



PODER JUDICIÁRIO DA UNIÃO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO
18ª REGIÃO

REVISTA DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 18ª REGIÃO



ANO XIV 2011



Revista do
Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA DO TRABALHO

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 18ª REGIÃO

Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região

Desembargador Mário Sérgio Bottazzo
Presidente

Desembargador Platon Teixeira de Azevedo Filho
Vice-Presidente

Colaboradores

Elvecio Moura dos Santos
Aldon do Vale Alves Taglialegna
Ari Pedro Lorenzetti
Whatmann Barbosa Iglesias
Cleber Martins Sales
Janilda Guimarães de Lima Collo
Zélia de Sousa Lopes
Marcella Dias Araújo Freitas
Ben-Hur Silveira Claus
Ney Stany Morais Maranhão
Oscar Krost
Cesar Zucatti Pritsch
Flávia Moreira Guimarães Pessoa
João Ghisleni Filho
Flávia Lorena Pacheco
Luiz Alberto de Vargas
Ricardo Carvalho Fraga
Lorival Ferreira dos Santos
Ricardo Fioreze
Fernando Schnell
Márcia Rocha De Nardin
Márcio Roberto Fernandes Bandeira
Maria Hortencia Queiroz Cabral
Rachel Freire de Abreu Neta
Rene Chabar Kapitansky

Editoração
Anderson Abreu de Macêdo

Ano 14 - 2011

Elaboração da Revista
ESCOLA JUDICIAL DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 18ª REGIÃO
NÚCLEO DE GESTÃO DA INFORMAÇÃO E DO CONHECIMENTO
SEÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA E LEGISLAÇÃO

Membros do Conselho Consultivo:
Desembargadora Elza Cândida da Silveira - Diretora
Desembargador Ouvidor Aldon do Vale Alves Taglialegna
Desembargador aposentado Saulo Emídio dos Santos
Juiz do Trabalho Ari Pedro Lorenzetti
Juíza do Trabalho Fernanda Ferreira

Secretária-Executiva
Ana Beatriz Braga Pereira

Ficha Catalográfica

elaborada por:
Márcia Cristina R. Simaan -
Bibliotecária (CRB-1/1.544)

R454
Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região / Tribunal Regional do Trabalho. Região, 18ª. Escola Judicial – v. 1, dez. 2001-
... – Goiânia, 2001.
v. 14, dez. 2011 (online). Acesso: <http://www.trt18.jus.br/BASESJURIDICAS/PUBLICACOES/REVISTAS/Revista2011.pdf>
Anual.
ISSN: 2177-5389

1. Direito do trabalho – doutrina – periódico 2. Processo trabalhista – doutrina – periódico. 3. Jurisprudência trabalhista – periódico. 4. Goiás (estado) – Justiça do Trabalho – I. Brasil. Tribunal Regional do Trabalho. Região, 18ª.
CDU: 347.998.72(05)(81)TRT.18
347.998:331(05)(81)TRT.18

Os artigos doutrinários e acórdãos selecionados para esta Revista correspondem, na íntegra, às cópias dos originais. É permitida a reprodução total ou parcial das matérias constantes desta Revista, desde que citada a fonte.

Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região
Rua T-29 nº 1.403 - Setor Bueno - Goiânia-GO - CEP 74215-901
Fone (62)3901-3436 - Correio eletrônico: escolajudicial@trt18.jus.br

COMPOSIÇÃO DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 18ª REGIÃO



Desembargadores Federais do Trabalho

Desembargador Mário Sérgio Bottazzo, Presidente
Desembargador Platon Teixeira de Azevedo Filho, Vice-Presidente
Desembargadora Kathia Maria Bomtempo de Albuquerque
Desembargador Elvecio Moura dos Santos
Desembargador Gentil Pio de Oliveira
Desembargador Júlio César Cardoso de Brito
Desembargadora Elza Cândida da Silveira
Desembargador Aldon do Vale Alves Taglialeгна
Desembargador Breno Medeiros
Desembargador Paulo Pimenta
Desembargador Daniel Viana Júnior
Desembargador Geraldo Rodrigues do Nascimento
Desembargador Paulo Canagé de Freitas Andrade

FOTOGRAFIA - Composição do Tribunal Pleno em dezembro/2011:

Da esquerda para a direita: O Procurador-Chefe do MPT/GO, Januário Justino Ferreira, Desembargador Geraldo Rodrigues do Nascimento, Desembargador Paulo Pimenta, Desembargador Aldon do Vale Alves Taglialeгна, Desembargador Gentil Pio de Oliveira, Desembargadora Kathia Maria Bomtempo de Albuquerque, Desembargador Júlio César Cardoso de Brito, Desembargador Mário Sérgio Bottazzo, Desembargador Platon Teixeira de Azevedo Filho, Desembargador Elvecio Moura dos Santos, Desembargadora Elza Cândida da Silveira, Desembargador Breno Medeiros e Desembargador Daniel Viana Júnior.

JUÍZES DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 18ª REGIÃO

Juízes Titulares das Varas do Trabalho

RUTH SOUZA DE OLIVEIRA
EUGÊNIO JOSÉ CESÁRIO ROSA
SILENE APARECIDA COELHO
MARCELO NOGUEIRA PEDRA
ANTÔNIA HELENA GOMES BORGES TAVEIRA
MARILDA JUNGSMANN GONÇALVES DAHER
ROSA NAIR DA SILVA NOGUEIRA REIS
WANDA LÚCIA RAMOS DA SILVA
FERNANDO DA COSTA FERREIRA
SEBASTIÃO ALVES MARTINS
CÉSAR SILVEIRA
ATAÍDE VICENTE DA SILVA FILHO
CLEUZA GONÇALVES LOPES
KLEBER DE SOUZA WAKI
CELMO MOREDO GARCIA
ISRAEL BRASIL ADOURIAN
LUCIANO SANTANA CRISPIM
RONIE CARLOS BENTO DE SOUSA
JOÃO RODRIGUES PEREIRA
LUIZ EDUARDO DA SILVA PARAGUASSU
LUCIANO LOPES FORTINI
HELVAN DOMINGOS PREGO
FABÍOLA EVANGELISTA MARTINS E GARCIA
RADSON RANGEL FERREIRA DUARTE
CLEIDIMAR CASTRO DE ALMEIDA
RENATO HIENDELMAYER
ARI PEDRO LORENZETTI
ANA DEUSDEDITH PEREIRA
ENEIDA MARTINS PEREIRA DE SOUZA ALENCAR
ÉDISON VACCARI
NARA BORGES KAADI PINTO MOREIRA
MARIA APARECIDA PRADO FLEURY BARIANI
ANTÔNIO GONÇALVES PEREIRA JÚNIOR
NARAYANA TEIXEIRA HANNAS
ALCIANE MARGARIDA DE CARVALHO
FABIANO COELHO DE SOUZA
EUNICE FERNANDES DE CASTRO

Juízes do Trabalho Substitutos

CÉLIA MARTINS FERRO
ANA LÚCIA CICCONE DE FARIA
MARIA DAS GRAÇAS GONÇALVES OLIVEIRA
VIRGILINA SEVERINO DOS SANTOS
JEOVANA CUNHA DE FARIA
ROSANA RABELLO PADOVANI MESSIAS
ARMANDO BENEDITO BIANKI
WHATMANN BARBOSA IGLESIAS
RODRIGO DIAS DA FONSECA
QUÉSSIO CÉSAR RABELO
LÍVIA FÁTIMA GONDIM
JULIANO BRAGA SANTOS
PLATON TEIXEIRA DE AZEVEDO NETO
ROSANE GOMES DE MENEZES LEITE
VALÉRIA CRISTINA DE SOUSA SILVA ELIAS RAMOS
EDUARDO TADEU THON
SAMARA MOREIRA DE SOUSA
BLANCA CAROLINA MARTINS BARROS
CLEBER MARTINS SALES
CAMILA BAIÃO VIGILATO
MÃNIA NASCIMENTO BORGES DE PINA
DANIEL BRANQUINHO CARDOSO
ELIAS SOARES DE OLIVEIRA
RANÚLIO MENDES MOREIRA
FERNANDA FERREIRA
WANDERLEY RODRIGUES DA SILVA
CARLOS ALBERTO BEGALLES
SARA LÚCIA DAVI SOUSA
KLEBER MOREIRA DA SILVA
MARCELO ALVES GOMES
TAIS PRISCILLA FERREIRA REZENDE DA CUNHA E SOUZA
EDUARDO DO NASCIMENTO
VIVIANE SILVA BORGES
OSMAR PEDROSO
CEUMARA DE SOUZA FREITAS E SOARES
CELISMAR COELHO DE FIGUEIREDO
RUI BARBOSA DE CARVALHO SANTOS

SUMÁRIO

NORMAS DE PUBLICAÇÃO	11
ARTIGOS DOUTRINÁRIOS	
1. Análise de documento histórico: Ata de instalação da 1ª Junta de Conciliação e Julgamento de Goiás	
Elvecio Moura dos Santos	12
2. Princípio da suficiência – mecanismo de fixação do salário pelo magistrado no direito comparado italiano e brasileiro	
Aldon do Vale Alves Taglialegna	21
3. A informação desabonadora verídica à luz dos princípios da proporcionalidade e razoabilidade	
Aldon do Vale Alves Taglialegna	
Janilda Guimarães de Lima Collo	33
4. O rito sumaríssimo e a solução estatística	
Ari Pedro Lorenzetti	39
5. Da atuação ex officio do juiz do trabalho da defesa de direitos metaindividuais no plano do neoprocessualismo brasileiro	
Marcella Dias Araújo Freitas/Whatmann Barbosa Iglesias	47
6. Aviso prévio proporcional: implicações práticas	
Cleber Martins Sales	55
7. A função punitiva do dano moral decorrente do acidente de trabalho	
Zélia de Sousa Lopes	66
8. A desconsideração de personalidade jurídica na execução trabalhista – aspectos teóricos e aplicação em situações concretas	
Ben-Hur Silveira Claus	83
9. Pós-modernidade versus neoconstitucionalismo: um debate contemporâneo	
Ney Stany Moraes Maranhão	110
10. O princípio da boa-fé objetiva como balizador de condutas na relação de emprego.	
Oscar Krost	142
11. Responsabilidade civil decorrente de acidente de trabalho ou doença ocupacional	
Cesar Zucatti Pritsch	153
12. Discussões preliminares sobre o aviso prévio proporcional ao tempo de serviço enquanto concretização de direito fundamental trabalhista	
Flávia Moreira Guimarães Pessoa	177
13. Valor adequado nas ações de indenização por dano moral	
João Ghisleni Filho/Flavia Lorena Pacheco/Luiz Alberto de Vargas/Ricardo Carvalho Fraga	185
14. Meio ambiente do trabalho no campo	
Lorival Ferreira dos Santos	199
15. Concurso de credores incidental à execução promovida na Justiça do Trabalho	
Ricardo Fioreze	229
16. Abuso de direito na despedida arbitrária - A incidência do artigo 187 do Código Civil na despedida arbitrária como forma de efetivação do direito à segurança no emprego previsto no inciso I do artigo 7º da Constituição Federal	
Fernando Schnell	239
17. Empregada por projeto ou tecnológica	

Márcia Rocha De Nardin	257
18. A cumulação dos adicionais de insalubridade e de periculosidade e direitos fundamentais	
Márcio Roberto Fernandes Bandeira	281
19. Eficácia do juízo de admissibilidade a quo dos recursos de revista: economia processual ou atraso na entrega da jurisdição?	
Maria Hortencia Queiroz Cabral	303
20. Ativismo judicial do TST e princípio da proporcionalidade: um possível instrumento de efetivação de direitos	
Rachel Freire de Abreu Neta	311
21. Assédio moral no ambiente de trabalho: repercussões ao trabalhador, à empresa e à sociedade.	
Rene Chabar Kapitansky	320

