual seja, o pedido de desconstituição do acórdão nº 1.045/94, proferido em decisão de embargos declaratórios que exerceu efeito modificativo sobre o julgando anterior.

O recurso foi recebido pelo despacho de fl. 234, merecendo contrariedade às fls. 235/238.

A douta Procuradoria-Geral do Trabalho, às fls. 242/243, opina pelo não-provimento do apelo.

É o relatório.

### VOTO CONHECIMENTO

Conheço do recurso porque preenchidos os requisitos legais.

### MÉRITO

Renova o réu a preliminar de extinção do processo, sem o julgamento do mérito, por ausência de requisito essencial exigido por lei, qual seja, o de que a decisão rescindenda não seria o acórdão apontado na inicial, mas o que fora proferido quando do exame dos embargos declaratórios, porque, além de haver sido a última decisão a ser proferida na causa, conferiu efeito modificativo, substituindo e alterando o teor da decisão originária, tornando-se obrigatória a aplicação da normatização inserta no art. 512 do CPC.

O Regional rejeitou a presente preliminar sob o argumento de que a decisão proferida em grau de embargos de declaração é meramente integrativa do acórdão embargado, não possuindo natureza autônoma, não havendo assim que se falar em substituição ou afronta ao art. 512 do CPC, tendo sido indicado corretamente o acórdão que se pretendia desconstituir.

## JURISPRUDÊNCIA

Comungo, integralmente, com a tese esposada pelo acórdão recorrido, no sentido de que a decisão proferida em grau de embargos declaratórios é meramente integrativa do acórdão embargado, não possuindo natureza autônoma, sem liame com este.

O princípio que norteia a ação rescisória, consubstanciado na univocidade da decisão rescindenda, pelo qual só é rescindível a última decisão de mérito proferida na ação, não pode ser considerado preterido pelo fato de o autor não haver indicado o acórdão que apreciou os embargos declaratórios, mas apenas o primitivo, como decisão rescindenda, uma vez que a norma insculpida no art. 512 do CPC consolida o princípio do duplo grau de jurisdição, segundo o qual o novo julgamento da matéria objeto de recurso é que substitui a sentença ou a decisão, ainda que se confirme os termos de uma ou de outra.

O princípio do duplo grau de jurisdição, no entanto, difere das exceções ao princípio de irretratabilidade da sentença de mérito, através das quais a lei estabelece regras para a alteração da decisão pelo mesmo julgador que a proferiu. A primeira está prevista no art. 463, I, do CPC e a segunda é a hipótese dos embargos declaratórios, que são uma espécie de recurso endereçado ao próprio prolator da sentença (art. 535 do CPC).

No caso de os embargos de declaração serem acolhidos, o juiz profere nova sentença, que complementa a primitiva. Todavia, esse remédio processual não se destina a modificar o mérito da decisão, mas apenas a clareá-lo, afastando os vícios de omissão, falta de clareza e imprecisão.

No caso *sub examen*, os embargos declaratórios não foram providos para conferir efeito modificativo ao acórdão embargado conforme asseverado pelo recorrente, mas apenas para sanar omissão relativa ao pedido de compensação e para determinar que as parcelas descritas nos itens 4º e 5º da inicial da reclamação trabalhista (diferenças de aviso prévio, férias, 13º salário, gratificações semestrais, de função e comissões percebidas pelo obreiro após as datas-base da categoria verificadas após os reajustes salariais concedidos) fossem também limitadas até a data-base da categoria, demonstrando, claramente, que houve apenas uma complementação da decisão embargada.

Vale ressaltar, outrossim, que o pedido formulado na inicial da rescisória foi o de rescindir o acórdão rescindendo e dar novo julgamento ao processo nº 1.342/92, originário da MMª 1ª JCI (atual Vara do Trabalho) de Aracaju, que tomou o nº RO-180/94, perante o TRT. Ora, examinando-se os acórdãos nº 1.045/94 (que apreciou o recurso ordinário do reclamado) e nº 1.542/94 (que julgou os embargos declaratórios), verifica-se que no cabeçalho de ambos é feita a referência ao Processo nº 1.342/92, bem como ao Recurso Ordinário nº 180/94.

Por outro lado, decretar-se a extinção do processo como requer o réu, ora recorrente, seria excesso de rigor, uma vez que pelo próprio preâmbulo formulado à fl. 03, na inicial rescisória, denota-se que o pedido é de rescisão de ambos os acórdãos, valendo transcrevê-lo, *in verbis*:

“O título rescindendo é o acórdão nº 1.045/94 do TRT da 20ª Região, que conheceu do recurso ordinário proposto pelo autor, então reclamado, e

## JURISPRUDÊNCIA

confirmou parcialmente a decisão do primeiro grau, condenando a empresa no pagamento das diferenças salariais e respectivos consectários, devido ao reajuste de 26,06% (Plano Bresser) e ao reajuste de 26,05% (Plano Verão), limitados até a data-base da categoria, inclusive com relação às parcelas descritas nos itens 4º e 5º da Reclamação inicial, compensados os valores pagos (acórdão nº 1.045/94 e embargos de Declaração ao mencionado acórdão).” (fl. 03)

Destarte, não tendo qualquer razão o recorrente, nego provimento ao recurso.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Subseção II Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, conhecer e negar provimento ao presente recurso.

Brasília, 14 de novembro de 2000. *José Luiz Vasconcellos*, Vice-Presidente no exercício da Presidência. *Márcio Ribeiro do Valle*, Juiz convocado – Relator.

### **COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PLANO DE APOSENTADORIA COMPLEMENTAR (PAC). PROPORCIONALIDADE**

*O Banco Itaú S.A., por meio da Circular BD-10/65, instituiu um plano de complementação de aposentadoria para os empregados. Para a obtenção do direito ao benefício, os obreiros estariam sujeitos, dentre outros, à implementação do requisito da idade mínima de 55 anos, nos estritos termos da Circular BB-5/66, regulamentadora daquela, e da Circular RP-40/74. Considerando a existência de condição suspensiva, que até o advento da Lei nº 6.435/77 não tinha sido implementada pelo reclamante, não cabe falar em direito adquirido à complementação de aposentadoria integral, na forma das condições anteriormente vigentes. Inteligência do Enunciado nº 97 do TST e do art. 1.090 do Código Civil.*

*Recurso de revista conhecido e provido.*

*PROCESSO Nº TST-RR-346.349/97 – (Ac. 1ª Turma)*

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº TST-RR-346.349/97, em que são recorrentes Banco Itaú S.A. e outro e recorrido Antônio Dias.

Às fls. 738/746, o Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, analisando o recurso ordinário patronal, rejeitou a exceção de incompetência em razão da matéria e a preliminar de nulidade do julgado por negativa de prestação jurisdicional. No mérito, deu parcial provimento ao apelo tão-somente para afastar a dupla consideração da gratificação natalina nos cálculos do complemento, entendendo correta a decisão de primeiro grau, que reconheceu o direito do autor à complementação de aposentadoria integral e condenou os reclamados ao pagamento dos honorários periciais, na forma do Enunciado nº 236 do TST.

## JURISPRUDÊNCIA

No que tange à discussão acerca das regras aplicáveis ao direito questionado, consignou que, quando da adesão do autor ao Plano de Aposentadoria Complementar – PAC, instituído pelo Banco Itaú S.A. e gerido e administrado pela Fundação Itaúbanko, as normas regulamentares inseridas nas Circulares BD-10/65 e BB-5/66 incorporaram-se definitivamente ao contrato de trabalho celebrado entre as partes, tornando ilícitas quaisquer alterações que resultassem em prejuízos ao empregado, ainda que por mútuo consentimento, consoante se extrai da exegese dos arts. 5º, inc. XXXVI, da Carta Política e 468 da CLT e dos Verbetes Sumulares nºs 51 e 288 do TST.

Foram opostos embargos declaratórios pelos recorrentes (fls. 747/750), objetivando suprir omissões ocorridas na decisão *a quo*. Todavia, o colegiado rejeitou-os, haja vista a inexistência dos requisitos previstos no art. 535 do CPC (fls. 751/753).

Interpõem recurso de revista os reclamados, com espeque nas alíneas *a*, *b* e *c* do art. 896 da CLT (fls. 754/811). Requerem, de início, que seja reconhecida a nulidade do acórdão regional proferido em sede de embargos declaratórios por negativa de prestação jurisdicional, invocando, para tanto, os arts. 5º, incs. XXXV e LV, e 93, inc. IX, da Constituição Federal; 535 e 536 do CPC e 795 e 832 da CLT, o Enunciado nº 184 do TST e conflito pretoriano (fls. 757/763). No tocante às diferenças de complementação de aposentadoria, alegam que o *decisum*, ao consignar que ao recorrido não se aplicava o critério de cálculo proporcional, conquanto não tenha aquele atendido ao requisito de idade mínima de 55 anos previsto no Plano de Aposentadoria Complementar – PAC, violou o disposto nos arts. 3º e 6º, §§ 1º e 2º, da LICC; 5º, incs. II e XXXVI, da Lei Maior; 42, §§ 5º e 11, da Lei nº 6.435/77; 24, parágrafo único, do Decreto nº 81.240/78; 74, 114, 118, 121 e 1.090 do Código Civil, contrariou os Enunciados nºs 97 e 288 do TST e divergiu dos arestos trazidos À divergência (fls. 766/804). Requerem, ainda, alternativamente, que o reajuste da complementação de aposentadoria seja anual, em face do advento da Medida Provisória nº 542/94, convolada na Lei nº 9.060/95. Fulcram o apelo, no particular, em violação do princípio da legalidade insculpido no inc. II do art. 5º da Carta Magna. Por fim, insurgem-se contra a condenação aos honorários periciais, apontando contrariedade ao Verbetes Sumular nº 236 desta Corte e dissídio de teses (fls. 809/811).

Despacho de admissibilidade à fl. 866.

Contra-razões às fls. 869/875.

A Procuradoria-Geral do Trabalho não se manifestou em face do disposto na Lei Complementar nº 75/93.

É o relatório.

### VOTO CONHECIMENTO

Preliminar de nulidade do acórdão regional por negativa de prestação jurisdicional.

## JURISPRUDÊNCIA

Os reclamados argüem a nulidade do acórdão regional de fls. 751/753 por negativa de prestação jurisdicional, sustentando que as questões trazidas nos embargos declaratórios por eles opostos – no pertinente às diferenças de complementação de aposentadoria e aos honorários periciais – não foram devidamente apreciadas pelo Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região. Nesses termos, indicam vulneração dos arts. 5º, incs. XXXV e LV, e 93, inc. IX, da Carta Política; 535 e 536 do CPC e 795 e 832 da CLT, contrariedade ao Enunciado nº 184 desta Corte e conflito pretoriano (fls. 757/763).

No que tange à primeira matéria, aduzem, em síntese, que o Tribunal *a quo* deixou de adotar tese explícita acerca de aspectos essenciais ao desate da lide, referentes ao Plano de Aposentadoria Complementar (PAC), à Circular RP-40/74 e à Lei nº 6.435/77.

Também argumentam, quanto aos honorários periciais, que o colegiado não se manifestou sobre pontos relativos ao laudo pericial e tampouco sobre o fato de que a complementação de aposentadoria é matéria de direito, cuja análise não dependeria da realização de perícia.

Nos termos do art. 249, § 2º, do CPC e em observância ao princípio da celeridade processual, deixo de apreciar a presente prefacial de nulidade, em face da possibilidade de ser proferida decisão favorável aos recorrentes.

### COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PLANO DE APOSENTADORIA COMPLEMENTAR (PAC). PROPORCIONALIDADE

Não obstante o fato de ter reconhecido expressamente que o recorrido à época não implementava todas as condições necessárias à exigibilidade do benefício questionado, não estando, pois, habilitado ao exercício do direito (art. 6º, § 2º, da LICC), o Tribunal Regional manteve o entendimento declinado pelo juízo de primeiro grau, considerando o acerto do julgado na escolha das normas para o cálculo da complementação de aposentadoria.

Invocou, para tanto, o princípio básico da primazia das normas e condições mais benéficas ao empregado, assim como a intangibilidade do ato jurídico perfeito e acabado (art. 5º, inc. XXXVI, da Constituição Federal); fundamentos norteadores dos Enunciados nºs 51 e 288 do TST.

E, ainda:

“Quando da adesão do autor ao plano (1º de janeiro de 1966 segundo a defesa), as normas regulamentares inseridas nas Circulares BD-10 e BB-5 incorporaram-se definitivamente ao contrato de emprego, com o mesmo peso vinculante de qualquer cláusula contratual, tornando-se inalteráveis em desfavorecimento do obreiro e muito menos pela exclusiva vontade patronal.

É o que emerge da força obrigatória dos contratos em geral e do art. 468 consolidado em especial. *Pacta sunt servanda.*”

## JURISPRUDÊNCIA

Nem mesmo à lei federal superveniente é dado modificar condições assim estratificadas pelo consenso, formando em consonância com as leis vigentes à época do respectivo aperfeiçoamento.

Regras elementares de hermenêutica e de direito intertemporal desmontam a tese recursal.

Aliás, homenageadas já estavam nos preceitos que reestruturaram e consolidaram o plano nos termos da Circular CPG-457/74. (fl. 744).

Em face da argumentação acima exposta, afastou o Tribunal *a quo* a tese patronal, consubstanciada no art. 5º, inc. II, da Carta Magna e na Lei nº 6.435/77, de que foram modificadas as condições vigentes ao tempo da celebração do contrato de trabalho do empregado.

No recurso de revista, os reclamados defendem a reforma da decisão regional, com apoio em ofensa aos arts. 3º e 6º, §§ 1º e 2º, da LICC; 5º, incs. II e XXXVI, da Lei Maior; 42, §§ 5º e 11, da Lei nº 6.435/77; 24, parágrafo único, do Decreto nº 81.240/78; 74, 114, 118, 121 e 1.090 do Código Civil e em contrariedade aos Enunciados nºs 97 e 288 do TST. Também trazem arestos com o fito de caracterizar o conflito de teses (fls. 766/804).

Utilizam-se os recorrentes dos argumentos sintetizados a seguir: 1) o Banco Itaú S.A. instituiu o Plano de Aposentadoria Complementar – PAC (Circular BD-10/65), gerido e administrado pela Fundação Itaúbanco, cujo regulamento foi baixado pela Circular BB-5/66; 2) A Circular BB-5/66 impôs requisitos a serem preenchidos pelos empregados para a obtenção da vantagem, dentre os quais se destaca o da idade mínima, a ser fixada pelo Conselho de Administração do Banco; 3) as Circulares BD-10/65 e BB-5/66 foram consolidadas pela RP-40/74, que manteve as normas básicas para a concessão da complementação de aposentadoria; 4) a Circular RP-40/74 *fixou* em 55 anos o requisito idade mínima já previsto na Circular BB-5/66; 5) a jurisprudência do TST, consubstanciada no Enunciado nº 97, declina entendimento de que, instituída a complementação de aposentadoria por ato da empresa, expressamente dependente de sua regulamentação, as condições desta devem ser observadas como parte integrante da norma; 6) não poderia ter sido deferida ao autor a complementação de aposentadoria de forma integral, e sim proporcional, na forma do Plano “B” do regulamento do PAC, conforme se infere dos termos da Lei nº 6.535/77 e do Decreto nº 81.240/78; 7) não-incidência dos Verbetes Sumulares nºs 51 e 288 desta Corte, porque as alterações feitas no regulamento do PAC decorreram do cumprimento de normas legais cogentes; e 8) inexistência de direito adquirido do empregado de se aposentar pela previdência social.

À análise.

É incapaz de dar azo à revista a alegação de ofensa ao art. 24, parágrafo único, do Decreto nº 81.240/78, haja vista que tal hipótese não encontra respaldo na alínea c do art. 896 consolidado.

Não é apta, igualmente, a impulsionar o apelo revisional a suscitada vulneração dos arts. 5º, inc. XXXVI, da Carta Política; 74, 114, 118, 121 e 1.090 do Código Civil e



## JURISPRUDÊNCIA

3º e 6º, §§ 1º e 2º, da LICC, uma vez que a admissibilidade do recurso de revista, amparada na alínea *c* do art. 896 da CLT, pressupõe violação direta, literal e inequívoca dos preceitos invocados.

Não se cogita de vulneração do art. 5º, inc. II, da Lei Maior, haja vista que o Supremo Tribunal Federal, em voto do Excelentíssimo Ministro Marco Aurélio, proclamou a impossibilidade fática de violação literal e direta desse dispositivo constitucional no julgamento do AG-AI-157.990-1/SP, DJU 12.05.1995, p. 12.996.

A ofensa à norma infraconstitucional deve preceder à do referido dispositivo constitucional, de modo que, somente após caracterizar-se aquela, pode-se, indireta e reflexivamente, concluir que esta foi desrespeitada. Na verdade, são as regras infraconstitucionais que viabilizam o mencionado preceito constitucional, emprestando-lhe efetividade no mundo jurídico.

O recurso de revista, todavia, logra alcançar êxito por divergência de teses.

O acórdão paradigma de fls. 766/769 consagra tese oposta à defendida pelo colegiado *a quo*, pois, ao analisar situação análoga à dos autos, declina entendimento de que: 1) não há falar em alterações do PAC, porque a Circular BD-10/65, que o instituiu, fazia referência expressa a que o plano seria implementado conforme regulamento posterior (Circular BB-5/66); 2) a Circular BB-5/66 previa, no item 3.4, o requisito idade mínima, que foi fixada em 55 anos pela Circular RP-40/74; 3) descabe a alegação de direito adquirido à complementação de aposentadoria, pois a aludida condição não foi implementada pelo empregado; 4) ao caso se aplicam os termos do Enunciado nº 97 do TST; 5) o Enunciado nº 288 não se pode sobrepor aos preceitos da Lei nº 6.435/77 e do Decreto nº 81.240/78; e 6) o benefício deve ser analisado nos termos do art. 1.090 do Código Civil.

Conheço do recurso de revista, pois.

### MÉRITO

#### COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PLANO DE APOSENTADORIA COMPLEMENTAR (PAC). PROPORCIONALIDADE

Discute-se na hipótese vertente a existência de direito do reclamante ao recebimento da complementação de aposentadoria integral, sem as limitações impostas pela Lei nº 6.435/77, regulamentada pelo Decreto nº 81.240/78.

Não há como analisar, debater e definir a controvérsia concernente às diferenças de complementação de aposentadoria sem proceder ao exame das regras aplicáveis ao direito questionado, inseridas no Plano de Aposentadoria Complementar (PAC) – instituído pelo Banco Itaú S.A. e gerido e administrado pela Fundação Itaúbanco – e nas legislações mencionadas.

Consoante se extrai dos autos, o banco, por intermédio da Circular BD-10/65, datada de 10.12.1965 e regulamentada pela Circular BB-5/66, de 08.03.1966, instituiu

## JURISPRUDÊNCIA

um plano de complementação de aposentadoria para os empregados, tendo o recorrido a ele aderido em 01.01.1966.

A Circular BB-5/66 impôs condições a serem satisfeitas pelos empregados, de forma cumulativa, para a aquisição do direito à filiação ao Plano de Complementação de Aposentadoria – PAC. Dentre as exigências estabelecidas, tem-se que os obreiros deveriam atingir a *idade mínima* a ser fixada pelo Conselho de Administração do Banco.

Registre-se, de início, que a regulamentação baixada pela Circular BB-5/66 não configura alteração unilateral ao PAC, pois a circular que o instituiu fazia referência expressa à circunstância de que o aludido plano seria implantado conforme regulamento posteriormente divulgado, o que ocorreu em 08.03.1966.

Em 28.05.1974, foi editada a Circular RP-40/74, que, mantendo as normas básicas para a concessão da complementação de aposentadoria, inseridas nas circulares re-tromencionadas, fixou a *idade mínima de 55 anos* como pressuposto à obtenção da vantagem.

A parte não pode perder de vista que o fato de o limite de idade ter sido especificado tão-somente em 28.05.1974 não desobriga o reclamante – admitido anteriormente a essa data e jubilado em data posterior à vigência da RP-40/74 – do implemento daquela condição. Isso porque, à época da edição da referida circular, o empregado ainda não havia adquirido o direito à aposentadoria.

Também aqui não há falar em alteração contratual lesiva ao empregado, visto que a Circular RP-40/74, ao fixar a condição da idade mínima em 55 anos, apenas consolidou a norma inserta na Circular BB-5/66, a qual estava vinculado o autor.

Para reforçar esses argumentos, destaca-se a jurisprudência desta Corte, firmada no Enunciado nº 97, de que “instituída complementação de aposentadoria, por ato da empresa, expressamente dependente de sua regulamentação, as condições desta devem ser observadas como parte integrante da norma”.

Avançando no exame da matéria, é também necessário consignar que o requisito da idade mínima foi expressamente reconhecido pela Lei nº 6.435/77, regulamentada pelo Decreto nº 81.240/78, que dispõe sobre as entidades de previdência privada, enfeixando normas de ordem pública.

Frise-se, por ser oportuno, que as referidas legislações estipularam que os participantes dos planos de previdência privada que, até aquele momento, ainda não tinham implementado as condições para se aposentarem, como é o caso do autor, fariam jus à complementação de aposentadoria de acordo com as normas do plano a que estavam vinculados, ressalvando, contudo, a aplicação do critério da proporcionalidade.

Em face dessas novas disposições legais, que passaram a nortear a complementação de aposentadoria, a Fundação Itaúbanko reformulou seus estatutos e o regulamento do PAC, introduzindo modificações nas normas internas do banco, cujos termos foram divulgados pela Circular RP-40/80, de janeiro de 1980.

## JURISPRUDÊNCIA

Veja-se que não há falar em direito adquirido do autor à complementação de aposentadoria integral (Plano A do PAC), na forma das condições anteriormente vigentes, pois, quando publicada a Lei nº 6.435/77, havia condição suspensiva que não fora implementada pelo reclamante, conforme expressamente reconhecido pelo Tribunal *a quo*. Nessa perspectiva, correto o enquadramento do recorrido na “Situação Especial B” do PAC, com a conseqüente apuração do benefício de forma proporcional.

À guisa de ilustração, citam-se os seguintes precedentes: RR-359.966/97, 2ª Turma, Relator Exmo. Sr. Ministro Vantuil Abdala, decisão unânime, DJ 10.03.2000; RR-530.077/99, 4ª Turma, Relator Exmo. Sr. Juiz Convocado Márcio Rabelo, decisão unânime, DJ 17.12.1999 e ERR-131.726/94, SDI, Ac. 2.492/97, Relator Exmo. Sr. Ministro Francisco Fausto, decisão unânime, DJ 27.06.1997.

Ante o exposto e considerando a exegese do art. 1.090 do Código Civil, dou provimento ao recurso de revista para julgar improcedente a reclamatória, ficando invertido o ônus da sucumbência quanto aos honorários periciais, cuja responsabilidade fora atribuída ao Banco Itaú S.A., e às custas processuais. Prejudicado o exame da preliminar de nulidade do julgado por negativa de prestação jurisdicional, em face da norma inserta no art. 249, § 2º, do CPC e do outro tema versado no recurso de revista.

### CONCLUSÃO

Conhecer do recurso de revista apenas quanto ao tema da complementação de aposentadoria – Plano de Aposentadoria Complementar (PAC) – Proporcionalidade, por divergência jurisprudencial, e, no mérito, dar-lhe provimento para julgar improcedente a reclamatória, ficando invertido o ônus da sucumbência quanto aos honorários periciais, cuja responsabilidade fora atribuída ao Banco Itaú S.A., e às custas processuais. Prejudicado o exame da preliminar de nulidade do julgado por negativa de prestação jurisdicional, em face da norma inserta no art. 249, § 2º, do CPC e do outro tema versado no recurso de revista.

Isto posto,

Acordam os Ministros da 1ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho, unanimemente, conhecer do recurso de revista apenas quanto ao tema da complementação de aposentadoria – Plano de Aposentadoria Complementar (PAC) – Proporcionalidade, por divergência jurisprudencial, e, no mérito, por maioria, dar-lhe provimento para julgar improcedente a reclamatória, ficando invertido o ônus da sucumbência quanto aos honorários periciais, cuja responsabilidade fora atribuída ao Banco Itaú S.A., e às custas processuais, vencido o Exmo. Sr. Juiz Convocado Vieira de Melo Filho. Prejudicado o exame da preliminar de nulidade do julgado por negativa de prestação jurisdicional, em face da norma inserta no art. 249, § 2º, do CPC e do outro tema versado no recurso de revista.

Brasília, 31 de maio de 2000. *Almir Pazzianotto Pinto*, Presidente. *Ronaldo Lopes Leal*, Relator.

**CISÃO PARCIAL DE SOCIEDADE. FRAUDE. GRUPO ECONÔMICO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DAS EMPRESAS CINDENDAS**

*O art. 233 (primeira parte) da Lei das Sociedades por Ações, ao dispor sobre os direitos dos credores, consigna que, na cisão com extinção da companhia cindida, as sociedades que absorverem parcelas do seu patrimônio responderão solidariamente pelas obrigações da companhia extinta. Considerando a existência da referida norma no nosso ordenamento jurídico, outra não pode ser a conclusão senão pela configuração de um dos requisitos ínsitos no art. 896 do Código Civil. Em face da impossibilidade de caracterização de ofensa literal e direta ao supracitado preceito e aos demais dispositivos legais invocados pela parte, bem assim de divergência jurisprudencial, não há como admitir a revista (art. 896, alíneas a e c, da CLT e Enunciados n.ºs 23 e 296 do TST).*

*Recurso de revista não conhecido.*

*PROCESSO N.º TST-RR-524.462/97 – (Ac. 1.ª Turma)*

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista n.º TST-RR-524.462/98.9, em que é recorrente Proforte S.A. Transporte de Valores e recorridos Luiz Carlos Santos da Silva e outros.

Às fls. 478/488, o Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região deu provimento parcial ao recurso ordinário dos reclamantes para declarar a responsabilidade subsidiária dos sócios proprietários (Maurício Baptista de Oliveira, Marcelo Baptista de Oliveira e Maria Helena Baptista de Oliveira) das empresas SEG Serviços Especiais de Segurança e Transporte de Valores S.A. (cindida) e SEG Norte Serviços de Segurança S.A.; Proforte S.A. Transportes de Valores e SEG Rio Serviços de Segurança S.A. (cindendas) pelas obrigações trabalhistas não adimplidas pela primeira companhia.

De outra parte, o colegiado, ao apreciar o apelo da Proforte S.A. Transporte de Valores, indeferiu o pleito de exclusão da lide por ilegitimidade passiva, argumentando, em síntese, que, tendo sido detectada pelas provas produzidas nos autos a fraude ocorrida na operação de cisão parcial da empresa SEG Serviços Especiais de Segurança e Transporte de Valores S.A. (primeira reclamada), forçosa é a conclusão pela responsabilidade solidária das empresas cindendas (SEG Norte Serviços de Segurança S.A. – segunda reclamada; Proforte S.A. Transportes de Valores – terceira reclamada e SEG Rio Serviços de Segurança S.A. – quarta reclamada) no que se refere aos créditos dos reclamantes. Ainda como fundamento para a solidariedade, noticiou a formação de autêntico grupo econômico pelas companhias acima nomeadas. Invocou, quanto a esses aspectos da controvérsia, as normas ínsitas nos arts. 233 e parágrafo único e 299 da Lei n.º 6.404/76 (Lei das Sociedades por Ações) e 2º, § 2º, 9º, 10 e 444 da CLT.

Foram opostos embargos declaratórios pela empresa ora recorrente (fls. 492/497), objetivando suprir contradição e omissão ocorridas na decisão *a quo*.

## JURISPRUDÊNCIA

Todavia o Regional negou-lhes provimento, haja vista a intenção manifesta da parte de rediscutir o mérito da controvérsia (fls. 499/502).

Também opôs embargos de declaração o acionista Marcelo Baptista de Oliveira, requerendo esclarecimentos acerca das questões indicadas às fls. 495/497. A Corte de origem, por intermédio do acórdão trazido às fls. 499/502, deu-lhes provimento parcial a fim de explicitar os fundamentos norteadores da condenação subsidiária a ele imputada.

O recurso de revista do aludido sócio proprietário (fls. 504/514) teve o seu processamento denegado pelo Despacho de fls. 618/619, o que ensejou a interposição do agravo de instrumento que corre anexado a este processo.

Na revista de fls. 529/544, fulcrada nas alíneas *a* e *c* do art. 896 da CLT, a Proforte S.A. Transportes de Valores (terceira reclamada) requer a sua exclusão da lide por ilegitimidade passiva, nos estritos termos dos arts. 267, inc. VI, 301, inc. X, e 329 do CPC. Após a narrativa dos fatos, aduz que o entendimento declinado pelo Regional, de que é solidariamente responsável pelos débitos trabalhistas da SEG Serviços Especiais de Segurança e Transporte de Valores S.A. (primeira reclamada), viola a literalidade dos arts. 229, *caput* e § 1º e 233, parágrafo único, da Lei nº 6.404/76; 2º, § 2º, da CLT e 896 do Código Civil, pois na hipótese vertente houve a cisão parcial da primeira reclamada, tendo a recorrente e as demais empresas cindendas sido constituídas no ato daquela cisão, não havendo por que falar em grupo econômico e tampouco em sucessão de empresa. Em abono dessa tese, traz arestos a cotejo. Outrossim, consigna que as informações acerca da boa situação financeira da companhia cindida (primeira reclamada), por ocasião da cisão parcial, podem ser ratificadas pelo laudo pericial acostado aos autos por força do art. 397 do CPC, razão pela qual pleiteia a apreciação por esta instância extraordinária do respectivo documento.

O referido apelo revisional foi admitido, consoante se extrai do Despacho de fls. 618/619, tendo sido apresentadas contra-razões às fls. 620/634.

A Procuradoria-Geral do Trabalho não se manifestou em face do que dispõe a Lei Complementar nº 75/93.

É o relatório.

### VOTO CONHECIMENTO

#### CISÃO PARCIAL DE SOCIEDADE. FRAUDE. GRUPO ECONÔMICO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DAS EMPRESAS CINDENDAS

Invocando as normas ínsitas nos arts. 233, parágrafo único, e 299 da Lei nº 6.404/76 (Lei das Sociedades Anônimas) e 2º, § 2º, 9º, 10 e 444 da CLT, o colegiado *a quo* indeferiu o pedido da ora recorrente de exclusão da lide por ilegitimidade passiva, argumentando, em síntese, que, tendo sido detectada pelas provas produzidas nos autos a fraude ocorrida na operação de cisão parcial da empresa SEG Serviços Especiais

## JURISPRUDÊNCIA

de Segurança e Transporte de Valores S.A. (primeira reclamada), forçosa é a conclusão pela responsabilidade solidária das empresas cindendas (SEG Norte Serviços de Segurança S.A. – segunda reclamada; Proforte S.A. Transportes de Valores – terceira reclamada e SEG Rio Serviços de Segurança S.A. – quarta reclamada) no que se refere aos créditos dos reclamantes. Ainda como fundamento para a solidariedade, ressaltou a formação de autêntico grupo econômico pelas aludidas companhias.

Para o melhor exame do processo, faz-se necessário a explicitação de todo o quadro fático delineado pela instância ordinária, bem assim das teses jurídicas consignadas no *decisum*.

De início, o Tribunal Regional noticiou que a empresa SEG Serviços Especiais de Segurança e Transporte de Valores S.A. cindiu-se, parcialmente, em 11.05.1994, e que, em virtude dessa alteração, foram constituídas as empresas acima nomeadas. Em seguida, examinando a cláusula 10 do protocolo de cisão juntado ao processo, consignou que, não obstante o fato de ter ficado ali estipulado que as empresas cindendas responderiam, subsidiariamente, pelas obrigações da cindida tão-somente até a data da cisão; que elas seriam solidariamente responsáveis apenas no que toca às obrigações fiscais; e que os reclamantes não fizeram oposição a essa estipulação no prazo de 90 dias, concluiu que a cisão ocorrida foi total e não parcial, amparado nos fatos notórios trazidos ao processo.

A decisão está assim fundamentada, *in verbis*:

“É que, até então (isto é, antes da transferência de parte de seu patrimônio para as empresas cindendas), a primeira reclamada – a cindida – era idônea, economicamente, cumpridora de suas obrigações trabalhistas. A partir da alteração em apreço, começou a dispensar, em massa, seus empregados – sem, contudo (o que é gravíssimo), lhe pagar, pelo menos, as verbas rescisórias, a exemplo do que ocorre na presente Ação. Acentue-se que, conforme informação da preposta, parou de depositar valores destinados ao FGTS a partir de outubro de 1995. A propósito, veja-se, também, a mesma coisa, *verbi gratia*, nos acórdãos TRT-RO-20.406/96 e TRT-RO-5.407/97, dos quais fui Relator.

Hoje, é ela inadimplente, apesar da relação de bens apresentada pela recorrente – sem a prova, aliás, da propriedade.

Praticamente, só existe no papel.

Depois, como se mostrará, há fraude na operação em debate, *data venia*.

A recorrente revela que a cisão aconteceu para colocar termo a desentendimento familiar.

A primeira e a segunda reclamadas, no entanto, funcionam no mesmo endereço e possuem o mesmo objetivo social.

Ainda: o representante legal da primeira reclamada o é, igualmente, da segunda reclamada, pois as duas procurações de fls. 35/36 foram firmadas por uma mesma pessoa.

## JURISPRUDÊNCIA

Coincidentemente, as três reclamadas contrataram o mesmo procurador para defender seus interesses (fls. 35/37). Mais: os acionistas permaneceram os mesmos e o controle acionário continuou nas mãos da família Baptista de Oliveira, que tem nove de seus membros como sócios das quatro companhias (cindida e cindendas).

Nota-se que seus interesses estão interligados, caracterizando-se grupo empresarial, e que a cisão foi a forma idealizada para a fuga do cumprimento das obrigações trabalhistas, *data venia*. Por conseguinte, o caso atrai a incidência do art. 9º e do § 2º do art. 2º ambos da CLT.” (fls. 485/486)

Avançando no exame da matéria, aduziu o Tribunal de origem que, ainda que, na hipótese vertente, pudesse ser admitida a ocorrência de cisão parcial, outra não seria a conclusão proferida no acórdão, pois os reclamantes não estavam obrigados a denunciar a estipulação, inserta na citada cláusula 10 do protocolo, já que o crédito trabalhista é privilegiado. Ademais, registrou que o parágrafo único do art. 233 da Lei nº 6.404/76, que cuida, especificamente, das sociedades por ações, não pode revogar os arts. 10 e 444 da CLT, porquanto o direito do trabalho procura defender e garantir o crédito do hipossuficiente, principalmente quando ele está ameaçado por manobras fraudulentas, como se vê no presente caso.

Também ressaltou que a cisão, ocorrida tão-somente com o escopo de afastar das empresas cindendas qualquer responsabilidade pelos débitos trabalhistas não satisfeitos pela cindida, fez nascer autêntico grupo econômico, em que pese aos argumentos declinados pela terceira reclamada.

E, por fim:

“É de bom alvitre repetir que a diminuição do patrimônio da primeira reclamada, em decorrência da cisão, a enfraqueceu economicamente, tornando-a inadimplente. Diante disso e da fraude, *data venia*, não se pode excluir da lide a recorrente, porquanto seu nascimento foi causa da péssima situação em que ela se encontra. É, portanto, responsável solidária, juntamente com a segunda reclamada, pela condenação.” (fl. 487)

No recurso de revista, a Proforte S.A. Transporte de Valores defende a reforma da decisão do Regional, com apoio em vulneração dos arts. 229, *caput* e § 1º, e 233, parágrafo único, da Lei nº 6.404/76; 2º, § 2º, da CLT e 896 do Código Civil. Também traz arestos com o fito de caracterizar o conflito pretoriano.

Utiliza-se a recorrente dos argumentos declinados a seguir: 1) ocorrência de cisão parcial, “correspondente à versão de apenas parte do patrimônio da cindida às cindendas, na qual são muito bem delimitados os deveres e obrigações, de quaisquer ordens, de cada empresa participante, o que afasta, por completo, a hipótese de configuração pura e simples de solidariedade ilimitada” (fl. 531); 2) contrato dos obreiros em data posterior à ocorrência da cisão (16.03.1995); 3) não-atribuição pelo protocolo de cisão parcial da SEG Serviços Especiais de Segurança e Transportes de Valores S.A. de responsabilidade à Proforte S.A. Transporte de Valores pelos débitos trabalhistas dos empregados que, contratados e demitidos pela cindida, prestaram serviços única e

## JURISPRUDÊNCIA

exclusivamente a essa empresa; 4) não advir a solidariedade de grupo econômico, a qual também não se presume; 5) simples ocorrência de cisão parcial não ampara condenação solidária decorrente da formação de grupo econômico; 6) falta de alteração subjetiva no contrato de trabalho dos reclamantes por ocasião da transformação de empresas; 7) inexistência de fraude, porquanto a cisão parcial da primeira reclamada (11.05.1994) consolidou uma situação de fato já existente, qual seja, o grave desentendimento existente desde 1992 entre os integrantes da família Baptista de Oliveira; 8) situação economicamente confortável da primeira reclamada quando da realização da cisão parcial; 9) inexistência de violação do art. 10 da CLT; 10) falta de transferência do todo unitário, uma vez que, como fruto daquela cisão, surgiram empresas independentes, que passaram a exercer suas atividades em seguimentos e bases territoriais diferentes, não havendo, pois, por que falar em sucessão de empresas e tampouco em grupo econômico; 11) solução de continuidade dos serviços prestados; e 12) fungibilidade dos sócios.

A terceira reclamada consigna, ainda, que as informações acerca da boa situação financeira da primeira reclamada, por ocasião da cisão parcial, podem ser ratificadas pelo laudo pericial acostado aos autos por força do art. 397 do CPC, razão pela qual pleiteia a apreciação por esta instância extraordinária do respectivo documento.

Cumprе ressaltar, primeiramente, que a invocação pelo Tribunal Regional do art. 444 da CLT foi equivocada, visto que a fundamentação por ele explicitada, fl. 486, está centrada no art. 448 da CLT.

Por outro lado, diante das decisões proferidas pelas instâncias ordinárias, a seguir explicitadas, torna-se necessária a definição dos exatos termos da condenação perpetrada nestes autos.

A JCY (fl. 403), considerando caracterizada a sucessão trabalhista, nos estritos termos dos arts. 10 e 448 da CLT, excluiu da lide a SEG Serviços Especiais de Segurança e Transporte de Valores S.A. (primeira reclamada), ao argumento de que houve a sub-rogação dos novos proprietários em todas as obrigações trabalhistas da empresa cindida, ficando, portanto, a segunda, a terceira e a quarta reclamada, tidas como sucessoras, responsáveis por eventual condenação. O Tribunal de origem, quando da apreciação da referida matéria, declinou entendimento à fl. 481, diametralmente oposto àquele:

“Permaneceu existindo a empresa/mãe que celebrou contrato com os obreiros em 1995, e mesmo noticiado à fl. 196 junto a Delegacia Regional de Trabalho que não estaria cumprindo seus compromissos para com os trabalhadores, não restou provada sua insolvência ou incapacidade para honrar compromissos assumidos.

Portanto, desde que provado que a empresa/mãe, já cindida contratara os reclamantes, resta mantida na lide, como empregadora que é, legitimada passivamente para compor a lide.”

Todavia a inclusão da primeira reclamada na lide não constou da parte dispositiva do acórdão do Regional, consoante se extrai das fls. 487/488, e não foi objeto de



irresignação por parte dos litigantes, quer em sede de embargos de declaração, quer em sede de recurso de revista.

Em sendo assim, em face da exclusão da lide da empresa SEG Serviços Especiais de Segurança e Transporte de Valores S.A. (primeira reclamada), já se pode chegar à conclusão de que *a responsabilidade pelos débitos trabalhistas da primeira reclamada restringiu-se às empresas cindendas (segunda, terceira e quarta reclamada), condenadas solidariamente*, bem assim aos sócios proprietários, que foram, contudo, condenados de forma subsidiária.

Atente a parte, ainda, que outro ponto deve ser esclarecido, com o fito de se proceder ao correto enquadramento da controvérsia.

Extraí-se dos autos que a tese jurídica desenvolvida pelo Regional para rechaçar o pedido da empresa Proforte S.A. Transporte de Valores (terceira reclamada) de exclusão da lide por ilegitimidade passiva está centrada na configuração de grupo econômico e também na ocorrência de fraude, no que toca à operação de cisão parcial da empresa SEG Serviços Especiais de Segurança e Transporte de Valores S.A., tendo sido expressamente registrado, à fl. 484, que “*essa maquiavélica cisão ocorrida foi total e não parcial*” (grifo nosso). A confirmar a linha de entendimento adotada pelo órgão julgador, tem-se toda a fundamentação de fls. 482/486, consubstanciada nas provas produzidas nos autos e também nos fatos notórios sucedidos após a referida cisão.

Diante do exposto, pode-se inferir que a fundamentação esposada no final do voto prolatado pelo colegiado (fls. 486/487), relativamente à configuração de cisão parcial, não obstante encontrar-se sintetizada na ementa de fl. 479, foi traçada *ad argumentandum*, haja vista que a operação, a exemplo do registro anterior, não passou de manobra utilizada pelas empresas para esquivarem-se do cumprimento das obrigações trabalhistas.

Colocados esses esclarecimentos, passa-se ao exame dos pressupostos intrínsecos do recurso de revista.

Incapaz de dar azo ao apelo revisional a alegação de ofensa ao art. 229, *caput*, da Lei nº 6.404/76, pois se restringe a definir a operação denominada cisão de empresas, bem assim a sua classificação (total ou parcial). Também não se perfaz a vulneração do § 1º do aludido dispositivo, considerando que se extrai de sua parte final que as sociedades que absorverem parcelas do patrimônio da companhia cindida, na hipótese de cisão com extinção – premissa fática confirmada pela instância *a quo* –, serão sucessoras dela nos direitos e obrigações não relacionados no ato da cisão.