ACÓRDÃOS

1. Recuperação judicial do devedor principal. Execução da responsável subsidiária. Possibilidade	
Desembargador Mário Sérgio Bottazzo	336
2. Fiscalização das mensagens do MSN. Litude	
Desembargador Júlio César Cardoso de Brito	341
3. Prescrição intercorrente	
Desembargador Júlio César Cardoso de Brito	347
4. Dano moral coletivo. Trabalho em condições degradantes, análogas à de escravo. Valor da indenização	
Desembargador Platon Teixeira de Azevedo Filho	350
5. Grupo econômico. Expedição de certidão de crédito em face das executadas em recuperação judicial e prosseguimento da execução em face das demais executadas solventes. Possibilidade	
Desembargador Platon Teixeira de Azevedo Filho	358
6. Atividade-fim. Terceirização. Equiparação à bancário	
Desembargadora Kathia Maria Bomtempo de Albuquerque	366
7. Indenização por danos morais. Vídeo promocional com imagens de empregados. Direito de imagem	
Desembargadora Kathia Maria Bomtempo de Albuquerque	371
8. Acidente de trabalho. Motorista de caminhão canavieiro. Responsabilidade civil objetiva. Inexistência de culpa exclusiva da vítima. Dever de indenizar	
Desembargador Elvecio Moura dos Santos	376
9. Correios. Prestação de serviços bancários - Banco Postal. Assalto. Danos causados ao empregado. Indenização devida	
Desembargador Elvecio Moura dos Santos	387
10. Motorista de caminhão coletor de lixo. Adicional de insalubridade em grau máximo	
Desembargador Gentil Pio de Oliveira	393
11. Fraude à execução. Doação de bens para os filhos no curso da execução	
Desembargador Gentil Pio de Oliveira	401
12. Dispensa discriminatória. Reintegração	
Desembargadora Elza Cândida da Silveira	405
13. Sucessão trabalhista. Tratamento discriminatório aos empregados oriundos do sucedido. Ilegalidade	
Desembargadora Elza Cândida da Silveira	408

14. Doença ocupacional. Responsabilidade objetiva. Atividade de desossador. Nexu epidemiológico	
Desembargador Aldon do Vale Alves Taglialegna	413
15. Empresa constituída com fins fraudulentos. Uso indevido do nome do trabalhador. Ameaça de perda do emprego. Reparação moral devida	
Desembargador Aldon do Vale Alves Taglialegna	428
16. Furnas. Unicidade contratual. Nulidade das contratações efetuadas por empresas interpostas	
Desembargador Breno Medeiros	446
17. Execução fiscal. Multa por infração a artigo da CLT. Extinção irregular da empresa. Prosseguimento da execução em face do sócio. Artigo 50 do Código Civil.	
Desembargador Breno Medeiros	451
18. Acordo judicial celebrado com o empregador sem anuência expressa do tomador de serviços	
Desembargador Paulo Pimenta	454
19. Recuperação judicial. Arrendamento de unidade empresarial. Sucessão trabalhista. Incompetência da Justiça do Trabalho	
Desembargador Paulo Pimenta	459
20. Acidente de trabalho. Ambiente de trabalho inseguro. Culpa da reclamada	
Desembargador Daniel Viana Júnior	464
21. Danos morais e materiais suportados pela genitora do falecido. Reclamação proposta pelo espólio. Ilegitimidade ativa	
Desembargador Daniel Viana Júnior	468
22. Mandado de segurança. Antecipação da tutela jurisdicional em Ação Civil Pública. Ausência de ilegalidade ou abuso de poder	
Desembargador Geraldo Rodrigues do Nascimento	472
23. Horas in itinere. Negociação coletiva. Nulidade	
Desembargador Geraldo Rodrigues do Nascimento	475

EMENTÁRIO SELECIONADO - 2011	481
------------------------------	-----

JURISPRUDÊNCIA

Súmulas do Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região	569
Súmulas Vinculantes Trabalhistas	572
Súmulas Trabalhistas do STF	572
Súmulas Trabalhistas do STJ	578
Súmulas do TST	5 8 2
Orientação Jurisprudencial do TST - Tribunal Pleno	624
Orientação Jurisprudencial do TST - SBDI-1	625
Orientação Jurisprudencial do TST - SBDI-1 - Transitória	663
Orientação Jurisprudencial do TST - SBDI-2	671
Orientação Jurisprudencial do TST - Seção de Dissídios Coletivos	688
Precedentes Normativos - SDC	692

NORMAS DE PUBLICAÇÃO

A Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região é de responsabilidade da Escola Judicial do TRT18, com periodicidade anual, sendo sua editoração desenvolvida pelo Núcleo de Gestão da Informação e do Conhecimento/ Seção de Jurisprudência e Legislação. Publica trabalhos no campo do direito material e processual do trabalho. Os conceitos emitidos nos textos publicados nesta Revista são de inteira e exclusiva responsabilidade dos seus autores, não refletindo obrigatoriamente a opinião do Conselho Consultivo ou pontos de vista e diretrizes do Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região.

Os artigos devem ser redigidos em word (.doc) na ortografia oficial, em folhas tamanho A4, com fonte Verdana, espaçamento de linhas simples, tamanho 9 e extensão de no máximo 15 páginas.

O envio deverá ser feito, exclusivamente, pelo e-mail escolajudicial@trt18.jus.br. O mesmo deverá ser anexado em um único arquivo.

Serão aceitos somente trabalhos inéditos para publicação no idioma português, com as devidas revisões do texto, incluindo a gramatical e a ortográfica.

Trabalhos que não estejam em concordância com as normas de formatação não serão considerados para a publicação.

ARTIGOS DOUTRINÁRIOS

ANÁLISE DE DOCUMENTO HISTÓRICO:

ATA DE INSTALAÇÃO DA 1ª JUNTA DE CONCILIAÇÃO E JULGAMENTO DE GOIÁS¹

Elvecio Moura dos Santos²

SUMÁRIO: Introdução. 1. Marco teórico. 2. Desenvolvimento. 2.1 Escorço histórico da construção do direito do trabalho. 2.1.1 História do direito do trabalho no Brasil. 2.2 Antecedentes da Justiça do Trabalho no Brasil. As Comissões Mistas de Conciliação e as Juntas de Conciliação e Julgamento (JCJ). 2.3 A Justiça do Trabalho brasileira. 2.3.1 Organização da Justiça do Trabalho. 2.4 A Justiça do Trabalho no Estado de Goiás: Instalação e desenvolvimento. Conclusão. Referências bibliográficas.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho, elaborado como atividade acadêmica da disciplina História do Direito, do Curso de Doutorado da Universidade de Buenos Aires – UBA, se ocupa da análise de um documento histórico de fundamental importância para a Justiça do Trabalho no Estado de Goiás.

Trata-se da ata de instalação da primeira Unidade judicante desse ramo especializado da justiça em solo goiano, qual seja, a 1ª Junta de Conciliação e Julgamento de Goiás, fato histórico que aconteceu no dia 22 de maio de 1939.

A pesquisa científica será feita tendo como objeto de investigação uma fonte primária, razão pela qual não há citações, nem comentários específicos de outros autores sobre esse fato histórico.

No desenvolvimento deste trabalho será feito um escorço histórico da construção do Direito do Trabalho, enquanto ramo próprio das ciências jurídicas, o surgimento da Justiça do Trabalho no Brasil e a contextualização jurídico-territorial da instalação da 1ª Junta de Conciliação e Julgamento de Goiás.

1. MARCO TEÓRICO

A presente pesquisa, objeto deste trabalho, consiste na análise da “Ata de Instalação da 1ª Junta de Conciliação e Julgamento de Goiás”, cujo fato histórico ocorreu no dia 22 de maio de 1939, portanto, há mais de setenta anos.

Esse acontecimento foi de extraordinária importância para Goiás, pois marcou o início da presença da Justiça do Trabalho neste então longínquo Estado da Federação.

Nascia ali o que viria a ser a 1ª Junta de Conciliação e Julgamento, que começou a funcionar em 1º de maio de 1941, quando entrou em efetivo funcionamento a Justiça do trabalho em todo o Brasil.

Esse fato histórico é contemporâneo de outro não menos importante para Goiás. Refiro-me à mudança da Capital, da antiga Vila Boa, para Goiânia, cuja pedra fundamental foi lançada em 24 de outubro de 1933. Goiânia hoje é uma metrópole com

1.Trabalho apresentado em cumprimento a requisito de conclusão da disciplina História do Direito do programa de Doutorado em Direito Laboral da Universidade de Buenos Aires - UBA.

2.Desembargador Federal do Trabalho da 18ª Região.

cerca de 1,3 milhão de habitantes.

Naquela época a Justiça do Trabalho ainda não fazia parte do Poder Judiciário, pois encontrava-se vinculada ao Poder Executivo e suas decisões eram de natureza administrativa.

Prevista constitucionalmente pela primeira vez na Constituição de 1934 e criada pelo Decreto-Lei nº 1.237, de 2 de maio de 1939, quando entrou em funcionamento em 1º de maio de 1941, já na vigência da Constituição de 1937, a Justiça do Trabalho tinha a seguinte estrutura organizacional: Conselho Nacional do Trabalho, Conselhos Regionais do Trabalho – em número de oito em todo o Brasil – e as Juntas de Conciliação e Julgamento.

Quando foi instalada a 1ª Junta de Conciliação e Julgamento de Goiás, esta Unidade Judiciária era jurisdicionada pelo Conselho Regional do Trabalho da 3ª Região, precursor do Tribunal Regional do Trabalho (TRT) da 3ª Região, com sede em Belo Horizonte e jurisdição em Minas Gerais e Goiás.

Desde a sua instalação, até o início da década de 80, a 1ª Junta de Conciliação e Julgamento de Goiânia, e todas as demais unidades judiciárias trabalhistas instaladas em solo goiano no período, permaneceram vinculadas ao TRT da 3ª Região.

Em 1981, foi criado o Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região, com sede em Brasília e jurisdição no Distrito Federal e nos Estados de Goiás, Mato Grosso e Mato Grosso do Sul. Em consequência, foi alterada a vinculação das Juntas de Conciliação e Julgamento até então instaladas em Goiás, que saíram da jurisdição do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região e passaram a integrar a jurisdição do novel Regional.

Finalmente, pela Lei nº 7.873, de 09/11/89, foi criado o Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região, com sede em Goiânia e jurisdição no Estado de Goiás, ao qual, naturalmente, passaram a estar vinculadas todas as Juntas de Conciliação e Julgamento aqui instaladas.

Desde aquele longínquo 22 de maio de 1939 até os dias de hoje, o Brasil passou por profundas mudanças políticas, econômicas e sociais.

Na área do Judiciário, em especial o Judiciário Trabalhista, as transformações foram extraordinárias. Basta dizer que no início da década de 1940, quando foi instituída a “Justiça do Trabalho”, ela sequer integrava o Poder Judiciário, pois era uma instituição de natureza Administrativa, vinculada ao Poder Executivo.

Nessas últimas décadas a Justiça do Trabalho cresceu e se agigantou, a ponto de ser hoje o maior ramo do Poder Judiciário da União.

Esse crescimento se fez sentir em todas as Unidades da Federação, e em Goiás não foi diferente. O Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região foi um dos que mais cresceu em quantidade de processos nos últimos cinco anos, o que tem impulsionado o crescimento de sua estrutura.

O TRT de Goiás conta hoje com treze magistrados de 2º grau e 72 Juizes do Trabalho no 1º grau de jurisdição, distribuídos em 36 Varas do Trabalho.

Como se vê, tudo isso mostra a importância do documento que embasa esta pesquisa, qual seja, a “Ata de Instalação da 1ª Junta de Conciliação e Julgamento de Goiás”.

2. DESENVOLVIMENTO

2.1 ESCORÇO HISTÓRICO DA CONSTRUÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO

A Justiça Laboral, que busca o equilíbrio entre o capital e o trabalho, representa valiosa conquista na construção de uma sociedade mais justa e igualitária.

Para compreender sua evolução, desenvolvimento e vitórias faz-se necessário conhecer suas raízes, retornando ao passado para elucidar melhor o presente.

As primeiras civilizações laboravam apenas para obter os víveres suficientes para satisfazer suas necessidades imediatas. A evolução dos povos trouxe consigo a escravidão, que consistia na exploração do homem por seu semelhante, sendo o escravo considerado uma coisa.

Na Idade Média, o sistema predominante foi o da servidão, no qual o operário já não era equiparado a uma coisa, mas o seu trabalho não contava com amparo jurídico. Em troca do labor, recebia apenas o suficiente para a alimentação, habitação e vestuário, além da falsa segurança oferecida pelo senhorio.

Depois, vieram as corporações de ofício, que deram origem aos primeiros agrupamentos profissionais e econômicos, provocando profundas alterações na economia predominante à época. O trabalho humano, contudo, ainda não se encontrava juridicamente regulamentado e protegido.

Em 1789 eclode a Revolução Francesa, empunhando a bandeira da liberdade e igualdade entre os homens.

No século XVIII começa a Revolução Industrial com suas importantes transformações econômicas e sociais provocadas pelo emprego da máquina a vapor e do motor a diesel, fazendo surgir grandes fábricas, e com elas a linha de produção, onde o operário trabalhava como se fosse uma extensão da própria máquina. O artesão perdeu o seu emprego, e o seu trabalho, até então uma obra de arte, perdeu sua importância. A jornada de trabalho, sem regulamentação jurídica, era extenuante, realizada em condições subumanas, sem normas garantidoras de intervalos de repouso e férias.

O Estado, que até então a tudo assistia impassível, em nome da liberdade contratual, diante dessa situação de aviltamento das relações de trabalho nas fábricas, viu-se compelido a interferir nas relações individuais e coletivas de trabalho. Surgem na Inglaterra, França e Alemanha leis que regulam o acidente de trabalho, e conferem proteção aos menores e às mulheres.

O Papa Leão XIII, por meio da Encíclica Rerum Novarum, condena os métodos exaustivos de exploração da atividade humana, as condições de trabalho degradantes e a ausência de direitos em retribuição aos deveres imputados aos trabalhadores. Essa encíclica papal impulsiona a aprovação das primeiras normas trabalhistas.

A Organização Internacional do Trabalho – OIT, constituída em 1919 pelo Tratado de Versalhes, fez com que as leis trabalhistas assumissem lugar de relevo no cenário das nações.

2.1.1 HISTÓRIA DO DIREITO DO TRABALHO NO BRASIL

No Brasil, a legislação laboral acompanhou o desenrolar da história do país.

Na fase imperial, o trabalho, essencialmente agrícola, era realizado preponderantemente pelos escravos. Com a abolição da escravatura, em 1888, inicia-se nova etapa na história brasileira. São promulgadas leis destinadas a amparar o trabalho. Em 1917, foi criado o Departamento Nacional do Trabalho, órgão que tinha apenas funções fiscalizadoras e informativas. No Estado de São Paulo são criados os Tribunais Rurais.

Em 1923, com a aprovação da Lei Eloy Chaves, surgem as Caixas de Aposentadoria e Pensão dos Ferroviários. Em 30 de abril de 1923, é criado o Conselho Nacional do Trabalho, vinculado ao Ministério da Agricultura, Indústria e Comércio.

A reforma constitucional de 1927 confere à União competência para legislar em matéria de trabalho. No mesmo ano, é promulgado o Código de Menores.

O Governo Provisório instituído por Getúlio Vargas, no início da década de 30, proporciona grande avanço nas políticas sociais e econômicas. É regulamentada a jornada de trabalho dos comerciários e dos industriários, e são baixadas normas de proteção ao trabalho. É criado, em novembro de 1930, o Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio. Em seguida, tem lugar a criação do Departamento Administrativo do Serviço Público - DASP. Ampliam-se os institutos de aposentadoria e pensão para diversas outras categorias de trabalhadores. Cria-se o imposto sindical e institui-se o salário mínimo.

2.2 ANTECEDENTES DA JUSTIÇA DO TRABALHO NO BRASIL. AS COMISSÕES MISTAS DE CONCILIAÇÃO E AS JUNTAS DE CONCILIAÇÃO E JULGAMENTO (JCJ)

Pelo Decreto nº 22.132, de 25 de novembro de 1932, o Presidente Getúlio Vargas institui as Juntas de Conciliação e Julgamento (JCJ), com a atribuição de dirimir os litígios oriundos de questões de trabalho, em que fossem partes empregados sindicalizados, e que não afetassem a coletividade a que pertenciam os litigantes.

As JCJs eram compostas por dois vogais – um indicado pelas entidades de classe de empregadores e o outro pelos sindicatos ou associações de empregados – e pelo presidente, cuja escolha deveria recair em “terceiros, estranhos aos interesses profissionais, de preferência membros da Ordem dos Advogados, magistrados, funcionários federais, estaduais ou municipais”, nomeados pelo ministro do Trabalho, Indústria e Comércio.

Já sob a égide da Constituição de 1937, foi editado o Decreto-lei nº 1.237, de 2 de maio de 1939, instituindo a Justiça do Trabalho com a finalidade de dirimir os conflitos oriundos das relações entre empregadores e empregados, composta pelos seguintes órgãos:

- a) as Juntas da Conciliação e Julgamento
- b) os Conselhos Regionais do Trabalho
- c) o Conselho Nacional do Trabalho.

Às Juntas de Conciliação e Julgamento foi atribuída a competência de conciliar e julgar os dissídios de natureza individual. Por sua vez, aos Conselhos Regionais do Trabalho confere a competência de conciliar e julgar os dissídios coletivos.

Nessa fase a Justiça do Trabalho ainda não integrava o Poder Judiciário, de modo que suas decisões eram de natureza administrativa. Assim, esses órgãos tinham autonomia para impor às partes a solução do litígio, mas não tinham o poder de executá-las. Caso a decisão não fosse cumprida voluntariamente, a execução teria que ser feita perante a Justiça Comum.

Inegavelmente esse decreto de 1939 representa um importante marco histórico, pois com ele foram lançadas as bases da então futura Justiça do Trabalho no Brasil, valendo destacar que a estrutura básica inicial é praticamente a mesma dos dias de hoje.

2.3 A JUSTIÇA DO TRABALHO BRASILEIRA

A denominação “Justiça do Trabalho” tem origem na Constituição de 1934, primeira Constituição social-democrática do Brasil. A Justiça do Trabalho, inicialmente vinculado ao Poder Executivo, foi criada com a missão de simplificar os procedimentos processuais trabalhistas e imprimir celeridade às decisões.

Embora prevista na Constituição de 1934, somente em 1941 esta Justiça veio a ser instalada, ainda como órgão não judicante.

A Carta de novembro de 1937, que sucedeu a Constituição de 1934, manteve a previsão concernente à Justiça do Trabalho, que, não obstante, continuou como Justiça Administrativa, a ser regulamentada por lei.

Criada pelo Decreto-lei nº 1.237, de 2 de maio de 1939, a Justiça do Trabalho somente foi instalada em 1º de maio de 1941, durante ato público, realizado pelo então Presidente Getúlio Vargas, que, em discurso inflamado, assim se pronunciou:

“A Justiça do Trabalho, que declaro instalada neste histórico Primeiro de Maio, tem essa missão. Cumpre-lhe defender de todos os perigos nossa modelar legislação social-trabalhista, aprimorá-la pela jurisprudência coerente e pela retidão e firmeza das sentenças. Da nova magistratura outra coisa não esperam Governo, Empregados e Empregadores”.

Estruturada em três instâncias, esta Justiça tinha no 1º grau, as Juntas de Conciliação e Julgamento, agora, sob a Presidência de um Juiz de Direito ou bacharel em Direito, nomeado pelo Presidente da República, para mandato de dois anos. Os vogais eram indicados pelos sindicatos, para igual mandato. Em nível intermediário, ficaram os Conselhos Regionais do Trabalho, encarregados de conciliar e julgar dissídios coletivos, bem como julgar, em grau de recurso, os dissídios individuais. E, em nível superior, o Conselho Nacional do Trabalho, como órgão de cúpula da Justiça do Trabalho.

Havia, à época, 36 JCs distribuídas pelo País, oito Conselhos Regionais – que deram origem aos atuais Tribunais Regionais do Trabalho –, e o Conselho Nacional do Trabalho, predecessor do Tribunal Superior do Trabalho.

Finalmente, pelo Decreto n.º 9.797, de 09/09/46, a Justiça do Trabalho passou a integrar o Poder Judiciário e como tal foi inserida na Constituição promulgada em 18/09/46 (embora já estivesse prevista nas Constituições de 1934 e de 1937). Desde que surgiu no ordenamento jurídico brasileiro, a Justiça do Trabalho sempre teve como característica marcante a sua composição paritária (integrada por magistrados togados e por representantes de empregados e de empregadores) em todos os seus níveis. Pela Emenda Constitucional nº 24, de 09/12/99, foi extinta a representação classista e, conseqüentemente, alterada a denominação dos órgãos de primeiro grau, de Juntas de Conciliação e Julgamento para Varas do Trabalho.

2.3.1 ORGANIZAÇÃO DA JUSTIÇA DO TRABALHO

O órgão máximo da Justiça do Trabalho Brasil é o Tribunal Superior do Trabalho (TST). Sediado em Brasília-DF, com jurisdição em todo o território nacional, tem a função de apreciar recursos das decisões dos Tribunais Regionais e unificar a jurisprudência trabalhista. No segundo grau existem os Tribunais Regionais do Trabalho (sucessores dos Conselhos Regionais do Trabalho), atualmente em número de 24, com jurisdição nos respectivos Estados da Federação. Lembre-se que quando foi instituída a Justiça do Trabalho existiam apenas oito Tribunais Regionais. E, no primeiro grau de jurisdição existem atualmente 1.372 Varas do Trabalho (antigas Juntas de Conciliação e Julgamento).

2.4 A JUSTIÇA DO TRABALHO NO ESTADO DE GOIÁS: INSTALAÇÃO E DESENVOLVIMENTO

Conforme se pode ver pela “Ata de Instalação da 1ª Junta de Conciliação e Julgamento de Goiás” – documento histórico objeto desta investigação científica – a Justiça do Trabalho foi instalada em Goiás no dia 22 de maio de 1939.

Nesse documento histórico está assentado o seguinte registro, que merece ser destacado, literis:

Aos vinte dois dias do mês de maio de mil novecentos e trinta e nove, às quatorze horas, nesta cidade de Goiânia, Capital do Estado de Goiás, numa das salas do edifício destinado à instalação da décima nona Inspeção Regional do Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio. (...) Em seguida, o sr. dr. Representante do sr. dr. Interventor Federal – J. Câmara Filho -, como presidente dos trabalhos, deu a palavra ao acadêmico Goiás do Couto, funcionário da décima nona Inspeção Regional do Trabalho, o qual fez uma judiciosa e brilhante exposição acerca da importância social-trabalhista das Juntas de Conciliação e Julgamento, instituídas pelo decreto vinte e dois mil cento e trinta e dois, historiou o orador a ação e a maneira processual rápida e eficiente dessa Junta, no resolver as questões operárias; lembrou mais, em palavras eloquentes e justas o valor do Eminente Chefe Presidente Getúlio Vargas, que deu ao operariado esse amparo nos seus direitos e, mais recentemente, a Justiça do Trabalho, a ser instalada brevemente; homenageou ainda a ação eficiente e rápida do sr. dr. Artur Deodato Bandeira, Inspetor Regional do Trabalho, que, em menos de três meses neste Estado já tem dado provas insofismáveis de sua capacidade de trabalho, realizando a instalação da Primeira Junta.

O primeiro magistrado a presidir a então única Junta de Conciliação e Julgamento do Estado de Goiás foi o Juiz Paulo Fleury da Silva e Souza.

Naquela época a Justiça do Trabalho ainda não integrava o Poder Judiciário – estava vinculada ao Poder Executivo – e existiam apenas oito Conselhos Regionais do Trabalho.

No período de 22 de maio de 1939 a 1981 o Estado de Goiás permaneceu sob a jurisdição do Conselho Regional do Trabalho da Terceira Região, instalado em 1º de maio de 1941, hoje Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, com sede em Belo Horizonte - MG.

A Lei nº 6.927, de 07/07/81, criou o Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região com sede em Brasília e jurisdição no Distrito Federal e nos Estados de Goiás, Mato Grosso e Mato Grosso do Sul. A partir de então, o Judiciário Laboral goiano foi desmembrado do TRT da 3ª Região e passou a integrar Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região, situação que perdurou até 1989.

A Constituição Federal promulgada em 1988 trouxe como norma programática (art. 112) a previsão de instalar pelo menos um Tribunal do trabalho em cada Estado e no Distrito Federal.

Assim, pela Lei 7.873/89, de 09/11/89, foi criado Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região, com sede em Goiânia e jurisdição em todo o Estado de Goiás, que atualmente tem a seguinte estrutura: treze magistrados do segundo grau, que são os desembargadores, 36 unidades de primeiro grau – as Varas do Trabalho – nas quais atuam 72 juízes do trabalho.

CONCLUSÃO

Ao longo deste trabalho fizemos uma análise histórica de um documento intitulado “Ata de instalação da 1ª Junta de Conciliação e Julgamento do Estado de Goiás”, datado de 22 de maio de 1939.