O art. 233 da já citada Lei das Sociedades por Ações, ao dispor sobre os direitos dos credores, consigna que, na cisão com extinção da companhia cindida, como se vê no processo, as sociedades que absorverem parcelas do seu patrimônio responderão *solidariamente* pelas obrigações da companhia extinta. Diante dos fundamentos adotados pelo Tribunal *a quo*, não é possível vislumbrar ofensa à aludida norma, mas a sua acertada aplicação. De outra parte, é inaplicável à hipótese o parágrafo único do preceito em questão, pois ele se dirige unicamente aos casos em que houver versão parcial

## JURISPRUDÊNCIA

do patrimônio da companhia cindida, situação devidamente rechaçada pelo juízo às fls. 484/485.

É despicienda a discussão acerca dos requisitos configuradores do grupo econômico e, em consequência, a análise da controvérsia à luz do art. 2º, § 2º, da CLT, pois a conclusão do Regional pela condenação solidária das empresas cindendas nos créditos dos reclamantes não está amparada, unicamente, na formação de grupo empresarial, mas também no fato de ter havido fraude na operação de cisão parcial da empresa, o que atraiu a aplicação da primeira parte do art. 233 da Lei nº 6.404/76.

Consoante disciplina o art. 896 do Código Civil, a solidariedade não pode ser presumida, deve resultar da *lei* ou da vontade das partes. De plano, constata-se a configuração da primeira hipótese, o que afasta o conhecimento da revista pela alínea *c* do art. 896 da CLT, haja vista a existência de norma em nosso ordenamento jurídico determinando a responsabilidade *solidária* das empresas cindendas pelas obrigações da companhia extinta (art. 233, primeira parte, da Lei das Sociedades por Ações).

Verifica-se, ademais, que os arestos trazidos pela recorrente, colacionados na íntegra às fls. 547/594, desservem ao fim colimado.

De fato, o primeiro julgado de fl. 536 (RO-19.893/97), o segundo e o terceiro de fl. 539 (RO-02.940.398.342 e RO-2.591/92), o quarto e o quinto de fl. 540 (RO-39.834/94 e Ac. 773/95), o de fls. 540/541 (Ac. 815/95), o segundo de fl. 541 (Ac. 21.294/97), o terceiro e o quinto da mesma folha (RO-140.035/96 e RO-4.745/91) e o de fls. 541/542 (RO-11.348/88) versam tão-somente sobre os requisitos para a configuração do grupo econômico. Em sendo assim, por não abrangerem o outro fundamento utilizado pelo Regional para embasar a condenação solidária das empresas cindendas, qual seja, ocorrência de fraude na operação de cisão parcial da Empresa SEG Serviços Especiais de Segurança e Transporte de Valores S.A., esses paradigmas atraem o óbice do Enunciado nº 23 do TST.

Os dois primeiros de fl. 538 (RO-3.973/97 e RO-9.848/97) e o de fls. 538/539 (RO-9.839/97), por sua vez, defendem a tese de que a cisão parcial da empresa não implica responsabilidade solidária das empresas que absorverem parte do seu patrimônio e tampouco formação de grupo econômico. Ora, considerando que na hipótese em tela a operação de cisão parcial da primeira reclamada não foi reconhecida pelo órgão julgador, já que está comprovada a versão de todo o patrimônio da empresa cindida, forçosa é a conclusão pela inespecificidade dos aludidos julgados, na esteira do Enunciado nº 296 desta Corte.

Também não socorre a Proforte S.A. o primeiro julgado de fl. 537 (RO-5.017), porque, para a configuração da hipótese prevista na alínea *a* do art. 896 da CLT, é indispensável que a decisão apresentada adote posicionamento especificamente contrário, abrangendo as mesmas premissas fixadas no acórdão recorrido. Dessume-se do paradigma que a tese ali desenvolvida está centrada na inexistência de elementos no protocolo de cisão parcial e na justificação capazes de configurar o grupo econômico. Essa linha de entendimento não possibilita a configuração do conflito, pois, conforme

## JURISPRUDÊNCIA

já foi exaustivamente registrado, outros foram os fundamentos utilizados pela decisão hostilizada. Também aqui obsta à revista o Enunciado nº 296.

São inespecíficos, ainda, o segundo aresto de fl. 536 (RO-11.223/97), o segundo de fl. 537 (RO-18.932/96), o de fls. 539/540 (Ac. 1.434/91) e o segundo de fl. 540 (RO-2900215565), por não fazerem referência às premissas fáticas delineadas na hipótese vertente e tampouco às teses jurídicas embasadoras do *decisum*.

Quanto ao pedido formulado pela recorrente, referente à apreciação do laudo pericial acostado aos autos às fls. 595/617, bem assim à invocação do art. 397 do CPC, deve ser salientado que, além de o aludido documento não ter sido autenticado pela parte (art. 830 da CLT), o revolvimento de provas constitui procedimento que não se coaduna com a natureza extraordinária do recuso de revista, consoante se extrai do Enunciado nº 126 desta Corte.

Em face da fundamentação expendida no presente voto, não conheço do recurso de revista.

### CONCLUSÃO

Não conhecer do recurso de revista.

Isto posto,

Acordam os Ministros da 1ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho, unanimemente, não conhecer do recurso de revista.

Brasília, 04 de outubro de 2000. *Ronaldo Lopes Leal*, Ministro no exercício eventual da Presidência e Relator.

## COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA DE PROCESSO CONTENCIOSO. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

*Efetivamente, o art. 652 da Consolidação das Leis do Trabalho é um preceito de ordem restritiva, elencando as únicas hipóteses em que detém a Junta, competência para exercer atividade jurisdicional. Somente lhe compete conciliar dissídios, isto é, exercer sua atividade precípua sobre um contencioso, uma lide caracterizada pela pretensão resistida, não se incluindo, neste rol, a atividade jurisdicional em homologação de acordos que não resultem de uma controvérsia submetida à apreciação do Judiciário, como é o caso dos presentes autos. Assim, ao ser conferido status de sentença irrecorrível a um acordo administrativo meramente homologado pela JCJ, restou violado o contido no parágrafo único do art. 831, Consolidado, devendo os presentes autos serem devolvidos para a JCJ de origem, a fim de que esta, afastando a existência de coisa julgada, aprecie a reclamatória como entender de direito.*

*PROCESSO Nº TST-RR-664.543/00 – (Ac. 3ª Turma)*

## JURISPRUDÊNCIA

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº TST-RR-664.543/00, em que é recorrente Sônia Maria de Castro e recorrida Petróleo Brasileiro S.A. – Petrobrás.

O Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região, às fls. 512/513, por força da decisão de fls. 501/504, que determinou o retorno dos autos ao Tribunal de origem para novo julgamento dos declaratórios, negou-lhes provimento, ao fundamento de que incorreu omissão relativa à prescrição e que os embargos não se prestam para a sanação de *error in iudicando*.

A reclamante interpôs recurso de revista às fls. 516/534. Quanto à coisa julgada, alega violação dos arts. 486 do CPC, 652, *a*, incs. I a IV, da CLT, 831, parágrafo único, da CLT e transcreve arestos para confronto de teses. Com relação à prescrição, entende que houve violação dos arts. 269, IV do CPC e 5º, XXXVI, da CF/88 e dissenso de julgados.

Despacho de admissibilidade à fl. 537.

Contra-razões às fls. 539/544.

Dispensada a remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho, tendo em vista o disposto no art. 113 do RI/TST.

É o relatório.

### VOTO CONHECIMENTO

Satisfeitos os pressupostos comuns de admissibilidade, examino os específicos do recurso de revista.

#### COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA DE PROCESSO CONTENCIOSO. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

A decisão de fls. 512/513, complementar à de fls. 446/447, está fundamentada no sentido de que inexistiu comprovação da propositura de reclamação anterior à conciliação de fls. 22/25, assim como petição inicial que houvesse ensejado um processo de jurisdição contenciosa e, em suma, lide entre as partes, tendo a sentença objeto do recurso ordinário interposto, declarado configurada a coisa julgada em decorrência daquela transação, o mesmo ocorrendo com o acórdão do recurso ordinário.

Alega, a reclamante, violação dos arts. 486 do CPC, 652, *a*, incs. I a IV, da CLT, 831, parágrafo único, da CLT e transcreve arestos para confronto de teses.

O aresto de fl. 353, oriundo da SDI desta Corte, desenvolve tese diametralmente oposta à do Regional, afirmando haver violação do art. 652 da CLT ao ser conferida validade de coisa julgada a acordo administrativo homologado incorretamente pela JCJ.

Efetivamente, os termos do art. 652 da CLT são no sentido de que a competência das JCJs, no exercício da atividade jurisdicional, restringe-se em “conciliar e

## JURISPRUDÊNCIA

julgar: I – os dissídios em que se pretenda o reconhecimento da estabilidade de empregado; II – os dissídios concernentes à remuneração, férias e indenizações por motivo de rescisão do contrato individual de trabalho; III – os dissídios resultantes de contratos de empreitadas em que o empreiteiro seja operário ou artífice; IV – os demais dissídios concernentes ao contrato individual do trabalho”.

Tal preceito é de ordem restritiva, elencando as únicas hipóteses em que detém a Junta competência para exercer atividade jurisdicional, somente lhe competindo conciliar dissídios, isto é, exercer sua atividade precípua sobre um contencioso, uma lide caracterizada pela pretensão resistida, não se incluindo neste rol a atividade jurisdicional em homologação de acordos que não resultem de uma controvérsia submetida à apreciação do Judiciário, como é o caso dos presentes autos.

Assim, ao ser conferido *status* de sentença irrecorrível a um acordo administrativo meramente homologado pela JCJ, restou violado o contido no parágrafo único do art. 831, Consolidado.

Pelo exposto,

Conheço do recurso de revista por divergência e violação do parágrafo único do art. 831 da CLT.

### MÉRITO

#### COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA DE PROCESSO CONTENCIOSO. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Efetivamente, o art. 652 da Consolidação das Leis do Trabalho é um preceito de ordem restritiva, elencando as únicas hipóteses em que detém a Junta competência para exercer atividade jurisdicional.

E, somente lhe compete conciliar dissídios, isto é, exercer sua atividade precípua sobre um contencioso, uma lide caracterizada pela pretensão resistida, não se incluindo neste rol a atividade jurisdicional em homologação de acordos que não resultem de uma controvérsia submetida à apreciação do Judiciário, como é o caso dos presentes autos.

Assim, ao ser conferido *status* de sentença irrecorrível a um acordo administrativo meramente homologado pela JCJ, restou violado o contido no parágrafo único do art. 831, Consolidado, devendo os presentes autos serem devolvidos para a JCJ de origem, a fim de que esta, afastando a existência de coisa julgada, aprecie a reclamatória como entender de direito.

Pelo exposto,

Dou provimento ao recurso de revista para determinar o retorno dos autos à JCJ de origem, a fim de que esta, afastando a existência de coisa julgada, aprecie a reclamatória, como entender de direito. Fica prejudicada a análise do tema: prescrição.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Terceira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, conhecer do recurso de revista por violação e por divergência e dar-lhe provimento para, afastando a existência de coisa julgada, determinar o retorno dos autos à Junta de Conciliação e Julgamento de origem a fim de que aprecie a reclamatória, como entender de direito. Prejudicada a análise do tema: prescrição.

Brasília, 18 de outubro de 2000. *José Luiz Vasconcellos*, Presidente. *Carlos Alberto Reis de Paula*, Relator.

### COISA JULGADA. PRELIMINAR ARGÜIDA EM CONTESTAÇÃO

*Coisa julgada. Preliminar argüida em contestação, mas não suscitada no recurso ordinário ou nas contra-razões. Possibilidade de aplicação pelo Egrégio Regional. Ausência de reformatio in pejus*

*Cabia ao Egrégio Regional, não obstante a reclamada não tenha suscitado a questão, quer em recurso ordinário, quer em contra-razões, apreciar e julgar a preliminar de coisa julgada argüida em contestação, ainda mais quando admite a existência desta, tanto em face do que reza o princípio da devolutividade, quanto pelo fato de a matéria poder ser conhecida de ofício pelas Instâncias Ordinárias.*

*Recurso de Revista provido parcialmente.*

*PROCESSO Nº TST-RR-663.031/00 – (Ac. 3ª Turma)*

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº TST-RR-663.031/00, em que é recorrente Caixa de Previdência e Assistência aos Funcionários do Banco da Amazônia S.A. – CAPAF e são recorridos Ubirajara Lessa Tavares e outros.

Irresignando-se com o venerando acórdão proferido pelo Egrégio 8º Regional (fls. 265/271), interpõe recurso de revista a reclamada (fls. 290/306).

O Egrégio Regional deu provimento parcial ao recurso dos reclamantes para deferir a vantagem financeira prevista na Cláusula 2ª do Acordo Coletivo de Trabalho, aos empregados que se encontravam em atividade em 01.09.1996 e 01.09.1997, a título de participação nos lucros prevista na Medida Provisória nº 1.539-35, de 04.09.1997.

Argumentou que a vantagem pretendida constituía um abono ou acréscimo remuneratório, em valores fixos, que jamais se poderia ter como vantagem de natureza indenizatória, já que as regras que configurariam a vantagem como participação nos lucros não foram cumpridas.

A reclamada, às fls. 273/275, opôs embargos declaratórios, alegando que a decisão extrapolou os limites da lide, ferindo os arts. 128 e 460 do CPC, à medida que não debateu essa matéria na *litiscontestatio*, tendo ela girado em torno, unicamente, da

## JURISPRUDÊNCIA

natureza da participação nos lucros e da possibilidade de sua extensão para os aposentados; postulou, ainda, manifestação acerca da coisa julgada argüida em Contestação, com relação a cinco dos reclamantes e da violação ao art. 7º, incs. IX e XXVI, da Constituição Federal.

Em resposta às fls. 283/286, o Egrégio Regional esclareceu que a tese adotada a respeito do julgamento além dos limites traçados pela lide deveria ser discutida no recurso próprio; que o art. 7º, incs. IX e XXVI, da Constituição Federal não foi suscitado no momento oportuno, e, no que tange à coisa julgada, a matéria fora enfrentada no venerando acórdão, e só não foi acolhida em face de não ter a mesma sido renovada em contraminuta, já que o recurso ordinário era dos reclamantes, que não concordavam com a tese, e o acolhimento daquela constituir-se-ia em *reformatio in pejus*.

Insiste, agora, a recorrente no acolhimento do recurso de revista, postulando seja declarada a nulidade da decisão, por negativa de prestação jurisdicional, determinando que se pronuncie o Egrégio Regional sobre a coisa julgada, ou que seja desde logo acolhida a prejudicial e extinto o processo sem julgamento do mérito com relação aos reclamantes por ele nominados; postula seja acolhida a preliminar de coisa julgada, e extinto o processo em relação a cinco dos reclamantes e, no mérito, insurge-se contra o deferimento da parcela concedida aos reclamantes.

O apelo encontrou óbice no respeitável despacho de admissibilidade, o que deu ensejo à interposição de agravo de instrumento que, provido, determinou o processamento do recurso de revista.

Não existindo obrigatoriedade, o feito não foi encaminhado à douta Procuradoria-Geral.

É o relatório.

### VOTO CONHECIMENTO

Satisfeitos os pressupostos comuns de admissibilidade, examino os específicos do recurso de revista.

### COISA JULGADA

Asseriu o Egrégio Regional que, no tocante aos reclamantes Ubirajara Lessa Tavares, José de Ribamar Lima Fonseca, Antônia Castelo Branco Queiroz, Pastora Alves Pinheiro e Antônio Carlos Elias, não obstante os acordos judiciais firmados com as reclamadas, onde expressaram renúncia aos direitos previstos na Portaria nº 375/69, processualmente estava impedido de modificar a decisão, porque isso prejudicaria os recorrentes, que não concordavam com essa tese, a qual fora rejeitada pelo colegiado de primeiro grau de jurisdição. Se adotada referida tese, tal constituiria *reformatio in pejus*, inadmissível pelas regras processuais vigentes.

## JURISPRUDÊNCIA

No apelo, sustenta a reclamada que o venerando acórdão recorrido não haveria como deixar de apreciar a questão prejudicial posta em contestação, sem afronta ao art. 515 do CPC, máxime em se tratando de coisa julgada, instituto que encerra matéria de ordem pública, de extrema relevância, que pode ser conhecida *ex officio*, nos termos do § 4º do art. 301 do CPC.

Acosta arestos que entende divergentes e aponta violação dos arts. 5º, incs. XXXVI e LV; 301, § 4º e art. 515 do CPC.

As duas primeiras ementas transcritas à fl. 292 evidenciam o conflito de teses.

Conheço do recurso, neste aspecto, por divergência jurisprudencial.

### JULGAMENTO *EXTRA PETITA*. PARCELA DENOMINADA PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. NÃO-ATENDIMENTO DAS NORMAS PREVISTAS NA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.539-35

Sustenta a reclamada que o venerando acórdão regional, ao concluir que se trata de abono, parcela denominada participação nos lucros, porque não atendidas as normas previstas na MP nº 1.539, extrapolou os limites da lide, em afronta aos arts. 128, 460 e 515, todos do CPC, à medida que não se debateu essa matéria, tendo ela girado em torno, unicamente, da possibilidade de extensão da participação nos lucros para os aposentados.

Não lhe assiste razão, entretanto. Não resta dúvida que a discussão girou em torno da possibilidade de extensão da parcela para os aposentados; no entanto, o debate maior cingia-se à natureza jurídica da parcela, se se tratava de participação nos lucros, efetivamente, ou de parcela de natureza remuneratória.

O Egrégio Regional, diante dos elementos contidos nos autos, inclusive a MP em questão, concluiu que não se cogitava de participação nos lucros, mas de abono, e, como abono, teria natureza remuneratória, sendo extensiva aos reclamantes.

O Egrégio Regional, tão-somente, com fulcro na referida MP, afastou a natureza jurídica da parcela como de participação nos lucros, entendendo-a como abono e, via de consequência, concluindo ser extensiva aos reclamantes.

Não há, por isso, que se falar em julgamento *extra petita* e nem violação dos preceitos legais suscitados.

Não conheço do recurso, neste ponto.

### PARCELA ESTABELECIDA EM ACORDO COLETIVO. NATUREZA JURÍDICA

Consignou o venerando acórdão regional, à fl. 265:

“Não tendo sido cumpridas as regras da Medida Provisória nº 1.539-35/97, não se pode ter como participação nos lucros ou resultados o valor estabelecido em acordo coletivo e pago pelo Basa a seus empregados, do que se



## JURISPRUDÊNCIA

conclui que referida vantagem tem natureza remuneratória, devendo ser estendida aos aposentados, por força do contido na Portaria nº 375/69, daquele estabelecimento bancário.”

No apelo, sustenta a reclamada que a parcela não é extensiva aos aposentados, quer em face de não se tratar de parcela de natureza salarial, quer pelo fato de ter sido fruto de negociação coletiva, sem integração ao salário.

Acosta arestos que entende divergentes e aponta violação do art. 7º, incs. VI, XIII e XXVI, da Constituição Federal.

O preceito constitucional referido não foi prequestionado no momento oportuno, restando preclusa a invocação no apelo.

Quanto aos arestos acostados, são inespecíficos à hipótese, já que o Egrégio Regional discutiu a questão sob o enfoque da natureza de abono da parcela em questão, hipótese não ventilada nas ementas transcritas.

Incide à hipótese o Enunciado nº 296/TST.

Não conheço.

### VIOLAÇÃO DO § 5º DO ART. 195 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

Concluiu o Egrégio Regional que o § 5º do art. 195 da Constituição Federal não se aplica à reclamada, por ser uma entidade de natureza privada, uma vez que se dirige aos benefícios concedidos pela Previdência oficial.

Sustenta a reclamada que a decisão que defere benefício previdenciário, sem a previsão da fonte de custeio afronta, em sua literalidade, o disposto no § 5º do art. 195 da Constituição Federal.

A matéria, entretanto, é de natureza interpretativa, e a reclamada não acostou arestos possivelmente divergentes, incidindo à hipótese o Enunciado nº 221 da Súmula desta Corte.

Não conheço.

### MÉRITO

#### COISA JULGADA

Sustenta a reclamada que o venerando acórdão recorrido não haveria como deixar de apreciar a questão prejudicial posta em contestação, sem afronta ao art. 515 do CPC, máxime em se tratando de coisa julgada, instituto que encerra matéria de ordem pública, de extrema relevância, que pode ser conhecida *ex officio*, nos termos do § 4º do art. 301 do CPC.

Assiste-lhe razão.

## JURISPRUDÊNCIA

Nos termos do § 1º do art. 515 do CPC, serão “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”.

Por outro lado, o § 4º do art. 301 do CPC, dentre outras, delimita a coisa julgada como preliminar a ser analisada antes que se discuta o mérito, acentuando que “o juiz conhecerá de ofício da matéria enumerada neste artigo”.

Assim, cabia ao Egrégio Regional, não obstante a reclamada não ter suscitado a questão, quer em recurso ordinário, quer em contra-razões, apreciar e julgar a matéria, tanto em face do que reza o princípio da devolutividade, quanto no que tange ao fato de a matéria poder ser conhecida de ofício pelas instâncias ordinárias.

Perquire-se, diante de tal premissa, da necessidade de os autos retornarem ao Egrégio Regional para que se conheça de ofício da coisa julgada, ou, desde logo, aplicá-la.

Entendo desnecessária a remessa dos autos, uma vez que se concluir pela existência de coisa julgada, neste caso, não configura supressão de instância, já que o Egrégio Regional reconheceu a existência da coisa julgada, não a aplicando, por entender que constituir-se-ia em *reformatio in pejus*.

Com efeito, consignou o Egrégio Regional, às fls. 266/267:

“Quanto aos recorrentes Ubirajara Lessa Tavares, José de Ribamar Lima Fonseca, Antônia Castelo Branco Queiroz, Pastora Alves Pinheiro e Antônio Carlos Elias, a MMª Junta indeferiu o pleito ao argumento de improcedência do pleito, adentrando no mérito, uma vez que rejeitou a preliminar de coisa julgada suscitada pelos reclamados.

Referidos reclamantes firmaram acordos judiciais com os recorridos, conforme documentos de fls. 194/195, 205/207, 208/209, 211/212 e 214/215, onde está expressa a renúncia aos direitos previstos na Portaria nº 375/69.

Embora entenda que há coisa julgada, no caso, creio que, processualmente, estou impedida de modificar a decisão, no particular, porque isso prejudicaria os recorrentes, que não concordam com essa tese, a qual, como dito, foi rejeitada pelo colegiado de primeiro grau de jurisdição. Se adotada referida tese, tal constituiria *reformatio in pejus*, inadmissível pelas regras processuais vigentes.”

Afastada, portanto, neste caso, a alegação de *reformatio in pejus*, e considerando que o Egrégio Regional reconheceu a existência de coisa julgada, dou provimento ao recurso, neste tema, para extinguir o processo, sem julgamento do mérito, em relação aos reclamantes Ubirajara Lessa Tavares, José de Ribamar Lima Fonseca, Antônia Castelo Branco Queiroz, Pastora Alves Pinheiro e Antônio Carlos Elias, nos termos do que dispõe o art. 267, inc. V, do CPC.

Isto posto,

Acordam os Ministros da 3ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho, unanimemente, conhecer da revista apenas no tocante à coisa julgada, por divergência e, no

## JURISPRUDÊNCIA

mérito, dar-lhe provimento para extinguir o processo, sem julgamento do mérito, em relação aos reclamantes Ubirajara Lessa Tavares, José de Ribamar Lima Fonseca, Antônia Castelo Branco Queiroz, Pastora Alves Pinheiro e Antônio Carlos Elias, nos termos do que dispõe o art. 267, inc. V, do CPC.

Brasília, 18 de outubro de 2000. *José Luiz Vasconcellos*, Presidente. *Carlos Alberto Reis de Paula*, Relator.

### COMPETÊNCIA TERRITORIAL. JURISDIÇÃO

*A teor dos arts. 112 e 113 da Constituição Federal, c/c o art. 668 da Consolidação das Leis do Trabalho, em não havendo Junta de Conciliação e Julgamento, hoje Vara do Trabalho, com jurisdição sobre determinado município, o Juízo de Direito da Comarca respectiva terá jurisdição trabalhista. Sem determinação legal, a jurisdição não se prorroga, delega ou se estende.*

*Recurso de revista a que se dá provimento.*

*PROCESSO Nº TST-RR-366.155/97 – (Ac. 3ª Turma)*

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº TST-RR-366.155/97, em que é recorrente Usina Pedroza S.A. e recorrido Severino José dos Santos.

Trata-se de Recurso de Revista interposto pela reclamada contra o respeitável acórdão de fls. 51/54, com vista ao reexame da arguição de incompetência da JCJ de Caruaru, da prescrição quinquenal incidente, do reconhecimento da relação de emprego e do excesso de jornada, com as conseqüências pecuniárias discriminadas.

Denuncia ofensa aos arts. 5º, II, e 7º, XXIX, da Constituição da República; 477 e 818 da CLT; 333 do CPC; 2º, X, da Lei nº 8.432/92 e à Lei nº 5.584/70, além da contrariedade aos Enunciados nºs 219 e 329 do TST. Colaciona arestos divergentes, embora todos oriundos do TRT de origem.

O apelo foi admitido pelo respeitável despacho de fl. 76, não tendo havido contra-razões, no prazo legal.

Os autos não foram remetidos ao Ministério Público do Trabalho.

É o relatório.

### VOTO

### CONHECIMENTO

### COMPETÊNCIA *RATIONE LOCI*

Diante do fato de que a relação de emprego desenvolveu-se no Território do Município de Bonito, a reclamada opôs exceção de incompetência da JCJ de Caruaru,

## JURISPRUDÊNCIA

cuja área de competência territorial não envolve aquele Município, sede da comarca do mesmo nome, nos precisos termos da Lei nº 8.432, de 11.06.1992.

A exceção foi rejeitada ao fundamento adotado pelo respeitável acórdão regional de que:

“A Lei nº 8.432, de 11 de junho de 1992 que acrescentou o número de Juntas de Conciliação e Julgamento em todos os Estados da Federação inclusive no Estado de Pernambuco em seu art. 26, alínea *a*, inc. X, ao enumerar os municípios abrangidos pela jurisdição desta Junta deixou de incluir o município de Bonito, que como visto precedentemente estava incluído nesta jurisdição e não estabeleceu qual o outro órgão jurisdicional especial ou juízo de direito competente para dirimir as controvérsias ocorridas no referido município de natureza trabalhista, posto que na conformidade do que dispõe a segunda parte do art. 112 da CF de 1988, a lei instituirá as Juntas de Conciliação e Julgamento, podendo, todavia, nas comarcas onde não forem instituídas atribuir sua jurisdição aos juízes de direito.

E acrescenta: ‘Em razão disto é que se tem que o art. 26, alínea *a*, inc. X, da Lei nº 8.432/92 na parte que deixou de incluir o município de Bonito na jurisdição desta Junta sem contudo atribuir a outro órgão jurisdicional a competência para dirimir controvérsias de natureza trabalhista neste particular é inconstitucional por omissão face a regra inserida na segunda parte do citado art. 112 da CF de 1988. Deste modo é que este colegiado tem a competência territorial no município de Bonito face o que já dispunha a Lei nº 7.729 e a omissão apontada na Lei nº 8.432/92.’” (fl. 52)

Muito embora o dissenso pretoriano esteja calcado em decisões prolatadas pelo Tribunal de origem, o que encontra óbice no art. 896, *a*, da CLT, o respeitável aresto regional evidencia clara violação da referida Lei nº 8.432, de 1992, que, em seu art. 26 e inc. X, delimita o território de competência da Junta de Conciliação e Julgamento, hoje Vara do Trabalho de Caruaru – Pernambuco, *in verbis*:

“Art. 26. Ficam assim definidas as áreas de jurisdição das Juntas de Conciliação e Julgamento, localizadas nas cidades abaixo, pertencentes à 6ª Região:

a) no Estado de Pernambuco:

X – Caruaru: o respectivo Município e os de Agrespina, Altinho, Jataúba, Riacho das Almas, Santa Cruz do Capeberibe e Toritama.”

A mencionada lei demonstra, ainda, que o Município de Bonito não integra a área de jurisdição de qualquer outra Vara Trabalhista do Estado de Pernambuco, aplicando-se à espécie o art. 668 da CLT, que atribui aos Juízes de Direito a administração da Justiça do Trabalho.

Conheço da revista, por ofensa ao art. 26, X, da Lei nº 8.432/92.

## JURISPRUDÊNCIA

### MÉRITO

Pelo visto, o Município de Bonito não integra o território de jurisdição da Vara do Trabalho de Caruaru. Foi do mesmo excluído por força da Lei nº 8.432/92, que, no particular, modificou a Lei nº 7.729/89.

Não se pode falar, como entenderam as instâncias percorridas, em inconstitucionalidade por omissão. A multicitada Lei nº 8.432 guarda perfeita adequação com as regras dos arts. 112 e 113 da Lei Maior, que remetem à legislação infraconstitucional a organização judiciária trabalhista e a atribuição da jurisdição especializada aos Juízes de Direito.

Logo, aplique-se ao caso concreto a norma do art. 668 da CLT:

“Nas localidades não compreendidas na jurisdição das Juntas de Conciliação e Julgamento, os Juízes de Direito são órgãos de administração da Justiça do Trabalho, com a jurisdição que lhes for determinada pela lei de organização judiciária local.”

Desde o início, a reclamada excepcionou a competência da JCJ de Caruaru, dando como competente, para conhecer e julgar a lide, o MM. Juiz de Direito da Comarca de Bonito (fl. 06).

Dá se conclui que, agindo como agiu, o órgão julgador atuou fora de sua competência territorial. A sentença resultou prolatada por juízo incompetente, nulidade que contamina o acórdão recorrido neste aspecto confirmatório do julgado de primeiro grau.

Eis que dou provimento ao recurso de revista para, anulando a decisão regional, declarar a incompetência da Vara do Trabalho de Caruaru (PE), remetendo-se os autos ao Juízo de Direito da Comarca de Bonito (PE), para que julgue a Reclamação como melhor entender do direito.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Terceira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, unanimemente, dar provimento ao Recurso de Revista para, anulando a decisão regional, declarar a incompetência da Vara do Trabalho de Caruaru (PE), para que se remetam os autos ao Juízo de Direito da Comarca de Bonito (PE), a fim de que julgue a reclamação como melhor entender do direito.

Brasília, 27 de setembro de 2000. *José Luiz Vasconcellos*, Presidente. *Horácio R. de Senna Pires*, Juiz convocado – Relator.

## CONFISSÃO. INVALIDAÇÃO

*Recurso ordinário em ação rescisória. Invalidação de confissão (inc. VIII do art. 485 do CPC).*

*Não restando dúvidas de que a decisão rescindenda, ao considerar caracterizado o vínculo empregatício entre as partes, baseou-se na análise das provas*

## JURISPRUDÊNCIA

*produzidas na instrução processual e, não apenas, na confissão do réu, a causa de rescindibilidade da decisão, fulcrada no inc. VIII do art. 485 do CPC, não resultou configurada, pois a previsão nele contida requer interpretação extensiva, de forma a abranger o reconhecimento do pedido. O cabimento da rescisória, com o objetivo de desconstituir sentença mediante a invalidação de confissão, está relacionado ao ato de confessar do confitente, encarado como meio de prova, ou seja, “la declaración que hace una parte de la verdad de los hechos afirmados por el adversário y favorable a éste”, segundo Chiovenda, e não à interpretação feita pelo julgador sobre os termos da defesa.*

*Erro de fato. Reexame de fatos e provas.*

*O erro de fato previsto no inc. IX do art. 485 do Código de Processo Civil, capaz de autorizar a procedência do corte rescisório, é aquele sobre o qual não tenha havido pronunciamento ou controvérsia à época da prolação da sentença rescindenda. Tal erro deve ser aferido, indubitavelmente, através da análise ou exame dos elementos que constaram dos autos que originaram a decisão rescindenda, não se admitindo, em sede de Rescisória, a produção de novas provas com o fito de corrigir eventual injustiça decorrente da mencionada decisão.*

*Recurso ordinário desprovido.*

*PROCESSO Nº TST-ROAR-478.199/98 – (Ac. SBDI 2)*

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso Ordinário em Ação Rescisória nº TST-ROAR-478.199/98, em que são recorrentes Arísio G. Tessarolo e outro e recorrida Filomena Pereira Oliveira.

Arísio G. Tessarolo e Outro ajuizaram ação rescisória, fundamentando-se no art. 485, incs. VIII e IX, do CPC, com o fim de desconstituir o acórdão nº 4.583/95 (fls. 168/171), proferido pelo Egrégio TRT da 17ª Região que, entendendo ter havido confissão, reconheceu o vínculo empregatício do *de cujus* Zenildo Pereira, filho da ré, durante três anos e meio em atividade rural, condenando os então reclamados no pagamento de saldo de salário, 13º salário, férias em dobro, 1/3 sobre as férias, FGTS + 40%, horas extras, RSR, indenização, Prejulgado 20, reflexos, multa, além de anotação e baixa da CTPS.

Os autores, na inicial, alegaram que a decisão rescindenda, ao concluir pela existência de vínculo empregatício, amparada em alegação de ter havido confissão, na verdade interpretou equivocadamente a peça contestatória, pois, da sua leitura, exsurge-se nítida a afirmação de se tratar de trabalhador rural eventual, contratado por um período máximo de 70 (setenta) dias. Asseveram, ainda, que durante a época aludida pelo julgado rescindendo (julho/93 a maio/94), o citado obreiro teve relação empregatícia com a empresa “Porto Azul – Carnes e Derivados”, o que afastaria a existência do liame empregatício, demonstrando tal fato a configuração do alegado erro de fato. Finalmente, sustentam inexistir qualquer confissão, mas, ao contrário, presentes na hipótese diversos elementos mais do que capazes de invalidá-la, sendo cabível a rescisória

## JURISPRUDÊNCIA

nos termos do inc. VIII do art. 485 do CPC e do art. 5º, incs. II e XXXVI, da Carta Magna, que restaram vulnerados.

O acórdão regional, às fls. 234/236, julgou improcedente a ação rescisória, afirmando inexistir o erro de fato alegado, consignando na ementa que:

“Mera interpretação da prova, que resulta em má apreciação, não enseje o reconhecimento de erro de fato.” (fl. 234)

Foram opostos embargos de declaração pelos autores às fls. 240/246, que não foram providos às fls. 250/251.

Recorrem ordinariamente os autores às fls. 254/263, argüindo preliminar de nulidade por negativa de prestação jurisdicional, ante a decisão dos embargos de declaração, alegando, ainda, violação aos arts. 5º, XXXV, da Constituição Federal; 458 do CPC e 832 da CLT. No mérito, insurgem-se contra a tese declinada no acórdão regional, o qual, em realidade, afirmou que não houve a confissão explicitada na contestação da reclamação trabalhista, conforme certificou a sentença de primeiro grau, ratificada pelo acórdão rescindendo. Sustentam ter havido equívoco na interpretação do texto apresentado, resultando em erro de fato, pois em momento algum afirmaram a existência de labor do obreiro por três anos e meio em atividade rural.

Contra-razões apresentadas às fls. 268/278.

A douta Procuradoria-Geral do Trabalho opinou à fl. 282, pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

### VOTO

#### PRELIMINAR DE DESERÇÃO ARGÜIDA EM CONTRA-RAZÕES

Argüi a recorrida, às fls. 268/278, a deserção do recurso ordinário interposto, ante a insuficiência do depósito recursal efetuado.

Todavia, não prospera a preliminar em questão, pois a IN/TST nº 3/93, que interpreta o art. 8º da Lei nº 8.542, de 23.12.1992, tratando do depósito para recurso nas ações na Justiça do Trabalho, estabelece no seu inc. III que, “julgada procedente ação rescisória e imposta condenação em pecúnia, será exigido um único depósito recursal”. Na hipótese, o Tribunal Regional julgou improcedente a ação rescisória e condenou a autora ao pagamento apenas de custas processuais arbitradas em R\$ 40,00 (quarenta reais), calculadas sobre o valor da causa, inexistindo outra cominação imposta aos recorrentes.

Logo, não se há falar em deserção, mesmo tendo os recorrentes depositado a importância de R\$ 2.000,00, valor inferior ao determinado pelo ATO GP-278/97, eis que não estavam obrigados a qualquer depósito recursal.

## JURISPRUDÊNCIA

Nesse sentido, seguem os seguintes julgados: AIRO-617.644/99, Rel. Ministro Ives Gandra Martins Filho; ROAR-347.862/97, Rel. Ministro Ronaldo Lopes Leal e ROAG-410.003/97, Rel. Luciano de Castilho.

Ante o exposto, pois, rejeito a preliminar e, restando presentes nos autos todos os requisitos próprios da admissibilidade, conheço do presente recurso.

### PRELIMINAR DE NULIDADE POR NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL

Arguem os recorrentes a preliminar de nulidade do acórdão regional, aduzindo que, mesmo após a oposição dos embargos declaratórios, o Regional deixou de enfrentar a alegação de que ficou configurada de forma clara a ocorrência do alegado erro de fato. Sustentam violados os arts. 5º, inc. XXXV, da Constituição Federal; 458 do CPC e 832 da CLT.

Em que pese, porém, o citado inconformismo, não verifico a alegada negativa de prestação jurisdicional, tendo em vista que os embargos de declaração interpostos visavam modificar o acórdão embargado, embora sob o argumento de que fora omissa a decisão.

Denota-se que o Regional, mediante as decisões de fls. 234/236 e 250/251, examinou todos os pontos elencados na exordial da rescisória, bem como nos declaratórios posteriormente opostos, afastando todas as violações ordinárias e constitucionais mencionadas de forma completa, inclusive com relação às provas apresentadas na ação rescisória, não estando, portanto, eivado da apontada nulidade. Ademais, verifico que os embargos de declaração apenas renovam toda a matéria da inicial, o que não é admitido em sede de declaratórios, por tal não configurar nenhuma das hipóteses do art. 535 do CPC.

Assim sendo, restando incólumes os dispositivos ordinários e constitucionais invocados, rejeito também a presente preliminar.

### MÉRITO

Como já relatado, trata-se de ação rescisória ajuizada com respaldo nos arts. 352, inc. II e 485, incs. VIII e IX, do CPC, sustentando a existência de fundamento para invalidar confissão, bem como de erro de fato, ante a ocorrência de equivocada confissão da reclamada. Afirmam os autores que o finado obreiro trabalhou como empregado rural eventual por período não superior a 70 dias e que, após três anos e meio do último trabalho eventual, é que fora contratado para realizar tarefas de contínuo no escritório do segundo autor, conforme se depreendia dos recibos acostados aos autos, sendo tal tese renovada no recurso ordinário ora em exame.

É necessário, a princípio, discorrer sobre alguns fatos relativos à ação trabalhista que ensejou a decisão rescindenda.



## JURISPRUDÊNCIA

A reclamação mencionada (fls. 22/25) foi proposta pela mãe do empregado rural já falecido, onde pleiteou as devidas anotações na CTPS do *de cujus*, parcelas salariais não quitadas, além das decorrentes da ruptura do pacto laboral. Aditada a exordial (fls. 38/41) explicitou que o falecido fora contratado em 01.10.1983 para exercer a função de trabalhador rural, fazendo-o até o seu óbito ocorrido em 30.10.1994.

Na contestação apresentada (fls. 42/53) os reclamados negaram o vínculo empregatício, afirmando que o falecido fora contratado para exercer a atividade de plantador, por período nunca superior a 70 dias, conforme termos de rescisão acostados à reclamatória, os quais comprovavam a data de início e término daquela atividade. Sustentam que os direitos do falecido eram atinentes ao de Trabalhador Rural Eventual. Asseveram, ainda, que após três anos e meio de ter trabalhado como empregado rural, o segundo autor de fato contratou o *de cujus* para exercer atividade de contínuo no Escritório de Corretagem de Gado de sua propriedade.

Em audiência de instrução foram colhidos depoimentos de testemunhas de ambas as partes.

A sentença de fls. 114/116, consignou que:

“A instrução processual foi difícil, considerando que a reclamante é mãe do obreiro falecido e que os fatos ficaram difíceis de serem apurados. Contudo, os reclamados confessaram a existência de prestação laboral durante 3 (três) anos e meio.

Alegaram no item 14 da peça contestatória que o Sr. Zenildo Pereira trabalhou durante 3 (três) anos e meio em atividade rural e depois foi trabalhar como Contínuo no escritório da empresa ‘Porto Azul – Carnes e derivados’, sem assinatura da CTPS.

Assim, restou confessado o período de 3 anos e meio como trabalho para os reclamados (como trabalhador rural) já que a afirmação de trabalho eventual foi descaracterizada.

(...)

O trabalho eventual, não poderia perdurar durante três anos e meio.

Pelo exposto, julga o Colegiado procedente o pedido de anotação na CTPS do autor com data de admissão em 08.01.1990, de forma a computar os 3 anos e meio em 08.07.1993, data em que foi dispensado imotivadamente (outra presunção jurídica é a de que a dispensa se deu imotivadamente, já que não provado o contrário).

Acrescente-se que não podemos tratar do vínculo existente com a empresa urbana porque a mesma não fez parte da lide.

(...)

Com relação aos demais pedidos, julga o Colegiado improcedente. Pois, restou configurado na instrução processual que o Sr. Zenildo era pessoa de confiança dos reclamados, o chamado ‘pau para toda obra’.”

## JURISPRUDÊNCIA

No acórdão do recurso ordinário (fls. 168/171), o Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região negou provimento ao recurso dos reclamados, confirmando a sentença de primeiro grau.

Ante o explicitado, cumpre logo ressaltar-se que a decisão rescindenda, ao reportar-se à confissão da parte reclamada, não está aludindo a uma declaração de vontade do confitente formulada de maneira viciada, a qual teria sido utilizada como meio de prova para embasar a decisão no tocante ao reconhecimento do pedido.