Vimos que esse acontecimento foi de extraordinária importância para Goiás, pois marcou o início da presença da Justiça do Trabalho neste então longínquo Estado da Federação.

Nascia ali o que viria a ser a 1ª Junta de Conciliação e Julgamento, que

começou a funcionar em 1º de maio de 1941, quando entrou em efetivo funcionamento a Justiça do trabalho em todo o Brasil.

Esse fato histórico é contemporâneo de outro não menos importante para Goiás. Refiro-me à mudança da Capital, da antiga Vila Boa, para Goiânia, cuja pedra fundamental foi lançada em 24 de outubro de 1933. Goiânia hoje é uma metrópole com cerca de 1,3 milhão de habitantes.

Naquela época a Justiça do Trabalho ainda não fazia parte do Poder Judiciário, pois encontrava-se vinculada ao Poder Executivo e suas decisões eram de natureza administrativa.

Vimos, também que pelo Decreto nº 22.132, de 25 de novembro de 1932, o Presidente Getúlio Vargas institui as Juntas de Conciliação e Julgamento (JCJ), com a atribuição de dirimir os litígios oriundos de questões de trabalho, em que fossem partes empregados sindicalizados, e que não afetassem a coletividade a que pertenciam os litigantes.

As JCJs eram compostas por dois vogais – um indicado pelas entidades de classe de empregadores e o outro pelos sindicatos ou associações de empregados – e pelo presidente, cuja escolha deveria recair em “terceiros, estranhos aos interesses profissionais, de preferência membros da Ordem dos Advogados, magistrados, funcionários federais, estaduais ou municipais”, nomeados pelo ministro do Trabalho, Indústria e Comércio.

Já sob a égide da Constituição de 1937, foi editado o Decreto-lei nº 1.237, de 2 de maio de 1939, instituindo a Justiça do Trabalho com a finalidade de dirimir os conflitos oriundos das relações entre empregadores e empregados, composta pelos seguintes órgãos:

- a) as Juntas da Conciliação e Julgamento
- b) os Conselhos Regionais do Trabalho
- c) o Conselho Nacional do Trabalho.

Às Juntas de Conciliação e Julgamento foi atribuída a competência de conciliar e julgar os dissídios de natureza individual. Por sua vez, aos Conselhos Regionais do Trabalho confere a competência de conciliar e julgar os dissídios coletivos.

Tivemos a oportunidade de destacar que a denominação “Justiça do Trabalho” tem origem na Constituição de 1934, primeira Constituição social-democrática do Brasil. A Justiça do Trabalho, inicialmente vinculado ao Poder Executivo, foi criada com a missão de simplificar os procedimentos processuais trabalhistas e imprimir celeridade às decisões.

Embora prevista na Constituição de 1934, somente em 1941 esta Justiça veio a ser instalada, ainda como órgão não judicante.

A Carta de novembro de 1937, que sucedeu a Constituição de 1934, manteve a previsão concernente à Justiça do Trabalho, que, não obstante, continuou como Justiça Administrativa, a ser regulamentada por lei.

Finalmente, pelo Decreto nº 9.797, de 09/09/46, a Justiça do Trabalho passou a integrar o Poder Judiciário e como tal foi inserida na Constituição promulgada em 18/09/46 (embora já estivesse prevista nas Constituições de 1934 e de 1937). Desde que surgiu no ordenamento jurídico brasileiro, a Justiça do Trabalho sempre teve como característica marcante a sua composição paritária (integrada por magistrados togados e por representantes de empregados e de empregadores) em todos os seus níveis. Pela Emenda Constitucional nº 24, de 09/12/99, foi extinta a representação classista e, conseqüentemente, alterada a denominação dos órgãos de primeiro grau, de Juntas de Conciliação e Julgamento para Varas do Trabalho.

Quando foi instalada a 1ª Junta de Conciliação e Julgamento de Goiás, esta Unidade Judiciária era jurisdicionada pelo Conselho Regional do Trabalho da 3ª Região, precursor do Tribunal Regional do Trabalho (TRT) da 3ª Região, com sede em Belo Horizonte e jurisdição em Minas Gerais e Goiás.

Desde a sua instalação, até o início da década de 80, a 1ª Junta de Conciliação e Julgamento de Goiânia, e todas as demais unidades judiciárias trabalhistas instaladas em solo goiano no período, permaneceram vinculadas ao TRT da 3ª Região.

Em 1981, foi criado o Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região, com sede em Brasília e jurisdição no Distrito Federal e nos Estados de Goiás, Mato Grosso e Mato Grosso do Sul. Em consequência, foi alterada a vinculação das Juntas de Conciliação e Julgamento até então instaladas em Goiás, que saíram da jurisdição do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região e passaram a integrar a jurisdição do novel Regional.

Finalmente, pela Lei nº 7.873, de 09/11/89, foi criado o Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região, com sede em Goiânia e jurisdição no Estado de Goiás, ao qual, naturalmente, passaram a estar vinculadas todas as Juntas de Conciliação e Julgamento aqui instaladas.

Desde aquele longínquo 22 de maio de 1939 até os dias de hoje, o Brasil passou por profundas mudanças políticas, econômicas e sociais.

Na área do Judiciário, em especial o Judiciário Trabalhista, as transformações foram extraordinárias. Basta dizer que no início da década de 1940, quando foi instituída a “Justiça do Trabalho”, ela sequer integrava o Poder Judiciário, pois era uma instituição de natureza Administrativa, vinculada ao Poder Executivo.

Nessas últimas décadas a Justiça do Trabalho cresceu e se agigantou, a ponto de ser hoje o maior ramo do Poder Judiciário da União.

A sua estrutura hoje compreende o Tribunal Superior do Trabalho (TST), integrante do Poder Judiciário da União, que é o órgão máximo da Justiça do Trabalho no Brasil, com sede em Brasília – DF e jurisdição em todo o território nacional, o qual tem a função de apreciar recursos das decisões dos Tribunais Regionais e unificar a jurisprudência trabalhista. No segundo grau existem os Tribunais Regionais do Trabalho (sucessores dos Conselhos Regionais do Trabalho), atualmente em número de 24, com jurisdição nos respectivos Estados da Federação. Quando foi instituída a Justiça do Trabalho existiam apenas oito Tribunais Regionais. E, no primeiro grau de jurisdição existem atualmente 1.372 Varas do Trabalho (antigas Juntas de Conciliação e Julgamento).

Esse crescimento se fez sentir em todas as Unidades da Federação, e em Goiás não foi diferente. O Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região foi um dos que mais cresceu em quantidade de processos nos últimos cinco anos, o que tem impulsionado o crescimento de sua estrutura.

O TRT de Goiás conta hoje com treze magistrados de 2º grau e 72 Juizes do Trabalho no 1º grau de jurisdição, distribuídos em 36 Varas do Trabalho.

Tudo isso mostra a importância do documento que embasa esta pesquisa, qual seja, a “Ata de Instalação da 1ª Junta de Conciliação e Julgamento de Goiás”.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ANDRADE, Everaldo Gaspar Lopes. Curso de Direito do Trabalho. São Paulo, SP, Ed. Saraiva, 1992, 2ª ed.

CARRION, Valentim. Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho. São Paulo, SP, Ed. LTr., 1997, 22ª ed.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Iniciação ao Direito do Trabalho. São

Paulo, SP, Ed. Ltr., 1993, 20ª ed.

MALHADAS, Julio Assumpção. Justiça do Trabalho: sua história, sua composição, seu funcionamento. Volume 1, São Paulo, SP, Ed. LTr., 1998.

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO. A história da Justiça do Trabalho. Belo Horizonte, MG – 2000.

UM MERGULHO NA MEMÓRIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. Memorial Pontes de Miranda da Justiça do Trabalho em Alagoas. TRT da 19ª Região.

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 18ª REGIÃO - SECRETARIA DA CORREGEDORIA REGIONAL. A importância da Justiça Trabalhista na Moderna Sociedade Brasileira. Goiânia, GO - 1999

PRINCÍPIO DA SUFICIÊNCIA – MECANISMO DE FIXAÇÃO DO SALÁRIO PELO
MAGISTRADO NO DIREITO COMPARADO ITALIANO E BRASILEIRO
Aldon do Vale Alves Taglialegna¹

“Ou o Direito serve à vida ou não serve para nada.”
(Legaz Y Lacambra)

“Se a existência do ser humano é finita, o sentido da vida só pode ser o
outro.” (Ferreira Gullar)

O sentido do Direito do Trabalho é o da proteção, tendo por princípio a melhoria da condição social e econômica do trabalhador.

O trabalho é o meio mais eficaz de concretização da dignidade humana. É do valor do trabalho que se extrai a possibilidade de uma existência digna.

O trabalho, nos dizeres do filósofo francês Luc Ferry, “torna-se o próprio do homem, até o ponto em que um ser humano que não trabalhe não é apenas um homem pobre, porque não tem salário, mas um pobre homem, no sentido em que não pode se realizar e realizar sua missão na Terra: construir-se, construindo o mundo, transformando-o para torná-lo melhor apenas pela força de sua boa vontade” (Aprender a Viver – Filosofia para os novos tempos, Editora Objetiva, 2008).

E a essência do trabalho está na sua dignidade, que é o valor máximo, supremo, intangível, de caráter moral e ao mesmo tempo espiritual. O trabalho deve gerar riqueza e vida para a humanidade, mas concomitantemente deve possibilitar a realização do ser humano.

O Tratado de Versalhes, em seu artigo 427, deixou expresso que “o trabalho não deve ser considerado simplesmente como mercadoria ou artigo de comércio”, consagrando assim a natureza fundamental dos direitos trabalhistas. Vale ressaltar que as altas partes contratantes declararam que estavam imbuídas de “sentimentos de justiça e humanidade, bem como pelo desejo de assegurar uma paz mundial duradoura”, tendo sido inclusive fundada a Organização Internacional do Trabalho.

A preocupação com a justiça da remuneração pode ser encontrada na Declaração Universal dos Direitos do Homem, de 1948, cujo artigo XXIII, número 3, preceitua: “Toda pessoa que trabalhe tem direito a uma remuneração justa e satisfatória que lhe assegure, assim como à sua família, uma existência compatível com a dignidade humana, e a que se acrescentará, se necessário, outros meios de proteção social”.

Com o escopo de buscar condições justas e favoráveis de trabalho, o Direito do Trabalho Italiano e o Direito do Trabalho Brasileiro procuraram assegurar mecanismos distintos e específicos de fixação de um patamar salarial mínimo para seus respectivos trabalhadores.

O Direito do Trabalho Brasileiro preferiu estabelecer um salário mínimo, fixado em lei, nacionalmente unificado, capaz de atender às necessidades do empregado e sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, conforme preceito do artigo 7º, inciso IV, da Carta Magna de 1988.

Além disso, a Constituição Federal brasileira assegurou no artigo 7º, inciso V, o piso salarial proporcional à extensão e à complexidade do trabalho. Em

1. Desembargador Federal do Trabalho da 18ª Região.

decorrência desse último preceito, a Lei Complementar nº 103, de 14/07/2000 permitiu que os Estados e o Distrito Federal possam fixar, em lei, piso salarial maior que o salário mínimo nacional, válido em seus respectivos territórios. Não se trata, é evidente, da regionalização do salário mínimo, uma vez que este, nacionalmente unificado, continuará sendo fixado em lei federal, como prescreve a nossa Carta Magna. Apenas se deixou aberta a possibilidade de que haja pisos estaduais acima do mínimo nacional, caso as unidades da Federação julguem que suas condições socioeconômicas permitam. Confira-se o teor do artigo 1º da referida Lei Complementar:

“Art. 1º Os Estados e o Distrito Federal ficam autorizados a instituir, mediante lei de iniciativa do Poder Executivo, o piso salarial de que trata o inciso V do artigo 7º da Constituição Federal para os empregados que não tenham piso salarial definido em lei federal, convenção ou acordo coletivo de trabalho.”

Em razão da referida Lei Complementar, alguns Estados da Federação estipularam pisos para algumas categorias que não possuem piso previsto em norma coletiva, entre elas a dos domésticos.

Instado a se manifestar acerca do presente tema, o Supremo Tribunal Federal brasileiro já decidiu pela constitucionalidade das leis que instituem pisos regionais nos Estados quando estas beneficiam apenas categorias que não tenham piso salarial definido em lei federal, convenção ou acordo coletivo de trabalho.

Segundo notícia encontrada no site Consultor Jurídico, no endereço <http://www.conjur.com.br/2011-abr-29/stf-mantem-vigor-lei-fixa-pisos-salariais-parana>, “O Plenário do Supremo Tribunal Federal Brasileiro julgou improcedente a Ação Direta de Inconstitucionalidade contra a Lei 16.470/2010 do Paraná, que fixou quatro piso salariais para o estado, a vigorarem a partir de 1º de maio do ano passado. Ao decidir, o relator, ministro Dias Toffoli, não se aprofundou no mérito, e só se baseou em decisões semelhantes tomadas pelo Supremo no julgamento das ADIs 4.375, 4.391 e 4.394, as duas primeiras fixando pisos salariais no Estado do Rio de Janeiro e a terceira, em Santa Catarina”.

A possibilidade de os Estados legislar sobre o piso salarial, matéria típica de Direito do Trabalho, é decorrência da regulamentação parcial do artigo 22, parágrafo único, da Constituição Federal brasileira. Este dispositivo estabelece que, mediante a edição de lei complementar, poderão os Estados legislar sobre as matérias nele previstas. A norma em questão (artigo 22, CF), em seu inciso I, traz a competência privativa da União para legislar sobre Direito do Trabalho. Com efeito, é cediço que as chamadas competências privativas, ao contrário das competências exclusivas, encerram a possibilidade de delegação. Nesse sentido o aludido parágrafo único do artigo 22 da Constituição Federal brasileira apregoa: “Lei complementar poderá autorizar os Estados a legislar sobre questões específicas das matérias relacionadas neste artigo”. Portanto, foi dessa previsão constitucional de delegação que se emanou a mencionada Lei Complementar número 103, de 14 de julho de 2000.

Já o Direito Italiano preferiu disciplinar a matéria por outro prisma, por meio de norma bem mais abstrata e principiológica, cristalizada na letra do artigo 36, § 1º, da Constituição Federal de 1948. Segundo esse preceito de lei, ficou assegurado ao trabalhador uma retribuição proporcional à quantidade e qualidade do labor desenvolvido e, em qualquer caso, suficiente a assegurar a si e à sua família uma existência livre e digna. Nesse passo, o legislador constitucional italiano, por via da formulação retomada, delimitou nos critérios da proporcionalidade e da suficiência os requisitos essenciais e, portanto, inderrogáveis pela autonomia privada

coletiva, mas também vinculantes com relação aos poderes do legislador.

Ambas as normas constitucionais encontram fundamento no princípio da dignidade do ser humano, uma vez que, por caminhos diversos, procuram estabelecer um patamar salarial mínimo inderrogável pela contratação individual privada, indispensável para a sobrevivência vital e básica do trabalhador e de sua família.

No Direito Brasileiro, o princípio da dignidade da pessoa humana está assegurado expressamente no artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal vigente, como fundamento da República Federativa do Brasil, baluarte do Estado Democrático de Direito, enquanto no Direito Italiano é possível inferi-lo da própria redação do artigo 36 da Constituição Federal, quando busca assegurar ao trabalhador uma existência livre e digna (dignitosa), compensando-o com uma retribuição proporcional e suficiente. Além disso, a dignidade social está expressamente reconhecida na letra do artigo 3º da Carta Magna Italiana, que estabelece: "Todos os cidadãos têm igual dignidade social e são iguais perante a lei, sem distinção de sexo, raça, língua, religião, opinião política, condições pessoais e sociais".

Nesse passo, a norma prevista no artigo 36, retomado, vai justamente ao encontro da garantia de direito ao trabalho prevista no artigo 4º da Constituição Italiana, com o escopo de torná-la efetiva, uma vez que assegurar uma retribuição proporcional e suficiente é exatamente promover condições para implementação desse reconhecimento previsto pela República. Em outros termos, pode-se dizer que é apenas com a garantia efetiva da justa retribuição que o trabalhador vai poder, segundo sua própria aptidão e escolha, exercer uma atividade que concorra para o progresso material e espiritual da sociedade.

Para alguns, a norma constitucional italiana teria uma característica de cláusula genérica (justa retribuição), similar àquela de correção (*correttezza* – artigo 1.175 do Código Civil), bom costume (artigo 1.343 do Código Civil) e também a boa-fé (artigo 1375). Para outros, tratar-se-ia de norma-princípio, porque o conteúdo do artigo, apesar de não ser específico, não é totalmente indeterminado. Compartilha desse último posicionamento o Jurista EDOARDO GUERRA, em sua obra *Diritto Del Lavoro*, Editora CACCUCCI, 2010, cuja transcrição se impõe:

"Em realidade trata-se de uma norma-princípio e não de uma cláusula geral, porque o referimento às exigências da proporcionalidade e da suficiência, sem ser específico, contudo não é indeterminado. De fato, o art. 36 da Constituição não deixa um espaço a ser preenchido através do poder discricionário e em final equitativo do juiz para a determinação da retribuição no caso concreto (segundo quanto previsto, vice-versa, no parágrafo 2º do Art. 2.099 do Código Civil para o caso em que nenhum pagamento foi determinado pela vontade das partes). O Constituinte indica diretamente nos requisitos da proporcionalidade e da suficiência os parâmetros aos quais o juiz - como qualquer outro intérprete - tem de se ater para avaliar, segundo critérios objetivos (e portanto de acordo com as regras de mercado) e não meramente subjetivos (ou seja, as necessidades pessoais das partes), a adequação do intercâmbio entre o desempenho e a retribuição do trabalho" (págs. 132/133).

Com efeito, o artigo 2.099, § 2º, do Código Civil, atribui aos contratos coletivos o encargo de fixar, numa primeira mão, a medida da prestação salarial devida pelo empregador, com conseqüente função tarifária da norma coletiva. Tal função decorre da fixação da correspondência da contraprestação devida, ligada não apenas a um interesse individual, e sim espelhando o interesse coletivo de toda uma categoria

profissional.

O artigo 2.099, § 2º, preceitua que, na falta (de normas corporativas ou) de acordo entre as partes, a retribuição é determinada pelo juiz, (levando em conta, onde ocorra, o parecer das associações profissionais). Segundo Antonio Vallebona, em sua obra *Breviario di Diritto Del Lavoro*, Sesta Edizione, 2010, pgs. 294/295,

“[...] o nível da renda mensal que assegura a liberdade e a dignidade da vida pessoal e familiar do trabalhador é historicamente volátil, com base na evolução das relações socioeconômicas e dos costumes. Por esta razão, tendem a confiar a tarefa de identificar a autonomia coletiva, no concreto da experiência, na medida do salário mínimo de qualificações diferentes em diferentes setores, com embasamento na capacidade das empresas e do desenvolvimento econômico do país.”

A questão da fixação de um patamar salarial mínimo por negociação coletiva encontraria menos problema no Direito Positivo brasileiro, porque aqui vige uma pseudoliberalidade sindical, consubstanciada no princípio da unicidade sindical, segundo o qual não pode haver mais de um sindicato representativo de uma categoria profissional ou econômica dentro da mesma base territorial.

Com efeito, o artigo 8º, inciso II, da Constituição Federal Brasileira, vedou, expressamente, a criação de mais de uma organização sindical, em qualquer grau, representativa de categoria profissional ou econômica, na mesma base territorial, que deve ser estabelecida pelos trabalhadores ou empregadores interessados, não podendo ser inferior à área de um município. Enfim, existe a possibilidade de haver mais de uma entidade sindical dentro da mesma base territorial, mas a Lei assegura apenas a uma única a exclusividade da representação da categoria, esta vindo a correr um enorme risco de ser representada por uma entidade sindical que não seja a mais atuante.

Ressalta-se, ainda, que o controle do princípio da unicidade é feito por meio do Arquivo de Entidades Sindicais do Ministério do Trabalho. Dentro desse modelo sindical, a negociação coletiva, de fato, teria um efeito erga omnes ope legis, o que impediria que um membro da categoria deixasse de observar o salário mínimo fixado, sob a alegação de que não esteve representado pela entidade sindical signatária do pacto coletivo, justamente porque essa entidade é única e beneficia-se de um imposto sindical obrigatório, assegurado por Lei, possuindo a titularidade da representação sindical de toda a categoria, independentemente da filiação ou não de cada membro dessa categoria. O risco residiria na possibilidade de fixação de um salário mínimo por uma entidade sindical com representatividade apenas jurídica em detrimento da atuação fática.

Penso, no entanto, que uma inovação legislativa desse jaez seria perigosa aqui no Brasil, a menos que seguissemos também um sistema de pluralidade sindical, como ocorre na Itália, considerando que sempre existiria o risco da fixação de um salário mínimo insuficiente por uma entidade sindical não possuidora de representação fática, isto é, que não fosse a mais representativa da categoria.

Considerando essa problemática, foi que o legislador constitucional brasileiro preferiu relegar à lei ordinária a fixação de um salário mínimo nacionalmente unificado para garantir uma existência digna à população trabalhadora. Já à autonomia privada coletiva foi assegurada a possibilidade de fixação de pisos salariais por categoria, geralmente sempre superiores àquele nível mínimo fixado por Lei, abaixo do qual não se pode negociar, seja por negociação coletiva, seja individual.

Assim, a atuação dos juízes brasileiros limita-se a determinar a observância do salário mínimo nacional estipulado por Lei Federal, piso salarial da categoria fixado

por lei ou outro piso estabelecido em contratação coletiva de trabalho, na hipótese em que for veiculada situação de contratação individual com remuneração inferior.

Já no Direito do Trabalho Italiano, a situação é diferente, porque num sistema de pluralismo sindical, consentâneo com a diretriz da Convenção número 87 da Organização Internacional do Trabalho (OILA), o princípio da liberdade sindical permite que determinado empregador deixe de observar uma contratação coletiva efetivada, sob a alegação de que não foi representado por determinada entidade sindical signatária da avença. Assim, no caso de pagamento de uma remuneração insatisfatória, cabe ao trabalhador buscar a tutela jurisdicional, no sentido de fixar uma remuneração justa e compatível com uma existência livre e digna, com a consequente realização da concretude da norma constitucional. O problema da inexistência de efeito geral das contratações coletivas e possibilidade de dissenso por parte dos empregadores (datori di lavoro) é vislumbrado com acuidade e precisão por Antônio Vallebono, na obra já mencionada, pg. 295. Transcrevo:

“O problema seria, portanto, em grande parte resolvido se as convenções coletivas tivessem uma eficácia global, mas a contínua não atuação do mecanismo para esse fim previsto no art. 39, parágrafo segundo e seguintes, determina a possibilidade do desacordo dos empregadores não representados pelas associações (sindicato) os quais estipulam os acordo coletivo de direito comum.”

Com o escopo de entregar a prestação solicitada pelos trabalhadores insatisfeitos com o patamar mínimo de suas remunerações, em razão da recalcitrância de certos empresários em cumprir as determinações da autonomia privada coletiva, a doutrina e a jurisprudência italianas reconheceram a imediata autoaplicabilidade (precettività) do preceito constante do artigo 36, § 1º, da Constituição, com base na qual a retribuição considerada proporcional e suficiente deve ser imposta também aos empregadores não vinculados aos contratos coletivos de trabalho.