Na hipótese, o acórdão rescindendo concluiu pela existência de vínculo empregatício, mediante a interpretação da contestação, aliada à prova produzida, ou seja, além de ter havido uma exegese relacionada aos termos em que fora colocada a defesa dos réus (autores da rescisória), a aludida “confissão” ainda não foi o único fundamento utilizado para o reconhecimento do pedido, uma vez que a decisão primária entendeu até configurado na instrução processual que o *de cuius* era pessoa de confiança (chamado “pau para toda a obra”) dos ora autores.

Ora, em sendo assim, tem-se que o fato de a decisão rescindenda não ter se pautado unicamente na “confissão” dos autores da rescisória, mas também no conjunto fático-probatório dos autos, que não há qualquer possibilidade de cabimento da rescisória fulcrada no art. 485, VIII, do CPC.

Saliente-se, por oportuno, que o erro relativo à confissão diz respeito ao confitente e não ao julgador na apreciação das provas.

No que pertine ao erro de fato, também não há como entendê-lo configurado, uma vez que tanto no tocante à discussão sobre a existência ou não de trabalho rural eventual, como ao debate em torno do fato de não ter havido qualquer confissão, mas interpretação errônea dos argumentos expendidos na contestação, exaustiva foi a controvérsia a respeito, bem como evidente o pronunciamento judicial, tanto que o aresto rescindendo afirmou que “o reconhecimento do liame decorreu dos próprios termos da defesa e alicerçou-se na prova produzida”. (fl. 169)

Ademais, depreende-se que o julgado rescindendo não se fundou na suposição de um fato inexistente, ou mesmo considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido, mas se baseou (conforme trecho citado) no conjunto de provas existentes nos autos.

Outrossim, vale ressaltar que o entendimento da douta SDI2 deste Colendo Tribunal é no sentido de que a má interpretação ou a equivocada valoração da prova não ensejam o provimento da ação rescisória. O erro de fato disposto no art. 485, IX, § 1º, do CPC é aquele que diz respeito ao erro de percepção, mas nunca de interpretação ou valoração da prova. Nesse sentido seguem os julgados: ROAR-460.046/98 – Rel. Min. Francisco Fausto – DJ 18.08.2000 e ROAR-239.868/96 – Rel. Min. Ronaldo Lopes Leal – DJ 21.02.1997.

Quanto à aludida violação ao art. 5º, incs. II e XXXVI, da Constituição Federal, a pretensão, nitidamente, encontra óbice no Enunciado nº 298 desta Corte, uma vez que o acórdão rescindendo em momento algum apreciou a matéria à luz da normatização neles inserta.

Ante o exposto, pois, tem-se por incólumes os dispositivos legais invocados na exordial, pelo que nego provimento ao recurso.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Subseção II Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, prefacialmente rejeitar a preliminar de deserção argüida em contra-razões, assim como a de nulidade de julgado por negativa de prestação jurisdicional e, no mérito, negar provimento ao recurso.

Brasília, 17 de outubro de 2000. *Ronaldo José Lopes Leal*, Ministro no exercício eventual da Presidência. *Márcio Ribeiro do Valle*, Juiz convocado – Relator.

### **ESTABILIDADE. EMPREGADO CELETISTA. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. REINTEGRAÇÃO**

*Estabilidade. Art. 41 da Carta Política. Empregado celetista. Sociedade de economia mista. Inaplicabilidade. Cassação da ordem de reintegração do empregado dispensado imotivadamente.*

*A Jurisprudência pacífica desta alta Corte é no sentido de que somente os servidores públicos celetistas da Administração Pública Direta, Autárquica ou Fundacional são beneficiários da estabilidade prevista no art. 41 da Constituição Federal. Assim, os arts. 37, caput, e 173, § 1º, da Lei Maior não se caracterizam como suporte jurídico garantidor da antecipação de tutela jurisdicional promovida pelo Egrégio Tribunal Regional de origem, consistente em conferir o referido benefício a empregado celetista de Sociedade de Economia Mista.*

*Vale-refeição. Natureza salarial. Art. 3º da Lei nº 6.321/76.*

*O Decreto nº 05/91, que regulamentou a Lei nº 6.321/76, estabelece que a parcela paga in natura, por empresa inscrita no Programa de Alimentação do Trabalhador, não tem natureza salarial, não se incorporando à remuneração do trabalhador para quaisquer efeitos.*

*Descontos previdenciários.*

*A Justiça do Trabalho é competente para determinar o recolhimento dos descontos previdenciários, cuja retenção na fonte encontra amparo no art. 43 da Lei nº 8.212/91, com a nova redação que lhe foi conferida pela Lei nº 8.621/93, bem como nos Provimentos nºs 2/93 e 1/96 da douta Corregedoria-Geral desta Justiça especializada.*

*Danos morais. Competência da Justiça do Trabalho.*

*A competência da Justiça do Trabalho, prevista no art. 114 da Constituição Federal, estende-se aos conflitos decorrentes da relação de emprego, dentre os quais encontra-se a indenização por dano moral emergente do vínculo laborativo.*

## JURISPRUDÊNCIA

*Recurso de revista parcialmente conhecido e em parte provido.*

*PROCESSO Nº TST-RR-577.884/99 – (Ac. 2ª Turma)*

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº TST-RR-577.884/99, em que é recorrente o Banestes S.A. – Banco do Estado do Espírito Santo e recorrido João Batista de Paula.

O Egrégio TRT da 17ª Região, mediante o venerando acórdão de fls. 375/388, deu parcial provimento aos recursos ordinários aviados por ambas as partes para, em síntese, determinar a imediata reintegração do Obreiro, em face da ausência de motivação para a sua dispensa, deferir a integração salarial da ajuda-alimentação e a indenização por danos morais, concedendo, ainda, apenas parcialmente, as multas convencionais e determinando o critério de cálculo mês a mês dos descontos previdenciários.

Em suas razões revisionais de fls. 395/409, o banco arguiu a incompetência da Justiça do Trabalho para apreciar o pleito relativo aos danos morais, insurgindo-se também contra: a reintegração imediata, sob o argumento da inaplicabilidade do tratamento diferenciado previsto no art. 41 da Constituição Federal; a condenação ao pagamento de honorários advocatícios; a determinação de integração da parcela ajuda-alimentação e, por fim, pugna pela efetuação dos descontos previdenciários de acordo com a Lei nº 8.212/91. Para tanto, colaciona vasta jurisprudência a confronto e aponta inúmeros dispositivos ordinários e constitucionais tidos como violados.

Despacho de admissibilidade às fls. 412/418.

Contra-razões às fls. 422/426.

Os autos não foram enviados à douta Procuradoria-Geral do Trabalho, por não se tratar de hipótese de remessa obrigatória, nos termos do art. 113, § 1º, II, do Regimento Interno do TST.

É o relatório.

### VOTO

Atendidos os pressupostos extrínsecos de admissibilidade atinentes à tempestividade (fls. 389 e 391), ao preparo (fls. 393/394) e à representação processual (fls. 65 e 410), passo ao exame do apelo revisional.

ESTABILIDADE. ART. 41 DA CARTA POLÍTICA. EMPREGADO CELETISTA. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. INAPLICABILIDADE. CASSAÇÃO DA ORDEM DE REINTEGRAÇÃO DO EMPREGADO DISPENSADO IMOTIVADAMENTE

### CONHECIMENTO

Às fls. 380/382, o Egrégio 17º Regional, em razão da nulidade da despedida do reclamante, por afronta ao princípio da motivação dos atos administrativos, aplicou o

## JURISPRUDÊNCIA

preceituado no art. 37, *caput*, da Lei Maior e determinou sua imediata reintegração ao emprego, asseverando, ainda, que o mesmo teria ingressado nos quadros da empresa por concurso público.

Inconformada, a instituição financeira, às fls. 396/400, alega a impossibilidade da reintegração fundada nas disposições dos arts. 37, *caput*, 41, *caput*, e 173, § 1º, da Constituição Federal, uma vez que os empregados das empresas de economia mista não possuiriam a estabilidade de que trata o art. 41 da citada Constituição pelo tão-só fato, então aventado pelo Regional, de terem de preencher o necessário requisito de aprovação prévia em Concurso Público para a investidura em seus empregos públicos, eis que semelhantes entidades se sujeitariam ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto às obrigações trabalhistas, pelo que não se haveria falar em indispensável motivação dos atos de rescisão contratual. Para tanto, aponta violação frontal aos arts. 5º, II, 7º, II, e 173, § 1º, todos da Magna Carta e 487 consolidado.

Na hipótese, é de ver-se que cuidam os autos de discussão em torno da existência ou não da estabilidade no emprego do autor, por força dos arts. 37, *caput*, e 173, § 1º, da Carta Política, os quais, na ótica Regional, teriam o condão de conferir o referido benefício aos empregados daquele órgão da Administração Pública Indireta, matéria que, no entanto, já se encontra pacificada no âmbito deste Egrégio Tribunal Superior, cujo posicionamento a esse respeito é no sentido de que somente os servidores públicos celetistas da Administração Direta, Autárquica ou Fundacional são beneficiários da estabilidade prevista no art. 41 da Constituição Federal, o que não se coaduna com o caso específico dos autos, eis que o reclamado é uma sociedade de economia mista, não se caracterizando, assim, o suporte jurídico garantidor da antecipação de tutela jurisdicional promovida pelo Tribunal de origem.

Efetivamente, a egrégia Subseção II da Seção Especializada em Dissídios Individuais deste Colegiado Superior vem entendendo que a análise sistemática das aludidas normas constitucionais revela que o fato de os empregados das sociedades de economia mista serem investidos em emprego público por concurso não atrai a incidência do art. 41 da Lei Maior, pois inserido este em seção cujos preceitos se referem especificamente aos servidores públicos civis da Administração Pública Direta, das Autarquias e das Fundações Públicas.

Ademais, conforme previsto no mencionado art. 173, § 1º, da Constituição da República, no que concerne aos contratos de trabalho, aplicam-se-lhes as disposições celetistas e a legislação complementar, por ser o regime jurídico próprio das empresas privadas, que não garantem ao reclamante a estabilidade pleiteada.

Nesse sentido, aliás, é a jurisprudência dominante desta alta Corte e do Pretório Excelso, ao proclamar que os mencionados dispositivos constitucionais não garantem, em verdade, qualquer tipo de estabilidade ao servidor público celetista de empresa pública ou de sociedade de economia mista, que pode ser demitido imotivadamente, ainda que concursado. Precedentes: ROAR-420.755/1998, Min. João O. Dalazen, julgado em 22.08.2000, decisão por maioria; ROAR-387.511/1997, Min. Luciano de Castilho, julgado em 22.08.2000, decisão por maioria; E-RR-274.517/96, Min. Moura França,

## JURISPRUDÊNCIA

julgado em 13.09.1999; RE-187.229-2/PA, 2ª T., Min. Marco Aurélio, DJ 14.05.1999, decisão unânime e RR-290.413/96, 3ª Turma, Red. Min. Carlos Alberto Reis de Paula, DJ 26.03.1999.

Logo, na espécie, imperioso concluir-se que o reclamante não possui direito à postulada reintegração ao emprego e parcelas daí decorrentes.

Em vista do exposto, conheço do apelo de revisão por afronta à norma constitucional insculpida no art. 173, § 1º, e mesmo ao próprio art. 41 da Carta Magna.

### MÉRITO

Tendo sido o recurso de revista conhecido por ofensa aos mencionados preceitos constitucionais, a conseqüência lógica é o seu provimento, isto para cassar o ato judicial consubstanciado na ordem de reintegração do empregado, fazendo-se excluir da condenação as parcelas daí decorrentes.

### AJUDA-ALIMENTAÇÃO. PAT. INTEGRAÇÃO SALARIAL

#### CONHECIMENTO

A Corte revisora, à fl. 385, ao fundamento de que o alimento é fornecido pelo trabalho, e não para o trabalho, resolveu dar provimento ao apelo ordinário do reclamante para determinar a integração da parcela denominada ajuda-alimentação ao seu salário.

Irresignada, a entidade bancária recorre de revista às fls. 400/402, defendendo a natureza meramente indenizatória dessa vantagem. Para tanto, traz alguns arestos a coorte e aponta violação ao art. 6º do Decreto nº 5/91.

Os três últimos paradigmas colacionados à fl. 401 autorizam o conhecimento do apelo revisional, pois esposam tese no sentido de que a ajuda de custo para alimentação fornecida por empresa participante do PAT (Programa de Alimentação do Trabalhador), instituído pela Lei nº 6.321/76, que foi regulamentada pelo Decreto nº 5/91, não teria caráter salarial e, por isso, não se incorporaria ao salário para quaisquer efeitos.

Razão por que conheço do recurso também nesse aspecto.

### MÉRITO

Cinge-se a discussão dos autos em saber-se a natureza da utilidade alimentação, fornecida ao empregado através do Programa de Alimentação do Trabalhador – PAT, instituído pela Lei nº 6.321/76.

O art. 3º da mesma lei estabelece que, *in verbis*:

“Não se inclui como salário-de-contribuição a parcela paga *in natura*, pela empresa, nos programas de alimentação aprovados pelo Ministério do Trabalho.”

## JURISPRUDÊNCIA

O Decreto nº 5, de 14 de janeiro de 1991, que regulamentou a Lei nº 6.321/76, no seu art. 6º, dispõe que, *verbis*:

“Nos Programas de Alimentação do Trabalhador – PAT, previamente aprovados pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, a parcela paga *in natura* pela empresa não tem natureza salarial, não se incorpora à remuneração para quaisquer efeitos, não constitui base de incidência de contribuição previdenciária ou do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e nem se configura como rendimento tributável do trabalhador.”

Diga-se, inicialmente, que a recomendação contida no Enunciado nº 241/TST não se aplica ao caso, porque trata o Verbete do vale-refeição fornecido por força do contrato de trabalho, enquanto que o valor em enfoque, concedido pelo reclamado, decorre da aplicação da Lei nº 6.321/76, que instituiu o Programa de Alimentação do Trabalhador. E, a respeito, o retromencionado Decreto nº 5/91, que regulamentou a citada norma legal, não deixa dúvidas quanto à natureza indenizatória da utilidade alimentação e à sua não-incorporação à remuneração para quaisquer efeitos, incluindo-se aí, a meu ver, qualquer ajuda-alimentação fornecida pelo empregador, desde que inclusa no Programa de Alimentação do Trabalhador.

Nesse diapasão, a determinação de integração à remuneração do vale-alimentação, para efeito de cálculo das verbas postuladas, ofende, então, a literalidade do art. 3º da Lei nº 6.321/76.

De fato, não é outro o posicionamento dominante deste Colegiado superior, pois a jurisprudência atual, notória e pacífica da egrégia SDI é no sentido de que a ajuda-alimentação fornecida por empresa participante do Programa de Alimentação ao Trabalhador, instituído pela Lei nº 6.321/76, não possui caráter salarial. Portanto, não integra o salário para nenhum efeito legal.

Por todo o exposto, dou provimento ao recurso de revista para, reformando a decisão regional, restabelecer a sentença de primeiro grau que indeferiu o pedido de integração do valor recebido a título de vale-alimentação.

## HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

### CONHECIMENTO

Com espedeque na Lei nº 5.584/70, a Corte originária, à fl. 387, decidiu confirmar a sentença que havia deferido o pagamento da verba epigrafada ao sindicato assistente do autor, em face da presença, nos autos, dos requisitos legais indispensáveis à sua concessão, notadamente a assistência sindical.

Em suas razões revisionais, às fls. 402/404, o reclamado indica violação ao § 2º do art. 14 da Lei nº 5.584/70 e traz arestos a confronto, alegando que o recorrido não teria logrado comprovar o preenchimento dos requisitos legais básicos exigidos para a concessão da verba honorária, principalmente no que tange à sua situação econômica.

## JURISPRUDÊNCIA

Ora, pode-se concluir, com extrema facilidade, que a pretensão da parte, neste plano, esbarra no incontornável óbice do Enunciado nº 126/TST, visto que o Tribunal *a quo*, com esteio na prova dos autos, registrou que se encontravam presentes os requisitos necessários ao deferimento dos honorários decorrentes do benefício da assistência judiciária gratuita, insertos nas disposições da Lei nº 5.584/70, expondo suas razões de decidir. Para se entender de outra forma, nitidamente, necessário seria reexaminar o conjunto fático-probatório existente nos autos, o que não compete a esta alta Corte Trabalhista nesta fase recursal extraordinária.

Nestes termos, não se configura, obviamente, a divergência com os arestos colacionados, os quais, na verdade, corroboram a tese esposada pelo Egrégio Regional, que, aliás, encontra-se em consonância com os Verbetes Sumulares nºs 219 e 329 do colendo TST.

Ante o exposto, não conheço.

### NULIDADE POR JULGAMENTO EXTRA PETITA. INVERSÃO DO ÔNUS DO RECOLHIMENTO DAS VERBAS PREVIDENCIÁRIAS

Peço vênia para deixar de examinar a presente prejudicial, por vislumbrar decisão meritória favorável à parte ora recorrente, tudo em conformidade com o art. 249, § 2º, do CPC.

### DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS

#### CONHECIMENTO

O Egrégio Colegiado de origem, à fl. 386, deixou de determinar a retenção destes valores do crédito do reclamante, sob o fundamento de que os recolhimentos mês a mês das importâncias devidas a título de INSS devem correr às expensas do empregador, o qual seria responsável para tanto.

Contra essa decisão, o reclamado interpõe a atual revista, às fls. 404/406, sustentando, em substância, que não poderia haver a inversão do ônus de tal encargo, já que a Justiça do Trabalho seria competente para imiscuir-se nas obrigações previdenciárias e que seria devida a efetuação dos respectivos descontos de INSS do crédito a ser apurado em favor do autor. Para tanto, transcreve ementas a fim de ver caracterizado o dissenso pretoriano válido e alega ofensa aos arts. 20 e 43 da Lei nº 8.212/91.

O recorrente obtém sucesso ao cotejar os arestos de fls. 405/406, os quais, em conjunto, esposam tese diametralmente oposta àquela adotada pelo Tribunal *a quo*, por conterem a determinação de dedução da verba de natureza previdenciária no âmbito deste Judiciário Trabalhista e por assinalarem devida a imposição de tais descontos, pois decorrentes de imperativa obrigação legal.

Razão pela qual conheço do recurso pela alínea *a* do permissivo consolidado.



## JURISPRUDÊNCIA

### MÉRITO

Ora, a egrégia Seção Especializada em Dissídios Individuais deste Colegiado superior já vem firmando o entendimento, no âmbito do TST, de que a Justiça do Trabalho é competente para determinar a efetivação dos descontos previdenciários, a teor do art. 114, § 3º, da Constituição Federal. Precedentes: E-RR-2.947/89, Ac. 1.800/91, Min. Cnéa Moreira, DJ 08.11.1991; E-RR-853/89, Ac. 1.761/91, Min. Ermes Pedrasani, DJ 25.10.1991 e RR-79.917/93, Ac. 1ª T., 5.062/93, Min. Ursulino Santos, DJ 11.03.1994.

Da mesma forma, há orientação pacífica deste Tribunal Superior no sentido de que, nos termos dos arts. 43 e 44 da Lei nº 8.212/91, bem como dos Provimentos nºs 2/93 e 1/96 da douta Corregedoria-Geral desta Justiça Especializada, são devidos os descontos relativos ao INSS, determinados por ocasião de decisão trabalhista. Nesse sentido, são os julgados: E-RR-145.247/94, Ac. 725/97, Rel. Min. Francisco Fausto, DJ 13.06.1997; RO-MS-172.528/95, Ac. 382/96, Rel. Min. Luciano Castilho, DJ 14.11.1996 e E-RR-13.714/90, Ac. 1.695/93, Rel. Min. José L. Vasconcellos, DJ 03.09.1993.

Em sendo assim, dou provimento à revista para, reconhecendo a competência da Justiça do Trabalho, determinar que sejam efetuados os descontos previdenciários, nos termos da Lei nº 8.212/91 e dos Provimentos nºs 2/93 e 1/96 da douta Corregedoria-Geral da Justiça do Trabalho.

### DANOS MORAIS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO

#### CONHECIMENTO

O Egrégio Colegiado de origem, às fls. 382/383, assinalou, preambularmente, a competência da Justiça do Trabalho para dirimir questões decorrentes do contrato de trabalho, como o julgamento dos pedidos de indenização por danos morais, tudo em conformidade com o art. 114 da Constituição da República.

Às fls. 406/408, o reclamado alega que a pretensão do reclamante é iniludivelmente de natureza cível, e não trabalhista, o que afastaria a competência desta Justiça Especializada para julgar a presente lide. Dessa forma, requer a declaração de incompetência da Justiça do Trabalho e a conseqüente exclusão da condenação das parcelas daí decorrentes, com base no art. 114 da atual Constituição da República, tido como violado. Traz diversos arestos para o confronto de teses.

Efetivamente, o primeiro aresto de fl. 406 apresenta tese divergente da decisão regional, pois consigna que a Justiça do Trabalho não possui competência para apreciar questão referente a danos morais.

Assim sendo, conheço do recurso de revista com base na alínea *a* do art. 896 da CLT.

## JURISPRUDÊNCIA

### MÉRITO

A competência da Justiça do Trabalho, prevista no art. 114 da Constituição Federal, estende-se aos conflitos que decorram da relação de emprego, dentre os quais encontra-se a indenização por dano moral emergente do vínculo laborativo. Assim, tem-se pronunciado também a Excelsa Corte:

“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” (RE 238.737/SP, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, julgado em 17.11.1998, 1ª Turma).

Ante o exposto, nego provimento ao apelo, no presente tópico.

### INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS

#### CONHECIMENTO

O Egrégio TRT da 17ª Região, às fls. 383/385, decidiu no sentido de que as declarações feitas pelo banco, então veiculadas em jornais da época, de que “os critérios utilizados nas despedidas seriam problemas disciplinares e baixo desempenho funcional”, acabaram por desrespeitar a competência profissional, a honra e a imagem do autor, restando caracterizado, assim, o dano moral em comento.

O Tribunal Regional anotou, outrossim, que aquela instituição bancária, ao prestar aquelas declarações, não teria tomado as medidas acautelatórias necessárias, colocando na mesma situação todos os empregados dispensados e dando publicidade a fatos que, ainda que pudessem ser verdadeiros, sequer foram considerados no momento da dispensa sem justa causa, agindo, assim, o empregador, com negligência e abuso do seu direito potestativo de despedir.

Às fls. 408/409, o recorrente defende que não haveria possibilidade do obreiro em obter reparação do mencionado dano, diante da ausência dos requisitos essenciais à configuração do dano moral, principalmente no que se refere ao dano concreto e ao nexos causal, motivo pelo qual deveria ser excluída da condenação. O reclamado justifica, ainda, seu inconformismo, no fato de a indenização por danos morais ter tido suporte em ofensa genérica, e não individualizada ao obreiro. Por fim, e alternativamente, postula a parte interessada a redução do *quantum* indenizatório outrora arbitrado a patamares condignos com a suposta lesão sofrida. Para tanto, aponta violação aos arts. 159 e 1.553 do CCB.

Do exame do processado, observa-se que o reclamante sofreu danos morais em virtude de declarações feitas pelo banco em jornal da cidade de Vitória (ES), de que funcionários que tinham determinados problemas funcionais seriam dispensados.

Ora, o dano moral trabalhista, ou “dano extrapatrimonial”, como bem salientou a Corte revisora à fl. 384, caracteriza-se por um agravo sofrido pelo empregado ou pelo

empregador, consistente na violação de direitos personalíssimos, conseqüentes da relação de emprego. A base constitucional do direito à indenização por dano moral está no art. 5º, incs. V e X, da atual Constituição da República. No Código Civil, os artigos que prevêm o direito ao pleito indenizatório são o 159 e o 1.518, os quais impõem o dever de indenizar tanto aquele que causar prejuízo material como aquele que violar um direito de outrem.

No plano trabalhista há a possibilidade de se obter a indenização tarifária trabalhista e a indenização civil por dano moral. A primeira indenização está relacionada com a perda do emprego; já a segunda deriva de um ato ilícito que acarreta dano diverso da perda do emprego, pois o que se busca é uma indenização em face da violação a direitos personalíssimos tutelados pela ordem jurídica, podendo tal fato estar ou não relacionado de forma conexa, ou mesmo simultânea, com o ato demissional do empregado.

Conforme ressaltado pelo Eminentíssimo Ministro João Oreste Dalazen em artigo publicado na revista do TST nº 1, p. 69:

“Cabe, então, elucidar quais são os direitos inerentes à personalidade cuja violação é passível de ocasionar dano moral. Durante largo período a doutrina reconheceu que eram apenas a vida e a honra. A doutrina moderna, todavia, avançou para reputar dano a direito personalíssimo e, portanto, passível de configurar dano moral, as seguintes espécies: a) dano estético; b) dano à intimidade; c) dano à vida de relação (honra, dignidade, honestidade, imagem, nome, liberdade); d) dano biológico (vida); e) dano psíquico. Inequivocamente, todas essas espécies de lesão a direito personalíssimo e, pois, passíveis de caracterizar dano moral, encontram no Direito do Trabalho o campo propício e fértil por excelência. O que bem se compreende, visto que o Direito do Trabalho confere especial dimensão à tutela da personalidade do trabalhador empregado, em virtude do caráter pessoal, subordinado e duradouro da prestação de trabalho.”

No caso *sub judice*, o reclamante sofreu um dano moral relacionado com declarações atadas à sua perda do emprego, conforme narrado acima, o que impõe ao reclamado o dever de pagar-lhe uma indenização correspondente. Não foi outro o entendimento adotado pelo Egrégio Tribunal Regional, que, de acordo com o art. 159 do Código Civil Brasileiro, houve por bem estabelecer o devido ressarcimento no valor de um salário por ano ou fração superior a seis meses de trabalho, quantia que, *data venia*, não se afigura “absurdamente desproporcional”, como quer fazer crer a parte recorrente, não se havendo questionar o juízo de valor daquela Corte revisora ao arbitrá-la, o que, aliás, está perfeitamente contemplado no art. 1.533 do diploma civilista.

Não conheço, pois, da revista também nesta parte, por não vislumbrar as indicadas violações à literalidade dos dispositivos legais declinados no apelo.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Segunda Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, conhecer da Revista apenas no que tange aos tópicos: estabilidade – art. 41 da Constituição Federal – inaplicabilidade; ajuda-alimentação – integração

salarial; descontos previdenciários e danos morais – competência da Justiça do Trabalho; e, no mérito, ainda por unanimidade, dar-lhe provimento para: I) cassar o ato judicial consubstanciado na ordem de reintegração do empregado, fazendo-se excluir da condenação as parcelas daí decorrentes; II) retirar da condenação a integração do valor recebido a título de ajuda-alimentação; III) reconhecendo a competência da Justiça do Trabalho, determinar que sejam efetuados os descontos previdenciários, nos termos da Lei nº 8.212/91 e dos Provimentos nºs 2/93 e 1/96 da douta Corregedoria-Geral da Justiça do Trabalho; e IV) negar integral provimento ao recurso quanto ao item danos morais – competência da Justiça do Trabalho.

Brasília, 22 de novembro de 2000. *Vantuil Abdala*, Presidente. *Márcio Ribeiro do Valle*, Juiz convocado – Relator.

## EXECUÇÃO. PENHORA

*Penhora. Execução. Bem gravado por cédula de crédito industrial.*

*O art. 186 do Código Tributário Nacional, bem como os arts. 10 e 30 da Lei nº 6.830 (plenamente aplicáveis ao processo de execução trabalhista, ex vi do art. 889 da CLT), demonstram ter o crédito trabalhista tratamento privilegiado nas execuções, podendo a penhora recair sobre bem gravado por cédula de crédito industrial pignoratícia em razão de a propriedade e o domínio do bem permanecerem com o devedor-executado.*

*2. Segundo a disposição do § 2º do art. 896 da CLT, o conhecimento do Recurso de Revista, em se tratando de processo de execução, está adstrito à demonstração de ofensa direta a texto constitucional. A questão acerca da possibilidade de penhora bem gravado por cédula de crédito industrial vinculado a título de crédito industrial esbarra, necessariamente, no exame de normas legais, de sorte que a decisão embargada, que não conheceu do Recurso de Revista, não vulnera o art. 896 da CLT.*

*Embargos não conhecidos.*

*PROCESSO Nº E-RR-509.680/98 – (Ac. SBDI 2)*

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos em Recurso de Revista nº TST-E-RR-509.680/98, em que é embargante Banco do Brasil S.A. e embargado João Isidório do Nascimento.

A Quarta Turma, às fls. 119/122, não conheceu do recurso de revista do Banco do Brasil, que, como terceiro interessado, discute a impenhorabilidade de bem gravado por cédula industrial, prevista nos arts. 57 e 59 do Decreto-lei nº 413/69. Fundamentou que o conhecimento do recurso de revista, em se tratando de processo em fase de execução, estava adstrito à demonstração de ofensa direta e literal a dispositivo constitucional, consoante disposição do art. 896, § 2º, da CLT e do Enunciado nº 266 do TST.

## JURISPRUDÊNCIA

Inconformado, o reclamado interpõe embargos (fls. 124/134), sustentando ter a decisão recorrida ofendido os arts. 896 da CLT e 5º, II, XXXV, XXXVI, LIV e LV, da Constituição da República, além de divergido de arestos que traz para o confronto de teses.

Não foi oferecida impugnação.

Desnecessária a remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho, de acordo com o art. 113 do Regimento Interno do TST.

É o relatório.

### VOTO CONHECIMENTO

Satisfeitos os requisitos atinentes à representação e tempestividade, passo à análise dos pressupostos intrínsecos do recurso.

#### EXECUÇÃO. PENHORA. BEM GRAVADO POR CÉDULA DE CRÉDITO INDUSTRIAL

Conforme salientado no acórdão da Quarta Turma, o recurso de revista não logrou conhecimento, porque a questão deduzida não apresentava ofensa direta a texto constitucional, visto que a impenhorabilidade de bem gravado por cédula industrial tem previsão nos arts. 57 e 59 do Decreto-lei nº 413/69. Dessa forma, a ofensa ao art. 5º, II, XXXV, XXXVI, LIV e LV, da Constituição da República somente restaria demonstrada por via reflexa ou indireta, o que não atende ao disposto no § 2º do art. 896 da CLT e no Enunciado nº 266 do TST, em se tratando de recurso de revista interposto em fase de execução.

Nos embargos, o Banco do Brasil, terceiro interessado, colaciona arestos do Supremo Tribunal Federal a fim de respaldar sua tese. Renova a arguição de ofensa ao art. 5º, II, XXXV, XXXVI, LIV e LV, da Constituição da República. Colaciona, ainda, arestos de Turmas do TST para demonstrar divergência jurisprudencial, concluindo que seu recurso de revista merecia conhecimento, razão por que a decisão embargada teria ofendido o art. 896 da CLT.

Sem razão o embargante.

Todo o arrazoado recursal tem por fundamento a impenhorabilidade de bem vinculado à cédula industrial pignoratícia e hipotecária, segundo a previsão dos arts. 57 e 59 do Decreto-lei nº 413/69 para, a partir dessa premissa, concluir que o bem penhorado em processo de execução trabalhista vulnera o ato jurídico perfeito celebrado entre o Banco do Brasil e o emitente da garantia real ao banco.

Impende ressaltar, a título de melhor esclarecimento da controvérsia, que à execução trabalhista são aplicáveis os preceitos que regem o processo dos executivos fiscais para a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública Federal, consoante disposição expressa do art. 889 da CLT.

## JURISPRUDÊNCIA

Nesse passo, a Lei nº 6.830/80, que trata exatamente da cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública, tem plena aplicabilidade à espécie, particularmente no tocante à disposição dos seus arts. 10 e 30, a seguir transcritos:

“Art. 10. Não ocorrendo o pagamento, nem a garantia da execução de que trata o art. 9º, a penhora poderá recair em qualquer bem do executado, exceto os que a lei declare absolutamente impenhoráveis.”

“Art. 30. Sem prejuízo dos privilégios especiais sobre determinados bens, que sejam previstos em lei, responde pelo pagamento da Dívida Ativa da Fazenda Pública a totalidade dos bens e das rendas, de qualquer origem ou natureza, do sujeito passivo, seu espólio ou sua massa, *inclusive os gravados por ônus real ou cláusula de inalienabilidade ou impenhorabilidade, seja qual for a data da constituição do ônus ou da cláusula, excetuados unicamente os bens e rendas que a lei declara absolutamente impenhoráveis.*”

Conforme se verifica pelos dispositivos acima, aplicáveis à execução de créditos trabalhistas, bem como consoante o art. 186 do Código Tributário Nacional, segundo o qual “o crédito tributário prefere a qualquer outro, seja qual for a natureza ou o tempo da constituição deste, ressalvados os créditos decorrentes da legislação do trabalho”, o bem vinculado à cédula de crédito industrial pignoratícia ou hipotecária é passível de penhor quando se tratar de execução de créditos trabalhistas, ante a natureza alimentar da prestação e a precedência que atribui a lei.

A única barreira intransponível ao penhor efetuado em execução trabalhista seriam os bens legalmente declarados absolutamente impenhoráveis. É o Código de Processo Civil que arrola em seu art. 649 esses bens, não se encontrando ali os bens gravados por cédula de crédito industrial.

Acrescento que a propriedade e o domínio do bem nesse caso permanece com o devedor executado.

Assim, pois, a meu juízo, em se tratando de processo em execução, o recurso de revista somente se viabilizaria pela ofensa direta a texto constitucional, a teor do art. 896, § 2º, da CLT. Contudo, toda a questão acerca da possibilidade de penhora de bem gravado por cédula vinculado a título de crédito industrial esbarra, necessariamente, no exame de normas de estatura infraconstitucional, o que impede o conhecimento da revista interposta em processo de execução.

Por ser essa a hipótese, tenho por ausentes as alegadas violações aos dispositivos constitucionais apontados pelo recorrente (art. 5º, II, XXXV, XXXVI, LIV e LV, da Constituição da República), razão por que concluo estar a decisão da Turma de acordo com o art. 896 da CLT.

Não conheço dos embargos.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, não conhecer dos Embargos.

Brasília, 12 de setembro de 2000. *José Luiz Vasconcellos*, Presidente. *João Batista Brito Pereira*, Relator.

## GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO. ALTERAÇÃO DO PERCENTUAL. ILEGITIMIDADE

*Embora a empresa tenha o direito, ante expressa previsão legal, de reverter o empregado ao cargo efetivo, com supressão da gratificação de função, não pode reduzir o percentual da referida parcela mantendo o empregado no exercício da função comissionada, sob pena de ofensa aos arts. 468, parágrafo único, da CLT e 7º, VI, da Carta Magna. A simples redução do percentual da gratificação de função caracteriza alteração do contrato de trabalho prejudicial, eis que o empregado continuará no exercício do cargo comissionado, com sua responsabilidade diferenciada da dos demais obreiros. Tal redução somente seria possível, segundo o disposto no art. 7º, VI, da Constituição Federal, mediante negociação coletiva ou sentença normativa, o que não é a hipótese dos autos.*

*Embargos desprovidos.*

*PROCESSO Nº TST-E-RR-274.409/96 – (Ac. SBD11)*

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos em Recurso de Revista nº TST-E-RR-274.409/96.2, em que é embargante Companhia Docas do Pará – CDP e embargada Roseane de Castro Risuenho.

Havendo sido designado redator deste acórdão, adoto o relatório do Relator originário, *verbis*:

“Em decorrência do julgamento proferido por esta Eg. Subseção (fls. 247/251), que afastou a pertinência do óbice previsto na alínea *b* do art. 896 da CLT, a colenda Primeira Turma desta Corte conheceu do recurso de revista interposto pela reclamada, por divergência jurisprudencial, e, no mérito, negou-lhe provimento, mantendo a condenação ao pagamento de diferenças de gratificação de função. Para tanto, asseverou que a parcela em exame, percebida pela obreira por mais de dez anos, integrou-se ao seu patrimônio e, em razão de sua natureza salarial, não pode sofrer redução no seu percentual, sob pena de lesão ao art. 457, § 1º, da CLT (fls. 257/259).

Inconformada, a reclamada interpõe recurso de embargos (fls. 261/270). Diz ser incontroverso nos autos que a reclamante não foi afastada da função comissionada, razão pela qual entende ser inaplicável a jurisprudência desta Corte, que determina a manutenção do pagamento da gratificação funcional percebida por dez anos ou mais, na hipótese em que se verifica o afastamento do empregado da função, sem justo motivo. Alega, outrossim, não se cuidar, na hipótese, de redução salarial, pelo que tem por violado o art. 7º, inc. VI, da CF. Aponta, ainda, a existência de violação dos arts. 457, § 1º, e 896 da CLT, e 5º, incs. LIV e LV, da CF. Traz arestos ao confronto.

Não foram apresentadas contra-razões.

Os autos não foram remetidos ao Ministério Público do Trabalho.”

## JURISPRUDÊNCIA

É o relatório, na forma regimental.

### VOTO

Os embargos são tempestivos, estão subscritos por advogado habilitado nos autos e o preparo foi feito regularmente.

### GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO. ALTERAÇÃO DO PERCENTUAL

#### CONHECIMENTO

Adoto o voto do Relator originário, em relação ao conhecimento da Revista:

“A C. Primeira Turma desta Corte conheceu do recurso de revista interposto pela reclamada, por divergência jurisprudencial, e, no mérito, negou-lhe provimento, mantendo a condenação ao pagamento de diferenças de gratificação de função. Para tanto, asseverou que a parcela em exame, percebida pela obreira por mais de dez anos, integrou-se ao seu patrimônio e, em razão de sua natureza salarial, não pode sofrer redução no seu percentual, sob pena de lesão ao art. 457, § 1º, da CLT (fls. 257/259).

Inconformada, a reclamada interpõe recurso de embargos (fls. 261/270). Diz ser incontroverso nos autos que a reclamante não foi afastada da função comissionada, razão pela qual entende ser inaplicável a jurisprudência desta Corte, que determina a manutenção do pagamento da gratificação funcional percebida por dez anos ou mais, na hipótese em que se verifica o afastamento do empregado da função sem justo motivo. Alega, outrossim, não se cuidar, na hipótese, de redução de percentual de gratificação de função, pelo que tem por violado o art. 7º, inc. VI, da CF. Aponta, ainda, a existência de violação dos arts. 457, § 1º, e 896 da CLT, e 5º, incs. LIV e LV, da CF. Traz arestos ao confronto.

O aresto paradigma de fls. 267/268, prolatado pela colenda 4ª Turma desta Corte, ao fixar tese no sentido da viabilidade de se reduzir o percentual da gratificação de função, autoriza o conhecimento dos embargos, na medida em que se apresenta diametralmente discrepante do venerando acórdão embargado.

Com estes fundamentos, conheço dos embargos por divergência jurisprudencial.”

#### MÉRITO

Discute-se nos autos se é legítima a alteração do percentual de gratificação de função de empregado que continua no exercício da respectiva função comissionada.

Verifica-se que, na hipótese *sub judice*, há típica alteração contratual prejudicial ao empregado a atrair a aplicação do art. 468 da CLT, que veda a alteração das cláusulas do contrato, salvo quando beneficia o obreiro.



## JURISPRUDÊNCIA

Não prospera a tese defendida pela recorrente no sentido de que, se lhe é conferido o direito, ante expressa previsão legal, de fazer a reversão do empregado ao cargo efetivo, com supressão da gratificação de função (art. 468, parágrafo único da CLT), é juridicamente possível reduzir o percentual de referida parcela, nos limites de seu poder de direção. Ora, a reversão do empregado ao cargo efetivo importa na perda da maior responsabilidade no exercício de suas funções, enquanto que, no caso sob exame, que é de redução do percentual da gratificação de função, o empregado terá seu salário reduzido, mas continuará tendo responsabilidade diferenciada da dos demais empregados em face do cargo comissionado que ocupa, o que caracteriza alteração do contrato de trabalho prejudicial ao empregado. Tal redução só seria admissível se restasse demonstrado nos autos que houve uma redução apenas do percentual da gratificação de função, mas não do valor em si, como por exemplo na hipótese de se reduzir o percentual e aumentar a base de cálculo da referida gratificação, não acarretando, deste modo, prejuízo ao obreiro. Todavia, *in casu*, o empregado foi pura e simplesmente mantido na mesma função de confiança, com redução do percentual da respectiva gratificação, o que implica alteração ilícita do contrato de trabalho.

Ademais, a Constituição Federal, em seu art. 7º, VI, admite a redução salarial via negociação coletiva ou sentença normativa, meios que poderiam ter sido utilizados pela Empresa, mas nunca reduzir o percentual da gratificação de função unilateralmente.

Em face do exposto, nego provimento aos embargos.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, conhecer dos embargos, por divergência jurisprudencial e, no mérito, por maioria, negar-lhes provimento, vencido o Excelentíssimo Senhor Ministro Milton de Moura França, Relator.

Brasília, 29 de maio de 2000. *Almir Pazzianotto Pinto*, Vice-Presidente no exercício da Presidência. *Rider Nogueira de Brito*, Redator designado.

## GRUPO ECONÔMICO. FORMAÇÃO

*Companhia Vale do Rio Doce. Existência de grupo econômico.*

*A Fundação Vale do Rio Doce de Habitação e Desenvolvimento Social, instituída pela Companhia Vale do Rio Doce, com objetivos filantrópicos, não integra grupo econômico com a empresa-mãe, porquanto não exerce atividade econômica, e possui atividade distinta da primeira. Assim a circunstância de a empregadora haver cedido empregado seu para prestar serviço na Fundação, não torna esta solidária com aquela quanto as obrigações trabalhistas, nem empregadora do cedido.*

PROCESSO Nº TST-RR-489.809/98 – (Ac. 5ª Turma)

## JURISPRUDÊNCIA

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº TST-RR-489.809/98, em que são recorrentes Companhia Vale do Rio Doce – CVRD e Fundação Vale do Rio Doce de Habitação e Desenvolvimento Social e recorrido Caio Cesar de Paoli.