Entre as primeiras sentenças acerca da autoaplicabilidade (precettività) do princípio constitucional em comento, impõe-se a citação das seguintes, conforme relação obtida na obra *Diritto Del Lavoro*, de Riccardo Del Punta, Ed. Giuffrè, 3a Edizione, 2010, pg. 335. Transcrevo:

“[...] , cfr Cass. 21 fevereiro 1952 461, MGL, 1952 n.461, MGL, 1952, 128, Cass. 23 outubro 1954 n. 4035, MGL, 1955, 172, Cass. Sem 02 abril 1955 n.963, MGL, 1955,122; Cass. 11 outubro 1956, n. 3528, MGL, 1957,20. Afinal não é necessária a invocação expressa do art. 36 da Constituição, mas é necessário, mesmo sem fórmulas sacramentais, a apresentação de um pedido : Cass. 11 janeiro 1983 n. 195, GC, 1983, 2431, Cass. 16 abril 1993 n. 4505, NGL, 1993, 477, Cass. 09 novembro 1996 n. 9802, DPL, 1997, 722, Cass. 04 junho e 2002 n. 8097, MGL, 2002, 717, segundo é suficiente que o trabalhador comprove o trabalho desenvolvido e deduza o salário inadequado recebido. Outras pronúncias têm que a questão do salário suficiente implica naquela de aplicação dos salários coletivos pois resultou infundada em razão da não vinculação do acordo coletivo naquela relação especial: Cass. 08 abril 1980 n. 2254, FI Rep., 1980 você trabalho (relação); 876; Cass. 14 dezembro 1982 n. 6885, GC, 1983, I, 1775; Cass. 03 dezembro 1994 n. 10.367, RIDL, 1995, II, 932; Cass. 28 agosto 2004n. 17.250, MGL, de 2004, ...” (PUNTA,2010,p.335)

O jurista Giampiero Falasca, em sua obra *Manuale de Diritto Del Lavoro*,

Costituzione, svolgimento e risoluzione del rapporto di Lavoro, Gruppo24ore, pg. 201, traz interessante explicação acerca da motivação que levou a jurisprudência a valorizar a autoaplicabilidade dos princípios da proporcionalidade e da suficiência, elencando como principal motivo a necessidade de assegurar mecanismo de proteção retributivo decorrente da inexistência de efeito erga omnes das contratações coletivas. Transcrevo:

“Estes dois princípios, logo após a guerra, foram compreendidos pela jurisprudência não como simples norma pragmática, mas sim como preceitos adequados capazes de regular diretamente a relação de trabalho; ao trabalhador foi reconhecida a oportunidade de agir em juízo e invocar a adequação dos salários aos parâmetros constitucionais. A razão pela qual a jurisprudência tem valorizado a importância dos princípios da proporcionalidade e da suficiência reconhecidos há de ser buscada na necessidade de assegurar adequados mecanismos de proteção retributiva, que no projeto original da Carta Constitucional tinham de ser garantidos pelos contratos coletivos com eficácia erga omnes nos termos do artigo 39. A falha em implementar o sistema de registro sindical previsto no art. 39 deu origem à necessidade de identificar formas alternativas de proteção; o art. 36 tem representado o instrumento que, de forma indireta, permite que essa proteção seja tutelada.”

A sentença do Supremo Tribunal, de 21 de fevereiro de 1952, n. 461, muito bem explica o escopo de adequação da retribuição, ponderando que o caráter autoaplicável do artigo 36 da Constituição constitui “uma importante via para responder à exigência de assegurar aos trabalhadores uma proteção de um salário mínimo”. O teor da referida decisão pondera que a fixação da justa retribuição decorre da falta de qualquer norma legal determinadora do estipêndio, considerando, além disso, a falta de eficácia erga omnes dos Contratos Coletivos Nacionais de Trabalho (CCNT), a qual não é realizada em razão da falta de atuação do último parágrafo do artigo 39 da Constituição.

Nesse passo, a exegese da norma constitucional autoriza a intervenção judicial, com a consequente declaração da nulidade da cláusula retributiva do contrato individual de trabalho. Em seguida, desenvolve-se a árdua tarefa de fixação da justa retribuição (artigo 2.099 do Código Civil).

Depreende-se, pois, que a norma prevista no artigo 2.099, § 2º, do Código Civil Italiano afastou a aplicação do regime geral de nulidade previsto no artigo 1.418 do mesmo diploma legal, o qual prevê que o contrato é nulo quando falta a determinação do objeto, visto que aquela norma previu o poder do magistrado de colmatar a lacuna existente.

Acerca da suficiência da remuneração, o Direito Positivo Brasileiro não prevê a possibilidade de o magistrado questionar a justiça do valor do salário mínimo estabelecido pela Lei em confronto com o nível ou o custo de vida em determinada região do País. Aliás, chega a ser notório que o baixo valor do salário estabelecido pela Lei não é suficiente para atender a todos os requisitos previstos no artigo 7º, inciso IV, da Constituição Federal de 1988. Nesse passo, uma vez pago o valor do salário mínimo estabelecido por Lei ou piso previsto pela categoria em negociação coletiva, entende-se por cumprida a obrigação mínima do empregador. A atuação do magistrado do trabalho brasileiro dá-se quando se pactua um salário inferior ao valor do salário mínimo nacional, fixado em Lei Federal, ou piso salarial previsto no artigo 7º, inciso V, da Constituição Federal, ou ainda do piso salarial previsto nos convênios coletivos de

trabalho, quando então, se provocado, deve deferir o pagamento da diferença salarial subtraída do mourejador.

Continuando ainda no Direito Positivo brasileiro, no que tange à fixação da justa retribuição devida ao empregado, observo que ela ocorre na falta de estipulação do salário ou quando inexistente prova acerca da importância ajustada, caso em que o empregado terá direito a perceber salário igual ao daquele que, na mesma empresa, fizer serviço equivalente ou do que for habitualmente pago por serviço semelhante, tudo conforme o texto claro e expresso constante do artigo 460 da Consolidação das Leis do Trabalho.

Voltando ao Direito Italiano, no que diz respeito à aplicação do princípio da suficiência para preencher o espaço vazio deixado pela declaração de nulidade da cláusula contratual retributiva dos empregadores recalcitrantes em cumprir as normas coletivas da categoria, vale mais uma vez destacar o entendimento do Jurista Antonio Vallebona, o qual pensa que, num sentido técnico e também substancial, a operação não se constitui ou se resume a uma simples operação de extensão erga omnes das cláusulas retributivas dos contratos coletivos, mas sim da aplicação de um princípio geral, no qual as tarifas coletivas são um parâmetro insubstituível, a ser adaptável, onde necessário, ao caso concreto (Breviário di Diritto Del Lavoro, Sexta Edição, 2010, G. Giappichelli Editore – Torino pg. 295).

Nesse mesmo sentido, é o magistério de Giampiero Falasca, expendido em obra aqui já nominada, pg. 202. Transcrevo:

“A referência ao salário mínimo fixado por negociação coletiva, no entanto, deve ser interpretada de forma indicativa, no sentido de que é deixado espaço para as situações concretas que podem permitir a superação desse parâmetro. O juiz, referindo-se aos parâmetros oferecidos pela negociação coletiva, não deve fazer uma aplicação integral e minuciosa de cada cláusula contratual; estas só devem ser consideradas como termos de referência utilizáveis com margem de apropriada discricionariedade, mesmo com referência às condições econômicas e sociais do trabalhador.”

Ao encontro dos ensinamentos dos mestres Vallebona e Falasca, vale mencionar a ementa da sentença proferida pela Corte de Cassação, em 8 de janeiro de 2002, n. 132, Ses Lavoro – Pres. Mileo, Est. Cuoco, P.M. Finocchi Guersi, extraída da Revista Giuridica del Lavoro e Della Previdenza Sociale, ano LIV, n. 3, luglio \ settembre 2003, pg 566 \ 570. Transcrevo:

“O salário coletivo – Adequação – Parâmetros internos - Exclusões – Princípio de igualdade de tratamento - Inexistência.

A remuneração prevista por acordo coletivo adquire uma presunção de adequação aos princípios da proporcionalidade e da suficiência. O acertamento da inadequação não pode ser inferido a partir de parâmetro interno de uma única disposição no contrato, mas apenas de parâmetros externos do art. 36 da Constituição. Não existe na jurisprudência um princípio de igualdade de tratamento vinculativo da autonomia coletiva.”

Comentando a referida decisão, em artigo publicado na mesma revista, intitulado “RAPPRESENTANZA SINDACALE, CONTRATTO COLLETTIVO AZIENDALE E PARITÀ DI TRATTAMENTO”, “Representação do Sindicato, acordo coletivo de empresa e igualdade de tratamento”, Maria Giovanna Greco, pgs. 569/570, faz a seguinte análise percuente:

“O Tribunal (Supremo), à primeira vista, permite que ‘o Juiz tende a

considerar que o salário previsto no acordo coletivo como o parâmetro mais adequado para determinar a remuneração adequada para individual o salário adequado com o art. 36 Const., e acrescenta que a remuneração prevista pelo acordo coletivo adquira, por si mesma em via de regra, uma 'presunção' de adequação aos princípios da proporcionalidade e da suficiência. Com esta declaração não se identifica uma espécie de reserva de competência incontestável em matéria de retribuição. Não desviando muito da orientação que considera as tarifas sindicais meramente orientativas ao escopo da determinação da retribuição correspondente aos requisitos do artigo 56, a sentença, de fato, especifica que a remuneração prevista nos acordos sindicais coletivos é presumida adequada, presunção, que se entende juris tantum e que portanto admite prova em contrário. Esta presunção de adequação investe as disposições econômicas do acordo coletivo também nas relações internas entre os salários individuais com o resultado que uma única disposição do contrato é inadequada, em si, para constituir um parâmetro interno que permita estabelecer a inadequação do salário acordado."

No presente caso, verifica-se que a corte estava decidindo sobre a violação constitucional de cláusula contratual que fazia distinção entre trabalhadores admitidos em datas diferentes, havendo pois diferença de antiguidade. E a decisão foi no sentido da possibilidade de se fazer essa distinção em função da antiguidade no serviço. Confira-se a parte restante do magistério da Dra. Maria Giovanna Greco. Transcrevo:

"Aplicando este princípio ao caso em exame, o Tribunal rejeita as queixas dos requerentes, observando que a relação entre a remuneração devida aos trabalhadores de terceiro nível contratados até 31 de dezembro de 1991 e para os trabalhadores de nível correlato contratados posteriormente, sendo previsto contratualmente, não é por si só suficiente para avaliar a adequação de cada salário. Eventual inadequação pode, portanto, ser buscada somente através do parâmetro externo do art. 36 da Constituição e exige, todavia, um prova específica, ausente neste caso. O Tribunal julgou que a cláusula impugnada não violava o dispositivo constitucional, porque as diferenças salariais são proporcionais à profissionalização diversa em função de antiguidade no trabalho. Stefano Bellomo, em sua obra 'Retribuição suficiente e autônoma coletiva', Torino, 2002, pp 58 e seguintes, também nos ensina que 'Embora o juiz também possa usar de indicadores alternativos quando considerá-los mais confiáveis, a Suprema Corte tem o cuidado de salientar que eles conservam o caráter de subordinação com respeito aos parâmetros oferecidos pela negociação coletiva.' (Greco, PP. 569,570)

Não se pode deixar de explicitar que a atividade integrativa do magistrado restringe-se ao controle da retribuição prevista nas contratações individuais desvinculadas da obediência dos contratos coletivos, não podendo ser invadida a esfera das partes que, de forma livre e espontânea, vincularam-se a entidades sindicais signatárias de pactos coletivos de trabalho. Vallebona tece considerações, por diversas vezes, acerca dessa matéria, na obra já citada (pgs. 295/296), alertando sobre a impossibilidade de invasão da órbita tutelada pelo artigo 39 da Constituição Federal. Nesse passo, depreende-se que, se as partes envolvidas assim convencionaram, o nível salarial estipulado é o que melhor se adequa à realidade existente no período de vigência da norma, tudo em respeito

ao princípio da autonomia privada coletiva, cujo desrespeito não pode ser efetivado em nome de um pseudo e inexistente princípio de uniformidade. A única ressalva existente é a relativa ao que, na Itália, é denominado de sindicato de conveniência ou oportunidade (*sindacato di comodo*), qual seja, aquele que, embora representante da categoria profissional, é formado com a ingerência patronal, constituído de pessoas que atuam no interesse da categoria oposta, sem qualquer representatividade. Nesse caso, viável se torna a ingerência do juiz em busca da justa retribuição.

Apesar de os valores previstos nas contratações coletivas constituírem apenas um ponto de referência para o magistrado, a revisão da retribuição contratual não ocorre com suporte em uma discricionariedade vaga e aleatória. Para que haja um adequado distanciamento do ponto de referência mencionado, o magistrado deve, com rigor, declinar as razões desse desvio, sendo totalmente insuficiente uma genérica alusão ao conceito de equidade (Cass, 22 de gennaio 1987, n. 589, *ivi*, 1987, *voce cit.*, n. 1322). Assim, a adequada fundamentação é o primeiro requisito para a validade da flexibilização efetivada pelo juiz, a qual deve desenvolver-se de forma congruente e lógica.

Dentre os critérios utilizados para a fundamentação do distanciamento referido, os juristas Giancarlo Perone e Antonella D'Andrea, na obra intitulada *A Retribuição e o tratamento de fim de relação no contrato de trabalho*, UTET GIURIDICA, pg. 25, ensinam que "foi registrada uma orientação jurisprudencial sobre os elementos anteriores, tais como a natureza e as características da atividade desenvolvida, o conhecimento da experiência comum e outros critérios equitativos". Em nota de rodapé, fazem a seguinte observação: "A menos que se tenha a obrigação de uma motivação adequada para uma mesma pronúncia: conforme, em tal sentido, Cass, 6 aprile 1992, n. 4200, *Rep. Foro it*, 1992, "Lavoro (Rapporto)", n. 1109; *Id.*, 22 gennaio 1987, *voce cit.*, n. 1322.