Por intermédio do acórdão de fls. 198/200, o Tribunal Regional do Trabalho da Primeira Região proveu o recurso ordinário, para deferir ao reclamante as vantagens instituídas pelas reclamadas, com supedâneo no § 2º do art. 2º consolidado e nos arts. 1º, 3º e 14, § 1º, dos Estatutos da Fundação, reconhecendo, assim, a existência de grupo econômico relativamente às duas reclamadas.

Irresignadas, interpõem recurso de revista as reclamadas, com fulcro nas alíneas *a* e *c* do art. 896 consolidado (fls. 203/212 e 214/220). Ambas as recorrentes insistem na tese da inexistência de grupo econômico, juntando, para tanto, arestos para o confronto de teses. Pretendem ver excluída da condenação a verba honorária. Quanto a este tópico, amparam o recurso em dissenso jurisprudencial, contrariedade ao Enunciado nº 329/TST e ofensa aos arts. 133 da Constituição da República, 791 da CLT e 14 da Lei nº 5.584/70.

Os recursos foram admitidos pelo despacho de fls. 234.

Foram apresentadas contra-razões (fls. 236/241 e 242/247).

A Procuradoria-Geral do Trabalho entendeu desnecessária a sua intervenção no presente feito, nos termos do art. 83 da Lei Complementar nº 75/93 (fls. 249).

É o relatório.

### VOTO

RECURSO DE REVISTA DA COMPANHIA VALE DO RIO DOCE  
(FLS. 203/212)

### CONHECIMENTO

Cumpriram-se os pressupostos comuns de admissibilidade atinentes à tempestividade (fls. 200-v/203), ao preparo (fls. 213) e à representação processual (fls. 190).

### EXISTÊNCIA DE GRUPO ECONÔMICO

Com apoio na análise dos fatos revelados nos autos, o Regional deferiu ao reclamante as vantagens (gratificações) instituídas pelas reclamadas, com supedâneo no § 2º do art. 2º consolidado e nos arts. 1º, 3º e 14, § 1º, dos Estatutos da Fundação, reconhecendo, assim, a existência de grupo econômico relativamente às duas reclamadas.

No acórdão registrou-se que a solidariedade passiva das reclamadas não pode ser aferida, sumariamente, com mero esteio no fato de que tenham, cada uma delas, personalidade jurídica e administração próprias, como supôs o julgado primário. Pois, na realidade, a segunda, ostentando, na sua denominação, parte do nome comercial da

## JURISPRUDÊNCIA

primeira, foi por esta, instituída com a finalidade de realizar objetivos filantrópicos preconizados pela filosofia da instituidora. Confirmam-se, a propósito, os arts. 1º e 3º dos Estatutos da Fundação, reproduzidos na peça de fls. 64. Aliás, no que concerne à suposta autonomia administrativa a pretextar ausência de requisito do art. 2º, § 2º, da CLT, leia-se o art. 14 e seu § 1º, dos mesmos Estatutos. Tudo isso sem prejuízo de que a empresa-mãe (1ª reclamada) assumiu todos os encargos decorrentes da cessão do reclamante, exceto a taxa relativa ao ressarcimento de custos administrativos e mantendo, inclusive, o controle da frequência do empregado (fls. 17). Não havendo, portanto, duvidar da existência do grupo econômico liderado pela 1ª reclamada, com participação da segunda, cuja solidariedade, por ser, assim, manifesta, legítima sua permanência no pólo passivo do feito ajuizado pelo reclamante. (fls. 199)

Esclareceu, pois, o Regional que a segunda reclamada (Fundação Vale do Rio Doce de Habitação) havia sido instituída pela Companhia Vale do Rio Doce, usando, inclusive, parte do nome comercial desta, com o objetivo de administrar trabalhos filantrópicos, corroborando, assim, a filosofia da instituidora. Teceu algumas considerações acerca do estatuto da reclamada para descaracterizar a hipótese de autonomia administrativa, bem como registrou que a empresa-mãe assumiu todos os encargos decorrentes da cessão do reclamante, à exceção da taxa relativa ao ressarcimento de custos administrativos, inclusive, o controle de frequência do empregado. Em sendo assim, considerou, com base nos fundamentos já salientados, que restou devidamente caracterizada a existência de grupo econômico, não havendo, pois, como deixar-se de reconhecer a legitimidade da primeira reclamada para figurar no pólo passivo da reclamada. Sustenta a Companhia Vale do Rio Doce que a decisão proferida pelo colegiado regional não merece prevalecer, haja vista que não se trata de duas empresas, que inexistente subordinação entre as entidades envolvidas e que as vantagens postuladas pelo reclamante nada têm em comum com a solidariedade de obrigações. Logo, considera ausentes os requisitos do § 2º do art. 2º da CLT, indispensáveis ao reconhecimento de sua responsabilidade pela relação de emprego com o reclamante. Traz arestos para coito de teses e indica vulnerado o mencionado preceito de lei. O primeiro Recurso por divergência jurisprudencial, na medida em que emite tese no sentido de que se a empresa instituída pela outra não exerce atividade econômica, não resta configurada a hipótese de grupo econômico e não incide a solidariedade. Ressalte-se ainda que o recurso de revista também enseja conhecimento por violação ao art. 2º, § 2º, da CLT.

Conheço do recurso.

### MÉRITO

O art. 2º, § 2º, da CLT dispõe que sempre que uma ou mais empresas tendo, embora, cada uma delas, personalidade jurídica própria, estiverem sob a direção, controle ou administração de outra, constituindo grupo industrial, comercial, ou de qualquer outra atividade econômica serão, para os efeitos da relação de emprego, solidariamente responsáveis a empresa principal e cada uma das subordinadas.

## JURISPRUDÊNCIA

Peço vênia para adotar os fundamentos do Ministro Rider Nogueira de Brito, valendo-me das notas taquigráficas:

“Na hipótese dos autos, o Tribunal Regional do Trabalho foi categórico e taxativo ao consignar que a Fundação instituída pela Companhia Vale do Rio Doce estava voltada para a realização de atividades filantrópicas, de forma que resulta impossível o enquadramento da situação fática delineada na norma esculpida no Estatuto consolidado. Com efeito, o próprio jurista, Sérgio Pinto Martins, ao comentar o art. 2º da CLT, em seus *Comentários à CLT*, assim se manifesta: O grupo de empresas deverá ter atividade industrial, comercial ou outra atividade qualquer, desde que seja econômica. Assim, o requisito básico é ter, o grupo, característica econômica. Desse modo, não pertencem ao grupo de empresas: associações de direito civil, os profissionais liberais, a administração pública. Embora os profissionais liberais exerçam atividade econômica e possam ser agrupados, não se irá considerá-los, para efeitos trabalhistas, como grupo econômico, porque assim não entendeu o legislador, visto que o § 1º do art. 2º da CLT equipara tais pessoas a empregador, o que mostra que não desejou considerá-los como grupo. Isso também ocorre com as associações, entidades beneficentes, e com os sindicatos, que não são considerados como grupo de empresas, pois não têm finalidade lucrativa e prestam serviços de natureza administrativa. Isso é a doutrina. Nesse sentido, inclusive, o precedente desta Corte, da lavra do Ministro Vantuil Abdala: Estado do Rio Grande do Sul e Círculo de Pais e Mestres. Inexistência de responsabilidade solidária. O Estado do Rio Grande do Sul não é responsável solidariamente com a Associação de Pais e Mestres, relativamente aos empregados contratados por esta última. É inaplicável o art. 2º, § 2º, da CLT, pois tal dispositivo não estabelece a solidariedade das empresas para efeitos trabalhistas. Refere-se a grupo industrial, comercial, ou de qualquer atividade econômica, enquanto que no caso *sub judice* não se pode vislumbrar a existência de grupo econômico formado pelo Estado e o Círculo de Pais e Mestres, à míngua de qualquer interesse econômico. Recurso de Revista conhecido e provido para afastar a responsabilidade solidária do Estado do Rio Grande do Sul. (Processo TST-RR-360.903/97 – DJ de 30.06.2000 – 2ª Turma do TST). Portanto, decisão de Turma. Registre-se, por oportuno, que o vínculo de emprego permaneceu sempre com a Companhia Vale do Rio Doce, primeira reclamada, e que a mera cessão do obreiro, a fim de que prestasse serviço junto à Fundação, não seria suficiente a justificar a percepção de vantagens deferidas por esta última aos seus funcionários. Com efeito, como bem esclareceu o Tribunal Regional do Trabalho, os encargos com o empregado foram custeados pela Companhia, tendo esta, inclusive, continuado a fazer o controle de frequência do reclamante. Não se olvide, outrossim, que a matéria relativa à concessão das vantagens requeridas deve, também, neste tópico, ser examinada, uma vez que se restou afastada a tese vinculada à existência de grupo econômico e da consequente solidariedade. Com a exclusão da lide da segunda reclamada não há mais como admitir-se, possa, a primeira reclamada, vir a ser

## JURISPRUDÊNCIA

condenada a arcar com o pagamento de parcelas que, apesar de prometida pela Fundação, sequer foram pagas ao obreiro e não tiveram o condão de obrigar a real empregadora daquele.”

Acrescento que a Fundação Vale do Rio Doce de Habitação e Desenvolvimento Social, instituída pela Companhia Vale do Rio Doce, com objetivos filantrópicos, não integra grupo econômico com a empresa-mãe, porquanto não exerce atividade econômica, e possui atividade distinta da primeira. Assim a circunstância de a empregadora haver cedido empregado seu para prestar serviço na Fundação, não torna esta solidária com aquela quanto as obrigações trabalhistas, nem empregadora do cedido.

Logo, sendo as reclamadas pessoas jurídicas distintas, possuem vida própria administrativamente e o fato de o autor ter sido cedido à Fundação, nela tendo prestado serviços, não pode perceber as vantagens instituídas em seu regulamento de pessoal.

Dou provimento para restabelecer a sentença de 1º grau, que excluiu do pólo passivo da demanda a Fundação Vale do Rio Doce de Habitação e Desenvolvimento Social e julgar improcedente a reclamação, restando prejudicado o exame dos honorários advocatícios e o Recurso da Fundação, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Quinta Turma do Tribunal Superior do Trabalho, à unanimidade, conhecer do recurso da Companhia Vale do Rio Doce por divergência jurisprudencial e violação do art. 2º, § 2º, da CLT e, no mérito, dar-lhe provimento para restabelecer a sentença de 1º grau, que excluiu do pólo passivo da demanda a Fundação Vale do Rio Doce de Habitação e Desenvolvimento Social e julgou improcedente a reclamação, restando prejudicado o exame dos honorários advocatícios e o recurso da Fundação, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Brasília, 13 de setembro de 2000. *Rider Nogueira de Brito*, Presidente. *João Batista Brito Pereira*, Relator.

### **HORAS EXTRAS. ÔNUS DA PROVA. INVERSÃO**

*Não repugna à inteligência da Súmula nº 338, do TST, o acolhimento de horas extras após a oitava com base em inversão do ônus da prova e presunção da jornada alegada na petição inicial, se incontroversa a inexistência de controle de ponto, a que está obrigado o empregador, por lei.*

*O descumprimento patronal de manter o registro de ponto do empregado, em observância à lei (CLT, art. 74, § 2º), equivale a dispor do registro de ponto e recusar-se imotivadamente a apresentá-lo ao órgão judicante quando a tanto instado.*

*Recurso de revista conhecido e não provido.*

*PROCESSO Nº TST-RR-516.372/98 – (Ac. 1ª Turma)*

## JURISPRUDÊNCIA

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº TST-RR-516.372/98, em que são recorrentes Banco Itaú S.A. e outro e é recorrido Joni Jorge Kaercher.

Irresignados com o venerando acórdão proferido pelo Egrégio Quarto Regional (fls. 864/872), interpuseram recurso de revista os reclamados (fls. 887/936).

O Egrégio Tribunal *a quo*, ao julgar o recurso ordinário interposto pelos reclamados, assim se posicionou: rejeitou a preliminar de nulidade da respeitável sentença, por negativa de prestação jurisdicional, e, no mérito, deu-lhe provimento parcial para limitar a condenação em horas extras a duas horas e trinta minutos diários, excluir a incidência da parcela gratificação semestral nas férias e aviso prévio, bem como para restringir a condenação relativa à devolução das contribuições ao plano de aposentadoria complementar àquelas descontadas efetivamente do salário do autor.

Interpostos embargos declaratórios pelos reclamados (fls. 875/879), a Egrégia Turma, mediante o venerando acórdão de fls. 883/885, negou-lhes provimento.

Insistem agora os reclamados no acolhimento do recurso de revista quanto aos seguintes temas: preliminar – nulidade – negativa de prestação jurisdicional; prescrição – quota-residência – diferenças salariais; horas extras; horas extras – ônus da prova – inversão; quota-residência; gratificação semestral – reflexos; seguro de vida – descontos – devolução e Plano de Aposentadoria Complementar (PAC) – contribuições – natureza jurídica.

Admitido o recurso (fl. 939) e apresentadas contra-razões (fls. 941/952).

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.

#### *Preliminar. Nulidade. Negativa de prestação jurisdicional*

Arguem os reclamados, nas razões do recurso de revista, preliminar de nulidade do venerando acórdão regional, sustentando que o Egrégio Tribunal de origem teria incorrido em negativa de prestação jurisdicional. Alegam que o douto Colegiado *a quo*, não obstante instado por meio dos embargos de declaração a suprir omissões existentes na respeitável decisão embargada, teria quedado silente no tocante ao exame de determinadas questões reputadas imprescindíveis ao deslinde dos pleitos relativos às horas extras; incorporação da quota-residência; devolução de descontos e natureza jurídica das contribuições recolhidas ao plano de aposentadoria complementar.

Não assiste razão aos ora recorrentes.

## JURISPRUDÊNCIA

Senão, vejamos. Relativamente ao pleito de horas extras, o Egrégio Tribunal Regional reformou a respeitável sentença para, mantendo o enquadramento do reclamante na exceção do art. 224, § 2º, da CLT, limitar em duas horas e trinta minutos por dia o labor extraordinariamente prestado. Assim consignou:

“De fato, o *expert* esclarece que o empregado, apesar de manter funcionários sob a sua subordinação (o que inclusive pode ser contestado frente à prova testemunhal), não possuía poderes para assinar isoladamente qualquer documento da reclamada (quesito 4 – fl. 501). Ademais, não restou comprovada a existência de poderes para admitir, advertir ou demitir empregados. Conclui-se que não detinha o reclamante os plenos poderes de administração e gestão hábeis para configurar a condição essencial caracterizadora da qualidade de gerente prevista pelo art. 62, *b*, consolidado. Por outro lado, infere o perito (fl. 593), com base em documento interno da empresa (fl. 591), que as funções desempenhadas eram de natureza técnica, e não administrativa. Ficando demonstrada a restrição dos poderes, *é indubitável que a sua jornada legal é de oito horas.* (g.n.)

(...)

Resta analisar-se a efetiva existência ou não de trabalho após este limite de oito horas diárias. Neste sentido, constata-se que o empregador não juntou os registros de horário, alegando, inclusive, que estes inexistem. Logo, ante a ausência de registros válidos da jornada laboral, de acordo com o art. 74, § 2º, da CLT, acolhe-se parcialmente o horário declinado na inicial, que goza de presunção de veracidade, a qual, todavia, é maculada pela prova documental das fls. 271 e seguintes. Acontece que estes documentos (‘prestação de contas’), assinados pelo autor, referem o gozo de um intervalo diário para almoço de 1 (uma) hora. Logo, fazendo jus o reclamante às horas extras excedentes a oitava, considerado o horário declinado na inicial e o intervalo citado, limita-se a condenação a duas horas e trinta minutos diários.” (fls. 867/868)

Insurgindo-se contra a respeitável decisão regional, os reclamados interpuseram embargos de declaração, apontando a existência de omissões no venerando acórdão regional. Sustentaram, em síntese, que o Egrégio Tribunal de origem teria olvidado de analisar determinadas questões que, indubitavelmente, levariam à configuração do exercício de cargo de confiança pelo reclamante, na forma como previsto no art. 62, inc. II, da CLT. Suscitaram, assim, a manifestação pelo Egrégio Regional acerca dos seguintes *temas*: a) o próprio autor noticia que, desde 1º de janeiro de 1986, exercia a função de Superintendente; b) que o autor afirma que, não obstante tenha sofrido um rebaixamento de cargo, quando do retorno a Porto Alegre, continuou a exercer as mesmas funções de Superintendente; c) que o próprio Sr. Perito do juízo constatou que o reclamante era responsável pelos gerentes das agências de sua área; d) que, tanto na função de Superintendente em São Paulo, como de Gerente do Setor Itaú Corp em Porto Alegre, desempenhava tarefas típicas de cargo de confiança, tal como previsto no art. 62, inc. II, da CLT.

## JURISPRUDÊNCIA

Ainda em relação à condenação ao pagamento de horas extras, limitadas a duas horas e trinta minutos diários, postularam os reclamados o pronunciamento quanto aos seguintes aspectos: e) que o quesito nº 05 constante do laudo pericial (fl. 501) atesta a inexistência de controle de horário de trabalho do réclamante, vez que não subordinado à assinatura do cartão de ponto; f) e, ainda que existisse controle da jornada de trabalho cumprida pelo réclamante, não houve qualquer determinação judicial para a apresentação em juízo dos supostos cartões de ponto; g) qual divisor deveria ser aplicado caso mantida a condenação ao pagamento de horas extras.

No tocante ao pleito relativo à *quota-residência*, em que o Egrégio Tribunal de origem manteve a respeitável sentença, a qual deferiu ao reclamante as diferenças salariais e reflexos decorrentes da sua incorporação ao salário, postularam os reclamados, por meio dos embargos de declaração, o pronunciamento acerca dos seguintes temas: a) que o pagamento de referida quota teria decorrido de norma contratual e não de lei; b) que o pagamento da quota-residência limitava-se aos administradores das agências, enquanto comissionados, equivalendo a 25% do salário do cargo efetivo; c) que o autor teria recebido a comissão de 1/3 e a quota-residência de 25%, ambas calculadas sobre o salário do cargo efetivo.

Por fim, sustentaram os reclamados, nos embargos de declaração, que, no tocante ao pleito referente à *devolução dos descontos* de seguro de vida, o Egrégio Regional teria julgado procedente o pedido sem examinar a questão à luz dos requisitos configuradores da coação previstos no art. 98 do Código Civil. E, quanto à “devolução das contribuições recolhidas em favor do Plano de Aposentadoria Complementar”, alegaram omissão no venerando acórdão regional, porquanto o Egrégio Tribunal de origem não vislumbrou que o Banco Itaú S.A, ao assim agir, não teria atuado na qualidade de empregador, mas, sim, de patrocinador, tal como previsto na Lei nº 6.435/77 e no Decreto nº 81.240/78.

O Egrégio Tribunal Regional, no entanto, quando do julgamento dos embargos de declaração, consignou inexistirem as apontadas omissões, proferindo decisão do seguinte teor:

“Sem razão a reclamada, pois a matéria foi devidamente abordada no acórdão embargado, inexistindo qualquer omissão na decisão.

(...)

Na verdade, pretende o recorrente reformulação na decisão por via processual inadequada, visto que se insurge contra o mérito da decisão. Mal ou bem, violando a lei ou não, decidiu, suficientemente, o órgão julgador, a questão posta em juízo, esgotando sua jurisdição no feito, o que implica numa decisão de não cabimento do presente apelo” (fls. 883/885).

Nas razões do recurso de revista, os reclamados arguem a preliminar de nulidade do venerando acórdão regional, porquanto entendem caracterizada a negativa de prestação jurisdicional. Apontam violação aos arts. 5º, inc. LV, e 93, inc. IX, da Constituição Federal; 832 da CLT; 2º, 458 e 535 do CPC.



Não vislumbro as apontadas omissões no tocante ao reconhecimento pelo Egrégio Regional acerca do exercício do cargo de confiança previsto no art. 224, § 2º, da CLT. Isso porque o douto Colegiado *a quo* somente afastou a incidência à presente hipótese do art. 62, inc. II, da CLT, após proceder à completa análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos, em que não restou comprovado o exercício dos plenos poderes de mando, gestão e representação pelo empregado.

Em verdade, os reclamados, quando da interposição dos embargos de declaração, pretendiam verdadeiramente obter a modificação do julgado, de forma a enquadrar o reclamante nas disposições do inc. II do art. 62 da CLT. Ocorre, entretanto, que, analisando o laudo pericial coligido aos autos, o Egrégio Tribunal de origem concluiu que, não obstante o reclamante percebesse gratificação superior a 1/3 do salário do cargo efetivo e deter subordinados sob seu comando, não ostentava os plenos poderes de administração e gestão hábeis à configuração da qualidade de gerente prevista no art. 62, inc. II, da CLT. Ademais, restou demonstrado, por meio da prova pericial, que as funções desempenhadas pelo empregado gerente eram eminentemente técnicas, e, portanto, destituídas do caráter fiducial, razão pela qual determinou a aplicação do mandamento legal contido no art. 224, § 2º, da CLT.

Quanto à suscitada omissão relativa à fixação do divisor a ser utilizado no cálculo das horas extras, tem-se que esta resta descaracterizada. Em verdade, não sendo oportunamente argüida nas razões do recurso ordinário, por certo que não se poderia impor ao Egrégio Tribunal Regional a obrigatoriedade de sobre ela emitir pronunciamento judicial.

Quanto à incorporação da quota-residência ao salário do Obreiro, assim se manifestou o Egrégio Regional:

“A condenação não é relativa à supressão da quota-residência, mas sim à incorporação desta à comissão de cargo e não ao salário propriamente dito. Ou seja, conclui-se que não houve a supressão do pagamento, porém a não-incorporação da rubrica ao salário-básico trouxe prejuízos ao trabalhador, mesmo inexistindo redução na remuneração. Faz jus o obreiro a salários superiores aos que lhe foram pagos, pois os índices de correção e reajustamento salarial que foram aplicados durante a contratualidade sobre o salário do obreiro também deveriam ter incidido sobre a ‘quota-residência’. Note-se que esta rubrica tem natureza eminentemente salarial, face a sua destinação (salário *in natura*).” (fls. 868/869)

Entretanto, não vislumbro as suscitadas omissões no tocante ao tema ora em apreço. Nos embargos de declaração, os reclamados sustentaram que o Egrégio Regional teria quedado silente no exame dos seguintes pontos: que o pagamento de referida quota teria decorrido de norma contratual e não de lei; que o pagamento da quota-residência limitava-se aos administradores das agências, enquanto comissionados, equivalente a 25% do salário do cargo efetivo; que o autor teria recebido a comissão de 1/3 e a quota-residência de 25%, ambas calculadas sobre o salário do cargo efetivo.

## JURISPRUDÊNCIA

Ressalte-se que, em relação à alegação de que o pagamento da quota-residência decorreria de previsão contratual e não de lei, resta descaracterizada a apontada omissão. Isso porque referida questão não foi articulada pelos reclamados quando das razões do recurso ordinário. Igualmente descaracterizadas as demais omissões apontadas em relação ao tema em apreço. Muito embora tenham sido suscitadas nas razões do recurso ordinário, a não-insurgência pelos reclamados, quando da apresentação da defesa, descaracteriza a alegada nulidade, porquanto referidas questões encontram-se fora dos limites da *litiscontestatio* e, portanto, inovatórias à lide.

Apreciando o pleito relativo à *devolução dos descontos efetuados a título de seguro de vida*, o Egrégio Regional proferiu o seguinte:

“A licitude de descontos salariais se condiciona, obrigatoriamente, à ocorrência das hipóteses excepcionais previstas, restritivamente, no art. 462 da CLT. Assim não se enquadrando o desconto dentre os casos autorizados legalmente, revelam-se ilegais aqueles efetuados pela empresa, sendo irrelevantes a autorização do empregado e o fato de ter ele auferido ou não benefícios, por contrariar norma de ordem pública.

Trata-se de reconhecer a condição de coação presumida em que o obreiro se encontra durante a contratualidade. (...)

Veja-se que, no caso em tela, o perito informa (quesito 17 – fl. 507) que *a adesão do empregado ao seguro era obrigatória*, sendo inclusive vedada a sua exclusão.” (fl. 869)

Não procede a alegação dos reclamados de que o venerando acórdão regional padeceria de omissão, porquanto o Egrégio Tribunal de origem não teria analisado a questão sob o enfoque dos elementos caracterizadores da coação prevista no art. 98 do Código Civil. Ora, não se impõe ao juiz a obrigatoriedade de expor exaustivamente todos os elementos configuradores da sua convicção, bastando, entretanto, que exponha fundamentadamente os motivos que lhe formaram o convencimento.

Na hipótese, o Egrégio Tribunal Regional, ao decidir pela devolução dos descontos, pautou-se não só pelo art. 462 da CLT, como também concluiu, com base na prova pericial, que a obrigatoriedade da adesão ao seguro constituía coação presumida. Desta forma, conquanto a decisão não tenha sido favorável aos interesses da parte, referida situação não configura a nulidade propriamente dita, por tratar-se de simples emissão de juízo de valor pelo órgão judicante.

Por fim, no que toca ao pleito relativo à *integração das contribuições recolhidas ao PAC nas demais parcelas remuneratórias*, assim se pronunciou o Egrégio Regional:

“Por outro lado, quanto à integração dos valores recolhidos ao PAC nas demais parcelas remuneratórias, mantém-se a condenação. Acertadamente entendeu o Juízo de primeiro grau que as contribuições, tendo sido recolhidas à Fundação *diretamente* pelo empregador, não tinham natureza previdenciária. Em última análise, tratavam-se de valores desembolsados pela empresa, cujo beneficiário era o empregado. Todavia, a responsabilidade inicial do custeio

## JURISPRUDÊNCIA

era do reclamante. Se o empregador assumiu a dívida, este fato equivale à concessão de um aumento salarial, o qual, caso tivesse passado pela folha de pagamento do obreiro, teria repercutido nas demais parcelas remuneratórias.” (fl. 870)

Entretanto, não vislumbro a apontada omissão, porquanto restou claro no venerando acórdão regional que o recolhimento das contribuições ora em destaque eram realizadas pelo Banco Itaú S.A. na qualidade de empregador. Isso porque se tratava de valores desembolsados pela empresa em benefício do próprio empregado, ainda que este não participasse efetivamente do custeio do sistema.

Relativamente à condenação ao pagamento de horas extras, igualmente infundada e até desarrazoada a insurgência dos reclamados quando sustentam a ausência de análise do quesito nº 05 do laudo pericial, em que restou consignada a *inexistência* do controle de horário de trabalho mediante cartão de ponto.

Certo que desde a contestação (fl. 126) os reclamados articulam com a inexistência de qualquer controle da jornada de trabalho desempenhada pelo reclamante. Inquestionável igualmente que tal argumentação restou renovada quando da interposição do recurso ordinário (fl. 800), oportunidade em que se invocou, inclusive, o laudo pericial de fl. 501 (fl. 799).

Em semelhante circunstância, reputo obviamente prescindível pronunciamento pelo Egrégio Regional acerca da determinação judicial, ou não, para que viessem aos autos os cartões de ponto, pois, como visto, resultou incontroversa a *inexistência* do controle de horário de trabalho mediante cartão de ponto. Logo, manifesto que incorreu intimação para se exhibir o que se sabe, de forma incontroversa, que *não* existe. A premissa evidente, portanto, é de que o Egrégio Regional, ao declarar inexistente o controle de ponto, naturalmente considerou também inexistente a determinação, que até soaria risível e surrealista, de apresentação de controle de frequência igualmente inexistente...

A questão consiste em saber se andou bem o Egrégio Regional ao aplicar aos reclamados os efeitos decorrentes da inversão do ônus da prova, com fundamento na ausência de cartões de ponto (art. 74, § 2º, da CLT) o que obviamente não traduz omissão de tutela jurisdicional.

Em conclusão: não conheço do recurso pela preliminar em exame.

### DIFERENÇAS SALARIAIS. QUOTA-RESIDÊNCIA. PRESCRIÇÃO

Perseguem os reclamados seja declarada a prescrição total do direito ao pleito de diferenças de quota-residência formulado na petição inicial. Sustentam, para tanto, que tais diferenças não decorrem de lei e, sim, de previsão contratual. Reputam violados os arts. 11 da CLT e 7º, inc. XXIX, da Carta Magna e contrariada a Súmula nº 294 do TST.

A Egrégia Turma de origem refutou a pretensão, assentando:

## JURISPRUDÊNCIA

“Com relação ao deferimento de diferenças salariais pela incorporação da ‘quota-residência’ ao salário, trata-se de parcela referente a prestações sucessivas, renovadas mês a mês. Assim, a prescrição é sempre parcial, atingindo somente as parcelas vencidas há mais de cinco anos, mas nunca o direito de ação em si. Inaplicável, por estes motivos, o Enunciado nº 294 do TST. Veja-se que o salário é parcela protegida por lei.” (fl. 866)

Deve ser mantida a veneranda decisão recorrida, neste ponto, na medida em que o recurso não alça conhecimento.

Quanto a pretensa contrariedade à Súmula nº 294 do TST, cumpre enfatizar que a hipótese posta a julgamento não guarda sintonia com a jurisprudência sedimentada no referido verbete sumular vez que aqui não se cuida, conforme restou claro do excerto reproduzido, de alteração do pactuado.

O recurso, de igual modo, não alça conhecimento em face da indigitada ofensa ao art. 7º, inc. XXIX, da Carta Magna, vez que a Egrégia Corte *a quo* julgou a controvérsia no âmbito infraconstitucional, vale dizer, não a elevou ao patamar constitucional. Portanto, prescinde de prequestionamento a norma tida por vulnerada.

Não conheço do recurso quanto ao tema.

### HORAS EXTRAS ALÉM DA OITAVA DIÁRIA. GERENTE. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA

A Egrégia Corte regional, após percuciente exame da prova carreada aos autos, assentou que o reclamante não se encontrava subsumido à regra do art. 62, II, da CLT. Todavia, reconheceu que, na condição de Gerente Itaú Corp, desempenhava função de confiança na forma disciplinada no art. 224, § 2º, da CLT e, portanto, achava-se sujeito à jornada diária de oito horas. Nesse diapasão, deferiu ao autor, como extras, duas horas e trinta minutos diários, excedentes da oitava, a partir de março/87, assentando os seguintes fundamentos:

“Faz jus o reclamante às horas extraordinárias impagas excedentes a oitava. Resta analisar-se a efetiva existência ou não de trabalho após este limite de oito horas diárias. Neste sentido, constata-se que o empregador não juntou os registros de horário, alegando, inclusive, que estes inexistem. Logo, ante a ausência de registros válidos da jornada laboral, de acordo com o art. 74, § 2º, da CLT, acolhe-se parcialmente o horário declinado na inicial, que goza de presunção de veracidade, a qual, todavia, é maculada pela prova documental das fls. 271 e seguintes. Acontece que estes documentos (‘prestação de contas’), assinados pelo autor, referem o gozo de um intervalo diário para almoço de 1 (uma) hora. Logo, fazendo jus o reclamante às horas extras excedentes a oitava, consideração a duas horas e trinta minutos diários.” (fl. 868)

Nas razões do recurso de revista, o reclamado articula, inicialmente, que o autor, mesmo na condição de Gerente Itaú Corp encontra-se inserido na regra do art. 62,

## JURISPRUDÊNCIA

inc. II, da CLT não fazendo, portanto, jus às horas extras cumpridas após a oitava diária.

Aduz, ainda, argumentos em torno da improcedência do pleito relativo a tais horas visto que o ônus da prova quanto à sobrejornada incumbe ao reclamante e o fato de o empregador não juntar aos autos os controles de jornada não inverte, por si só, esse ônus.

Reputa violados os arts. 5º, inc. II, da Constituição Federal, 74, § 2º, e 62, II, da CLT e contrariada a Súmula nº 338 do TST. Colaciona, por outro lado, arestos para confronto de teses.

Inicialmente cumpre rechaçar a alegação de afronta ao art. 62, II, da CLT porquanto o Egrégio Regional, soberano na valoração da prova, assentou que o recorrido, na qualidade de “gerente corp”, não desempenhava a função de confiança ali prevista. Com efeito, asseverou que “não restou comprovada a existência de poderes para admitir, advertir ou demitir empregados”, concluindo que “não detinha o reclamante plenos poderes de administração e gestão hábeis para configurar a condição essencial caracterizadora da qualidade de gerente prevista pelo art. 62, *b* consolidado”. (fl. 867)

Inferre-se, pois, que a Egrégia Corte *a quo* nem de longe delineou os elementos que constituem o suporte fático indispensável para se reputar o recorrente exercente típico da função de confiança de que cogita o art. 62, II, da CLT.

Inviável, assim, o conhecimento do recurso, por violação ao referido preceito legal.

Entretanto, o segundo julgado colacionado na fl. 913 mostra-se conflitante com o posicionamento adotado na veneranda decisão recorrida ao sufragar que a mera ausência dos cartões de ponto não justifica a presunção de veracidade da jornada de trabalho declinada na petição inicial, sobretudo quando o empregador não foi compelido a exibi-los.

Posto isso, conheço do recurso, no particular, por divergência jurisprudencial.

## QUOTA-RESIDÊNCIA

Discute-se o direito do reclamante às diferenças salariais e reflexos pela não-incorporação da vantagem denominada “quota-residência” ao salário.

A Egrégia Corte regional julgou procedente o pleito, consignando o que segue:

“A condenação não é relativa à supressão da quota-residência, mas sim à incorporação desta à comissão de cargo e não ao salário propriamente dito. Ou seja, conclui-se que não houve a supressão do pagamento, porém a não-incorporação da rubrica ao salário-básico trouxe prejuízos ao trabalhador, mesmo inexistindo redução na remuneração. Faz jus o obreiro a salários superiores aos que lhe foram pagos, pois os índices de correção e reajustamento salarial que foram aplicados durante a contratualidade sobre o salário do obreiro também

## JURISPRUDÊNCIA

deveriam ter incidido sobre a 'quota-residência'. Note-se que esta rubrica tem natureza eminentemente salarial, face a sua destinação." (fls. 868/869)

Nas razões do recurso de revista, o recorrente busca eximir-se da condenação que lhe foi imposta, articulando com a ofensa aos arts. 9º e 468 da CLT, visto que a incorporação da quota-residência à comissão de cargo, e não ao salário, não teria trazido qualquer prejuízo ao Obreiro.

A Egrégia Turma Regional, todavia, ao pautar o seu entendimento na premissa de que na hipótese restou patente o prejuízo ao empregado, não subsumiu a discussão à regra inscrita no art. 9º da CLT e tampouco na regra do art. 468 desse mesmo diploma legal. Portanto, a controvérsia, como posta, carece do indispensável questionamento.

E mesmo que fosse possível superar esse óbice, outro erigir-se-ia ao conhecimento do recurso: a natureza fática da matéria. Isso porque a aferição da existência ou inexistência de prejuízo ao empregado pela não-incorporação, ao salário, da quota-residência conduz, inexoravelmente, ao reexame de fatos e provas, procedimento incompatível com a natureza extraordinária do recurso de revista.

Nesse passo, seja pelo óbice da Súmula nº 297 do TST, seja pelo da Súmula nº 126 também desta Corte Superior, o recurso, neste ponto, não alça conhecimento.

Não conheço.

### GRATIFICAÇÃO SEMESTRAL. REFLEXOS E INCIDÊNCIAS

Quanto ao tema em destaque, decidiu a Egrégia Turma regional que as comissões pagas sob o título MERCAP e MERSEG, por constituírem parcelas de natureza salarial visto que pagas como gratificação mensal de produtividade, devem compor a base de cálculo das gratificações semestrais. Deferiu, pois, ao reclamante, as diferenças salariais postuladas a esse título.

Irresignado, o recorrente sustenta ofensa ao art. 1090 do Código Civil sob o argumento de que referidas gratificações foram instituídas sob critérios restritos, razão por que não há como ampliá-los sem ofensa à mencionada norma legal.

A Egrégia Corte de origem, todavia, não examinou a hipótese à luz do art. 1090 do Código Civil, isto é, nada referiu a respeito da interpretação restritiva dos contratos. Incidência da Súmula nº 297 do TST.

Não conheço.

### DESCONTOS. SEGURO DE VIDA

No particular, a Egrégia Turma *a quo* negou provimento ao recurso ordinário, ao seguinte fundamento:

"A licitude de descontos salariais se condiciona, obrigatoriamente, à ocorrência das hipóteses excepcionais previstas, restritamente, no art. 462 da

## JURISPRUDÊNCIA

CLT. Assim, não se enquadrando o desconto dentre os casos autorizados legalmente, relevam-se ilegais aqueles efetuados pela empresa, sendo irrelevantes a autorização do empregado e o fato de ter ele auferido ou não benefícios, por contrariar norma de ordem pública.

Trata-se de reconhecer a condição de coação presumida em que o obreiro se encontra durante a contratualidade. Adere ele, faticamente, a qualquer imposição da empresa, face à sua necessidade de manutenção do contrato de trabalho e, por outro lado, ao poder discricionário do empregador de pôr fim à relação contratual.

Veja-se que, no caso em tela, o perito informa (quesito 17 – fl. 507) que ‘a adesão do empregado ao seguro era obrigatório’, sendo inclusive vedada a sua exclusão.

Estes são os fundamentos pelos quais não se comunga da orientação contida no Enunciado nº 342 do TST, não cabendo à jurisprudência a ampliação de elenco legal restritivo.” (fl. 869/870)

No arrazoado do recurso em exame, o recorrente pugna pela improcedência do pedido de devolução dos descontos efetuados a título de seguro de vida, tendo em vista que tais descontos foram efetuados em face de autorização expressa do autor. Indigita contrariedade à Súmula nº 342 do TST e vulneração aos arts. 818 da CLT e 33, inc. I, do CPC. Colaciona também arestos para evidenciar conflito de teses.

A Corte *a quo*, ao manter a condenação na devolução dos descontos, mesmo admitindo a existência de autorização expressa da autora para que se procedessem aos descontos no salário, incidiu em contrariedade à Súmula nº 342, desta Corte, a qual reputa legítimos os descontos autorizados.

Conheço do recurso, por contrariedade ao referido verbete sumular.

### PLANO DE APOSENTADORIA COMPLEMENTAR (PAC). NATUREZA SALARIAL

O douto Colegiado de origem concluiu pela procedência da integração dos valores recolhidos ao PAC nas parcelas remuneratórias, assentando que as contribuições eram recolhidas à fundação *diretamente* pelo empregador, o que descaracteriza a natureza previdenciária dessas contribuições.

No arrazoado do presente recurso, o recorrente articula com várias disposições legais como anteparo à tese de que a contribuição à entidade previdenciária privada não é retribuição pelo trabalho prestado e, tampouco, traduz-se em um *plus* salarial, logo, não se caracteriza como salário *in natura*. Aponta expressamente, violação ao Decreto-lei nº 2.296/86, art. 2º.

A Egrégia Corte *a quo*, todavia, ao decidir a controvérsia, não o fez levando em conta a diretriz desse diploma legal, e nos embargos declaratórios que interpôs o recorrente não postulou o exame da matéria à luz do mencionado decreto-lei. Falta-lhe, pois, o necessário prequestionamento. Pertinência da Súmula nº 297 do TST.

Não conheço do recurso quanto ao tema.

## JURISPRUDÊNCIA

### MÉRITO

#### HORAS EXTRAS ALÉM DA OITAVA DIÁRIA. ÔNUS DA PROVA

Depreende-se do venerando acórdão recorrido que o acolhimento de horas extras após a oitava deu-se mediante inversão do ônus da prova e valoração da prova documental carreada aos autos. Vale dizer: tais elementos de convicção levaram o Egrégio Tribunal *a quo* a considerar que a jornada de labor era sistematicamente dilatada em duas horas e meia diárias após a oitava. Extrai-se ainda que inexistiu determinação de exibição de controle de horário porquanto incontrovertidamente inexistente.

Entendo que o registro de ponto constitui prova obrigatória na legislação brasileira para o empregador com mais de dez empregados (CLT, art. 74, 2º). Sonega essa prova substancial ao julgamento da lide o empregador que deixa de exibir em Juízo o controle por escrito do horário de trabalho, ou o exhibe, mas, inequivocamente, os documentos não espelham a realidade fática.

Em um e em outro caso, descumpra o empregador a lei e daí dimanar a presunção comum favorável ao alegado pelo empregado.

Ao meu juízo, não se pode beneficiar o infrator da lei, que, com sua orientação, prejudica a fiscalização e a prova da jornada de labor efetivamente cumprida.

Certo que esta Egrégia Corte Superior, mediante a Súmula nº 338, consubstanciou jurisprudência no seguinte sentido:

“A omissão injustificada por parte da empresa de cumprir determinação judicial de apresentação dos registros de horário (CLT, art. 74, § 2º) importa em presunção de veracidade da jornada de trabalho alegada na inicial, a qual pode ser elidida por prova em contrário.”

A diretriz em apreço, todavia, a meu juízo, somente pode ter lugar se e quando o empregador, em obediência à lei, *dispuser* do controle de frequência. Então, sim, a presunção de veracidade da jornada invocada pelo reclamante condiciona-se à intimação para exibição do controle de frequência e à omissão patronal injustificada em fazê-lo.

Sucedendo que, na espécie, como visto, *inexistiam* controles de ponto, conquanto seja público e notório que o banco empregador conta com mais de dez empregados e, por conseguinte, acha-se obrigado, por lei, a manter tal controle.

Ora, a circunstância de o banco empregador não manter registro de horário e jornada obrigatório, por lei, evidentemente não pode beneficiá-lo, máxime como infrator da lei.

A não se interpretar assim a Súmula nº 338, do TST, estaríamos concebendo uma situação verdadeiramente “kafkiana”: melhor seria aos empregadores *jamais* manterem o registro de ponto dos empregados visto que, assim, nunca se veriam intimados a exibi-los em Juízo e, em derradeira análise, jamais se criaria a presunção de que cogita a Súmula nº 338, do TST...



## JURISPRUDÊNCIA

Daí porque, a meu juízo, o descumprimento patronal de “manter” o registro de ponto do empregado, a que se acha obrigado por lei, “equivale” a “dispor” do registro de ponto e recusar-se imotivadamente a apresentá-lo ao órgão judicante.

É forçoso convir que substancialmente as situações são idênticas: em ambas descumpre-se a lei e frustra-se a apuração efetiva da jornada de labor.

Destaco que nessa linha posicionou-se a Egrégia SDI, no julgamento dos E-RR 445.483/98.0, em que o Eminent Relator, Ministro José Luiz Vasconcellos, ressalta:

“Por outro lado, improcede a pretensão do reclamado de imputar a inversão do ônus da prova como motivo determinante da procedência do pedido, ante a ausência de marcação de ponto pelo reclamante, descumprindo o comando do § 2º do art. 74 da CLT, não obstante o venerando acórdão recorrido tenha invocado a inteligência do Enunciado nº 338 do TST, como um dos fundamentos.”

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

### SEGURO DE VIDA. DESCONTOS. DEVOLUÇÃO

Entendo que o desconto de seguro, ainda que autorizado, afronta o princípio da intangibilidade do salário consagrado no art. 462 da CLT e no art. 8º da Convenção nº 95 da Organização Internacional do Trabalho, ratificada pelo nosso País.

Penso que o desconto em foco, no direito positivo brasileiro, somente é permitido na situação rara contemplada pela Lei nº 1.046/50 (art. 2º, inc. VII, c/c o art. 5º, inc. III), ou seja, quando se cuida de consignação em folha de prêmio no qual consignatárias ou beneficiárias sejam autarquias, sociedades de economia mista, empresas concessionárias de serviço público, ou empresas públicas.

Fora daí, desvaliosa, a meu juízo, a manifestação de vontade do empregado, pois em tema de Direito do Trabalho o consentimento deste não vale contra a lei, à luz do art. 444 da CLT. Só é permitido o que não é proibido, sendo nulos os atos praticados para desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos na CLT (art. 9º). Ademais, não raro, o desconto de prêmio de seguro destina-se a beneficiar empresa seguradora integrante do mesmo grupo financeiro capitaneado pelo banco empregador, traduzindo forma velada do odioso *truck system*, também expressamente proibido por lei (CLT, art. 462, §§ 2º a 4º, c/c o art. 7º da Convenção OIT nº 95).

Entretanto, o Egrégio Tribunal Superior do Trabalho abraçou diretriz oposta, cristalizada na Súmula nº 342:

“Descontos salariais. Art. 462 da CLT.

Descontos salariais efetuados pelo empregador, com a autorização prévia e por escrito do empregado, para ser integrado em plano de assistência odontológica, médico-hospitalar, de seguro, de previdência privada, ou de entidade cooperativa, cultural ou recreativa associativa dos seus trabalhadores, em seu benefício e dos seus dependentes, não afrontam o disposto pelo art. 462 da

## JURISPRUDÊNCIA

CLT, salvo se ficar demonstrada a existência de coação ou de outro defeito que vicie o ato jurídico.”

Pesaram, para tanto, os inegáveis benefícios de cobertura securitária e a expressa aquiescência voluntária do empregado.

Curvo-me à jurisprudência uniforme da Corte, seja por disciplina judiciária, à vista da finalidade institucional do órgão, seja porque mais conveniente à estabilidade e segurança das relações jurídico-trabalhistas. O direito certo é preferível ao direito incerto.

Na espécie, por conseguinte, havendo expressa alusão no julgado ora recorrido, no sentido de que os descontos contaram com a anuência do empregado, improcede o pedido de restituição.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso para afastar da condenação a devolução dos descontos efetuados a título de seguro de vida.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Primeira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, unanimemente, conhecer do recurso apenas quanto às horas extras e devolução de descontos a título de seguro de vida, por divergência jurisprudencial e por contrariedade à Súmula nº 342 do TST; no mérito, negar-lhe provimento quanto às horas extras, com ressalvas do Exmo. Sr. Min. Ronaldo Lopes Leal, e dar-lhe provimento apenas para afastar da condenação a devolução dos descontos efetuados a título de seguro de vida. A Presidência da Turma deferiu juntada do instrumento de mandato requerida da tribuna pelo douto patrono do recorrente.

Brasília, 30 de agosto de 2000. *Wagner Antônio Pimenta*, Presidente. *João Oreste Dalazen*, Relator.

### **INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO EM RAZÃO DA MATÉRIA. RESTITUIÇÃO DA PARCELA DENOMINADA RESERVA DE POUPANÇA**

*Inexiste, no caso, relação de direito do trabalho, pois se trata de compromisso assumido por empresa de previdência privada que mantém relação com a RFFSA, empregadora do reclamante, em face de seus estatutos, e não de promessa feita no curso do contrato de trabalho. Assim, a obrigação de restituir a reserva de poupança ao reclamante não é da RFFSA, e sim da REFER, por ser ela a detentora da titularidade da relação jurídica de direito material com o reclamante, o que se infere, inclusive, das próprias normas de pagamento da reserva de poupança. Recurso conhecido e provido para declarar a incompetência absoluta da Justiça do Trabalho para julgar a presente ação e a nulidade dos atos anteriormente praticados e determinar a remessa dos autos à justiça comum de Minas Gerais.*

*PROCESSO Nº TST-RR-524.761/99 – (Ac. 1ª Turma)*

## JURISPRUDÊNCIA

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº TST-RR-524.761/99.9, em que é recorrente Rede Ferroviária Federal S.A e recorrido Ailton José Iglesias Filho.

O Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, às fls. 143/154, ao analisar o recurso interposto pela reclamada, decidiu rejeitar a preliminar de incompetência em razão da matéria e, no mérito, negar-lhe provimento quanto aos temas decadência – prescrição, sucessão – solidariedade e restituição da reserva de poupança.

Inconformada, a reclamada interpõe recurso de revista, às fls. 156/163, com fulcro nas alíneas *a* e *c* do art. 896 da CLT. Quanto ao tema da incompetência da Justiça do Trabalho, argumenta que, como a natureza do pleito é previdenciária, não compete a esta justiça julgá-lo e sim à justiça comum. Com relação à questão da ilegitimidade passiva *ad causam*, alega que, com a sucessão trabalhista, cabia à empresa sucessora dar continuidade ao plano de previdência privada. Acerca do tema decadência – prescrição, argumenta que a demonstração do atendimento dos requisitos do art. 10 da Lei nº 9.364/96 era fato constitutivo do direito do autor e que, ao entender diversamente, o Regional vulnerou os arts. 333, I, do CPC e 818 da CLT. Alega, ainda, que, ao determinar a devolução da reserva de poupança sem que tivesse ocorrido a rescisão contratual, após o prazo decadencial, o Regional violou o princípio da legalidade, previsto no art. 5º, II, da Constituição Federal, bem como o art. 10 da Lei nº 9.364/96. Acrescenta, por fim, que a REFER detém a titularidade da relação jurídica de direito material com o obreiro, como se infere das próprias normas de pagamento da reserva de poupança, sendo certo que, segundo o regulamento básico, a reserva de poupança seria devolvida apenas na rescisão do contrato e que, *in casu*, como os contratos se mantiveram íntegros com a sucessão trabalhista, a norma não pode ser estendida, sob pena de vulneração dos arts. 1.090 do CPC e II da Constituição Federal (SIC).

Despacho de admissibilidade a fls. 165.

Contra-razões a fls. 166/169.

Processo não submetido a parecer da Procuradoria-Geral do Trabalho.

É o relatório.

### VOTO CONHECIMENTO

#### INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO EM RAZÃO DA MATÉRIA

O Regional confirmou a competência material da Justiça do Trabalho para dirimir a presente controvérsia, em que se postula a restituição da chamada reserva de poupança, fundando-se na inter-relação existente.

Assim decidiu o TRT:

“O conceito de Previdência Social é de utilidade para a compreensão da matéria.

## JURISPRUDÊNCIA

O objetivo da Previdência Social é assegurar aos seus beneficiários ‘meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente’.” (art. 3º, Lei nº 8.212, 24.07.1991).

A Previdência Privada tem lei própria (6.435, 15.07.1977), mas o seu fim não é distinto daquele preconizado pela Previdência Pública.

A relação jurídica que envolve os reclamantes é dúplice: com a RFFSA é de emprego; com a REFER é a de associado ou segurado. O objeto da demanda é a percepção da “Reserva de Poupança”, parcela que a empregadora descontava dos salários do reclamante para repassar à instituição de Previdência Privada, cabendo a esta, em caso de desemprego involuntário, restituir a ele aquela “Reserva”.

A discussão centra-se no fato de a REFER não ter condições de efetuar a restituição.

*Data venia* a natureza do pleito é previdenciária. Cabe ao autor reclamar diretamente da REFER, no Juízo próprio, a restituição da sua “Reserva”.

A REFER, se for o caso, cobrará da RFFSA (ou da União, caso concretizada a sub-rogação legal por pagamento noticiada na Lei nº 9.364/96).

A necessidade de se dotar o reclamante de meios rápidos e eficazes para a percepção de seu direito não cria a competência trabalhista, que é restrita à conciliação e julgamento dos “dissídios individuais e coletivos entre trabalhadores e empregadores, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta dos Municípios, do Distrito Federal, dos Estados e da União, e, na forma da lei, outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, bem como os litígios que tenham origem no cumprimento de suas próprias sentenças, inclusive coletivas”. (art. 114, Constituição Federal)

A obrigação de restituir a “reserva de poupança” não é, *data venia*, da RFFSA, e sim da REFER. É ela quem detém a titularidade da relação jurídica de direito material com o reclamante, como se infere das próprias “Normas de pagamento da Reserva de Poupança”.

Em conseqüência, declaro a incompetência absoluta da Justiça do Trabalho para conhecer e julgar a presente ação.

Entretanto, assim não entendeu a douta maioria turmária, que reconheceu a competência material desta Especializada para dirimir o litígio, ante a inter-relação com o contrato de trabalho. (fls. 145/146)

A reclamada insiste no argumento de que a Justiça do Trabalho é incompetente para julgar a matéria por ser previdenciária a natureza do pleito. Sustenta que, nos termos do art. 9º de seu regulamento, a inscrição do empregado da RFFSA na REFER é facultativa, sendo opcional, portanto, a adesão ao plano de previdência privada por ela instituído, o que torna o relacionamento do reclamante com a REFER um ajuste de natureza puramente civil e independente do vínculo empregatício mantido com a

## JURISPRUDÊNCIA

RFFSA. Aponta violação do art. 114 da Constituição Federal e traz jurisprudência para confronto.

Logra êxito a reclamada em demonstrar conflito pretoriano, uma vez que o aresto transcrito às fls. 158/159 adota tese em sentido diametralmente oposto à que foi esposada pelo Regional, ao assinalar que a Justiça do Trabalho não é competente para apreciar e julgar demandas que envolvem pedido de restituição de reserva de poupança feita junto à REFER, por se tratar de matéria de natureza previdenciária não resultante do contrato de trabalho.

Conheço, pois, com fulcro na alínea *a* do art. 896 da CLT.

### MÉRITO

#### INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO EM RAZÃO DA MATÉRIA. RESTITUIÇÃO DA PARCELA DENOMINADA RESERVA DE POUPANÇA

Discute-se, no caso, se a Justiça do Trabalho é ou não competente para julgar ação em que se postula a restituição da parcela denominada reserva de poupança, que era descontada dos salários do reclamante pela RFFSA para ser repassada à instituição de previdência privada (REFER), que, em caso de desemprego involuntário, deveria restituí-la ao segurado.

Verifica-se, de início, a existência de uma dúplice relação jurídica envolvendo o reclamante, que mantinha com a RFFSA uma relação de emprego e com a REFER relação de segurado ou associado.

Analisando a matéria, verifica-se que o art. 1º, inc. I, do Estatuto Social da REFER determina que o ingresso inicial do contribuinte no plano complementar de aposentadoria tem como condição ser o pretendente empregado da RFFSA ou de outra patrocinadora a que esteja ligado por vínculo empregatício, a teor do art. 3º da CLT.

Nos termos do art. 114 da Constituição Federal, a competência da Justiça do Trabalho é restrita à conciliação e julgamento de “dissídios individuais e coletivos entre trabalhadores e empregadores, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta dos Municípios, do Distrito Federal, dos Estados e da União, e, na forma da lei, outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, bem como os litígios que tenham origem no cumprimento de suas próprias sentenças, inclusive coletivas”.

Ocorre que, no presente caso, a controvérsia não resultou do contrato de trabalho, sendo dele independente, e sim do descumprimento de norma estatutária da REFER, que assegurou ao contribuinte, caso ocorresse a condição pré-estipulada, a devolução das participações realizadas. Com efeito, a relação empregatícia serviu apenas como condição indispensável para que o obreiro pudesse usufruir dos benefícios oferecidos pela REFER, que recebia da RFFSA o repasse das contribuições descontadas do empregado segurado.

## JURISPRUDÊNCIA

Diante de tais considerações, pode-se perceber que inexistente, no caso, relação de direito do trabalho, pois se trata de compromisso assumido por empresa de previdência privada que mantém relação com a RFFSA, empregadora do reclamante, em face de seus estatutos, e não de promessa feita no curso do contrato de trabalho.

Ressalto, por considerar relevante, que, nas entidades fechadas de previdência privada, há sempre um vínculo entre o patrocinador, no caso a RFFSA, e o participante, que, geralmente, é empregado dele. Assim, se a ação tem por objetivo obter direito assegurado por normas instituídas pela previdência privada, sem que haja participação do empregador, senão a do vínculo de patrocinador, a justiça competente para julgá-la é a estadual.

Conclui-se, portanto, que a obrigação de restituir a reserva de poupança ao reclamante não é da RFFSA, e sim da REFER, por ser ela a detentora da titularidade da relação jurídica de direito material com o reclamante, o que se infere, inclusive, das próprias normas de pagamento da reserva de poupança. Se for o caso, deverá a REFER cobrar diretamente da RFFSA, mediante ação de regresso, ou de quem for de direito, a restituição de eventuais prejuízos.

Pelo exposto, dou provimento ao recurso para declarar a incompetência absoluta da Justiça do Trabalho para julgar a presente ação e a nulidade dos atos anteriormente praticados e determinar a remessa dos autos à justiça comum de Minas Gerais.

Isto posto,

Acordam os Ministros da 1ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho, unanimemente, conhecer da revista e, no mérito, dar provimento ao recurso da reclamada para declarar a incompetência absoluta da Justiça do Trabalho para julgar a presente ação e nulos os atos anteriormente praticados e determinar a remessa dos autos à Justiça Comum de Minas Gerais.

Brasília, 20 de setembro de 2000. *Ronaldo Lopes Leal*, Ministro no exercício eventual da Presidência e Relator.

## IRREGULARIDADE DE REPRESENTAÇÃO

*De acordo com o art. 13 do CPC, o Juiz, verificando a irregularidade de representação das partes, suspenderá o processo e marcará prazo razoável para ser sanado o defeito. Somente quando não cumprido o despacho, o réu reputar-se-á revel.*

*Recurso conhecido e provido.*

*PROCESSO Nº TST-ROAR-437.530/98 – (Ac. SBDI 2)*

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso Ordinário em Ação Rescisória nº TST-ROAR-437.530/98, em que é recorrente Antônio Emiliano Barbosa Filho e recorrida Companhia de Armazéns Gerais do Estado de Pernambuco.

# JURISPRUDÊNCIA

## RELATÓRIO

Companhia de Armazéns Gerais do Estado de Pernambuco – CAGEPE propôs ação rescisória em face de Antônio Emiliano Barbosa Filho, pretendendo rescindir o acórdão proferido pelo 6º Regional no julgamento do RO-6.759/95, nos autos da Reclamação Trabalhista nº 21/94, ajuizada perante a 6ª JCJ do Recife (PE) (fls. 23/24).

Sustentou que o acórdão rescindendo, ao manter a sentença de 1º grau que deferira ao reclamante o pedido de equiparação salarial, a partir de julho de 1991, violou o art. 37, I, II, XIII, XVI e XVII e § 2º, da Carta Magna.

Alegou ser uma sociedade de economia mista estadual; assim, a transferência de função/emprego alegada pelo Recorrente, a qual daria ensejo à equiparação salarial, somente poderia ocorrer mediante aprovação prévia em concurso público.

Aduziu, por outro lado, ser expressamente vedada a vinculação ou equiparação de salários entre servidores públicos.

O Egrégio 6º Regional, por meio do venerando Acórdão de fls. 67/69, complementado às fls. 86/87, não conheceu da contestação, por irregularidade de representação e, no mérito, julgou procedente a ação para, rescindindo o acórdão proferido nos autos do Processo nº TRT-RO-6.759/95, julgar improcedente a reclamação.

O reclamante réu, na rescisória, recorreu somente quanto ao não-conhecimento de sua contestação, fls. 92/95.

Recebido à fl. 97, o apelo foi contra-arrazoado às fls. 101/104, opinando a douta Procuradoria-Geral pelo seu conhecimento e desprovimento (fl. 107).

## VOTO

### ADMISSIBILIDADE DO RECURSO

Recurso próprio, tempestivo, subscrito por advogado habilitado nos autos, fl. 96, desnecessário o recolhimento de custas (fl. 97).

## MÉRITO

Discute-se no recurso, exclusivamente, o não-conhecimento da contestação apresentada pelo réu, ora recorrente, por irregularidade de representação.

Sustenta o recorrente que houve ofensa aos arts. 13 e 37 do CPC.

Entende ter ocorrido excesso de formalismo por parte do Regional, que rejeitou sua representação por ausência de autenticação do documento de fl. 40.

Pretende a nulidade do julgado, invocando o art. 5º, LIV e LV, da Carta Magna.

Com razão o recorrente.

De acordo com o art. 13 do CPC, o juiz, verificando a irregularidade de representação das partes, suspenderá o processo e marcará prazo razoável para ser sanado o defeito. Somente quando não cumprido o despacho, o réu reputar-se-á revel.

## JURISPRUDÊNCIA

No caso, nada disso ocorreu.

O juiz não concedeu ao reclamante a oportunidade de regularizar a sua representação, acolhendo a preliminar levantada pela autora, em razões finais, não conhecendo da Contestação nem das razões finais do réu.

Com isso, violou o art. 13 do CPC e impediu o Réu de se defender, ofendendo o princípio constitucional da ampla defesa.

À vista do exposto, dou provimento ao recurso para, anulando o acórdão recorrido, determinar o retorno dos autos ao TRT a fim de que aplique o art. 13 do CPC e, em seguida, examine a Rescisória, como entender de direito.

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, anulando o venerando acórdão recorrido, determinar o retorno dos autos ao Egrégio Tribunal Regional do Trabalho de origem, a fim de que aplique o art. 13 do Código de Processo Civil e, em seguida, examine a ação rescisória, como entender de direito.

Brasília, 19 de setembro de 2000. *José Luiz Vasconcellos*, Vice-Presidente no exercício da Presidência. *José Luciano de Castilho Pereira*, Relator.

### **LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. ART. 879, § 2º, DA CLT. PRECLUSÃO. COISA JULGADA**

*Executado que, intimado sob pena de preclusão, abstém-se de impugnar o cálculo de liquidação apresentado pelo reclamante.*

*A preclusão de que cuida o art. 879, § 2º, da CLT dirige-se à parte e pressupõe cálculo confiável, ou do contador do juízo, ou de um perito contábil nomeado ad hoc pelo juízo.*

*O silêncio do executado não inibe a iniciativa do juiz que preside a execução de, retificando inexistências manifestas do cálculo anteriormente homologado sem emissão de juízo de valor, afeiçoá-lo ao comando emergente da sentença condenatória e, assim, à coisa julgada material advinda do processo de cognição. Intolerável e absurdo conceber-se o Juiz como um espectador frio e distante que, em nome da pseudo coisa julgada oriunda da inércia do devedor, assiste impassível ao processo alcançar seu momento crucial e culminante: o da quantificação do débito.*



## JURISPRUDÊNCIA

*Constatado patente descompasso entre a condenação e a liquidação homologada, em afronta à coisa julgada material, viabiliza-se o conhecimento e provimento do recurso de revista, por infringência ao art. 5º, inc. XXXVI, da Constituição Federal.*

PROCESSO Nº TST-RR-590.898/99 – (Ac. 1ª Turma)

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº TST-RR-590.898/99, em que é recorrente Hering Têxtil S.A. e recorrido Carlos Eduardo Villa do Nascimento.

Irresignada com o venerando acórdão proferido pelo Egrégio Primeiro Regional (fls. 540/541), a reclamada interpôs recurso de revista (fls. 572/585).

O Egrégio Tribunal *a quo*, ao julgar o agravo de petição interposto pelo reclamante, assim se posicionou: acolheu a preliminar de nulidade da respeitável decisão de fls. 439/445, por ofensa à coisa julgada, restabelecendo a respeitável sentença de liquidação de fl. 415.

Insiste agora a recorrente no acolhimento do recurso de revista quanto ao seguinte tema: coisa julgada – violação ao art. 5º, inc. XXXVI, da Constituição da República.

O recurso restou processado em virtude de provimento ao agravo de instrumento, em apenso.

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

#### PRELIMINAR DE DESERÇÃO SUSCITADA PELO RECLAMANTE EM CONTRA-RAZÕES

O reclamante pugna pelo não-conhecimento do recurso de revista interposto pela reclamada, sustentando-lhe a deserção visto que a recorrente não teria procedido ao pagamento das custas processuais.

Não assiste razão ao reclamante.

A cobrança de custas autorizada pelo § 4º do art. 789 da CLT concerne apenas ao processo de conhecimento. As custas são fixadas em sentença no processo de cognição; inexigível recolhimento de custas pela parte em recurso interposto de decisão proferida em execução trabalhista, por falta de amparo legal, na medida em que declarada a inconstitucionalidade do § 2º do art. 789 da CLT.

Rejeito a preliminar.

## JURISPRUDÊNCIA

Satisfeitos os pressupostos comuns de admissibilidade, examino os específicos do recurso de revista.

### NULIDADE DA SENTENÇA DE FLS. 439/445. OFENSA À COISA JULGADA, AO DEVIDO PROCESSO LEGAL E À AMPLA DEFESA

Como visto, cuida-se de recurso de revista interposto contra decisão proferida em agravo de petição e, portanto, em processo de execução de sentença trabalhista. Logo, defrontamo-nos com recurso cuja admissibilidade condiciona-se à demonstração inequívoca de vulneração direta à Constituição da República (CLT, art. 896, § 2º).

Na espécie, o Egrégio Tribunal *a quo* deu provimento ao agravo de petição interposto pelo reclamante para, acolhendo preliminar de nulidade da r. sentença de liquidação de fls. 439/445, por afronta à coisa julgada, restabelecer a r. decisão de fl. 415, que originariamente homologara o cálculo de liquidação apresentado pelo ora recorrido.

Eis o teor da veneranda decisão ora impugnada:

“O agravante quer que seja decretada a nulidade da sentença de fls. 439/445, sob o argumento de que houve violação ao inc. XXXVI do art. 5º da Constituição Federal/88 quando o juiz *a quo*, desconsiderando sentença já transitada em julgado e alegando erro material, proferiu nova decisão.

O cerne da questão é o seguinte: o agravante apresentou os cálculos de fls. 403/411. Foi aberto prazo preclusivo de 10 (dez) dias para a executada se manifestar (despacho de fls. 400), sendo que esta se manteve silente, conforme certidão de fls. 414/verso. Não havendo qualquer impugnação, foi proferida a seguinte decisão (fls. 415): ‘Isto posto, julgo corretas as contas do exequente, fixando o crédito do reclamante em R\$ 694.013,67, atualizado até nov./94, de acordo com o demonstrativo de fls. 400/411’, desta decisão foi a parte notificada em 15.03.1995. (fls. 415/verso)

Embora já transitada em julgado a sentença, inexplicavelmente a agravada ingressa em 21.05.1995, com nova petição (fls. 455/463) requerendo reconsideração da decisão e apresentando cálculos. O Juízo *a quo*, surpreendentemente, reconsidera, alegando erro material constante nos cálculos e profere nova decisão, (fls. 439/445) daí porque requer o agravante a nulidade da sentença.

Nestas condições, não resta dúvida de que houve ofensa à coisa julgada, não comportando qualquer modificação a sentença de fls. 415, pois já transitada em julgado.

Acolho a preliminar para decretar nula a sentença de fls. 439/445, restabelecendo a sentença de fl. 415 dos autos.” (fls. 540/541)

Irresigna-se a reclamada contra essa decisão, mediante o presente recurso de revista, alegando vulneração ao art. 5º, incs. LIV, LV e XXXVI, da Constituição da República.

## JURISPRUDÊNCIA

De pronto, cumpre rechaçar a acenada violação ao art. 5º, incs. LIV e LV, da Constituição Federal. Argumenta a recorrente que o venerando acórdão perpetrrou ofensa ao aludido mandamento constitucional “por supressão de instância”, na medida em que o recorrido “atacou a sentença de liquidação antes de realizada a penhora”, o que constituiria infringente “violação ao devido processo legal e supressão de instância”.

Sucedee, no entanto, que o venerando acórdão recorrido não feriu a questão senão sob o ângulo da coisa julgada. Logo, ressentindo-se de prequestionamento os temas versados pelos preceitos constitucionais em foco, totalmente inviável o conhecimento do recurso sob esse argumento. Incide, na espécie, a diretriz sufragada pela Súmula nº 297, do Tribunal Superior do Trabalho.

Resta perquirir se andou bem a Corte Regional no que enfrentou a coisa julgada.

Do quanto expôs o venerando acórdão ora impugnado transparece o seguinte quadro nos autos: a recorrente, intimada a impugnar os cálculos de liquidação apresentados pelo autor, sob pena de preclusão, absteve-se de fazê-lo, daí resultando a sentença homologatória de fl. 415, fixando o débito em R\$ 694.013,67, atualizado até nov./94; seguiu-se a decisão de fls. 439/445 em que, ao fundamento de sanar erros manifestos no cálculo anteriormente homologado e afeiçoá-lo à coisa julgada material, o juízo de primeiro grau, de ofício, restringiu o crédito homologado a R\$ 154.626,65 em 30.06.1995. Daí adveio agravo de petição do reclamante mediante o qual logrou alcançar declaração de nulidade desta última decisão e o revigoramento da decisão originária homologatória dos cálculos de liquidação.

A meu juízo, o venerando acórdão recorrido incidiu em duplo equívoco infringente da coisa julgada.

O primeiro equívoco residiu em incensar a decisão originária homologatória dos cálculos de liquidação, emprestando-lhe o atributo de coisa julgada material equivalente à oriunda do processo de cognição, ao ponto de divisar na decisão subsequente afronta à dita coisa julgada e de anular a aludida decisão. Ora, não há lei que confira à sentença meramente homologatória de cálculo não impugnado pelo adversário o atributo de coisa julgada material. A sanção que o art. 879, § 2º, da CLT contempla para a parte que, intimada, abstém-se de impugnar o valor do cálculo do antagonista sabidamente é a preclusão.

Entretanto, mesmo a possibilidade em tese de reputar-se operada a preclusão para a recorrente impugnar o cálculo não autorizaria o Egrégio Regional a extrair a conclusão a qual abraçou.

Em primeiro lugar porque, como sustentei na sessão de julgamento do agravo de instrumento que destrancou o presente recurso, na hipótese vertente somente se poderia cogitar de preclusão se se cuidasse de cálculo do contador do juízo e, por conseguinte, preparado por um serventuário do juízo ou por intermédio de um perito contábil nomeado *ad hoc* pelo juízo e, assim, confiável. Não, porém, se o órgão jurisdicional defronta-se, como aqui, com a não-impugnação do cálculo unilateral de uma das

partes. É bem verdade que a lei não distingue. Mas me parece de uma clareza meridiana e de elementar bom senso que somente se pode cogitar da preclusão aludida no art. 879, § 2º, da CLT, em se tratando de não-impugnação de um cálculo minimamente confiável, sob pena de consentir-se em completo desvirtuamento da sentença de liquidação: ao invés de promover a mera quantificação do débito, teria o condão de criar ou extinguir direitos em absoluto contraste e descompasso com a sentença exequenda, unicamente em virtude de um cochilo do executado e da virtual esperteza de um credor malicioso.

Em segundo lugar, só para argumentar, ainda que se devesse entender que para a recorrente deu-se a preclusão para discutir o cálculo, obviamente a perda da faculdade de fazê-lo dirige-se unicamente à parte. No sistema do processo trabalhista, todavia, nada obsta a que o Juiz, de ofício, determine o acertamento do cálculo do débito, visto que a lei assegura-lhe a iniciativa da execução e, por conseguinte, da liquidação (CLT, art. 878). De resto, intolerável e absurdo conceber-se o Juiz como um espectador frio e distante que, em nome da pseudo coisa julgada oriunda da inércia do devedor, assiste impassível ao processo alcançar seu momento crucial e culminante: o da quantificação do débito. Não, o Juiz não é e não pode ser um convidado de pedra no processo, comodamente encastelado em torre de marfim: bem ao contrário, presidindo o processo, há de ser um personagem de olhos bem abertos e vigilantes para que nenhum dos litigantes se sirva do processo para dele obter enriquecimento sem causa, tampouco para deixar prevalecer um tecnicismo estéril no processo, em detrimento da verdadeira coisa julgada material.

O segundo equívoco em que incorreu o venerando acórdão recorrido, *data venia*, residiu em anular a decisão que buscou dar prevalência à verdadeira coisa julgada material, oriunda do processo de conhecimento. Manifesto que ao fazê-lo, restaurando e endossando a primitiva decisão homologatória do cálculo, o venerando acórdão infringiu a coisa julgada, a pretexto de garantir a autoridade de uma nova e pretensa coisa julgada, emanada da execução, e que prevaleceria sobre a advinda do processo de conhecimento.

É noção comezinha de processo que a sentença exequenda deve ser liquidada e executada fielmente, isto é, tal qual nela se contém, sem ampliação ou restrição (CLT, art. 878, § 1º; CPC, art. 610). Isto se impõe precisamente em homenagem, respeito e obséquio à coisa julgada material operada pela decisão que equaciona a lide no processo de conhecimento, elevada à dignidade constitucional.

Na espécie, o venerando acórdão recorrido, ao endossar a decisão originária homologatória dos cálculos de liquidação apresentados pelo reclamante, divorciou-se por completo da sentença condenatória exequenda transitada em julgado. Bem o demonstra a judiciosa, detalhada e criteriosa decisão de fls. 439/445, da ilustre lavra do Dr. Cláudio Mascarenhas Brandão, cujo zelo, prudência e preparo intelectual faço questão de ressaltar aqui. A douta decisão em tela, secundada por planilha de cálculo do próprio juízo, evidencia, parcela por parcela, o patente descompasso entre a condenação e a liquidação homologada, ao ponto de esta apontar um crédito que atingia

## JURISPRUDÊNCIA

quase R\$ 700.000,00 em novembro de 1994, por direitos advindos de 05 anos de contrato de trabalho de um vendedor.

A afronta à coisa julgada resulta, por exemplo: a) de cômputo do adicional de produtividade sem observar o período de vigência de cada norma coletiva e de modo cumulativo, em desacordo com o pedido e com a condenação; b) de cômputo de diferenças salariais de planos econômicos (URP de fevereiro/89 e IPC de junho/87) sem limitação à data-base, o que contradiz a natureza de adiantamento salarial da parcela acolhida pela sentença exequênda.

Ante o exposto, conheço do recurso, por violação ao art. 5º, inc. XXXVI, da Constituição Federal.

### EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MULTA. ART. 538 DO CPC

Por fim, sustenta a recorrente que os segundos embargos declaratórios interpostos não visavam à procrastinação do feito, não podendo subsistir, assim, a condenação ao pagamento da multa prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC.

Observa-se que nos embargos declaratórios de fls. 543/550 discutia-se, em linhas gerais, a possibilidade de o juiz corrigir, de ofício, erros e inexatidões materiais na forma do art. 463, inc. I, do CPC; buscou-se, ainda, no referido recurso, o prequestionamento de dispositivos legais e constitucionais. Negado provimento a esse recurso, nos embargos subseqüentes de fls. 558/566 a reclamada, não obstante haja reiterado a existência dos vícios já apontados nos primeiros, acenou com a ausência de pronunciamento a respeito dos dispositivos objeto de questionamento.

A Egrégia Turma Regional, atribuindo aos segundos embargos caráter nitidamente protelatório, aplicou à reclamada a multa prevista no parágrafo único do art. 538 do CPC.

A recorrente indica infringência ao art. 5º, inc. LV, da Carta Magna.

*Data venia*, não vislumbro escopo procrastinatório algum da reclamada, mas unicamente ânimo de questionar matérias para impulsionar o recurso de revista.

Sucedo, todavia, que em se tratando de recurso de revista em execução, somente se viabiliza por ofensa direta à Constituição da República, não o autorizando a ofensa reflexa ou indireta, entendida como tal a que importar, antes de tudo, transgressão à legislação infraconstitucional.

Este último é precisamente o caso que transparece dos autos, em que a decisão pode ter vulnerado o parágrafo único do art. 538 do CPC, mas não o mandamento constitucional que assegura ampla defesa e recursos a ela inerentes.

Ante o exposto, não conheço do recurso, no particular.

## JURISPRUDÊNCIA

### MÉRITO

#### NULIDADE DA SENTENÇA DE FLS. 439/445. OFENSA À COISA JULGADA

Conhecido o recurso, por vulneração ao art. 5º, inc. XXXVI, da Constituição Federal, dou-lhe provimento para restabelecer integralmente a sentença de liquidação de fls. 439/445.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Primeira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, unanimemente, rejeitar a preliminar de deserção do recurso, argüida em contra-razões; unanimemente, conhecer do recurso apenas quanto à nulidade da sentença, por violação ao art. 5º, inc. XXXVI, da Constituição Federal, e, no mérito, dar-lhe provimento para restabelecer integralmente a r. sentença de liquidação de fls. 439/445.

Brasília, 24 de maio de 2000. *Almir Pazzianotto Pinto*, Presidente. *João Oreste Dalazen*, Relator.

#### **MANDADO DE SEGURANÇA. PRECATÓRIO. SEQÜESTRO. ATUALIZAÇÃO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 30/2000**

*Mandado de segurança impetrado contra ato de Juiz Presidente do TRT da 13ª Região que determina o seqüestro de crédito trabalhista em valor desatualizado. Acórdão concessivo da ordem determinando o seqüestro da “quantia correspondente à atualização”.*

*O pagamento atualizado do débito trabalhista junto à Fazenda Pública é hoje imperativo constitucional expresso (nova redação ao art. 100, § 1º, da Constituição da República introduzida pela Emenda Constitucional nº 30, de 13 de setembro de 2000, de aplicação imediata aos processos em curso).*

*Tratando-se de precatório pendente quando da promulgação da EC nº 30/2000, é permitido o “seqüestro de recursos financeiros da entidade executada”, suficientes à satisfação do crédito, independentemente de novo precatório, desde que vencido o prazo para pagamento, ou seja, se não integralmente resgatado o débito até o final do exercício seguinte (art. 78, § 4º, do ADCT da CF/88, com a redação da Emenda Constitucional nº 30, de 13 de setembro de 2000).*

*Recurso de ofício a que se nega provimento.*

*PROCESSO Nº TST-RXOFMS-414.838/98 – (Tribunal Pleno)*

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Ofício em Mandado de Segurança nº TST-RXOFMS-414.838/98, em que é remetente Tribunal Regional do Trabalho da 13ª Região, impetrante Carlos Francisco Correia de Oliveira, interessado Departamento Estadual de Estradas de Rodagem do Estado da Paraíba (DER/PB) e autoridade coatora Juiz Presidente do TRT da 13ª Região.

## JURISPRUDÊNCIA

Carlos Francisco Correia de Oliveira impetrou mandado de segurança em 01.08.1997, com pedido de liminar, impugnando ato do Exmo. Juiz Presidente do Egrégio 13º Regional, que determinou seqüestro (fl. 20) com valores de 01.07.1994 (fl. 36), desconsiderando atualização do débito até 19.06.1996, procedida anteriormente, no montante total de R\$ 8.468,79 (fl. 14), a propósito do qual já fora cientificado o executado em 08.07.1996 (fls. 15), que permaneceu inerte. O impetrante requerera o “seqüestro da importância necessária à satisfação integral do débito do Departamento Estadual de Estradas de Rodagem” (*sic*, fl. 03).

O Exmo. Juiz Relator deferiu a medida liminar pleiteada, determinando que a autoridade dita coatora procedesse “imediatamente ao seqüestro da importância necessária à satisfação integral dos créditos do impetrante, devidamente atualizado com juros e correção monetária” (*sic*, fl. 42).

Informações prestadas (fls. 54/57).

O Egrégio 13º Regional concedeu a segurança (fls. 70/72), ao fundamento assim ementado:

“Execução contra a Fazenda Pública. Precatório. Descumprimento. Atualização. Seqüestro. Embora desfrute de privilégio na execução, consistente no pagamento via precatório, a Fazenda Pública está obrigada a atualizar o débito até o 1º de julho do exercício anterior ao do adimplemento. A inobservância do comando inserto do § 1º do art. 100 da Constituição Federal não pode submeter o credor, já penalizado, a novo precatório. Nestes casos o pagamento é completo e automático, independente de ordem de apresentação, tornando legítimo o seqüestro da quantia correspondente à atualização, face o disposto no § 2º do dispositivo constitucional já citado c/c o art. 731 do Código de Processo Civil.” (fl. 70).

O venerando acórdão foi submetido ao reexame necessário do Egrégio Tribunal Superior do Trabalho (fl. 84).

O impetrante requereu a liberação dos valores já depositados (fl. 79). A Exma. Juíza no exercício da Presidência do Egrégio TRT da 13ª Região indeferiu a postulação, em face do disposto no inc. II do art. 588 do CPC (fl. 84).

O Ministério Público do Trabalho opina “pelo conhecimento e não provimento da remessa *ex officio*” (fl. 89).

É o relatório.

### CONHECIMENTO

Concessiva a segurança, em desfavor da Fazenda Pública, o conhecimento do recurso de ofício decorre de imposição legal, ante o comando previsto no parágrafo único do art. 12 da Lei nº 1.533/51.

Assim, conheço do recurso de ofício.

## JURISPRUDÊNCIA

### MÉRITO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado pelo empregado contra a ordem de seqüestro em valor desatualizado do débito trabalhista, em que pese determinação do Juízo da execução em sentido contrário e a não-insurgência da própria Administração.

O Egrégio 13º Regional concedeu a segurança, consignando que, dado o não-cumprimento integral do precatório, “o seqüestro do crédito do empregado é imperativo legal, à luz do disposto no § 2º do art. 100 da *Lex Mater* de 1988, c/c o art. 731 do CPC”. (fl. 72)

Não merece reforma o venerando acórdão recorrido.

Sabe-se que o precatório constitui a solução engendrada no Direito brasileiro, ante a impenhorabilidade dos bens públicos, para a execução igualitária dos credores da Fazenda Pública.

Duas questões centrais aqui se põem: a) possibilidade de atualização do débito da Fazenda Pública, resgatado em valor defasado, prescindindo-se de novo precatório; b) viabilidade de seqüestro para satisfação do crédito remanescente.

O pagamento atualizado do crédito trabalhista junto à Fazenda Pública é hoje imperativo constitucional expresso.

Com efeito. A recente Emenda Constitucional nº 30, de 13 de setembro de 2000, deu nova redação ao art. 100, § 1º, da Constituição da República, que passou a dispor:

“§ 1º É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais, apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente.”

De resto, o pagamento desatualizado, implicando quitação apenas parcial da dívida, constituiria diretriz escandalosamente injusta e até imoral, máxime quando se atende para a circunstância de que a Administração Pública é tão ciosa na cobrança de seus créditos.

Entendo, outrossim, na esteira de prestigiosa jurisprudência, que não se faz necessária a expedição de novo precatório para fins de atualização do débito. Ainda sob a égide da redação anterior do § 1º do art. 100 da CF/88, bem acentuou o eminente Ministro Marco Aurélio, em lapidar acórdão do Supremo Tribunal Federal:

“A regra contida no § 1º do art. 100, da CF há de ter alcance perquirido em face não só do princípio da razoabilidade e do objetivo nela previsto, como também do preceito transitório do art. 33, com o qual almejou-se colocar ponto final no esdrúxulo quadro decorrente da jurisprudência pretérita à Carta de 1988, no sentido de que os valores devidos pela Fazenda seriam pagos, até o fim do exercício seguinte, considerados os precatórios apresentados até 1º de julho, oportunidade em que feita a correção respectiva. A ordem jurídica



## JURISPRUDÊNCIA

constitucional não contempla resultado que deságüe no PRIVILÉGIO de a Fazenda satisfazer os respectivos débitos em periódicas e irrisórias prestações sucessivas e, o que é pior, com interregno que suplanta a unidade de tempo ‘ano’. A referência a atualização, inserta no § 1º do art. 100 outro sentido não tem senão o de proporcionar ao Estado uma visão prognóstica do débito a ser satisfeito até o fim ao exercício seguinte, pelo valor real e, portanto, a liquidação definitiva. Versando a controvérsia sobre a insuficiência do depósito realizado, não há como cogitar-se da expedição de novo precatório.” (AG-AI-153493-2, Min. Marco Aurélio, DJ de 25.02.1994 – original sem destaques)

Por outro lado, a ordem de seqüestro, se anteriormente era duvidosa em situação que tal, agora tem respaldo no art. 78, § 4º, do ADCT da CF/88, com a redação introduzida pela Emenda Constitucional nº 30, de 13 de setembro de 2000.