As peculiaridades socioeconômicas de determinada região, referidas também, na doutrina, como critérios do tipo ambiental ou territorial, podem ser levadas em conta para dar embasamento à fixação de um estipêndio mínimo inferior ao previsto na contratação coletiva de trabalho. Trata-se, pois, de uma análise detalhada das condições de trabalho, tipo da empresa, custo de vida e da oferta de mão de obra. Enfim, de todas as particularidades referentes à zona em que a relação de trabalho se desenvolva, geralmente uma região com economia combatida e em recessão. Esses instrumentos de diferenciação são um reflexo da disparidade das condições de labor existentes nas várias áreas geográficas da Itália, sendo que, ao fazer essa adequação, o magistrado deve agir com acuidade e precisão, fundamentando-se em dados concretos e objetivos, sempre vigiando para que não haja uma desmedida exploração da força de trabalho. O Jurista Antonio Vallebona, em obra aqui já mencionada, pg. 295, bem aborda a questão:

"É admissível, na presença de determinações coletivas relativas a um vasto campo, uma motivada fundamentação judicial que destaca a peculiaridade das situações socioeconômicas e de situações particulares e em áreas definidas onde as tarifas sindicais se põem, em base a sua própria lógica, acima da suficiência. Não é permitida, ao invés, a operação oposta, que pretenda superar e até mesmo invalidar, com relação aos sujeitos diretamente vinculados, a avaliação específica da autonomia coletiva, em nome de um inexistente princípio de uniformidade."

Em nota de rodapé, encontrada na obra dos juristas Giancarlo Perone e Antonella D'Andrea, aqui também já mencionada, pg. 25, faz-se alusão à sentença da Corte de Cassação, 26 luglio 2001, *Foro it.*, 2001, I, 3088, a qual estabelece os critérios

para fixação da justa retribuição para os trabalhadores subordinados dependentes de empregadores não inscritos em organizações sindicais signatárias de contratos coletivos nacionais de trabalho, residentes em zonas em depressão. Essa decisão estabelece que o magistrado pode desprender-se dos valores salariais mínimos estabelecidos pelo contrato coletivo, não aplicável diretamente à relação de trabalho, mas assumido como valor de parâmetro, fixando para tanto uma tríplice condição, no que tange à motivação. Transcrevo:

1. que use dados estatísticos oficiais, ou geralmente reconhecidos, e do poder aquisitivo da moeda e não a sua ciência privada”;
2. que considere o efeito por si já redutivo da retribuição contratual inerente ao princípio do mínimo constitucional;
3. que eventual redução feita não afete o cálculo legal da contingência estabelecida pela Lei n. 38/1986.

Na fixação da justa retribuição, pode acontecer de o magistrado se deparar com uma multiplicidade de normas coletivas aplicáveis à espécie, tendo de escolher entre elas qual a mais apropriada e justa para substituir o valor previsto na cláusula contratual declarada nula. Nesse caso, a jurisprudência tende a tomar como referência o contrato coletivo estipulado pelas associações sindicais mais representativas (Giampiero Falasca, *Manuale de Diritto del Lavoro*, pg. 203).

A situação também exige raciocínio quando entram em confronto normas coletivas locais, sejam provinciais, sejam empresariais, com normas coletivas nacionais.

A legislação Italiana tem permitido, por expressa disposição de lei, contratos de realinhamento, direito concedido às associações sindicais com maior nível de representatividade, concretizando-se assim as denominadas janelas salariais. Em outros termos, os contratos empresariais são firmados com o escopo de resguardar os níveis ocupacionais e de consentir com a regularização retributiva e contributiva, admitidos apenas nas áreas com nível de vida muito abaixo da normalidade ou alta taxa de desocupação.

De qualquer forma, essa previsão é permitida apenas temporariamente, com o intento de aproximação do parâmetro nacional, com facilitação incidente nos planos previdenciário, tributário e da segurança do trabalho, conforme Vallebona (obra já citada, pg. 296).

A legislação que dá suporte a essa negociação regionalizada está mencionada na obra de Giancarlo Perone e A D’Andrea, já citada, pg. 27, consubstanciada nas seguintes normas : “(cfr. Art. 51. n. 608/1996; art. 23 1. n. 196/1997; art. 75 d.lg. n. 44/1948; art. 44 e 63.3o co., l. n. 488/1999; art. 116, 1o-5o co., l. n. 388/2000). Referidos autores explicam, ainda, que analogamente, é previsto esse tipo de facilitação para o surgimento do trabalho submerso das empresas que operaram em violação das normas de tutela do trabalho (art. 1-31. n. 388/2001; 1. n. 409/2001; art. 9,15o co., l. n. 448/2001; l. n. 73/2002; l. n. 266/2002). Em seguida concluem: “Finalmente, no Acordo descrito de 22 de janeiro de 2009, de reforma das disposições contratuais, assinado pelo Governo e os parceiros sociais, foi recentemente estabelecido que, através dos acordos de nível empresarial ou territorial, podem-se definir os procedimentos próprios, modos e condições para modificar, no todo ou em parte, também de modo experimental e temporário, específicos institutos econômicos ou normativos dos contratos coletivos nacionais de trabalho de categoria”.

De toda a matéria estudada, penso que, na coexistência de uma norma coletiva nacional e de uma mais específica, negociada em razão de condições particulares

de determinada região ou empresa, o magistrado deve ter como ponto de referência a norma mais particular, estendendo-a aos empresários recalcitrantes ou distanciando-se dela desde que forneça a devida e coerente fundamentação.

Já no Direito Positivo brasileiro, no confronto de duas normas coletivas de trabalho, uma firmada por duas entidades sindicais (negociação coletiva de trabalho) e outra pactuada entre uma entidade sindical e uma empresa específica (acordo coletivo de trabalho), o magistrado fica adstrito à aplicação de uma dessas normas, não podendo delas se distanciar, ou seja, as normas não constituem apenas um ponto de referência como no Direito Italiano, porque no Brasil vige o princípio da unicidade sindical, já mencionado. A distinção entre os conceitos de convenção coletiva de trabalho e acordo coletivo de trabalho está contida no artigo 611 da Consolidação das Leis do Trabalho, caput e parágrafo único. De acordo com a jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho brasileiro, essa escolha deve ser feita segundo o princípio da norma mais favorável, nos precisos termos do preceito constante do artigo 620 da Consolidação das Leis do Trabalho, que preceitua: “As condições estabelecidas em Convenção quando mais favoráveis, prevalecerão sobre as estipuladas em Acordo”.

Na aferição de qual norma seja a mais favorável, uma primeira corrente defende que sejam comparadas cláusula por cláusula, as quais vão se acumulando, com o escopo de se estabelecer o contexto aplicável (teoria da acumulação), já outros defendem que seja considerada a norma que, no todo, oferece mais benefícios ao empregado (teoria do conglobamento). Existe, ainda, uma versão dessa última teoria, que diz que o conglobamento deve dar-se apenas nas normas correspondentes a cada instituto, considerada de forma específica, como por exemplo, as normas referentes à fixação do salário seriam comparadas com as normas que tratam da mesma matéria, e assim seria feito com relação à jornada de trabalho, etc.

Considerando que o enfoque do presente trabalho foi o princípio da suficiência, cumpre-nos tecer breves considerações acerca do princípio da proporcionalidade, tão somente com o escopo de estabelecermos a correlação existente entre os dois princípios, ou seja, a posição de um com relação ao outro.

Com efeito, o princípio da proporcionalidade, segundo o conceito de Giampiero Falasca, encontrado na obra *Manuale di Diritto Del Lavoro, Costituzione, Sovolgimento e Risoluzione del rapporto di lavoro*, Editora Gruppo24ore, “impõe que a remuneração seja adequada tanto para a quantidade (duração) da prestação de trabalho quanto pela sua qualidade, com referência aos requisitos de profissionalismo, competência e experiência possuídos pelo trabalhador; o princípio exige que a retribuição seja necessariamente adequada às diversas características inerentes ao trabalhador. A necessária proporcionalidade do salário em respeito à quantidade do trabalho comporta, como consequência, que a remuneração deve levar em conta as variáveis quantitativas da prestação do trabalho”.

Em conformidade com esse princípio, entende-se que deve ser assegurada uma retribuição maior pelo trabalho em sobretempo, excedente do horário normal de trabalho, bem como é justificada uma retribuição proporcionalmente menor para o trabalho realizado a tempo parcial.

Considerar-se-á, também, o esforço físico e psicológico, realizado pelo empregado, a fim de se fixar a justa remuneração. Essa aferição, fazendo-se uma correlação com o esforço despendido no ritmo normal de trabalho.

Giampiero Falasca, na obra citada, ensina-nos que a proporcionalidade não é fixada somente com base na quantidade, mas leva também em conta a qualidade do trabalho, refletindo o mérito do trabalhador, as tarefas e atividades desempenhadas e a qualidade da prestação individual de trabalho.

No que tange ao relacionamento entre esses dois princípios, tem-se que atuam em posições distintas e independentes, sem que um tenha preponderância sobre o outro, uma vez que a dignidade do trabalhador somente é assegurada com a complementação de um pelo outro. Em outros termos, o preceito constitucional do artigo 36 da Constituição Federal somente encontra plena aplicação quando existe a observância de ambos os princípios, em toda a sua plenitude, já que, embora distintos, fazem parte integrante do sistema constitucional de fixação da justa retribuição do trabalhador.

CONCLUSÃO

Em sua obra *Italia Civil*, o filósofo NORBERTO BOBBIO sintetiza sua posição na seguinte frase: "Aprendi a respeitar as ideias alheias, a deter-me diante do segredo de cada consciência, a aprender antes de discutir, a discutir antes de condenar".

Nesse passo, considerando o enfoque comparativo do presente trabalho, impõe-se concluir que a experiência do Direito Positivo brasileiro é razoável, no que tange à fixação de um salário mínimo nacional unificado, pois esse patamar mínimo fixado pela Lei alcança categorias com baixa representatividade, que ainda não estão organizadas sindicalmente, as quais, portanto, ficaram excluídas das negociações coletivas de trabalho. Esse salário mínimo nacionalmente unificado se justifica, principalmente, em razão da inexistência de um contrato coletivo nacional amplo, que abranja todas as categorias. Trata-se, portanto, de instrumento pelo qual o Legislador Constituinte Brasileiro optou para preservar a dignidade do trabalhador, evitando-se a prestação de labor com contraprestação degradante.

No que diz respeito à fixação de piso salarial mínimo pela contratação coletiva de trabalho, observo que a experiência Italiana é válida, no sentido de que prestigia as forças sindicais verdadeiramente representativas, considerando o princípio da pluralidade sindical que vige no Direito Italiano. Dentro desse raciocínio, a dignidade do trabalhador estaria bem resguardada se o critério de fixação do salário mínimo por lei funcionasse apenas como critério suplementar, ou seja, na falta de uma negociação específica para determinada categoria de trabalho. Em caso de existência de convênio coletivo de trabalho, observar-se-ia o piso salarial fixado como ponto de referência para a estipulação da justa retribuição, conforme delineado no curso do presente trabalho, dentro da diretriz do Direito Positivo Italiano.

Por outro lado, o Direito Positivo Brasileiro deve caminhar, com urgência, para a direção do pluralismo sindical, com consequente ratificação da convenção coletiva número 87 da Organização Internacional do Trabalho, pois somente assim o trabalhador brasileiro terá eficácia das negociações coletivas assegurada, com prevalência das forças sindicais verdadeiramente representativas.

Em que pesem as boas intenções, o fato é que o imposto sindical, recepcionado pela Constituição Federal Brasileira de 1988, serve como suporte para a manutenção de um sistema sindical iníquo, considerando-se que essas verbas são utilizadas para a feitura de lobby no Congresso Nacional, razão pela qual tem-se mantido esse sistema que contraria diretriz internacionalmente prevista. Enquanto esse sistema prevalecer, não se pode reconhecer a existência de justiça no conteúdo das negociações, sendo que a autonomia privada coletiva acaba por ficar comprometida, bem como qualquer piso salarial dela decorrente.