Estatui, com efeito, a Carta Magna:

“Art. 78. . . . .

‘§ 4º O Presidente do Tribunal competente deverá, vencido o prazo ou em caso de omissão no orçamento, ou preterição ao direito de precedência, a requerimento do credor, requisitar ou determinar o seqüestro de recursos financeiros da entidade executada, suficientes à satisfação da prestação’.”

Daí se extrai que não se submetendo o crédito alimentar trabalhista ao parcelamento de que cogita o *caput* do art. 78 do ADCT, e tratando-se de precatório pendente quando da promulgação da EC nº 30/2000, como sucede aqui, 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.

Insta realçar que, tratando-se de lei nova, poder-se-ia questionar a aplicabilidade dos aludidos preceitos constitucionais ao caso em exame.

A meu juízo, a Emenda nº 30/2000 incide imediatamente e alcança os processos em curso, em razão de sua natureza constitucional e processual. Nesse passo, vale recordar o escólio do saudoso Coqueijo Costa, segundo o qual “as leis de procedimento são de aplicação imediata a todas as questões que se iniciam, ou que estão pendentes, ao tempo em que entram em vigor” (*in* Direito Processual do Trabalho, Editora Forense, ano 1996, p. 18).

Impende salientar ainda que, conforme a regra do art. 462 do CPC, cumpre ao órgão jurisdicional, ao proferir a decisão, considerar de ofício o *direito superveniente*. Corroboram tal entendimento os precedentes relativos à superveniência de lei de natureza processual (E-RR-155.706/1995, Ac. 0362/97, Rel. Min. Vantuil Abdala e E-RR-103.182/1994, Ac. 3.577/96, Rel. Min. Vantuil Abdala) que fundamentam a edição da Orientação Jurisprudencial nº 81, pela Egrégia Subseção I Especializada em Dissídios Individuais.

## JURISPRUDÊNCIA

Ademais, constata-se que a norma constitucional em comento não ressalva os efeitos da lei anterior. Ao contrário, o art. 3º da Emenda Constitucional nº 30/2000 estabelece:

“Esta Emenda Constitucional entra em vigor na data de sua publicação.”

Por conseguinte, na Emenda Constitucional nº 30/2000 não há qualquer restrição à sua imediata aplicação aos processos em andamento.

Por fim, só para argumentar, mesmo à luz da redação anterior do texto constitucional, esta Col. Corte já se posicionou em idêntico sentido, figurando como precedentes os acórdãos prolatados nos processos ROMS-111603/94, Rel. Min. Francisco Fausto, DJ 20.09.1996 e ROMS-109.057/94, Rel. Min. Vantuil Abdala, DJ 23.02.1996, dentre outros, exemplificados pela seguinte ementa:

“Seqüestro. Atualização do débito. Exigência de previsão orçamentária. Desnecessário novo precatório.

Nos termos do art. 100, § 2º, da Constituição Federal, cabe seqüestro para pagamento de débito decorrente de atualização do valor incluído na previsão orçamentária, sem que se proceda à nova ordem de expedição de precatório.

Recurso ordinário em mandado de segurança desprovido.” (ROMS-109.052/94, Rel. Min. Francisco Fausto, DJ 22.11.1996)

Na espécie, por conseguinte, entendo que andou bem o Egrégio Regional ao conceder a segurança pleiteada para determinar o seqüestro da quantia atualizada, dando cumprimento ao dispositivo constitucional. Ao contrário, urge pôr termo à questão, para que se possa definitivamente liberar o crédito depositado em favor do Impetrante, dando cumprimento à obrigação que exsurge do título executivo judicial.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso de ofício.

Isto posto,

Acordam os Ministros do Tribunal Pleno do Tribunal Superior do Trabalho, unanimemente, negar provimento ao recurso de ofício.

Brasília, 05 de outubro de 2000. *Almir Pazzianotto Pinto*, Presidente. *João Oreste Dalazen*, Relator.

## MULTA. NÃO-RECOLHIMENTO

*Embargos de declaração em agravo regimental. Não-recolhimento da multa do art. 557, § 2º, do CPC.*

*O art. 557, § 2º, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756/98, dispõe que, sendo manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o Agravante a pagar ao Agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor. A expressão condenará não expressa uma faculdade para o julgador, e sim uma imposição legal, e cria, ao mesmo tempo, novo*

## JURISPRUDÊNCIA

*pressuposto objetivo de admissibilidade recursal. Inexistindo nos autos qualquer recibo de depósito ou certidão cartorária no sentido do pagamento da multa, não se conhece dos embargos declaratórios. Como o intuito protelatório do embargante já restou reconhecido no julgamento do agravo, e o parágrafo único do art. 538 do CPC não distingue, para efeito de aplicação de multa, entre não-conhecimento e rejeição dos embargos, aplica-se a multa do referido dispositivo legal cumulativamente com aquela aplicada em razão do agravo regimental protelatório.*

*PROCESSO Nº EDAGAIRR-624.854/00 – (4ª Turma)*

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos Declaratórios em Agravo Regimental em Agravo de Instrumento em Recurso de Revista nº TST-ED-AG-AIRR-624.854/00, em que é embargante Rede Ferroviária Federal S.A. e embargado Ilson Sérgio Tavares.

Esta 4ª Turma negou provimento ao agravo regimental da reclamada, aplicando a multa de que trata o § 2º do art. 557 do CPC, por entender que estava correto o despacho agravado, ao assentar que é peça essencial, em agravo de instrumento, nos termos do *caput* do § 5º do art. 897 da CLT, a certidão de publicação do acórdão proferido em sede de embargos declaratórios opostos ao acórdão que julgara o recurso ordinário, pois, do contrário, não se poderia aferir a tempestividade do recurso de revista (fls. 88-90).

A reclamada opõe os presentes embargos de declaração, alegando:

a) contradição, porquanto, se no acórdão embargado emitiu-se tese em relação ao tema objeto do agravo, não pode o agravo regimental ser considerado protelatório; e

b) a ausência de interesse na protelação do feito, razão pela qual pretende ver afastada a multa prevista no § 2º do art. 557 do CPC (fls. 93-94).

É o relatório.

### VOTO

### CONHECIMENTO

Embora tempestivos e com regularidade de representação, os embargos declaratórios não merecem conhecimento.

O art. 557, § 2º, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756/98, dispõe que, sendo manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o Agravante a pagar ao Agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor.

A expressão condenará, a toda evidência, não expressa uma faculdade para o julgador, e sim uma imposição legal, e cria, ao mesmo tempo, novo pressuposto objetivo de admissibilidade recursal.

## JURISPRUDÊNCIA

Dessarte, esta Turma, apreciando o agravo regimental interposto contra a decisão que inadmitiu seu agravo de instrumento, fundamentadamente negou-lhes provimento, aplicando a multa do art. 557, § 2º, do CPC, devidamente quantificada em 1% do valor corrigido da causa.

O art. 496 do CPC, de aplicação subsidiária no Processo do Trabalho, enumera, taxativamente os recursos cabíveis no Processo Civil, dentre eles os embargos declaratórios. Esta Corte superior, por sua vez, já pacificou entendimento no sentido de que as pessoas jurídicas de direito público têm prazo em dobro para interposição de embargos declaratórios, sepultando, de maneira definitiva, o questionamento acerca de serem, ou não, os embargos declaratórios recurso (decisão do Tribunal Pleno, proferida nos autos do RR-246.428/96-1, em 11.09.2000).

Assim sendo, inexistindo nos autos qualquer recibo de depósito ou certidão cartorária no sentido do pagamento da multa, não se conhece dos embargos declaratórios.

Nesse sentido, temos os seguintes Precedentes do STF e do STJ:

“Recurso manifestamente infundado. Abuso do direito de recorrer. Imposição de multa à parte recorrente (CPC, art. 557, § 2º, na redação dada pela Lei nº 9.756/98). Prévio depósito do valor da multa como requisito de admissibilidade de novos recursos. Valor da multa não depositado. Embargos de declaração não conhecidos.

Multa e abuso do direito de recorrer.

– A possibilidade de imposição de multa, quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, encontra fundamento em razões de caráter ético-jurídico, pois, além de privilegiar o postulado da lealdade processual, busca imprimir maior celeridade ao processo de administração da justiça, atribuindo-lhe um coeficiente de maior racionalidade, em ordem a conferir efetividade à resposta jurisdicional do Estado.

A multa a que se refere o art. 557, § 2º, do CPC, possui inquestionável função inibitória, eis que visa a impedir, nas hipóteses referidas nesse preceito legal, o exercício irresponsável do direito de recorrer, neutralizando, dessa maneira, a atuação processual do *improbis litigator*.

O exercício abusivo do direito de recorrer e a litigância de má-fé.

– O ordenamento jurídico brasileiro repele práticas incompatíveis com o postulado ético-jurídico da lealdade processual.

O processo não pode ser manipulado para viabilizar o abuso de direito, pois essa é uma idéia que se revela frontalmente contrária ao dever de probidade que se impõe à observância das partes. O litigante de má-fé – trate-se de parte pública ou de parte privada – deve ter a sua conduta sumariamente repelida pela atuação jurisdicional dos juízes e dos tribunais, que não podem tolerar o abuso processual como prática descaracterizadora da essência ética do processo.

## JURISPRUDÊNCIA

O depósito prévio da multa constitui pressuposto objetivo de admissibilidade de novos recursos.

– O agravante – quando condenado pelo Tribunal a pagar, à parte contrária, a multa a que se refere o § 2º do art. 557 do CPC – somente poderá interpor ‘qualquer outro recurso’, se efetuar o depósito prévio do valor correspondente à sanção pecuniária que lhe foi imposta.

A ausência de comprovado recolhimento do valor da multa importará em não-conhecimento do recurso interposto, eis que a efetivação desse depósito prévio atua como pressuposto objetivo de recorribilidade. Doutrina. Precedente.

– A exigência pertinente ao depósito prévio do valor da multa, longe de inviabilizar o acesso à tutela jurisdicional do Estado, visa a conferir real efetividade ao postulado da lealdade processual, em ordem a impedir que o processo judicial se transforme em instrumento de ilícita manipulação pela parte que atua em desconformidade com os padrões e critérios normativos que repelem atos atentatórios à dignidade da justiça (CPC, art. 600), e que repudiam comportamentos caracterizadores de litigância maliciosa, como aqueles que se traduzem na interposição de recurso com intuito manifestamente protelatório (CPC, art. 17, VII).

A norma inscrita no art. 557, § 2º, do CPC, na redação dada pela Lei nº 9.756/98, especialmente quando analisada na perspectiva dos recursos manifestados perante o Supremo Tribunal Federal, não importa em frustração do direito de acesso ao Poder Judiciário, mesmo porque a exigência de depósito prévio tem por única finalidade coibir os excessos, os abusos e os desvios de caráter ético-jurídico nos quais incidiu o *improbis litigator*.” (STF-AGAED-244827/MG, Rel. Min. Celso de Mello, 2ª Turma, DJ 07.04.2000).

“Processo civil. Embargos de declaração opostos a acórdão que julgou agravo regimental e aplicou a multa prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil. Ausência de comprovação do depósito. Não-conhecimento. Nítido caráter protelatório. Aplicação da multa do art. 538 do mesmo diploma legal.

1. Conforme o disposto no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil, com redação da Lei nº 9.756/98, quando aplicada a multa nele prevista, a interposição de qualquer outro recurso fica condicionada ao depósito do respectivo valor.

2. Presente o caráter protelatório dos embargos, pois o embargante, além de não se preocupar em efetuar o depósito, pleiteia a reforma do julgado com base em circunstância não presente nos autos.

3. Embargos de declaração não conhecidos, mas aos quais aplica-se a multa do art. 538 do CPC, no montante de 1% sobre o valor corrigido da causa, de forma cumulada àquela aplicada no julgamento do agravo regimental.” (STJ-EDAGA-222.197/CE (1999/0003906-8), Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJ 08.11.1999).

## JURISPRUDÊNCIA

Por todo o exposto, o descumprimento da norma processual, de caráter público, revela o intuito protelatório da reclamada ao interpor os embargos declaratórios. Assim sendo, cabível a multa de 1% de que trata o parágrafo único do art. 538 do CPC, cumulativamente com aquela aplicada em razão do agravo regimental protelatório.

Não conheço, pois, dos embargos declaratórios e aplico a multa de 1% de que trata o parágrafo único do art. 538 do CPC, cumulativamente com aquela aplicada em razão do agravo regimental protelatório.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Egrégia 4ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, não conhecer dos embargos declaratórios e aplicar a multa de um por cento de que trata o parágrafo único do art. 538 do CPC, cumulativamente com aquela aplicada em razão do agravo regimental protelatório, vencido o Exmo. Ministro Antônio José de Barros Levenhagen quanto à aplicação da multa.

Brasília, 27 de setembro de 2000. *Milton de Moura França*, Presidente. *Ives Gandra da Silva Martins Filho*, Relator.

### **NULIDADE. CONTRATO DE TRABALHO**

*Formalizado um contrato de trabalho por alguém que representaria o ente público, e obtida a prestação dos serviços, não pode correr a cargo do trabalhador as conseqüências da nulidade de um contrato, escudado na frieza da norma. Do contrário, imperativa a vedação das frentes de trabalho, onde não concursados prestam serviços mediante uma promessa de contraprestação, que poderá não vir.*

*Recurso de revista a que se nega provimento.*

*PROCESSO Nº TST-RR-352.713/97 – (Ac. 3ª Turma)*

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº TST-RR-352.713/97, em que é recorrente União Federal e recorrido Pedro Lima Bonfím.

Adoto, na forma regimental, o relatório e parte do voto do Exmo. Relator sorteado, reproduzindo-os entre aspas:

“O Egrégio TRT da 9ª Região, afastou a argüição de incompetência absoluta da Justiça do Trabalho, por entender ser competente esta Justiça Especializada tendo em vista que a relação jurídica entre as partes não se travou sob à égide das normas de Direito Administrativo, mas sob o pálio do contrato de emprego firmado e, tratando-se de contenda envolvendo controvérsias decorrentes de um contrato de trabalho, resulta evidente a competência material desta Justiça especializada, como se infere do art. 114 da Constituição da República. Igualmente, rejeitou a preliminar de impossibilidade jurídica do pedido – inexistência de concurso público argüida pelo *parquet*, ao seguinte fundamento: ‘No caso em tela, procura-se afastar os direitos trabalhistas do

## JURISPRUDÊNCIA

Reclamante, invocando a irregularidade da contratação originada pela própria Ferroeste – sociedade de economia mista. Ora, a exigência de concurso como fator da moralidade do serviço público, é exigência extensível também aos órgãos da administração indireta, não sendo permitido ao administrador invocar a irregularidade a que deu causa, com o intuito de evitar o pagamento dos débitos trabalhistas. Se se admitisse a nulidade da contratação seria o empregado quem responderia pelas conseqüências da infração da norma constitucional e não o administrador faltoso, principalmente vigorando impedimento para a contagem do tempo de serviço, o que não se admite' (fl. 369). No mérito, deu provimento parcial ao Recurso do reclamante para declarar diretamente com a União a existência de um só contrato no período de 24.06.1993 a 30.11.1993, com retificação da CTPS e reintegração da ré Riedlinger à lide, bem como para acrescentar à condenação o pagamento de aviso prévio e sua repercussão em férias e décimos terceiros salários, indenização do seguro-desemprego referente ao segundo contrato, horas extras com reflexos, horas *in itinere* e reflexos e diferenças de FGTS com a multa de 40%. Deu, ainda, provimento parcial ao recurso adesivo da reclamada e à remessa *ex officio*, para excluir da condenação a indenização referente ao PIS e o reembolso dos descontos a título de seguro de vida.

Daquele *decisum*, a reclamada – União Federal, às fls. 392/400, interpõe recurso de revista para este Colendo Colegiado, com espeque nos arts. 896, alínea *a*, da CLT e 1º, inc. III, do Decreto-lei nº 779/69; reitera a prefacial de incompetência absoluta desta Justiça especializada, em razão da matéria, sob o argumento, em síntese, de que, com a promulgação da Carta de 88, veio compor nosso ordenamento jurídico, regra impondo à Administração Pública, a instituição do Regime Jurídico Único para os servidores, norma esta que veio a ser cumprida, em nível federal, pela Lei nº 8.112/90. Assim, existindo um único regime, 'todo e qualquer servidor que venha a ser contratado, a partir da data dessa lei ordinária, somente pode ser enquadrado nesse regime', logo, 'qualquer dúvida ou litígio entre os contratantes, só poderá ser examinado e solucionado por quem detenha a competência material para disciplinar as relações trabalhistas entre a União e seus servidores, e isso não é mais da competência desta Justiça especializada'. (fl. 394)

Aduz, ainda, que, de acordo com os ditames do art. 114 da Carta da República, nesta Justiça especializada, somente tem lugar dissídios que versem sobre litígios decorrentes da relação de emprego, o que não é o caso daqueles contratados pela União, que possuem regime único para tal e cuja relação material se rege por normas de Direito Administrativo.

Destaca, outrossim, 'a revogação dos arts. 232 a 235, da Lei nº 8.112/90, pelo art. 18, da Lei nº 8.745/93, de modo que, atualmente, outras hipóteses e disciplinamento diverso tem contratos temporários de serviços com a União, sem, contudo, alterar-se o regime, que é único e de natureza administrativa, não competindo a esta Justiça Especializada a solução de controvérsias daí decorrentes'. (fl. 395)

Argúi violação do art. 109, da Magna Carta, porquanto, patente a nulidade da decisão atacada, em face da incompetência desta Justiça especializada, em razão da

## JURISPRUDÊNCIA

matéria, além de transcrever decisórios, pretendendo-os divergentes da tese Regional, no sentido de carecer de competência a Justiça do Trabalho, *ex ratione materiae*.

Pugna, outrossim, pela reforma do r. julgado no que diz respeito ao vínculo empregatício, sustentando com os arestos que transcreve, que ‘a contratação é efetivamente nula, porque a admissão não foi precedida de aprovação em concurso público, como determina no art. 37 – inc. II – CF/88. Mandamento constitucional que é, configura-se um obstáculo intransponível para o reconhecimento da validade do contrato de trabalho entre as partes’ (fl. 399), daí argüir a violação do referido dispositivo constitucional.

Finaliza requerendo o conhecimento e provimento de suas razões, para o fim de julgar-se improcedente a reclamatória.

O recurso foi admitido pelo respeitável despacho de fls. 408/409.

Contra-razões apresentadas às fls. 411/420.

A douta Procuradoria-Geral do Trabalho opinou pelo conhecimento parcial e provimento (fls. 439/441).

É o relatório.

### VOTO

Presentes os pressupostos extrínsecos relativos a prazo, preparo e representação, passo ao exame dos pressupostos intrínsecos.

### CONHECIMENTO

#### PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA *RATIONE MATERIAE* DA JUSTIÇA DO TRABALHO

O Egrégio 9º Regional declarou esta Justiça especializada competente para analisar o presente feito, consignando:

‘No caso concreto, entretanto, a competência é da Justiça do Trabalho, por ser ostensivo que a União Federal, em manifesta afronta a preceito constitucional de ordem pública e em absoluto descaso a normas reguladoras do regime jurídico de natureza administrativa, celebrou contrato de trabalho com o reclamante, como o acusa a falta prova documental produzida nos autos. Note-se que o reclamante teve sua Carteira Profissional regularmente anotada, sendo que o contrato de trabalho firmado já alardeava que a relação de trabalho reger-se-ia pelo regime jurídico de natureza ordinária. Vale acrescentar que ao longo do contrato foram descontadas quantias destinadas ao INSS (órgão previdenciário específico dos trabalhadores celetistas) e reservadas as quantias alusivas ao FGTS, além do pagamento de parcelas a esse título quando da rescisão do contrato. Tratam-se, evidentemente, de institutos e vantagens inerentes ao regime instituído pela CLT, a despeito da proibição legal para tal proceder’.



## JURISPRUDÊNCIA

Mais adiante acrescentou: ‘Ainda que por força do regime jurídico de natureza estatutária, a reclamada não possa ser definida como empregadora, no caso particular a tanto deve ser equiparada, mormente por ter sido este o seu inequívoco intuito, sendo de somenos importância o apego à Lei nº 8.745/93 para a celebração do contrato se este, em última análise, não lhe atende o verdadeiro escopo’. Entendeu também ‘ser irrelevante o fato de haver o Egrégio Supremo Tribunal Federal declarado a inconstitucionalidade da alínea *e* do art. 240 da Lei nº 8.112/90, pois o fez precisamente em face da manifesta incompatibilidade das questões de Direito Administrativo em relação ao quinhão de competência material reservado constitucionalmente à Justiça do Trabalho, restrito àquelas questões atinentes ao Direito do Trabalho. É o que ocorre na espécie, pois, ainda que pareça incrível, a relação jurídica entre as partes não se travou soba égide das normas de Direito Administrativo, mas sob o pálio do contrato de emprego firmado’.

Finalizou assentando: ‘Em se tratando de contenda envolvendo controvérsias decorrentes de um contrato de trabalho, resulta evidente a competência material desta Justiça Especializada, como se infere do art. 114 da Constituição da República’ (fls. 367/368).

Corroborar esse entendimento, o seguinte julgado:

‘Competência. Funcionário público. O simples *status* de funcionário público, sob o regime da Lei nº 8.112/90, por si só não desloca a competência para a Justiça Federal; em se tratando de lide trabalhista demarcada pelo seu objeto, que versa sobre direitos pertinentes ao período em que a relação jurídica havida entre o servidor e o ente público era de natureza trabalhista, competente é a Justiça do Trabalho’.

A União Federal, ora recorrente, na prefacial argüida, reporta-se a pronunciamiento da Suprema Corte que, acolhendo Ação Direta de Inconstitucionalidade das alíneas *d* e *e* do art. 240 da Lei nº 8.112/90, decidiu pela incompetência da Justiça do Trabalho para apreciar ação trabalhista ajuizada contra a União; destaca, outrossim, a revogação dos arts. 232 *usque* 235 da Lei nº 8.112/90, pelo art. 18 da Lei nº 8.745/93, no sentido de que ‘(...), atualmente outras hipóteses e disciplinamento diverso tem contratos temporários de serviços com a União, sem, contudo, alterar-se o regime, que é único e de natureza administrativa, não competindo a esta Justiça especializada a solução de controvérsias daí decorrentes’ (fl. 395). Coteja arestos.

O paradigma colacionado às fls. 396/397 demonstra o conflito pretoriano necessário ao conhecimento da preliminar, porquanto defende tese oposta à do Regional, quando declara, de ofício, a incompetência *ex ratione materiae* da Justiça do Trabalho para apreciar e julgar a lide e, isto porque a análise acerca de eventual nulidade e efeitos de contratação realizada pela União Federal, para a realização de trabalhos subordinados, após a instituição de Regime Jurídico Único Estatutário, é de competência material da Justiça Federal, ‘mesmo que tal contratação tenha se formalizado sob as ‘vestes’ da legislação trabalhista, (...)’

Conheço, pois, em face da divergência de julgados.

## JURISPRUDÊNCIA

### CONTRATAÇÃO DE SERVIDOR PARA ATENDER A NECESSIDADE TEMPORÁRIA DE EXCEPCIONAL INTERESSE PÚBLICO. NULIDADE DA CONTRATAÇÃO. EFEITOS

A Corte Regional, rejeitando a preliminar de impossibilidade jurídica do pedido, argüida pelo Ministério Público do Trabalho, assim assentou:

‘A Constituição de 1988 trouxe texto expresso estabelecendo os princípios da legalidade e da moralidade sobre os quais devem estar assentadas as ações do administrador. Assim, qualquer ato administrativo só pode ser realizado se estiver previsto em texto legal e pautado na moralidade. Enquanto o particular pode fazer tudo o que não estiver proibido em lei, o administrador só pode atuar com autorização expressa da lei. Daí resulta que somente se admite a integração do servidor aos quadros públicos, mediante a aprovação em concurso público e que a exigência da realização deste pesa sobre a administração em geral.

No caso em tela, procura-se afastar os direitos trabalhistas do reclamante, invocando a irregularidade da contratação originada pela própria Ferroeste – Sociedade de Economia Mista. Ora, a exigência de concurso, como fator de moralidade do serviço público, é exigência extensível também aos órgãos da administração indireta, não sendo permitido ao administrador invocar a irregularidade a que deu causa, com o intuito de evitar o pagamento dos débitos trabalhistas. Se se admitisse a nulidade da contratação seria o empregado quem responderia pelas conseqüências da infração da norma constitucional e não o administrador faltoso, principalmente vigorando impedimento para a contagem do tempo de serviço, o que não se admite’.

A União Federal, transcreve dois arestos que pretende divergentes.

Os paradigmas cotejados, ao traduzirem tese no sentido de declarar a nulidade *pleno iure* do contrato de trabalho, porquanto a contratação é nula, porque a admissão não foi precedida de aprovação em concurso público, como determina o art. 37, II, da CF e, com a conseqüente extinção do processo sem julgamento do mérito, enseja o conhecimento do apelo.

Conheço, por divergência jurisprudencial.”

### MÉRITO

#### PRELIMINAR DE NULIDADE POR INCOMPETÊNCIA *RATIONE MATERIAE* DA JUSTIÇA DO TRABALHO

Discute-se nos autos a competência material desta Justiça Especializada para julgar controvérsia a respeito da existência de vínculo empregatício envolvendo a União Federal (Ministério do Exército), iniciado após o advento da atual Constituição Federal e da instituição do Regime Jurídico Único pela Lei nº 8.112/90.

A Corte Regional rejeitou a argüição supracitada, pelas razões a seguir, sinteticamente, relacionadas (fls. 36/368):

## JURISPRUDÊNCIA

1) “...como acusa a farta prova documental produzida nos autos”, a União Federal “celebrou contrato de trabalho com o reclamante”. O reclamante teve sua CTPS “regularmente anotada, sendo que o contrato de trabalho firmado já alardeava que a relação de trabalho reger-se-ia pelo regime jurídico de natureza ordinária”. Ao longo do contrato “foram descontadas quantias destinadas ao INSS (órgão previdenciário específico dos trabalhadores celetistas) e reservadas as quantias alusivas ao FGTS, além do pagamento de parcelas a esse título quando da rescisão do contrato”.

2) “...nos autos está demonstrado às escâncaras que a Administração Pública Federal portou-se como o empregador comum, fazendo letra morta das normas de Direito Administrativo a que está adstrita”.

3) “Ainda que por força do regime jurídico de natureza estatutária, a reclamada não possa ser definida como empregadora, no caso particular a tanto deve ser equiparada, mormente por ter sido este o seu inequívoco intuito, sendo de somenos importância o apego à Lei nº 8.745/93 para a celebração do contrato se este, em última análise, não lhe atende o verdadeiro escopo”.

4) Irrelevante o fato do Egrégio Supremo Tribunal Federal haver declarado a inconstitucionalidade da alínea e do art. 240 da Lei nº 8.112/90, uma vez que, no caso concreto, “a relação jurídica havida entre as partes não se travou sob a égide das normas de Direito Administrativo, mas sob o pálio do contrato de emprego firmado”.

Pelo que restou consignado na decisão Regional, resulta inequívoca a natureza trabalhista da relação havida entre o reclamante e a União Federal, bastando verificar-se a ocorrência de anotação em CTPS, bem assim o recolhimento, ao longo da contratualidade, das quantias destinadas ao INSS e das alusivas ao FGTS, além do pagamento de parcelas a esse título quando da rescisão do contrato.

Não obstante a dificuldade em enquadrarmos a União Federal como empregadora comum, no caso, à luz das circunstâncias postas pelo venerando acórdão ora recorrido, esta, de fato, assim se comportou, ao celebrar, por intermédio do Ministério do Exército, contratos de trabalho, regidos, nesta condição, pela legislação trabalhista.

Registre-se não vir ao caso citar-se entendimento da Corte Suprema para afastar a competência desta Especializada, porquanto a discussão no caso *sub judice* não se volta à questão de Regime Jurídico Único, mas, sim, de contratação trabalhista.

Ademais, em decisão recente, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no Processo nº 15.983/94, movido por José Egino Alganer de Oliveira contra a União Federal, em que estavam presentes as mesmas condições fáticas e jurídicas destes autos, decidiu, por unanimidade, o Conflito de Competência nº 9076-8, em que foi suscitante o Juízo Federal de Guarapuava e suscitada a 1ª Junta de Conciliação e Julgamento de Guarapuava, que a competência para processar o feito é da Justiça do Trabalho.

Competente, pois, esta Justiça do Trabalho para conhecer e julgar a presente reclamação, nos termos do art. 114 da CF/88.

## JURISPRUDÊNCIA

### CONTRATAÇÃO DE SERVIDOR PARA ATENDER A NECESSIDADE TEMPORÁRIA DE EXCEPCIONAL INTERESSE PÚBLICO. NULIDADE DA CONTRATAÇÃO. EFEITOS

Trata-se de contrato de trabalho originário de um convênio firmado pelo Estado do Paraná com a União Federal, o primeiro representado pela Ferroeste – Estrada de Ferro Paraná Oeste Ltda. (“sociedade de economia mista controlada pelo Estado do Paraná, detentor do equivalente a 92,25% de suas ações nominativas”, fls. 370) e, a segunda, através do Ministério do Exército, objetivando a construção de via ferroviária.

O Ministério do Exército, diga-se, União Federal, celebrou contrato de trabalho com o reclamante que, inclusive, tem carteira de trabalho preenchida e assinada por aquele que lhe pagou os salários durante a contratualidade, dirigindo e ordenando a prestação dos serviços. Ele, efetivamente, prestou serviços, enquadrado como trabalhador subordinado, embora não tivesse prestado concurso para isso.

A União Federal, agora, escuda-se na nulidade do contrato, invocando o art. 37, II, da Constituição Federal e respectivo § 2º.

Não é possível ao judiciário resolver conflitos da natureza do caso presente, estritamente aos termos de disposições legais, cuja aplicação redundaria no reconhecimento de que o ente público não honra seus compromissos, usufruindo a torto e a direito, de forma a obter enriquecimento sem causa, em detrimento de um trabalhador que teve sua carteira de trabalho anotada por quem representava perante todos o ente de direito público.

Então é muito tranqüilo que se escude o julgador atrás do art. 37, II, da CF, e consagre a absoluta injustiça da situação em que todos saem airosos, salvo o trabalhador, enganado pelo prestígio da farda e por uma anotação de carteira de trabalho em que alguém, no lugar da União, se inculca a representação e legitimidade para contratar.

Não é possível atribuir nulidade a este contrato, eximindo o *soai-disant* empregador de qualquer responsabilidade. Por esse tipo de artifício, os entes públicos demonstram uma desenfreada índole exploratória, além das múltiplas que ordinariamente exercita.

Como falar em contrato nulo e sem conseqüências, quando o trabalhador labutou dentro das regras que regem todos os contratos de trabalho? Deve ser consagrada a desfaçatez do ente público que, por seus prepostos, ajusta trabalhadores “de papel passado” para, depois, negar a existência de um ajuste válido e suas conseqüências?

Temos conhecimento que a orientação dominante é no sentido de que não é admissível o ajuste sem concurso, mas, então, há um ato criminoso de celebração ideologicamente falsa de um contrato em que, de antemão, se sabe que o trabalhador vai ser fraudado e que o ente de direito público, que ordenou a sua prestação de serviço, fique isento de responsabilidade.

## JURISPRUDÊNCIA

Não deve desaguar sobre aquele que de boa-fé anuiu em prestar serviços à União, na condição de mero empregado braçal, a consequência da trama que, efetivamente, o conduziria, na aplicação simples da norma, à condição de pária da justiça.

Existe a responsabilidade da União, quando escolheu seus prepostos e representantes; existe a responsabilidade desses representantes, quando, ao arrepio da norma, levam a cabo atos não consentâneos com a norma constitucional...

No caso vertente, recusa-se a Corte a aceitar o artifício de uma nulidade em que se conserta de má-fé a exploração do trabalhador.

Não terá autoridade a Justiça do Trabalho para impor a quem quer que seja o cumprimento das obrigações trabalhistas quando se furta de garanti-las perante os entes públicos que dão o exemplo da solércia, da má-fé e do comodismo diante de situações como a do caso presente.

Que discutam nas esferas próprias os que ensejaram a trama, mas que se outorgue ao trabalhador aquilo a que tem direito.

Por fim, não se tem como deixar de fazer referência às frentes de trabalho que os entes públicos têm estabelecido em muitos pontos do país, para suprir a ausência de empregos ocasionados pela sua própria incúria, às quais hoje se agregam milhares de brasileiros e que percebem uma contraprestação dos cofres públicos. Será que também esses, obviamente não concursados, sofrerão o vexame de ter prestado serviços ao ente público com o fim de prover a falta de um emprego para, ao depois, serem frustrados pelo mesmo artifício que atinge o ora reclamante, que mais do que numa frente de trabalho decorativa, no exercício efetivo de uma função de ferrovia, gastou seu tempo e seu suor?

Ante o exposto, nego provimento ao recurso de revista.

Comunique-se o inteiro teor desta ao Ministério Público do Trabalho.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Terceira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, unanimemente, conhecer da revista, por divergência, quanto à preliminar de incompetência *ratione materiae* da Justiça do Trabalho e contratação dos servidores e, no mérito, por maioria, negar-lhe provimento, vencido o Sr. Ministro, Relator, Carlos Alberto Reis de Paula. Redigirá o Acórdão o Sr. Ministro José Luiz Vasconcellos.

Brasília, 28 de junho de 2000. *Francisco Fausto Paula de Medeiros*, Presidente. *José Luiz Vasconcellos*, Redator designado.

## **PRESCRIÇÃO. POSSIBILIDADE DE REVISÃO DO TEMA**

*Prescrição. Recurso voluntário e remessa ex officio. Possibilidade de revisão do tema.*

## JURISPRUDÊNCIA

*A interposição de recurso voluntário pelo ente público não exime o Tribunal de apreciar a remessa de ofício que, por vezes, serve para suprir as omissões do próprio procurador da pessoa jurídica de direito público.*

PROCESSO Nº RR-358.616/97 – (Ac. 3ª Turma)

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº TST-RR-358.616/97, em que são recorrentes Fundação Estadual do Bem-Estar do Menor – Febem e Ministério Público do Trabalho da 2ª Região e recorridos Eulálio Ribeiro Queiroz e outro.

O Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, pela decisão de fls. 129/131, complementada pela de fls. 140/141, esta última proferida em sede de declaratórios, negou provimento ao recurso ordinário da Febem, julgando prejudicado o recurso *ex officio*.

Inconformados, interpõem a reclamada e o douto Ministério Público, recurso de revista às fls. 167/174 e 187/200, respectivamente.

Alega a fundação que o entendimento esposado pelo Egrégio Regional de que a matéria referente à prescrição deveria ser objeto de embargos de declaração, já que não tratada na veneranda decisão de primeiro grau, viola o princípio da devolução total da matéria para reapreciação necessária, nos casos de recurso *ex officio*, merecendo conhecimento a revista por ofensa do disposto no art. 1º, inc. V, do Decreto-lei nº 779/69. Quanto à prescrição, afirma que a veneranda decisão recorrida violou o inc. XXIX do art. 7º da CF/88, além de divergir de outras Turmas do mesmo Egrégio Regional.

O douto Ministério Público do Trabalho da 2ª Região, em suas razões recursais, alega que a remessa necessária devolve toda a matéria para apreciação, pelo que indica violado o inc. V do art. 1º do Decreto-lei nº 779/69, trazendo arestos para cotejo.

Ambos os recursos foram admitidos pelo r. despacho de fl. 202, merecendo contra-razões a revista interposta pelo *parquet*, apresentadas pelo reclamante Eulálio Ribeiro Queiroz.

A douda Procuradoria-Geral do Trabalho não emitiu parecer em face do entendimento de que a defesa do interesse público está sendo concretizada nas razões do recurso de revista interposto pelo Ministério Público.

É o relatório.

### VOTO

A análise do recurso da Febem e do Ministério Público será feita em conjunto, por versarem sobre a mesma matéria.

## JURISPRUDÊNCIA

### RECURSO DA FUNDAÇÃO

O recurso é tempestivo (certidão de fl. 132, 14.10.1996, segunda-feira e protocolo de fl. 167, 22.10.1996, terça-feira) e o subscritor da petição está regularmente legitimado (procuração de fl. 103).

### RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO

O recurso é tempestivo (certidão de fl. 166, 13.01.1997, segunda-feira e protocolo de fl. 187, 07.01.1997, terça-feira) e a subscritora da petição está regularmente legitimada (procuradora do trabalho).

### CONHECIMENTO

#### DA PRESCRIÇÃO. RECURSO VOLUNTÁRIO E REMESSA *EX OFFICIO*. POSSIBILIDADE DE REVISÃO DO TEMA

O Egrégio Regional, julgando o recurso ordinário interposto pela reclamada e a remessa de ofício, fundamentou, *verbis*:

“Apesar de argüida a prescrição em defesa, a r. Decisão *a quo* omitiu-se quanto ao exame do prazo prescricional, o que precluiu o direito da reclamada eis que a matéria não foi objeto de embargos declaratórios. A reclamada recorreu voluntariamente das parcelas deferidas pelo douto Colegiado de origem e, portanto, resta prejudicado o exame do recurso *ex officio*.” (fl. 130)

Alegando omissão, opôs o Ministério Público, embargos declaratórios, pelos quais o Egrégio Regional registrou:

“Este Juízo entendeu prejudicada a análise do exame *ex officio*, vez que a reclamada recorreu voluntariamente das matérias em que foi sucumbente e que foram devidamente analisadas, conforme claramente se observa no V. Acórdão de fls. 129/131, *inclusive no pertinente à prescrição*. Quanto à alegação da douta Procuradoria no sentido em que a remessa obrigatória devolve ao Tribunal toda a matéria na qual a Administração Pública foi sucumbente e, por isso, deve ser apreciada a prescrição argüida em defesa, entendo que, como a r. sentença *a quo* deixou de analisar a citada prescrição, matéria de mérito, e que não houve a interposição de embargos declaratórios sanando tal omissão, a questão restou preclusa, até para ser examinada através do *ex officio*.” (fls. 140/141)

Insistindo na alegação de omissão, foram opostos novos embargos de declaração, os quais foram respondidos, *verbis*:

“Entende este Relator que a prescrição é matéria de mérito, cujo momento próprio para a sua argüição é a contestação. Assim, embora argüida em defesa, mas *sem* o pronunciamento pelo D. Juízo *a quo*, a questão em exame restou irremediavelmente preclusa para ser analisada pela Instância Superior,

## JURISPRUDÊNCIA

vez que não houve apresentação de remédio processual adequado para sanar omissão ocorrida no julgado de origem, *mesmo* sendo a reclamada entidade pública e usufruindo dos privilégios estabelecidos pelo Decreto-lei nº 779/69 – art. 1º, inc. V. Note-se, inclusive, que o exame do apelo *ex officio* restou prejudicado face o oferecimento do apelo voluntário pela ré.” (fls. 164/165)

Alega, agora, a reclamada, que o entendimento consubstanciado na veneranda decisão regional, no sentido de que a interposição de recurso voluntário prejudica a apreciação da remessa de ofício viola o princípio da devolução total da matéria para reapreciação necessária, nos casos de recurso *ex officio*, merecendo conhecimento a revista por ofensa do contido no art. 1º, inc. V, do Decreto-lei nº 779/69.

Em suas razões de revista, o *parquet* afirma que a remessa necessária devolve toda a matéria na qual a Administração Pública foi sucumbente. Apona ofensa do art. 1º, inc. V, do Decreto-lei nº 779/69. Traz arestos para cotejo.

O entendimento do douto relator, *data venia*, carece de mínimo suporte jurídico. O entendimento doutrinário de S. Exa. seria razoável em discussão acadêmica. Que a prescrição é matéria de mérito é cediço, mas que o momento de arguição seja a contestação encontra franca oposição na lei (art. 162 do CCi) e na jurisprudência. Encontra restrição, apenas, no que tange à articulação do tema, exaurida nas instâncias ordinárias. Eximimo-nos de citar precedentes, eis que a matéria está tranqüilizada em todas as Cortes do país. Vale dizer, a prescrição pode ser articulada na contestação ou em qualquer instância ordinária.

No caso vertente, ela foi argüida na resposta oferecida pela pessoa de direito público. A sentença não apreciou o tema, mas veio recurso voluntário da parte e subiram os autos por força da remessa. No recurso voluntário, ao que parece, o digno relator só leu o *caput* do art. 515 do CPC ignorando as disposições dos respectivos parágrafos e desprezando, o mesmo, o disposto no art. 516 do Código Processual Civil, os quais reproduzimos para conhecimento dos menos desavisados:

“Art. 515. A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

§ 1º Serão, porém, objeto de apreciação e julgamento pelo tribunal todas as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que a sentença não as tenha julgado por inteiro.

§ 2º Quando o pedido ou a defesa tiver mais de um fundamento e o juiz acolher apenas um deles, a apelação devolverá ao tribunal o conhecimento dos demais.

Art. 516. Ficam também submetidas ao tribunal as questões anteriores à sentença, ainda não decididas.” (Redação dada pela Lei nº 8.950, de 13.12.1994)

Só por isso, devia a Corte de origem apreciar o tema da prescrição provocada, eis que os temas trazidos à discussão não haviam sido *decididos por inteiro*. Mas não basta. A remessa de ofício não fica prejudicada pelo recurso voluntário. Mal apelidada



## JURISPRUDÊNCIA

de recurso, a remessa de ofício é imposição de reexame da decisão proferida em face da discussão levada a cabo nos autos naquilo em que traz conseqüências danosas ao ente público.

Previne, até, contra o mau patrocínio eventual dos encarregados de fazer a defesa da pessoa de direito público.

Em lugar nenhum da lei se encontra que o recurso voluntário prejudica a remessa de ofício. A amplitude da remessa de ofício não se coaduna com sua restrição com aquilo que voluntariamente a pessoa de direito público articulou em seu apelo. A remessa de ofício entrega ao juiz o dever maior de apreciar tudo o que se decide contra o ente público, ainda que este, por omissão, despreparo ou inércia, não se tenha defendido ou o tenha feito mal.

A matéria de prescrição retorna ao juízo *ad quem*, embora articulada e não apreciada, quer por via do art. 515 do CPC, quer por via da remessa de ofício, e mereceria apreciação por parte da E. Segunda Instância. Ao não apreciar o tema, na verdade, faltou elemento necessário para que fosse completada a prestação devida.

Por todo o exposto, conheço do recurso por violação do inc. V do art. 1º do Decreto-lei nº 779/69.

### DO PROVIMENTO

Como conseqüência lógica do conhecimento por violação legal dou provimento às revistas para determinar o retorno dos autos ao Egrégio Regional para que analise a remessa necessária, apreciando a matéria posta nos autos, especificamente, a prescrição argüida, como entender de direito, restando prejudicada a análise dos temas relativos ao abono por tempo de serviço e abono de férias, trazidos no recurso da Febem.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Terceira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, unanimemente, conhecer do recurso por violação do inc. V do art. 1º do Decreto-lei nº 779/69 e, no mérito, dar-lhe provimento para determinar o retorno dos autos ao Egrégio Regional para que analise a remessa necessária, apreciando a matéria posta nos autos, especificamente, a prescrição argüida, como entender de direito, restando prejudicada a análise dos temas relativos ao abono por tempo de serviço e abono de férias, trazidos no recurso da Febem.

Brasília, 10 de maio de 2000. *José Luiz Vasconcellos*, Presidente e Relator.

### RECLAMAÇÃO CORREICIONAL. PEDIDO DE LIMINAR

*PROCESSO Nº TST-RC-707.037/2000*

*Requerente: Márcio Roberto dos Santos*

*Requerida: Vânia Paranhos – Juíza do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região*

## JURISPRUDÊNCIA

### DESPACHO

1. Trata-se de reclamação correicional apresentada por Márcio Roberto dos Santos, com pedido de liminar, contra ato da Exma. Sra. Juíza Vânia Paranhos, praticado em autos de mandado de segurança, pelo qual foi concedida, em parte, a liminar requerida pelo impetrante a fim de liberá-lo para o exercício de suas atividades profissionais, mas condicionou a eficácia da liminar “ao prévio depósito por parte do impetrante, à disposição deste Juízo, da multa estipulada no contrato de trabalho acima referido, multa essa no valor de R\$ 3.500.000,00 (três milhões e quinhentos mil reais), cuja destinação final será estabelecida por ocasião do julgamento do presente *mandamus*” (fl. 133).

O requerente afirma que tal ato, além de não encontrar respaldo na legislação vigente, provoca tumulto na ordem processual, porque impõe a quem se encontra em uma situação de hipossuficiência um ônus ao qual não está obrigado por lei. Sustenta, então, a arbitrariedade discricionária da autoridade requerida.

2. O requerente ajuizou reclamação trabalhista com pedido de antecipação de tutela, requerendo a rescisão indireta de seu contrato de trabalho e a decretação do fim do vínculo desportivo com o Santos Futebol Clube. O fundamento do pedido foi o não-recolhimento do FGTS, a mora salarial e o seu afastamento dos treinos e jogos. Embasou-se no art. 31, *caput* e § 2º, da Lei nº 9.981/2000.

O pedido de antecipação da tutela foi-lhe negado, pelo que foi impetrado mandado de segurança com pedido liminar.

Vai-se decidir, então, se o procedimento da juíza relatora do *mandamus*, ao deferir a liminar, condicionando a sua eficácia ao pagamento de uma multa, por ela fixada de ofício, constitui arbitrariedade e abuso de poder suficientes a dar ensejo à caracterização de inversão da ordem processual.

3. A Juíza relatora do mandado de segurança, realmente, errou *in procedendo*. No caso dos autos, “não houve a extinção do contrato de trabalho”, questão a ser definida nos autos da reclamação trabalhista, sob o aspecto da rescisão indireta por justa causa patronal. Não podia a relatora, então, impor um ônus ao requerente pelo rompimento do vínculo quando este não deu causa para que tal fato se concretizasse, determinando o depósito do valor correspondente ao fixado no contrato a título de multa.

Esse procedimento resulta em impropriedade jurídica, considerando que a atitude do Santos Futebol Clube conduz à conclusão de que, negando-se trabalho ao profissional do esporte, se estaria provocando a ruptura do vínculo por iniciativa do jogador, a fim de que o clube se desvencilhasse do pagamento da multa contida na cláusula penal.

4. Defiro a liminar de forma a excluir do ato submetido à medida correicional a condição imposta para a eficácia e o cumprimento da liminar concedida nos autos do mandado de segurança, uma vez que a obrigatoriedade do depósito no valor da multa instituído na cláusula penal só existiria no caso de já ter ocorrido o rompimento do vínculo e esse fato fosse motivado pelo profissional do esporte.

## JURISPRUDÊNCIA

5. Intime-se a autoridade referida para prestar informações, no prazo de 10 (dez) dias, dando-lhe ciência do inteiro teor deste despacho.

6. Expeça-se ofício ao Santos Futebol Clube, à Confederação Brasileira de Futebol e à Federação Paulista de Futebol, nos endereços indicados na inicial, remetendo-lhes cópia deste ato.

6. Publique-se.

Brasília, 26 de outubro de 2000. *Francisco Fausto Paula de Medeiros*, Corregedor-Geral da Justiça do Trabalho.

### **RECURSO. RECESSO FORENSE. CONTAGEM DE PRAZO**

*De acordo com o art. 148, I, do RITST, serão feriados forenses, no Tribunal, os dias compreendidos entre 20 de dezembro, inclusive, e 1º de janeiro, não havendo qualquer ressalva, para o fato de os dias 18 e 19 recaírem no sábado e domingo, respectivamente. O prazo, portanto, não é suspenso a partir do dia 17.12 (sexta-feira), porquanto não se pode se excluir do cômputo o sábado e o domingo intercorrentes.*

*Embargos não conhecidos, porque intempestivos.*

*PROCESSO Nº TST-ERR-344.788/97 – (Ac. SBDI 1)*

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos em Recurso de Revista nº TST-E-RR-344.788/97, em que é embargante município de Osasco e embargado Luiz Márcio Cassinelle Filho.

A Egrégia 5ª Turma desta Corte, mediante acórdão de fls. 184/187, não conheceu do recurso de revista do reclamado, porquanto ausentes os pressupostos de violação literal de lei e/ou divergência de julgados a que alude o art. 896 consolidado.

Persistindo no seu inconformismo, o município, às fls. 189/194, interpõe embargos à SDI, sob o fundamento de que o não-conhecimento de sua revista, devidamente fundamentada, importou em ofensa ao art. 896 da CLT. Aponta, ainda, ofensa do art. 443 consolidado, contrariedade ao Enunciado nº 331 do TST e traz arestos que pretende divergentes.

Sem impugnação (fl. 197).

O Ministério Público do Trabalho, às fls. 200/202, opina pelo não-conhecimento, porque intempestivo o apelo ou, se superada a prefacial, pelo não-conhecimento por ausência dos pressupostos específicos.

É o relatório.

## JURISPRUDÊNCIA

### VOTO

#### PRELIMINAR DE INTEMPESTIVIDADE SUSCITADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO, EM PARECER

A prefacial em epígrafe é suscitada, ao fundamento de que o presente Apelo somente foi interposto após o prazo derradeiro, o que o torna intempestivo.

Razão lhe assiste.

Com efeito, o acórdão embargado foi publicado no DJ de 10.12.1999, sexta-feira, conforme atesta a certidão de fl. 188. O prazo começou a fluir no dia 13 de dezembro, segunda-feira. Tendo em vista o início do recesso forense, que se deu em 20 de dezembro, e as férias coletivas dos Ministros que se iniciaram no dia 1º de janeiro e findaram em 31 do mesmo mês, o prazo restou suspenso, reiniciando-se a contagem somente a partir de 1º de fevereiro, inclusive. Entre 13 de dezembro e 20 de dezembro, exclusive, decorreram 7 (sete) dias. O reinício do prazo se deu em 1º de fevereiro e, findou-se no dia 09.02.2000, pois, gozando o embargante do prazo em dobro, ainda lhe restavam 9 (nove) dias. Tendo o recurso sido interposto somente no dia 11 de fevereiro, isto é, 11 (onze) dias após o recomeço da contagem, encontra-se irremediavelmente intempestivo.

É de se acrescentar que o fato do recesso forense do ano de 1999 ter se iniciado no dia 17 de dezembro, porquanto os dias 18 e 19 foram sábado e domingo, respectivamente, não faz com que a suspensão se dê naquele dia, haja vista que, de acordo com o art. 148, I do RITST, serão feriados, no Tribunal, os dias compreendidos entre 20 de dezembro, inclusive, e 1º de janeiro, não havendo qualquer ressalva quanto ao fato acima mencionado.

Ademais, a jurisprudência tem se manifestado no sentido de que a suspensão por férias forenses, imediatamente sucedidas ou antecedidas de feriado, compreende aquelas e este, não podendo pois excluir do cômputo o sábado e o domingo intercorrentes.

Com esses fundamentos, acolho a prefacial argüida pelo Ministério Público do Trabalho, para não conhecer dos embargos, porque intempestivos.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, acolher a prefacial argüida pelo Ministério Público do Trabalho, para não conhecer dos embargos, porque intempestivos.

Brasília, 25 de setembro de 2000. *Almir Pazzianotto Pinto*, Presidente. *Carlos Alberto Reis de Paula*, Relator.

## RECURSO DE REVISTA. TRABALHO TEMPORÁRIO E AVISO PRÉVIO

*O instituto do aviso prévio, por sua própria natureza, não se dirige aos contratos que já nascem com data prevista ou previsível de sua conclusão, entre os quais o contrato de trabalho temporário regido pela Lei nº 6.019/74, que se integra ao universo dos pactos por prazo determinado, nas linhas gerais definidas pelo art. 443, § 1º, da CLT.*

*Revista conhecida e provida para absolver a reclamada do pagamento substitutivo do aviso prévio e consectário.*

*PROCESSO Nº TST-RR-388.625/97 – (Ac. 3ª Turma)*

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº TST-RR-388.625/97, em que é recorrente Gelre Trabalho Temporário S.A. e recorrido Jorge Adel Ferreira Barreto.

O Egrégio TRT da 4ª Região, pelo respeitável acórdão de fl. 88/94, apesar de reconhecer como válido o contrato de trabalho temporário que vinculou as partes, condenou a reclamada, dentre outras parcelas, ao pagamento a título de aviso prévio e consectários, além de impor-lhe honorários advocatícios com base na Lei nº 1.060/90.

O recurso de revista, pelos permissivos das alíneas *a* e *c* do art. 896 da CLT, denuncia ofensa ao art. 12 da Lei nº 6.019/74 e ao inc. II do art. 5º da Carta Constitucional, por reconhecimento de direito sem previsão legal, colacionando jurisprudência divergente. Em relação à verba honorária, alega violação do art. 14 da Lei nº 5.584/70 e contrariedade ao Enunciado nº 219.

O Exmo. Juiz Presidente do TRT da 4ª Região admitiu o recurso, por meio do despacho exarado às fls. 103/104.

O recorrido aduziu contra-razões a fls. 108/109.

Parecer do Ministério Público do Trabalho não foi colhido, a teor do art. 113 do Regimento Interno desta Corte.

É o relatório.

### VOTO CONHECIMENTO

#### CONTRATO DE TRABALHO TEMPORÁRIO. AVISO PRÉVIO

O acórdão recorrido, ao contrário que decidiu a primeira instância, reconheceu, à vista da prova, a validade do contrato de trabalho temporário que vinculou as partes.

Assim sendo, soa contraditório o deferimento do aviso prévio, direito não elencado pelo art. 12 da Lei nº 6.019/74, para a hipótese de despedida sem justa causa, cuja

## JURISPRUDÊNCIA

reparação restringe-se à indenização correspondente a 1/12 (um doze avos) do pagamento recebido (art. 12, alínea f).

O Colegiado *a quo*, contudo, detectou certa irregularidade no ajuste, que teria omitido o respectivo prazo de duração, limitando-se a transcrever o texto do art. 10 da referida lei.

Considerando tratar-se de estipulação obrigatória, concluiu que sua omissão leva a interpretar-se que as partes vincularam-se pelo prazo máximo legalmente previsto de três meses.

E, acrescenta que, embora este fato não desnature nem invalide o contrato de trabalho temporário, a indenização postulada na inicial, correspondente a 50% do salário do restante do prazo contratual, “em face do descumprimento patronal” (p. 91), seria devida.

Apesar disso, o *decisum* manteve a condenação em aviso prévio e consectários, por entendê-la inferior ao realmente devido, em face do princípio que proíbe a *reformatio in pejus*.

Não há dúvida que o julgado terminou por negar observância ao art. 12 da Lei nº 6.019/74, divergindo do aresto trazido a cotejo às fls. 99/100, que proclama que o mencionado dispositivo prevê idêntica reparação, quer para a extinção antecipada, quer para a extinção normal do contrato.

Eis que reconheço do tema.

### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Neste aspecto, ao deferir honorários de sucumbência, com base apenas na Lei nº 1.060/50, o aresto regional estabeleceu nítido confronto com o art. 14, da Lei nº 5.584/70 e ao Enunciado nº 219, que o interpreta.

Conheço, *ex vi* do art. 896, alínea a, da CLT.

### MÉRITO

#### CONTRATO DE TRABALHO TEMPORÁRIO. AVISO PRÉVIO

Evidente a validade do contrato de trabalho temporário, descabe a condenação em aviso prévio. Ainda que a rescisão tenha ocorrido sem justa causa, a reparação dá-se pelo pagamento indenizatório previsto na alínea f, do art. 12 da Lei nº 6.019/74.

Não há amparo legal, outrossim, para o entendimento de que a omissão de um prazo mínimo de duração do liame empregatício conduza a admitir-se que as partes vincularam-se pelo prazo máximo de três meses.

O próprio acórdão revisando remete ao magistério de José Luiz Ferreira Prunes em sua magnífica monografia *Contratos Triangulares*, Juruá Editora, p. 62/63; para quem:

## JURISPRUDÊNCIA

“O trabalho temporário faz parte do universo dos pactos por prazo determinado, sendo que as linhas mestras são encontradas na própria CLT, art. 443, § 1º.”

Ora, o referido preceito consolidado considera também como de prazo determinado, o contrato cuja vigência dependa da execução de serviços especificados, precisamente o que o colegiado *a quo* reconheceu como fato noticiado pelos autos, a validar o pacto temporário, neste sentido, aliás, corrigindo a avaliação feita pela Junta de origem (fls. 90).

Assim sendo, a condenação não pode prevalecer, ainda que a título de sucedâneo da indenização legal, igualmente indevida em face da vigência do contrato ligada a execução de serviços determináveis.

Sobre o tema, tive ocasião de pronunciar-me, no Quinto Regional, em acórdão de que fui relator, ementado *in verbis*:

“Aviso prévio e trabalho temporário – O instituto do aviso prévio, por sua própria natureza, não é dirigido aos contratos que já nascem com data previsível ou prevista de sua conclusão, entre os quais o contrato de trabalho temporário, regido pela Lei nº 6.019/74.” (RO 131.96.0022-50)

### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

No que se refere à verba honorária, o aresto regional alicerçou-se apenas na Lei nº 1.060/50, com o que estabeleceu nítido confronto com a interpretação do art. 14, da Lei nº 5.584/70, adotada pelo Enunciado nº 219 desta Corte, redigido nos seguintes termos:

“Honorários advocatícios. Hipótese de cabimento. Na Justiça do Trabalho, a condenação em honorários advocatícios, nunca superiores a 15%, não decorre pura e simplesmente da sucumbência, devendo a parte estar assistida por sindicato da categoria profissional e comprovar a percepção de salário inferior ao dobro do mínimo legal, ou encontrar-se em situação econômica que não lhe permita demandar sem prejuízo do próprio sustento ou da respectiva família.”

A adequação constitucional desse entendimento ficou proclamado que este Tribunal, através do Enunciado nº 329, com o que se espancaram quaisquer dúvidas em volta do tema.

Tudo considerado, dou provimento à revista para absolver a reclamada recorrente da condenação em honorários advocatícios, aviso prévio e consectários.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Terceira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, dar provimento à revista para absolver a reclamada recorrente da condenação em honorários advocatícios, aviso prévio e consectários.

Brasília, 27 de setembro de 2000. José Luiz Vasconcellos, Presidente. Horácio R. de Senna Pires, Juiz convocado e Relator.

**RECURSO ORDINÁRIO. DECISÃO PROFERIDA EM INCIDENTE DE FALSIDADE DOCUMENTAL**

*Não demanda maiores digressões doutrinárias a tese de ser de mérito a decisão que examina o incidente de falsidade documental. Isso não só em razão de o sugerir o art. 395 do CPC ao aludir a sentença, mas do fato de ela reportar-se à lide do próprio incidente consubstanciada na declaração de falsidade ou autenticidade do documento impugnado. Daí a conclusão impostergável sobre a sua aptidão para produzir a coisa julgada material em função da qual cresce a certeza sobre a sua rescindibilidade na forma do art. 485 do CPC. Mas, no âmbito do processo trabalhista, impõe salientar o princípio da irrecorribilidade imediata das interlocutórias em razão do qual elas são impugnáveis na oportunidade do recurso ordinário interponível da sentença definitiva. Significa dizer que em se tratando de incidente processado nos autos principais a decisão que o apreciar, embora seja de mérito, qualifica-se como interlocutória em que o detalhe de não ser recorível na ocasião sugere ser rescindível somente após a prolação da sentença definitiva, fluindo daí, no caso de não haver interposição de recurso ordinário, ou do acórdão que o julgar, o prazo decadencial do art. 495 do CPC. Como ainda não o foi a sentença do processo principal, o manejo da rescisória se mostra prematuro, equivalendo à falta de interesse de agir do art. 3º do CPC, indutora da extinção da rescisória sem apreciação do mérito, a teor do art. 267, VI, daquele Código.*

*Recurso a que se nega provimento.*

*PROCESSO Nº TST-ROAG-660.793/00 – (Ac. SBDI 2)*

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso Ordinário em Agravo Regimental nº TST-ROAG-660.793/00, em que é recorrente Planurb – Planejamento e Construções Ltda. e recorrida Evaldo Solano Martins.

Recurso ordinário da Planurb e outra contra acórdão do TRT da 5ª Região, que manteve, em sede de agravo regimental, decisão monocrática que indeferira liminarmente a rescisória, no qual insistem na tese de ser de mérito decisão que aprecia incidente de falsidade documental, passível por isso de ser desconstituída na forma do art. 485 do CPC.

Contra-razões às fls. 49/64.

Dispensada a oitiva do Ministério Público do Trabalho.

É o relatório.

VOTO

Rejeita-se a preliminar de deserção, invocada à guisa de irregularidade do comprovante do depósito recursal. Isso porque não consta do acórdão recorrido nenhuma condenação em pecúnia, salvo no que diz respeito às custas processuais arbitradas no



importe de R\$ 4,00 (quatro reais), ao passo que a guia de fl. 46 registra o recolhimento, que só o pode ser a título de preparo, da elevada importância de R\$ 114,00 (cento e quatorze reais).

Já a preliminar de inépcia do recurso se confunde com o mérito tendo em vista firmar-se na alegação de inoportunidade da ação rescisória contra a decisão que, nos autos da ação trabalhista, julgou o incidente de falsidade documental.

Não demanda maiores digressões doutrinárias a tese de ser de mérito a decisão que examina o incidente de falsidade documental. Isso não só em razão de o sugerir o art. 395 do CPC ao aludir a sentença, mas do fato de ela reportar-se à lide do próprio incidente consubstanciada na declaração de falsidade ou autenticidade do documento impugnado.

Daí a conclusão impostergável sobre a sua aptidão para produzir a coisa julgada material em função da qual cresce a certeza sobre a sua rescindibilidade na forma do art. 485 do CPC.

Mesmo assim, é preciso dilucidar a natureza da decisão, se o é interlocutória ou definitiva, sendo imprescindível para tanto atentar para o art. 393 do CPC, pelo qual se constata que o incidente tanto pode ser suscitado nos autos principais como em autos apartados, dependendo de quando o tenha sido, se antes ou depois de encerrada a instrução processual.

Se o for antes de finda a instrução, será processado nos próprios autos do processo principal, que inclusive será suspenso (art. 394 do CPC), cuja decisão, no processo civil, é impugnável via agravo, a indicar nessa hipótese sua natureza interlocutória.

Se o for posteriormente, o incidente correrá em autos apartados e será dirimido mediante sentença definitiva impugnável, sempre no cível, mediante o recurso de apelação.

Já no âmbito do processo trabalhista, impõe salientar o princípio da irrecorribilidade imediata das interlocutórias em razão do qual elas são impugnáveis na oportunidade do recurso ordinário interponível da sentença definitiva.

Significa dizer que em se tratando de incidente processado nos autos principais a decisão que o apreciar, embora seja de mérito, qualifica-se como interlocutória em que o detalhe de não ser recorrível na ocasião sugere ser rescindível somente após a prolação da sentença definitiva, fluindo daí, no caso de não haver interposição de recurso ordinário, ou do acórdão que o julgar, o prazo decadencial do art. 495 do CPC.

Comprovado que o incidente de falsidade fora suscitado nos autos do processo rescindendo e não em autos apartados, caso em que a sentença mesmo no processo trabalhista seria impugnável mediante recurso ordinário, a decisão ali proferida identifica-se como interlocutória cuja rescindibilidade acha-se postergada à época do trânsito em julgado da decisão definitiva, quer o seja a sentença da Vara do Trabalho ou do acórdão regional.

Como ainda não o foi a sentença do processo principal, o manejo da rescisória se mostra prematuro, equivalendo à falta de interesse de agir do art. 3º do CPC,

indutora da extinção da rescisória sem apreciação do mérito, a teor do art. 267, VI, daquele Código.

Do exposto nego provimento ao recurso ordinário.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Subseção II Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, negar provimento ao recurso ordinário.

Brasília, 19 de setembro de 2000. *José Luiz Vasconcellos*, Vice-Presidente no exercício da Presidência. *Antônio José de Barros Levenhagen*, Relator.

## **RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. REINTEGRAÇÃO LIMINAR**

*Bem interpretando o caput do art. 461 do CPC, percebe-se ter o legislador distinguido duas situações, uma no sentido de que em se tratando de cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer o juiz concederá a tutela específica, salvo na hipótese do § 1º, e a outra o autorizando, após o acolhimento do pedido, determinar providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento. Significa dizer que a inovação ali introduzida ficou confinada a não-conversão da obligatio faciendi e non faciendi em indenização, permitindo-se a concessão de tutela específica antes do julgamento. Após a prolação da sentença, o poder do magistrado fica reduzido, se convencido do concurso dos requisitos do § 3º, à adoção de medidas acauteladoras a fim de garantir a utilidade da sanção jurídica, tais como as enumeradas no § 5º, afastada a possibilidade de ordenar a implementação da obrigação de fazer ou não fazer na pendência do recurso interposto pelo vencido. Não bastasse a ilegalidade da decisão concessiva da reintegração imediata ao serviço, em virtude dela o ter sido à margem do que dispõe o caput do art. 461 combinado com seu § 5º, agravada pela prematura imposição das astreintes, não é correta a convicção do douto magistrado de ser incondicional a possibilidade de execução provisória de obrigação de fazer. É que, segundo orientação dominante nesta Corte, a admissibilidade de execução provisória de obrigação de fazer deve ser examinada caso a caso, mediante remissão ao fundamento da pretendida reintegração ao serviço. Ocorre que a tese da coibida dispensa imotivada de empregado concursado de sociedade de economia mista não se revela tão pacífica como salientado no ato judicial ora impugnado. Isso considerando a larga dissensão doutrinária e jurisprudencial se a exigência no concurso público altera o sentido da norma do art. 173 da Constituição ou é capaz de sugerir a idéia de a rescisão contratual trazer implícita a do direito à estabilidade contida no art. 41 no cotejo com o art. 7º, inc. I, do Texto Constitucional. Além de o art. 173 ser enfático ao equiparar as sociedades de economia mista às pessoas*

## JURISPRUDÊNCIA

*jurídicas de direito privado, no que concerne, por exemplo, ao Direito do Trabalho, optou por priorizar a indenização compensatória em detrimento da estabilidade como forma de proteção da relação de emprego, a desautorizar, ao menos em sede de tutela antecipada, a ordem de imediata reintegração ao emprego. Some-se a isso o fato relevantíssimo de a Emenda Constitucional nº 19, de 04 de junho de 1998, ter dado nova redação ao art. 41 da Constituição, não só ampliando o prazo de efetivo exercício no serviço público de dois para três anos, mas sobretudo limitando a estabilidade aos servidores stricto sensu, conforme se deduz da locução “servidores nomeados para cargo de provimento efetivo em virtude de concurso público.”*

*PROCESSO Nº TST-ROMS-584.246/99 – (Ac. SBDI 2)*

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº TST-ROMS-584.246/99 em que é recorrente Rede Ferroviária Federal S.A. – RFFSA e recorrido Alaerte de Campos e é autoridade coatora juiz auxiliar da 16ª JCI de Curitiba.

Trata-se de mandado de segurança impetrado pela Rede Ferroviária Federal S.A. contra ato do juiz auxiliar da 16ª JCI de Curitiba, que determinou a expedição de mandado de reintegração do reclamante no emprego, nos autos da Carta de Sentença nº 17.189/96.

Denegada a segurança (fls. 165/170), a impetrante interpõe recurso ordinário sustentando em síntese que o ato impugnado, consistente em decisão interlocutória satisfativa, implicou ofensa ao seu direito líquido e certo de realizar dispensa sem justa causa, causando-lhe prejuízos.

Opina a Procuradoria-Geral do Trabalho pelo não-provimento do recurso.  
É o relatório.

### VOTO

Compulsando-se os autos do processo de conhecimento, constata-se que na inicial da Reclamação Trabalhista o impetrante requereu a antecipação de tutela para ser reintegrado imediatamente no emprego, sem no entanto dar o seu fundamento jurídico, se o seria com assento no art. 273 ou no art. 461, ambos do CPC.

Essa pretensão não foi examinada na sentença da Junta nem no acórdão do Regional, nos quais as instâncias ordinárias se limitaram a focar o mérito da pretensão, concluindo por deferir a reintegração ao serviço.

Interposto recurso de revista contra a decisão regional, recebido apenas no efeito devolutivo, o litisconsorte peticionou requerendo a extração de carta de sentença, de cuja petição reproduzida à fls. 21 nada constou acerca das medidas previstas naquelas normas processuais.

## JURISPRUDÊNCIA

Encaminhada a carta de sentença à Secretaria Integrada de Execuções, o douto Juízo titular exarou despacho de fls. 108, determinando a imediata reintegração do litisconsorte recorrido, aludindo, de um lado, à superação da jurisprudência contrária à execução provisória das obrigações de fazer e, de outro, à norma do art. 461, § 3º, do CPC.

Entretanto, bem interpretando o *caput* do art. 461, percebe-se ter o legislador distinguido duas situações, uma no sentido de que em se tratando de cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer o juiz concederá a tutela específica, salvo na hipótese do § 1º, e a outra o autorizando, após o acolhimento do pedido, a determinar providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento.

Significa dizer que a inovação ali introduzida ficou confinada à não-conversão da *obligatio faciendi e non faciendi* em indenização, permitindo-se a concessão de tutela específica antes do julgamento.

Após a prolação da sentença, o poder do magistrado fica reduzido, se convencido do concurso dos requisitos do § 3º, à adoção de medidas acauteladoras a fim de garantir a utilidade da sanção jurídica, tais como as enumeradas no § 5º, afastada a possibilidade de ordenar a implementação da obrigação de fazer ou não fazer na pendência do recurso interposto pelo vencido.

Não bastasse a ilegalidade da decisão concessiva da reintegração imediata ao serviço, em virtude dela o ter sido à margem do que dispõe o *caput* do art. 461 combinado com seu § 5º do CPC, agravada pela prematura imposição das *astreintes*, não é correta a convicção do douto magistrado de ser incondicional a possibilidade de execução provisória de obrigação de fazer.

É que, segundo orientação dominante nesta Corte, a admissibilidade de execução provisória de obrigação de fazer deve ser examinada caso a caso, mediante remissão ao fundamento da pretendida reintegração ao serviço.

Essa, conforme se observa da sentença da Vara do Trabalho e do acórdão regional, deveu-se à tese de que os empregados da Rede Ferroviária Federal, desde que aprovados em concurso público e com mais de dois anos de serviço, desfrutariam da estabilidade prevista na antiga redação do art. 41 da Constituição.

Ocorre que a tese da coibida dispensa imotivada de empregado concursado de sociedade de economia mista não se revela tão pacífica como salientado no ato judicial impugnado.

Isso considerando a larga dissensão doutrinária e jurisprudencial se a exigência no concurso público altera o sentido da norma do art. 173 da Constituição ou é capaz de sugerir a idéia de a resilição contratual trazer implícita a do direito à estabilidade contida no art. 41 no cotejo com o art. 7º, inc. I, do Texto Constitucional.

Além de o art. 173 ser enfático ao equiparar as sociedades de economia mista às pessoas jurídicas de direito privado, no que concerne, por exemplo, ao Direito do Trabalho, optou por priorizar a indenização compensatória em detrimento da estabilidade

## JURISPRUDÊNCIA

como forma de proteção da relação de emprego, a desautorizar, ao menos em sede de tutela antecipada, a ordem de imediata reintegração ao emprego.

Some-se a isso o fato relevantíssimo de a Emenda Constitucional nº 19, de 04 de junho de 1998, ter dado nova redação ao art. 41 da Constituição, não só ampliando o prazo de efetivo exercício no serviço público de dois para três anos, mas sobretudo limitando a estabilidade aos servidores *stricto sensu*, conforme se deduz da locução “servidores nomeados para cargo de provimento efetivo em virtude de concurso público”.

Desse modo, defronta-se com a ausência dos requisitos enumerados indiferentemente nos arts. 273 e 461 do CPC, visto que, não obstante seja inequívoco o ato da dispensa imotivada, dele não se extrai nem a verossimilhança do direito à reintegração, nem a relevância do fundamento da demanda.

Não sensibiliza, de outro lado, a idéia de ineficácia da medida se o seu cumprimento fosse postergado ao trânsito em julgado da decisão, não tanto por causa da envigadura econômico-financeira da impetrante, mas pela possibilidade de o litisconsorte, a exemplo de milhares de desempregados, habilitar-se à percepção do seguro-desemprego, cujo valor irrisório deve ser debitado à política do Governo Federal.

No mais, não é despidiêdo salientar a inconsistência do argumento associado à ausência de prejuízo com o imediato cumprimento da ordem de reintegração, em virtude de os salários serem pagos em retribuição ao serviço prestado, pois o prejuízo de que se cogita não é patrimonial, mas jurídico, extraído da preterição dos arts. 461, 588 e 632 do CPC; 880 e 889 da CLT.

Do exposto, dá-se provimento ao recurso ordinário a fim de, reformando a decisão recorrida, conceder a segurança para cassar a ordem de imediata reintegração no emprego.

Oficie-se à autoridade coatora, cientificando-a do inteiro teor desta decisão.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Subseção II Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, dar provimento ao recurso ordinário a fim de, reformando a decisão recorrida, conceder a segurança para cassar a ordem de imediata reintegração no emprego.

Brasília, 26 de setembro de 2000. *Ronaldo José Lopes Leal*, no exercício eventual da Presidência. *Antônio José de Barros Levenhagen*, Relator.

### **SALÁRIO IN NATURA. FORNECIMENTO DE VEÍCULO**

*Veículo fornecido pelo empregador. Utilização pelo empregado. Fim de semana. Natureza jurídica.*

*O veículo fornecido para o trabalho não tem natureza salarial. O fato de a empresa autorizar seu uso pelo empregado também nos finais de semana não*

## JURISPRUDÊNCIA

*modifica a natureza jurídica do bem assim fornecido. Trata-se de uma liberalidade do empregador, cuja vontade não se dirige à melhor remuneração do empregado, mas permanece voltada a permitir que este desenvolva de forma mais eficiente as funções para as quais fora contratado.*

*Precedente: E-RR-561.039/99, SD11, Relator Ministro Rider de Brito, Diário da Justiça de 25.08.2000.*

*Recurso de Revista conhecido e provido neste particular.*

*PROCESSO Nº TST-RR-152.106/94 – (Ac. 5ª Turma)*

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº TST-RR-152.106/94, em que é recorrente Mobil Oil do Brasil (Indústria e Comércio) Ltda. e recorrido Edison de Souza.

Mediante o acórdão de fls. 189/194, o Regional deu provimento ao Recurso Ordinário da reclamada, para reduzir a condenação referente ao salário *in natura* relacionado ao veículo, sob o fundamento de que, durante os fins de semana e férias, o automóvel seria substancial aditivo no salário do reclamante. As demais parcelas foram mantidas em face do seguinte entendimento: a diferença da multa de 40% sobre o FGTS deveria levar em conta o valor sacado pelo reclamante em janeiro/93, porque o saldo utilizado para cálculo da multa dataria de 10.12.1992; a base de cálculo do salário *in natura* referente ao veículo seria o salário efetivo do empregado, a fim de que fosse guardada correspondência com a realidade vivenciada pelo reclamante; o salário *in natura* referente ao telefone seria devido, em virtude da instalação da respectiva linha na residência do reclamante, a favor de quem a empresa pagava a taxa mínima.

Com arrimo no art. 896, *a e c*, a reclamada interpõe Recurso de Revista, queixando-se de violação aos arts. 18, § 1º, da Lei nº 8.036/90, 458, §1º, da CLT e de conflito específico entre julgados. Irresigna-se com o pagamento de diferença da multa de 40% do FGTS sobre o período de aviso prévio, a caracterização do fornecimento de veículo e telefone como salário *in natura*, e a base de cálculo do salário-utilidade.

Inicialmente deferida mediante despacho (fls. 207), a Revista teve seu percurso processual obstruído mediante decisão do respectivo Ministro Relator (fls. 220), mantida pela Turma, que negou provimento ao Agravo Regimental da reclamada. A Revista, no entanto, foi devolvida a esta Corte pelo Supremo Tribunal Federal, que, apreciando o recurso extraordinário interposto pela reclamada, deu-lhe provimento, para cassar o acórdão recorrido e determinar que este Tribunal prossiga no julgamento da revista.

O recurso foi objeto de impugnação (fls. 208/214).

Desnecessária a remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho, de acordo com o art. 113 do Regimento Interno do TST.

É o relatório.

## JURISPRUDÊNCIA

### VOTO

#### CONHECIMENTO

##### DIFERENÇA DA MULTA SOBRE O FGTS

Discute-se o pagamento da diferença da multa de 40% sobre o montante do FGTS, em razão de o respectivo cálculo incidir não sobre o valor apurado na data da dispensa do empregado, mas sobre o saldo do FGTS atualizado em virtude da projeção do prazo do aviso prévio indenizado.

A alegada violação ao art. 18 da Lei nº 8.036/90 não se configura na espécie, considerando que a exegese regional, em síntese, consiste em garantir o direito à integração do prazo do aviso prévio no tempo de serviço do empregado para todos os efeitos legais, inclusive para os da Lei nº 8.036/90, o que justifica a questionada projeção.

A interpretação efetuada pelo Regional encontra-se aglutinada ao art. 487, § 1º, da CLT, que dispõe:

A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço.

Não conheço.

##### FORNECIMENTO DE VEÍCULO. SALÁRIO *IN NATURA*

Consta no acórdão impugnado a conclusão de que, relativamente aos fins de semana e férias, estaria caracterizado o salário *in natura* pelo fornecimento de veículo ao reclamante, pois, mesmo não sendo da empresa as despesas com o automóvel, sua utilidade significaria um *plus* no salário do reclamante.

Com o objetivo de provocar a revisão da matéria, foram transcritos na Revista arestos. Verifica-se que o primeiro de fls. 200 abriga tese conflitante com o entendimento regional, já que se declara não ser salário-utilidade o fornecimento de veículo nos fins de semana para uso de lazer, quando o empregado efetua as despesas do automóvel relativamente ao período.

Conheço.

##### BASE DE CÁLCULO DO SALÁRIO *IN NATURA*

O tema controverso envolve a base de cálculo do salário *in natura* referente ao veículo.

Aplicando o percentual de composição do salário mínimo, o Regional considerou justo e razoável definir, para efeito da base de incidência, o salário efetivo, a fim de que fosse guardada correspondência com a realidade vivenciada pelo reclamante.

A pretensão da recorrente é de que o percentual fixado pelo Regional incida sobre o salário mínimo e não sobre o salário contratual.

## JURISPRUDÊNCIA

A alegada violação ao art. 458, § 1º, da CLT não se configura na espécie, pois se mostra inquestionável que a decisão revisanda obedeceu o critério legal, ao fixar o salário-utilidade em idêntico percentual às parcelas componentes do salário mínimo, tomando como base de incidência o salário efetivo do empregado, em consideração ao próprio dispositivo legal que recomenda a estipulação de valor justo e razoável.

Tem-se que o aresto transcrito na revista não se refere à base de cálculo do salário-utilidade, mas ao percentual aplicável, segundo a mesma proporção dos percentuais das parcelas componentes do salário mínimo, o que converge com a tese regional.

Não conheço.

### FORNECIMENTO DE TELEFONE. SALÁRIO *IN NATURA*

O pedido de pagamento de salário *in natura* foi deferido ao reclamante, observando a taxa mínima cobrada mensalmente e paga pela empresa.

O inconformismo da reclamada parte da premissa de que o pagamento da parcela seria indevido, porque o reclamante responderia pelas despesas com o uso particular do telefone.

Embora o Regional tenha admitido o pagamento das ligações particulares pelo próprio reclamante, julgou relevante o fato de a empresa responsabilizar-se pela taxa mínima cobrada mensalmente.

O conteúdo teórico dos arestos transcritos não abrangem o aspecto particular do pagamento pela empresa da taxa mínima mensal relativa ao uso do telefone, o que impede o reconhecimento, por falta de especificidade, da apontada divergência jurisprudencial, em relação ao aresto de fls. 202, o qual fala genericamente sobre pagamento de despesas de telefone pagas pelo empregado. De modo análogo, não há identidade teórica com o último aresto de fls. 201/202 porque o pressuposto fático que o integra é o fornecimento pelo empregador de instrumentos para o exercício das funções.

O Enunciado nº 296 desta Corte impede o conhecimento da revista no ponto.

Não conheço.

## MÉRITO

### FORNECIMENTO DE VEÍCULO. SALÁRIO *IN NATURA*

A definição da natureza jurídica salarial de uma utilidade concedida ao empregado tem por critério, segundo diversos julgados da SDI desta Corte e consoante se extrai da sua Orientação Jurisprudencial nº 131, o título a que essa utilidade é fornecida: se for *pelo* trabalho, ela equipara-se ao salário, por equivaler a uma contraprestação paga pelo serviço prestado; se a utilidade for fornecida *para* o trabalho, equivalerá a um instrumento, ao meio necessário para o desempenho das atividades do empregado.

O caso dos autos gira em torno de saber se a utilização de veículo para fins particulares no final de semana caracteriza ou não o salário *in natura*.



## JURISPRUDÊNCIA

O art. 458, *caput*, da CLT, dispõe:

“Além do pagamento em dinheiro, compreende-se no salário, para todos os efeitos legais, a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações *in natura* que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado. Em caso algum será permitido o pagamento com bebidas alcoólicas ou drogas nocivas.”

O § 2º do mesmo dispositivo de lei estabelece:

“Não serão considerados como salário, para os efeitos previstos neste artigo, os vestuários, equipamentos e outros acessórios fornecidos ao empregado e utilizados no local de trabalho, para a prestação dos respectivos serviços.”

Assinala o acórdão regional, *verbis*:

“Ficou sobejamente provado por testemunhas (fls. 145/146), que o reclamante usava o veículo para trabalhar e também nos fins de semana e férias. Em tais períodos, mesmo a empresa não arcando com despesas do automóvel, essa utilidade configurava um *plus* no salário do reclamante.” (fls. 191)

Assim, é incontroverso nos autos que o veículo fornecido ao reclamante era por ele utilizado durante a semana como instrumento de seu trabalho (trata-se de gerente de *marketing*). Apenas por liberalidade, a reclamada autorizava a utilização do automóvel durante os fins de semana, mas sempre às expensas do empregado.

O veículo fornecido para o trabalho não tem natureza salarial. O fato de ser permitido ao reclamante a sua utilização também nos finais de semana não tem o condão de alterar a natureza jurídica do bem (fornecido para o trabalho) a fim de considerá-lo salário *in natura*. Trata-se de uma benesse do empregador, cuja vontade não se dirige à melhor remuneração do empregado, mas permanece voltada a permitir que ele desenvolva de forma mais eficiente as funções para as quais fora contratado.

Recentemente, a SDI, no E-RR-561.039/99, Relator o ilustre Ministro Rider Nogueira de Brito, decidiu em acórdão publicado no DJ de 25.08.2000 assim ementado:

“Salário-utilidade. Veículo fornecido pelo empregador. Utilização híbrida. Se o veículo é utilizado a serviço da empresa e também no interesse particular do empregado, não se configura o caráter salarial da utilidade, mas mera liberalidade do empregador. Entendimento contrário significaria um desestímulo à adoção de atitudes que significassem uma melhoria das condições de trabalho privilegiando o individual em detrimento do coletivo.”

Em seu voto lembra outro exemplo oriundo da Quarta Turma. Trata-se do processo nº RR-510.183/98, Relator o ilustre Ministro Moura França, cuja ementa vem vazada nos seguintes termos:

“O pouco uso do veículo fora da atividade não descaracteriza sua natureza jurídica, que é de simples vantagem decorrente de mera liberalidade do empregador e não de salário-utilidade. Faz-se necessário prestigiar atos dessa natureza por parte do empregador, dentro da moderna concepção norteadora da

## JURISPRUDÊNCIA

relação de emprego, sob pena de desestímulo, dada a dimensão pecuniária inaceitável que este último suportaria como decorrência da indevida transmutação da natureza jurídica do título.” (DJ 05.05.2000)

O acórdão da lavra do Ministro Rider Nogueira de Brito veio também sob o seguinte fundamento, do qual peço vênia para adotar como parte integrante do meu voto:

“Se o bem é fornecido pelo empregador ‘exclusivamente para o uso particular de seu empregado ou se, ao contrário, é fornecido apenas como instrumento para a prestação dos serviços’, é simples a sua classificação: no primeiro caso, é considerado salário, integrando-se para todos os efeitos; no segundo, não é salário, inexistindo qualquer reflexo nas demais verbas trabalhistas.”

Na hipótese dos autos, conforme se constata do entendimento do Regional, registrado no relatório da decisão embargada, o fornecimento do veículo pela empresa não estava vinculado exclusivamente à execução do contrato de trabalho do Reclamante, já que a sua utilização estendia-se também aos horários de folga, fins de semana e férias, bem como para assuntos particulares.

Tem-se, desse modo, que a utilização do veículo possuía um caráter híbrido: era utilizado a serviço da empresa e também no interesse particular do empregado, o fornecimento não deve ser considerado salário-utilidade.

Primeiramente, porque esse entendimento significaria um desestímulo aos atos de liberalidade dos empregadores, por onerar sobremaneira o contrato de trabalho, o que tornaria rara a adoção de atitudes que significassem uma melhoria das condições de trabalho. Com efeito, se uma empresa fornece veículo a seu empregado, nas circunstâncias descritas nos autos e, depois, constata que tal benesse foi interpretada como salário-utilidade, certamente privará os demais empregados da utilização de seus veículos para fins particulares. Decisão como essa significaria privilegiar o individual em detrimento do coletivo.

Com efeito, seguindo a mesma tese, entendo que o fornecimento de veículo a empregado, que dele se utiliza durante a semana para o trabalho e nos finais de semana lhe é permitido o uso particular, não configura salário *in natura*.

Diante do exposto, dou provimento ao recurso de revista para excluir da condenação o fornecimento do veículo como salário *in natura* e seus reflexos.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Quinta Turma do Tribunal Superior do Trabalho, à unanimidade, conhecer do recurso apenas quanto ao salário *in natura* – transporte, e, no mérito, dar-lhe provimento para excluir da condenação o fornecimento do veículo como salário *in natura* e seus reflexos.

Brasília, 13 de setembro de 2000. *Rider Nogueira de Brito*, Presidente. *João Batista Brito Pereira*, Relator.

## TRASLADO DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS

*Recurso de embargos. Agravo de instrumento. Art. 897 da CLT com a redação dada pela Lei nº 9.756/98. Traslado. Peças obrigatórias.*

*Embora a lei exija, genericamente, que do instrumento do agravo, dentre outras peças, conste a decisão originária, em se tratando de agravo de instrumento contra despacho que negou seguimento a recurso de revista – apelo de natureza extraordinária, no qual a lei veda o exame de matéria fática – e a não ser que o contrário fosse demonstrado pela parte, tal peça, em princípio, não teria utilidade para o deslinde da matéria controvertida na revista (multa – embargos declaratórios, limitação da condenação à vigência do instrumento normativo, cerceamento de defesa inovação recursal e reintegração no emprego). Ofensa ao art. 897 da CLT caracterizada.*

*Embargos conhecidos e providos.*

*PROCESSO Nº TST-E-AIRR-617.221/99 – (Ac. SBDI 1)*

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos em Agravo de Instrumento em Recurso de Revista nº TST-E-AIRR-617.221/99, em que é embargante General Motors do Brasil Ltda. e embargado José Ataliba Moreira da Silva.

A Egrégia 1ª Turma, pelo acórdão de fls. 105/106, não conheceu do agravo de instrumento interposto pela reclamada, sob o fundamento de que não foi trasladada peça obrigatória à sua formação, qual seja, a sentença da Junta, conforme determina o art. 897 consolidado, com a nova redação conferida pela Lei nº 9.756/98.

A reclamada interpõe embargos à SDI (fls. 111/113), sob a alegação de que o art. 897 da CLT disciplina, simultaneamente, o AIRO e o AIRR, devendo, pois, ser interpretado de acordo com a hipótese pertinente. Sustenta que a sentença não é essencial ao deslinde da questão e que tal peça só teria relevância para efeito de admissibilidade de recurso ordinário. Aponta contrariedade ao art. 897 da CLT e ao Verbete 272/TST.

Impugnação não apresentada, conforme certidão de fl. 116.

Os autos não foram remetidos ao Ministério Público do Trabalho.

É o relatório.

### VOTO

Preenchidos os pressupostos genéricos de admissibilidade referentes a prazo e representação processual.

# JURISPRUDÊNCIA

## CONHECIMENTO

### FORMAÇÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE TRASLADO DA DECISÃO ORIGINÁRIA

Razão assiste à embargante. Embora a lei exija (art. 897, § 5º, I, da CLT, com a nova redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998), que do instrumento do agravo, dentre outros documentos, conste a decisão originária, é preciso que a exigência seja examinada frente a sua necessidade para o deslinde da controvérsia. É que a norma trata do agravo de instrumento na Justiça do Trabalho, sem particularizar as hipóteses de cabimento contra o despacho que nega seguimento ao recurso ordinário e a de negativa do seguimento da revista. No primeiro caso, entende-se a necessidade de traslado da petição inicial, da contestação, da decisão originária, porque o Regional, gozará, no exame do recurso ordinário, da devolutividade ampla. Contudo, em se tratando de agravo de instrumento contra o despacho que negou seguimento a recurso de revista – apelo de natureza extraordinária, no qual a lei veda o exame de matéria fática –, e a não ser que o contrário fosse demonstrado pela parte, tal peça, em princípio, não teria utilidade para o deslinde da matéria controvertida na revista. Na hipótese dos autos, as matérias discutidas no recurso de revista referem-se à multa – embargos declaratórios, limitação da condenação à vigência do instrumento normativo, cerceamento de defesa – inovação recursal e reintegração no emprego, o que revela que a sentença seria dispensável ao julgamento do referido apelo.

Levando-se, pois, em consideração que a ausência de traslado dessa peça não prejudicará, se provido o agravo, o imediato julgamento da revista, tem-se como configurada a apontada afronta ao art. 897 da CLT.

Ante o exposto, conheço dos embargos por afronta ao art. 897 da CLT.

## MÉRITO

Havendo conhecido dos embargos por ofensa ao art. 897 da CLT porque foi exigido o traslado de peça não essencial ao julgamento da Revista, dou-lhes provimento para, afastado o óbice apontado na decisão embargada, determinar o retorno dos autos à Turma, para que aprecie o mérito do agravo de instrumento como entender de direito.

Isto posto,

Acordam os Ministros da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, conhecer dos embargos por afronta ao art. 897 da CLT e dar-lhes provimento para determinar o retorno dos autos à Turma de origem para que, afastado o óbice apontado quanto ao conhecimento do agravo, prossiga na análise do referido recurso, como entender de direito.

Brasília, 27 de novembro de 2000. *Almir Pazzianotto Pinto*, Presidente. *Rider Nogueira de Brito*, Relator.

---

## Índices

---



## ÍNDICE TEMÁTICO

Ação anulatória. Falta de intimação pessoal. União Federal . . . . .	299
Ação de inoponibilidade. Ação anulatória. Cabimento . . . . .	302
Ação rescisória. Reintegração. Doença ocupacional . . . . .	305
Ação rescisória. Salário-habitação. Natureza. . . . .	308
Agravo de instrumento. Atividade cognitiva suplementar do Tribunal <i>ad quem</i> . Admissibilidade . . . . .	310
Agravo regimental. Ato impugnado. Desconstituição não possibilitada . . . . .	312
Aposentadoria voluntária. Extinção do contrato de trabalho . . . . .	315
Ausência de indicação dos embargos declaratórios como decisão rescindenda na petição inicial . . . . .	318
Complementação de aposentadoria. Plano de aposentadoria complementar (PAC). Proporcionalidade . . . . .	321
Cisão parcial de sociedade. Fraude. Grupo econômico. Responsabilidade solidária das empresas cindendas. . . . .	328
Coisa julgada. Inexistência de processo. Contencioso. Homologação de acordo . . . . .	335
Coisa julgada. Preliminar argüida em contestação . . . . .	338
Competência territorial. Jurisdição . . . . .	343
Confissão. Invalidação. . . . .	345
Estabilidade. Empregado celetista. Sociedade de economia mista. Reintegração . . . . .	351
Execução. Penhora. . . . .	360
Gratificação de função. Alteração do percentual. Ilegitimidade. . . . .	363
Grupo econômico. Formação. . . . .	365
Horas extras. Ônus da prova. Inversão . . . . .	369
Incompetência da Justiça do Trabalho em razão da matéria. Restituição da parcela denominada Reserva de Poupança . . . . .	382
Irregularidade de representação . . . . .	386
Liquidação de sentença. Art. 879, § 2º, da CLT. Preclusão. Coisa julgada . . . . .	388
Mandado de segurança. Precatório. Seqüestro. Atualização. Emenda Constitucional nº 30/2000 . . . . .	394
Multa. Não-recolhimento. . . . .	398
Nulidade. Contrato de trabalho . . . . .	402
Prescrição. Possibilidade de revisão do tema . . . . .	409
Reclamação correicional. Pedido de liminar . . . . .	413
Recurso. Recesso forense. Contagem do prazo . . . . .	415

## ÍNDICE TEMÁTICO

Recurso de revista. Trabalho temporário e aviso prévio . . . . .	417
Recurso ordinário. Decisão proferida em incidente de falsidade documental. . .	420
Recurso ordinário em mandado de segurança. Reintegração liminar . . . . .	422
Salário <i>in natura</i> . Fornecimento de Veículo. . . . .	425
Traslado de peças obrigatórias . . . . .	431



# ÍNDICE CUMULATIVO\*

## DOCTRINA

A ação declaratória de inexistência ou nulidade de sentença e o processo trabalhista – Querela de Nulidade . . . . .	66(2)199
A substituição processual do artigo 8º, III, da Constituição Federal. Aplicação ao processo do trabalho das normas de procedimento das leis nºs 7.347/85 e 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor) . . . . .	66(1)15
A Escola da Magistratura na Reforma do Judiciário . . . . .	66(1)89
A transferência obreira no Brasil: regras e efeitos jurídicos. . . . .	66(1)151
Ação civil pública e tutela do trabalhador . . . . .	66(1)41
Ação rescisória: descabimento para impugnar sentença homologatória de acordo. . . . .	66(3)17
Adequação no número de juízes do Tribunal Regional do Trabalho em virtude de extinção da representação classista por Emenda Constitucional – Parecer . . . . .	66(3)83
As ações coletivas e a reforma do Judiciário – O poder normativo e o dissídio econômico de ambas as partes . . . . .	66(3)27
As comissões de conciliação prévia como novo paradigma para o Direito do Trabalho. . . . .	66(3)104
As mudanças no mundo: a globalização, os princípios do Direito do Trabalho e o futuro do trabalho . . . . .	66(3)34
Aspectos da execução trabalhista . . . . .	66(2)125
Conflitos coletivos do trabalho . . . . .	66(1)116
Contratos de trabalho rural e agrários . . . . .	66(3)139
Inteligência dos artigos 94, <i>caput</i> , 111, § 2º, e 115 da Constituição Federal – Parecer . . . . .	66(3)77
<i>Jus variandi</i> e alterações contratuais: limites jurídicos . . . . .	66(3)129
Lei nº 9.958, de 12 de janeiro de 2000 – Das Comissões de Conciliação Prévia . . . . .	66(1)27
O direito ao trabalho no conjunto mais amplo dos direitos humanos. Aspectos de sua proteção jurídica no Direito Constitucional brasileiro . . . . .	66(3)49
O Magistrado no âmbito institucional. Garantias e obrigações profissionais . . . . .	66(2)135
O princípio ético do bem comum e a concepção jurídica do interesse público . . . . .	66(2)30

\* A numeração à esquerda refere-se ao volume da revista; a numeração entre parênteses refere-se ao número da revista; a numeração à direita refere-se ao número da página.

O trabalhador rural e a nova prescrição . . . . .	66(3)144
Os núcleos intersindicais de conciliação trabalhista como agentes de transformação das relações de trabalho e da administração da justiça . .	66(2)154
Pareceres sobre precatório: coisa julgada, erro material e preclusão . . . . .	66(2)45
Patamares mínimos de proteção no novo mundo trabalhista . . . . .	66(1)81
Procedimento sumaríssimo trabalhista: críticas e incertezas . . . . .	66(1)61
Salário mínimo: política e economia . . . . .	66(2)17
Trabalho voluntário e trabalho religioso . . . . .	66(1)98
<i>Trading blocks</i> e política trabalhista . . . . .	66(3)159
Tutela antecipatória de parcela do pedido ou de pedido cumulado . . . . .	66(1)77
Tutela estatal do trabalho. Reguladora social ou geradora de conflitos? . .	66(2)20
Uma ligeira visão sobre a ética e a magistratura. . . . .	66(1)20
Uma visão econômica do mundo do trabalho – Os desafios do Ministério do Trabalho e Emprego . . . . .	66(2)115

## EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

Ação anulatória. Vício de intimação . . . . .	66(2)341
Ação civil pública. Interesse difuso . . . . .	66(3)393
Ação rescisória. Anistia. . . . .	66(3)393
Ação rescisória. Cabimento. Erro de fato. Não-configuração . . . . .	66(3)394
Ação rescisória. Confissão ficta . . . . .	66(1)319
Ação rescisória. Contratação temporária. Violação a dispositivo legal. . . .	66(1)319
Ação rescisória. Decadência . . . . .	66(1)320
Ação rescisória. Decadência . . . . .	66(3)395
Ação rescisória. Dolo. Falsidade da prova. . . . .	66(1)320
Ação rescisória. Inépcia da inicial . . . . .	66(1)320
Ação rescisória. Inépcia da inicial . . . . .	66(1)321
Ação rescisória. Inépcia da inicial . . . . .	66(3)395
Ação rescisória. Legitimidade. Terceiro interessado. . . . .	66(3)395
Ação rescisória. Menor assistido pelo pai . . . . .	66(2)341
Ação rescisória. Prescrição . . . . .	66(3)396
Ação rescisória. Redistribuição de servidor . . . . .	66(1)321
Ação rescisória. Remessa oficial. Decadência. . . . .	66(3)396
Ação rescisória. Servidor público. Estabilidade . . . . .	66(1)321
Ação rescisória. Valor da causa. . . . .	66(2)341
Ação rescisória. Vício da citação editalícia . . . . .	66(3)397
Ação rescisória. Violação a dispositivo legal . . . . .	66(1)321
Ação rescisória. Violação a dispositivo legal . . . . .	66(1)322

## ÍNDICE CUMULATIVO

Ação rescisória. Violação a dispositivo legal . . . . .	66(1)323
Ação rescisória. Violação a dispositivo legal . . . . .	66(1)323
Acúmulo de funções. Motorista e carregador de caminhão . . . . .	66(3)398
Adicional de insalubridade. Acordo de compensação de jornada. Horas extras . . . . .	66(1)323
Adicional de insalubridade. Base de cálculo . . . . .	66(1)324
Adicional de insalubridade. Caracterização . . . . .	66(1)324
Adicional de insalubridade. Exposição a raios solares. . . . .	66(3)399
Adicional de insalubridade. Iluminamento . . . . .	66(1)325
Adicional de insalubridade. Perícia . . . . .	66(2)342
Adicional de insalubridade. Trabalhador rural . . . . .	66(1)325
Adicional de insalubridade. Trabalhador rural . . . . .	66(1)325
Adicional de periculosidade. Equiparação salarial . . . . .	66(3)399
Adicional de periculosidade. Folha de pagamento . . . . .	66(1)325
Adicional de periculosidade. Laudo pericial emprestado . . . . .	66(3)399
Adicional de periculosidade. Piloto de aeronave . . . . .	66(3)400
Adicional de transferência. . . . .	66(1)326
Adicional de transferência. Cargo de confiança . . . . .	66(2)342
Adicional de transferência. Reembolso. Despesas de mudança. . . . .	66(3)400
Adicional por atividades penosas. Base de cálculo . . . . .	66(2)343
Admissibilidade. Agravo de instrumento . . . . .	66(1)326
Admissibilidade. Recurso judicial . . . . .	66(1)327
Admissibilidade. Recurso judicial . . . . .	66(1)327
Admissibilidade. Recurso judicial . . . . .	66(3)401
Advogado. Cargo de confiança . . . . .	66(3)401
Advogado. Jornada de trabalho . . . . .	66(2)343
Advogado. Jornada de trabalho. Horas extras . . . . .	66(3)402
Agravo de instrumento. Ausência da certidão de publicação do despacho agravado . . . . .	66(1)328
Agravo de instrumento. Traslado de peças . . . . .	66(1)328
Agravo de instrumento. Traslado de peças . . . . .	66(3)402
Agravo de instrumento. Traslado deficiente . . . . .	66(1)328
Ajuda-alimentação. Integração. Correção monetária. Créditos trabalhistas . . . . .	66(2)343
Ajuda-alimentação. Integração ao salário. Engenheiro. Jornada de trabalho. . . . .	66(2)344
Ajuda-alimentação. Natureza salarial. Correção monetária. Época própria . . . . .	66(3)403
Anistia. Readmissão . . . . .	66(1)329

## ÍNDICE CUMULATIVO

Anistia. Readmissão . . . . .	66(2)344
Antecipação. 13º salário . . . . .	66(1)329
Aposentadoria. Extinção do contrato. FGTS . . . . .	66(1)329
Aposentadoria. Extinção do contrato de trabalho . . . . .	66(2)345
Aposentadoria espontânea. Extinção do contrato de trabalho . . . . .	66(3)403
Aposentadoria voluntária. Integração de função comissionada . . . . .	66(2)345
Atestado médico. Cerceamento de defesa . . . . .	66(2)345
Auxílio-alimentação. Incorporação ao salário. . . . .	66(3)404
Aviso prévio. Cumprimento em casa. . . . .	66(2)346
Aviso prévio. Indenização. . . . .	66(1)330
Aviso prévio. Multa. Cumprimento em casa . . . . .	66(2)346
Aviso prévio. Proporcionalidade. . . . .	66(2)347
Aviso prévio superior a 30 dias . . . . .	66(3)404
Bancário. Ajuda alimentação. Natureza indenizatória. Correção monetária. Pagamento salarial após vencimento . . . . .	66(1)330
Bancário. Ajuda de custo alimentação. . . . .	66(1)331
Bancário. Banco do Brasil. Cargo de confiança. Adicionais. Horas extras . . . . .	66(1)332
Bancário. Cargo de chefia . . . . .	66(1)332
Bancário. Cargo de confiança . . . . .	66(2)347
Bancário. Enquadramento. . . . .	66(1)332
Bancário. Função de confiança . . . . .	66(2)348
Bancário. Gratificação de função . . . . .	66(2)348
Bancário. Gratificação de função inferior ao valor constante da norma coletiva. . . . .	66(1)333
Bancário. Horas extras . . . . .	66(1)333
Cerceamento de defesa . . . . .	66(2)349
Certidão. Ausência do número do processo e dos nomes das partes. . . . .	66(1)333
Cipeiro. Inquérito . . . . .	66(3)405
Coisa julgada. Dissídios coletivo e individual . . . . .	66(2)349
Comissões. Cancelamento . . . . .	66(2)350
Compensação. Gratificação de férias . . . . .	66(1)334
Compensação de horário. Acordo . . . . .	66(1)334
Competência da Justiça do Trabalho. Ação civil pública. Terceirização. Multa. Descumprimento da obrigação de não fazer . . . . .	66(2)351
Competência da Justiça do Trabalho. Complementação de aposentadoria . . . . .	66(1)335
Competência da Justiça do Trabalho. Contrato por prazo determinado . . . . .	66(1)335
Competência da Justiça do Trabalho. Contribuições previdenciárias . . . . .	66(1)336

## ÍNDICE CUMULATIVO

Competência da Justiça do Trabalho. Dano moral. . . . .	66(1)336
Competência da Justiça do Trabalho. Dano moral e material. . . . .	66(3)405
Competência da Justiça do Trabalho. Desconto assistencial . . . . .	66(1)337
Competência da Justiça do Trabalho. Descontos previdenciários. Horas extras. Professor . . . . .	66(2)352
Competência da Justiça do Trabalho. Entidade de previdência privada. . .	66(1)337
Competência da Justiça do Trabalho. Previdência privada . . . . .	66(3)405
Competência da Justiça do Trabalho. Seguro-desemprego . . . . .	66(1)338
Competência da Justiça do Trabalho. Vínculo empregatício . . . . .	66(2)352
Complementação de aposentadoria. Fusão de empresas . . . . .	66(1)338
Complementação de aposentadoria. Prescrição . . . . .	66(1)339
Condenação solidária. Depósito recursal. Deserção . . . . .	66(1)339
Condenação solidária. Exigibilidade de depósito . . . . .	66(2)353
Confissão ficta. Uso de bip . . . . .	66(3)406
Conflito de competência. Local da prestação de serviço . . . . .	66(2)353
Conflito espacial. Lei trabalhista. . . . .	66(2)354
Constitucionalidade. Contrato de trabalho temporário . . . . .	66(1)340
Constitucionalidade. Estabilidade. . . . .	66(1)340
Contrato de experiência. Rescisão. Multa rescisória. Quitação incompleta . . . . .	66(3)407
Contrato de trabalho. Alteração. . . . .	66(1)341
Correção monetária. Comissões. Cálculo das férias e do 13º salário . . . .	66(1)341
Correção monetária. Créditos trabalhistas. . . . .	66(2)354
Correção monetária. Débito trabalhista. . . . .	66(1)341
Correção monetária. Salário . . . . .	66(1)342
Correção monetária. Salário . . . . .	66(2)355
Custas. DARF eletrônico. Comprovante . . . . .	66(1)342
Custas. Recolhimento . . . . .	66(2)355
Décimo terceiro salário. Antecipação . . . . .	66(1)342
Décimo terceiro salário. Conversão da primeira parcela para a URV . . . .	66(2)356
Depósito recursal. Diferença ínfima . . . . .	66(1)343
Descontos previdenciários e fiscais. Incidência. Totalidade dos créditos da condenação. . . . .	66(1)343
Descontos previdenciários e fiscais. Seguro-desemprego. Indenização . .	66(2)356
Descontos salariais. Contribuição previdenciária e fiscal . . . . .	66(3)407
Descontos salariais. Devolução de cheque . . . . .	66(2)357
Descontos salariais. Frentista . . . . .	66(1)344
Descontos salariais. Seguro de vida. . . . .	66(2)357

## ÍNDICE CUMULATIVO

Deserção. Complementação de depósito recursal . . . . .	66(2)358
Deserção. Depósito recursal . . . . .	66(3)408
Deserção. Depósito recursal. Validade . . . . .	66(3)408
Deserção. Inocorrência . . . . .	66(2)358
Desvio de função. Quadro de carreira . . . . .	66(1)344
Desvio de função. Servidor público. . . . .	66(2)358
Digitador. Jornada de trabalho . . . . .	66(1)345
Dirigentes sindicais. Número. Abuso de direito . . . . .	66(3)409
Dispensa imotivada. Sociedade de economia mista. . . . .	66(3)409
Embargos à SDI. Descontos legais . . . . .	66(2)359
Empregado doméstico. Rescisão. . . . .	66(3)409
Enquadramento sindical. Trabalhador em agroindústria. . . . .	66(2)359
Estabilidade. Aquisição no aviso prévio . . . . .	66(2)359
Estabilidade. Concurso público. Celetista. . . . .	66(3)410
Estabilidade. Período eleitoral . . . . .	66(1)345
Estabilidade. Servidor público celetista . . . . .	66(1)345
Estabilidade. Servidor público. Reintegração . . . . .	66(1)346
Estabilidade provisória. Acidente de trabalho . . . . .	66(1)346
Estabilidade provisória. Acidente de trabalho . . . . .	66(2)360
Estabilidade provisória. Acidente de trabalho . . . . .	66(3)410
Estabilidade provisória. Associação profissional. Dirigentes . . . . .	66(3)411
Estabilidade provisória. Auxílio-doença . . . . .	66(1)346
Estabilidade provisória. Aviso prévio . . . . .	66(2)360
Estabilidade provisória. Cipa. Extinção do estabelecimento . . . . .	66(2)360
Estabilidade provisória. Cipeiro. Falta grave. . . . .	66(3)411
Estabilidade provisória. Cipeiro. Reintegração . . . . .	66(3)412
Estabilidade provisória. Contrato por prazo determinado . . . . .	66(2)361
Estabilidade provisória. Diretor de cooperativa . . . . .	66(3)412
Estabilidade provisória. Dirigente sindical . . . . .	66(1)347
Estabilidade provisória. Dirigente sindical . . . . .	66(2)361
Estabilidade provisória. Gestante . . . . .	66(1)347
Estabilidade provisória. Gestante . . . . .	66(1)348
Estabilidade provisória. Membro da Cipa . . . . .	66(1)347
Estabilidade provisória. Membro da Cipa . . . . .	66(2)361
Estabilidade provisória. Período eleitoral . . . . .	66(1)348
Estabilidade provisória. Período pré-eleitoral . . . . .	66(3)413
Execução. Impenhorabilidade. Crédito rural. . . . .	66(3)413
Execução. Incidência dos impostos de renda e previdenciário. . . . .	66(1)348

## ÍNDICE CUMULATIVO

Execução. Massa falida . . . . .	66(3)414
Execução. Penhora . . . . .	66(1)349
Execução. Penhora . . . . .	66(2)362
Fac-símile. Prazo para apresentação do documento oficial . . . . .	66(2)362
Férias. Abono. Compensação . . . . .	66(1)349
Férias. Salário substituição . . . . .	66(1)349
Férias em dobro . . . . .	66(3)414
Fundação pública. Prerrogativas processuais . . . . .	66(1)350
FGTS. Ônus da prova . . . . .	66(1)363
FGTS. Diferenças . . . . .	66(1)350
FGTS. Multa . . . . .	66(1)350
FGTS. Multa. Aposentadoria voluntária . . . . .	66(2)363
FGTS. Ônus da prova . . . . .	66(2)363
FGTS. Opção retroativa . . . . .	66(2)364
FGTS. Pagamento de diferenças de depósito. Alteração de regime jurídico . . . . .	66(2)364
FGTS. Prescrição . . . . .	66(2)365
FGTS. Servidor celetista . . . . .	66(2)365
Garantia de emprego. Acordo coletivo . . . . .	66(1)351
Gestante. Contrato por prazo determinado . . . . .	66(2)365
Gestante. Estabilidade provisória . . . . .	66(3)415
Gestante. Interrupção da gravidez. Dolo . . . . .	66(3)415
Gratificação. Reversão ao cargo efetivo . . . . .	66(2)366
Gratificação. SUDS. . . . .	66(2)366
Gratificação de após-férias. Compensação . . . . .	66(2)366
Gratificação de função. Pagamento a menor . . . . .	66(2)367
Gratificação de função. Redução. . . . .	66(2)367
Gratificação de função. Supressão . . . . .	66(2)368
Gratificação natalina. Conversão pela URV do dia do pagamento. . . . .	66(3)416
Greve. Abusividade. Descontos nas férias e no prêmio-assiduidade . . . . .	66(3)416
Greve. Não-pagamento dos dias parados. . . . .	66(1)351
Grupo econômico. Contrato com empresas diversas . . . . .	66(3)416
<i>Habeas corpus</i> . Depositário. Recusa do encargo. . . . .	66(3)417
Horas extras. Acordo de compensação e prorrogação . . . . .	66(3)417
Horas extras. Bancário. Cargo de confiança . . . . .	66(1)352
Horas extras. Cargo de confiança . . . . .	66(2)368
Horas extras. Cartão de ponto . . . . .	66(1)352
Horas extras. Categoria diferenciada. . . . .	66(1)352

## ÍNDICE CUMULATIVO

Horas extras. Compensação de horário . . . . .	66(1)353
Horas extras. Controle de jornada. Tacógrafo . . . . .	66(3)418
Horas extras. Folhas individuais de presença . . . . .	66(3)418
Horas extras. Integração aos salários vincendos . . . . .	66(3)419
Horas extras. Ônus da prova. Ajuda-alimentação. Ofensa ao art. 896 da CLT . . . . .	66(2)369
Horas extras. Redução de jornada . . . . .	66(2)369
Horas extras. Redução do intervalo para descanso e alimentação . . . . .	66(2)370
Horas extras. Salário por produção. Horas <i>in itinere</i> . Convenção coletiva . . . . .	66(2)370
Horas extras. Sobreaviso. BIP . . . . .	66(2)371
Horas extras. Turnos ininterruptos . . . . .	66(2)371
Horas <i>in itinere</i> . . . . .	66(1)357
Horas <i>in itinere</i> . Acordo coletivo . . . . .	66(2)371
Horas <i>in itinere</i> . Adicional de horas extras . . . . .	66(2)372
Horas <i>in itinere</i> . Incompatibilidade de horários. . . . .	66(1)354
Horas extras. Intervalo intrajornada . . . . .	66(1)354
Horas extras. Intervalos. . . . .	66(1)354
Horas extras. Portuário . . . . .	66(1)355
Horas extras. Pré-contratação . . . . .	66(1)355
Horas extras. Pré-contratação. Prescrição. Data da contratação . . . . .	66(1)356
Horas extras. Prova testemunhal . . . . .	66(1)356
Horas extras. Regime de revezamento. . . . .	66(1)356
Horas extras. Trabalho em atividade externa. . . . .	66(1)357
Horista. Turnos ininterruptos . . . . .	66(2)372
Incompetência da Justiça do Trabalho. Ação civil pública . . . . .	66(3)419
Indenização. Estagiário . . . . .	66(1)357
Indenização adicional. Garantia de emprego. . . . .	66(2)372
Isonomia salarial. BNH. Incorporação pela CEF. . . . .	66(3)420
Jogo do bicho. Vínculo empregatício . . . . .	66(2)373
Jornada de trabalho. Bancário . . . . .	66(1)358
Jornada de trabalho. Marítimo. . . . .	66(2)374
Jornada de trabalho. Plataforma marítima . . . . .	66(1)358
Jornada de trabalho. Revezamento. Aviso prévio. Redução da jornada. . . . .	66(3)420
Juiz classista. Aposentadoria. . . . .	66(1)358
Juiz classista. Enquadramento sindical . . . . .	66(3)421
Juiz classista. Impugnação de investidura . . . . .	66(3)421
Juros. Empresa em liquidação extrajudicial . . . . .	66(2)374



## ÍNDICE CUMULATIVO

Justa causa. Desídia. Correção monetária. Época própria . . . . .	66(3)422
Justa causa. Empregado estável. . . . .	66(3)423
Justa causa. Greve . . . . .	66(2)374
Licença-maternidade. Adoção . . . . .	66(2)375
Liquidação extrajudicial. Convenção coletiva . . . . .	66(1)359
Litigância de má-fé. Multa . . . . .	66(3)423
Litigância de má-fé. Parcela já percebida . . . . .	66(3)424
Litigância de má-fé. Processo do trabalho . . . . .	66(2)375
Litispêndência. Substituição processual . . . . .	66(2)375
Magistrado. Férias. Parcelamento . . . . .	66(1)359
Mandado de segurança. Assistência gratuita. . . . .	66(1)360
Mandado de segurança. Competência da Justiça do Trabalho. Cumulação de vantagens nos proventos de aposentadoria . . . . .	66(3)424
Mandado de segurança. Depósito recursal. Cômputo dos juros . . . . .	66(2)376
Mandado de segurança. Depósito recursal. Falta grave. Dirigente sindical . . . . .	66(3)425
Mandado de segurança. Descontos previdenciários e fiscais. . . . .	66(2)376
Mandado de segurança. Estabilidade. Dirigente sindical. . . . .	66(3)426
Mandado de segurança. Estabilidade provisória. Dirigente sindical . . . . .	66(2)377
Mandado de segurança. Execução contra ex-sócio . . . . .	66(2)377
Mandado de segurança. FGTS. Intervenção. CEF. . . . .	66(3)426
Mandado de segurança. Penhora . . . . .	66(3)427
Mandado de segurança. Penhora. Terceiros . . . . .	66(2)377
Mandado de segurança. Penhora de numerário . . . . .	66(2)378
Mandado de segurança. Penhora em dinheiro . . . . .	66(2)378
Mandado de segurança. Penhora em dinheiro . . . . .	66(3)427
Mandado de segurança. Servidor cedido a outro órgão. Plano de saúde. . . . .	66(2)379
Mandado de segurança. Substituição processual. . . . .	66(3)428
Mandado de segurança. Suspensão da intermediação de mão-de-obra . . . . .	66(3)428
Mandado de segurança. Tutela antecipada . . . . .	66(2)379
Mandado de segurança. Tutela antecipada. Reintegração ao serviço. . . . .	66(3)429
Médico. Horas extras. . . . .	66(3)430
Médico. Jornada de trabalho. Honorários periciais. Atualização. . . . .	66(2)379
Motorista. Empresa rural. Enquadramento. Prescrição . . . . .	66(3)430
Multa. Atraso na rescisão . . . . .	66(1)360
Multa. Atraso no pagamento de verbas rescisórias . . . . .	66(3)431
Multa. Falência . . . . .	66(1)360
Multa. Massa falida. Responsabilidade solidária. Ente público. . . . .	66(2)380

## ÍNDICE CUMULATIVO

Multa. Proporcionalidade . . . . .	66(1)361
Notificação. Nulidade processual. Confissão ficta . . . . .	66(1)361
Nulidade. Ausência de fundamentação. Decadência. Prescrição. . . . .	66(3)431
Nulidade. Contratação. . . . .	66(1)361
Nulidade. Contratação em período pré-eleitoral . . . . .	66(3)432
Nulidade. Contratação sem concurso público . . . . .	66(1)362
Nulidade. Contratação sem concurso público . . . . .	66(1)363
Nulidade. Contratação temporária. . . . .	66(2)381
Nulidade. Contrato de trabalho. Custas processuais. Município . . . . .	66(3)432
Nulidade. Negativa de prestação jurisdicional . . . . .	66(1)363
Nulidade. Remessa <i>ex officio</i> . . . . .	66(1)363
Nulidade. Violação de preceitos legais . . . . .	66(3)433
Participação nos lucros. Incorporação. . . . .	66(1)364
Participação nos lucros. Incorporação. . . . .	66(2)381
Participação nos lucros. Intervalo. Supressão de intervalo intrajornada . .	66(2)381
Participação nos lucros. Natureza . . . . .	66(1)364
PIS. Rurícola . . . . .	66(2)382
Portuários. Base de cálculo das horas extras . . . . .	66(1)365
Prazo recursal. Feriado . . . . .	66(1)365
Precatório. Atualização de débito . . . . .	66(2)382
Precatório. Atualização monetária . . . . .	66(3)433
Precatório. Juros de mora . . . . .	66(2)382
Prequestionamento. Configuração. FGTS. Entidades filantrópicas . . . . .	66(2)383
Prequestionamento. Deserção. . . . .	66(2)383
Prescrição. Complementação de pensão . . . . .	66(1)365
Prescrição. Contagem do prazo . . . . .	66(1)366
Prescrição. Contagem do prazo . . . . .	66(1)367
Prescrição. Enquadramento. Desvio de função . . . . .	66(1)368
Prescrição. Equiparação salarial . . . . .	66(1)368
Prescrição. Gratificação especial. . . . .	66(1)368
Prescrição. Pensão. Auxílio-funeral e pecúlio. . . . .	66(2)384
Prescrição. Rurícola. Horas <i>in itinere</i> . Incidência do adicional de horas extras . . . . .	66(2)384
Prescrição. Tempo de serviço. Contagem . . . . .	66(1)369
Professor. Aulas excedentes . . . . .	66(2)385
Professor. Jornada de trabalho extraordinária . . . . .	66(3)433
Professor. Redução de carga horária . . . . .	66(2)385
Quebra de caixa. natureza jurídica. . . . .	66(2)385

## ÍNDICE CUMULATIVO

Quintos. Incorporação. . . . .	66(3)434
Reajustamento salarial. Adicional de periculosidade . . . . .	66(1)369
Reajustamento salarial. Servidor municipal . . . . .	66(2)386
Radialista. Gratificação da Lei nº 6.615/78 . . . . .	66(1)370
Radialista. Gratificação de raios x . . . . .	66(1)370
Reajustamento salarial. Acordo coletivo . . . . .	66(3)434
Reajustamento salarial. Servidor público celetista . . . . .	66(1)371
Reajustamento salarial. URPs de abril e maio de 1988 . . . . .	66(1)371
Reclamação correicional. Cabimento . . . . .	66(1)371
Reclamação correicional. Erro de procedimento. . . . .	66(1)372
Recurso de revista. Divergência jurisprudencial . . . . .	66(1)372
Recurso judicial interposto por fac-símile. . . . .	66(3)434
Reenquadramento. Prescrição. . . . .	66(1)372
Regime de compensação horária de 12 x 36. Validade . . . . .	66(1)373
Reintegração. Alteração contratual . . . . .	66(2)386
Reintegração. Conversão em indenização. . . . .	66(3)435
Reintegração. Dispensa discriminatória. Portador de AIDS . . . . .	66(3)435
Reintegração. Estabilidade em virtude de acidente de trabalho . . . . .	66(2)386
Representação. Legitimidade . . . . .	66(1)373
Representação processual. Cópia não autenticada. . . . .	66(1)373
Representação processual. Irregularidade. . . . .	66(1)374
Representação processual. Regularidade . . . . .	66(1)374
Responsabilidade processual. Validade . . . . .	66(3)436
Responsabilidade solidária. Administração pública . . . . .	66(1)374
Responsabilidade solidária. Dono da obra. . . . .	66(3)436
Responsabilidade solidária. Dono da obra e empreiteiro . . . . .	66(2)387
Responsabilidade solidária. Ente público. Isonomia salarial. . . . .	66(2)387
Responsabilidade solidária. Grupo econômico . . . . .	66(1)375
Responsabilidade solidária. Lei nº 8.666/93 . . . . .	66(2)388
Responsabilidade solidária. Poder público . . . . .	66(1)375
Responsabilidade solidária. Tomador dos serviços . . . . .	66(2)388
Revelia. Atestado médico . . . . .	66(2)389
Rurícola. Caracterização. . . . .	66(2)389
Rurícola. Enquadramento . . . . .	66(1)376
Salário <i>in natura</i> . Habitação . . . . .	66(1)376
Salário <i>in natura</i> . Habitação . . . . .	66(2)389
Salário <i>in natura</i> . Imóvel funcional. . . . .	66(3)436
Salário <i>in natura</i> . Lanche . . . . .	66(2)390

## ÍNDICE CUMULATIVO

Salário <i>in natura</i> . Veículo . . . . .	66(1)377
Salário mínimo. Jornada reduzida. Proporcionalidade . . . . .	66(2)390
Seguro-desemprego. Indenização substitutiva . . . . .	66(2)390
Servidor de autarquia estadual. Salário-base menor que o salário mínimo . . . . .	66(3)437
Servidor público. Celetista. Competência da Justiça do Trabalho . . . . .	66(1)377
Servidor público. Teto remuneratório . . . . .	66(1)378
Sindicato. Criação. Registro no Ministério do Trabalho . . . . .	66(2)391
Sobreaviso. BIP. . . . .	66(2)391
Substabelecimento. Validade . . . . .	66(2)391
Substituição processual. Categoria inorganizada . . . . .	66(3)437
Substituição processual. Reclamação trabalhista . . . . .	66(1)378
Substituição processual. Rol dos substituídos . . . . .	66(2)392
Substituição processual. Sindicato. Dissídio individual. Aceitação . . . . .	66(1)378
Sucessão. Diferenças salariais. . . . .	66(1)379
Sucessão. Responsabilidade pelos débitos trabalhistas . . . . .	66(3)438
Sucessão de empresas. Responsabilidade da sucessora . . . . .	66(3)438
Sucessão trabalhista. Arrendamento . . . . .	66(3)439
Sucessão trabalhista. Caracterização. . . . .	66(1)379
Sucessão trabalhista. Responsabilidade . . . . .	66(1)379
Supressão. Gratificação de caixa. . . . .	66(1)380
Supressão de instância. . . . .	66(2)392
Telefonista. Jornada de trabalho. Equiparação . . . . .	66(3)440
Tempestividade. Recurso de revista . . . . .	66(2)393
Tempo de serviço. Contagem . . . . .	66(1)380
Traslado de peças. Autenticação . . . . .	66(1)380
Turno ininterrupto de revezamento. Folgas semanais . . . . .	66(3)440
Validade. Autenticação . . . . .	66(2)393
Validade. Autenticação. Documentos distintos. . . . .	66(2)393
Validade. Transação preventiva de litígio . . . . .	66(3)440
Vigia. Caracterização . . . . .	66(1)381
Vínculo empregatício. Empreiteiro . . . . .	66(1)381
Vínculo empregatício. Mãe crecheira . . . . .	66(2)394
Vínculo empregatício. Motorista de táxi . . . . .	66(2)394
Vínculo empregatício. Oficial de justiça <i>ad hoc</i> . . . . .	66(3)441
Vínculo empregatício. Policial militar . . . . .	66(1)381
Vínculo empregatício. Policial militar . . . . .	66(1)382
Vínculo empregatício. Violação de dispositivo legal . . . . .	66(1)382