A INFORMAÇÃO DESABONADORA VERÍDICA À LUZ DOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE

Aldon do Vale Alves Taglialegna¹

Janilda Guimarães de Lima Collo²

“O egoísmo pessoal é que excita e estimula o homem a abusar de seus conhecimentos e poderes. O egoísmo é um edifício humano, cujas janelas e portas estão sempre escancaradas para que toda espécie de iniquidades entre na alma humana.”

Doutrina Secreta - Helena Petrovna Blavatsky

O artigo 29 da Consolidação das Leis do Trabalho vedou, em seu parágrafo quarto, a prática da inserção de qualquer informação desabonadora na Carteira de Trabalho e Previdência Social do empregado, bem como cominou multa pelo descumprimento desta conduta no seu parágrafo quinto.

Com essa postura, o legislador cristalizou orientação no sentido de desmotivar toda e qualquer conduta do empregador que possa acarretar ao empregado dificuldades na tentativa de ser reinserido no mercado de trabalho. Essa foi a mens legis.

Nesse passo, age em desacordo com a Lei o empregador que contraria esse preceito, anotando justa causa ou outra informação desabonadora na carteira de trabalho do empregado. Do mesmo modo, afronta a orientação delineada no preceito citado, aquele empregador que, no período posterior à rescisão contratual, divulga, mesmo que oralmente, informações desabonadoras a respeito da conduta do empregado.

A matéria acerca das informações desabonadoras é bem retratada em diversos livros de doutrina, mais especificamente naqueles que abordam a questão do dano moral na relação de trabalho. As obras tratam geralmente daqueles casos em que o empregador presta informações mentirosas, com o escopo de prejudicar empregados indesejáveis. Outro fato comumente abordado é a inserção do nome do empregado em listas negras por determinados setores da atividade econômica. Nesses casos, o dano moral é evidente e, segundo o magistério de RODOLFO PAMPLONA, “a lesão não está sendo perpetrada ao indivíduo enquanto empregado, mas sim ao cidadão, pois se estará tolhendo até mesmo a possibilidade de sua própria subsistência e, por conseqüência, de sua família (dano patrimonial) e violentando sua honra e dignidade perante a sociedade (dano moral), ensejando seu legítimo interesse na reparação desses danos”. (O Dano moral na Relação de Emprego, 2ª Edição, Revista e Atualizada, pg. 100).

1. Desembargador Federal do Trabalho da 18ª Região. Bacharel em Direito pela Universidade Federal de Uberlândia/MG. Especialista em Direito Civil e Processo Civil. Pós-graduado em Deontologia Jurídica.

2. Procuradora do Trabalho da Procuradoria Regional do Trabalho da 18ª Região.

Pinho Pedreira assevera que “a imputação mentirosa que cause atentado à honra do empregado constituirá por esse fato uma falta caracterizada que compromete a responsabilidade do empregador que agiu com espírito de malícia ou pelo menos com uma leviandade censurável” (A Reparação do Dano Moral no Direito do Trabalho”, Editora Ltr, vol. 55, maio de 1995, pág. 561).

Ao estudar o tema, observa-se que a jurisprudência e a doutrina abordam mais a problemática das declarações infundadas, falsas, mentirosas, que agridem a moral do empregado, razão pela qual torna-se necessário o estudo da situação específica em que o empresário presta informações desabonadoras absolutamente verídicas e consentâneas com a realidade ocorrida na vigência do vínculo empregatício.

Nesse passo, impõe-se fazer as seguintes indagações: Que direito tem um ex-empregador de prestar essas informações desabonadoras verídicas acerca da vida profissional do empregado dispensado? Até que ponto essas informações podem ser divulgadas? Qual a regra de conduta que pode ser universalizada? Em quais casos essa divulgação acarreta indenização por danos morais?

A carteira de trabalho do empregado é o seu documento mais precioso, uma vez que, somente por meio dela, pode ser obtida sua reinserção no mercado formal de trabalho. Com efeito, a CTPS possibilita ao futuro empregador conhecer todos os antigos patrões, com o conseqüente histórico da vida funcional do obreiro, uma vez que os carimbos contêm CNPJ, razão social, endereço. Conhecido esse histórico, o novo contratante pode diligenciar no sentido de obter o endereço e telefone do antigo empregador, ainda que o empregado não tenha fornecido qualquer dado a respeito. Caso fosse admitido o fornecimento ilimitado de qualquer informação desabonadora verbal, ainda que verdadeira, isso seria frustrar totalmente a vedação de anotação da justa causa na CTPS, o que, por óbvio, não foi a intenção do legislador.

Repisa-se que a Consolidação das Leis do Trabalho proibiu a anotação da justa causa na carteira de trabalho do empregador, justamente para viabilizar que ele, quando dispensado, encontre outra colocação no mercado de trabalho.

Nesse diapasão, entende-se que, no caso de informação desabonadora, ainda que verídica, há que ser aplicado o princípio da proporcionalidade, onde dois interesses ou direitos terão que ser equacionados e confrontados, quais sejam, o direito de livre manifestação ou a liberdade de comunicação, envolvendo questão patrimonial do patrão, e o direito ao trabalho, necessário para a subsistência do trabalhador e de sua família, consubstanciado no princípio da dignidade da pessoa humana (inciso III do artigo 1º da Constituição Federal).

Segundo Wilson Antônio Steinmetz, na obra a “Colisão de Direitos Fundamentais e princípio da proporcionalidade, Editora Livraria do Advogado, pg. 139, “há colisão de direitos fundamentais quando, in concreto, o exercício de um direito fundamental por um titular obstaculiza, afeta ou restringe o exercício de um direito fundamental de outro titular, podendo tratar-se de direitos idênticos ou diferentes; podendo, ainda, ser direito fundamental individual ou direito fundamental individual versus direito coletivo fundamental (bem constitucionalmente protegido). Em outras palavras, o conflito poderá se manifestar como colisão horizontal (indivíduo versus indivíduo; exemplo: liberdade de comunicação versus direitos gerais de personalidade) ou como colisão vertical (indivíduo / particular versus Estado / comunidade; por exemplo: liberdade de comunicação versus segurança pública). Na hipótese de colisão horizontal, o Estado intervém em razão do dever de proteção em relação ao particular frente a ameaça de terceiro. O particular tem frente ao Estado direitos de proteção.”

In casu, o conflito delineado é um caso típico de colisão horizontal, valendo ressaltar que a ponderação de bens é o método utilizado para a adoção de um

critério de preferência entre os direitos ou bens em conflito. Nesse diapasão, impõe-se que seja feito um trabalho de equilíbrio e ordenação dos direitos ou bens conflitantes especificados no presente artigo científico.

Assim, a informação desabonadora somente pode ser prestada quando houver perigo para a integridade física ou psicológica do possível contratante, como no caso, por exemplo, da babá que maltratou a criança, o professor que seviciou o aluno, a enfermeira que agrediu o idoso, o enfermeiro que tentou praticar ato libidinoso com o paciente anestesiado ou com movimentos limitados etc.

Cite-se, a título de exemplo, um caso processual verídico, no qual um funcionário de determinado hospital, que trabalhava como “maqueiro”, conduziu uma paciente semi-anestesiada da sala de cirurgia para o quarto, onde se trancou com ela. A família, que aguardava do lado de fora, começou a bater na porta e o maqueiro, depois de um certo tempo, saiu de cabeça baixa. A paciente, uma senhora de idade, retornou para casa e apresentou um quadro depressivo. Inquirida pelo irmão a respeito da causa de seu estado, a paciente revelou que o maqueiro havia tentado fazer sexo oral com ela dentro do quarto, quando estava ainda sob o efeito final da anestesia. O irmão da paciente reclamou então para a Direção do Hospital que, na falta de provas, resolveu fazer uso do seu direito potestativo de resilir unilateralmente o contrato de trabalho. Efetuada a dispensa imotivada, o ex-empregado dava o hospital como referência, o qual informava exatamente o que tinha ocorrido para os demais hospitais que solicitavam informações. O empregado ajuizou uma ação pedindo indenização por danos morais em razão da informação desabonadora. Friso, por oportuno, que toda a acusação feita foi confirmada em juízo pelo irmão da paciente. Nesse caso específico, entende-se que a informação verídica prestada não acarreta qualquer dever de indenizar, uma vez que a informação tem relevância e, caso não fosse prestada, poderia colocar em risco a integridade física e psicológica de outros pacientes.

A mesma informação desabonadora não se justifica se o antigo empregado estiver procurando um emprego de balconista no shopping ou como pedreiro na construção civil, porque nesses locais, pelo tipo de trabalho realizado, o labor do empregado não colocará em risco a integridade de seus colegas de trabalho ou de terceiros. Conclui-se, portanto, que se a mesma informação desabonadora verídica for prestada nesse caso, o empregador estará assim agindo com o mero fim escuso e deliberado de prejudicar o ex-empregado, o que torna viável um pedido de indenização por danos morais.

Em todos os demais casos, em que estão em jogo outras justas causas tais como desídia, indisciplina, insubordinação, mau procedimento, abandono de emprego e outras questões de ordem patrimonial, conclui-se que o patrão não pode prestar a informação desabonadora, uma vez que tal prática atenta contra o nobre princípio constitucional da dignidade da pessoa humana e o direito ao trabalho. Explica-se: com essa atitude o antigo patrão priva o empregado e sua família da própria subsistência, porque é certo que o empresário não vai contratar empregado com má referência, despedido por justa causa revelada. Com efeito, a tendência do escasso mercado de trabalho é preterir o empregado com esse tipo de referência. Compreende-se, nesse caso, que a atitude correta seria o patrão recusar-se a dar qualquer informação, visto que ninguém está obrigado por Lei a fornecer carta de recomendação. Entendimento contrário seria anuir com comportamento que impede o empregado de mudar de vida. O empregado já foi punido e sofreu com a despedida, agora ser punido novamente com uma informação desabonadora não é justo. Isto seria retirar-lhe o resgate de sua própria dignidade por meio do trabalho.

Assim, o comportamento a ser universalizado é a abstenção, ou seja, que

não seja prestada qualquer informação.

Frisa-se, por oportuno, que a conduta de abstenção deve ser passada de forma genérica e não específica em relação àquele funcionário, ou seja, o ex-empregador não pode dizer que não dará informações somente sobre aquele empregado específico, mas sim sobre todos. Assim, caso a empresa entenda que não deve dar uma boa referência do empregado, ela deve dizer que não tem por hábito dar referência de empregados dispensados. Admitir-se o contrário não seria razoável, uma vez que a abstenção específica é ato que pode acarretar desconfiança e dúvida por parte dos futuros e possíveis contratantes do empregado demitido.

De acordo com o filósofo Emanuel Kant, o comportamento humano é ditado por imperativos éticos, e a lei moral é um imperativo categórico. Toda a moral Kantiana é centrada nesse imperativo, segundo o qual uma regra de comportamento deve valer para todas as situações, ou seja, ocorre quando há possibilidade de a conduta ser universalizada. Nesse prisma, questiona-se a possibilidade de universalização do comportamento de um ex-empregador que revela um ato de indisciplina, insubordinação ou mau procedimento de um ex-empregado, quando questionado por outro empresário, potencial contratante da mão de obra desempregada. Repete-se, mais uma vez, que esse comportamento não pode ser universalizado, porque essa ação não encontra um fim justificável em si mesma. A lesividade inerente à informação verbal desabonadora verídica não justifica o questionável interesse de que um terceiro não passe pelo mesmo dissabor ocorrido na experiência da relação empregatícia anterior. Com efeito, na balança dos interesses, sempre deverá pesar mais o direito do empregado dispensado de reorganizar sua vida, mudar de postura, modificar-se e reinserir-se no mercado de trabalho, com o que estará sendo prestigiada a dignidade da pessoa humana, a subsistência da família e o próprio valor social do trabalho. Nesse passo, o imperativo consubstancia-se na razão pura tornada prática, motivo pelo qual entende-se que a máxima universalizável é o comportamento de se abster de dar a informação.

Nesse passo, observa-se que o pensamento filosófico de Kant é o mais adequado para dar suporte ao entendimento delineado, uma vez que transpõe a inclinação natural do homem, a qual está consubstanciada na tendência de resolver as coisas de forma egoística. Vale então citar o comentário de Luc Ferry, tecido na obra "Aprender a Viver", Filosofia para os Novos Tempos, Editora Objetiva, pg. 171/172: "É Kant, na linha de Rousseau, quem lança pela primeira vez a idéia crucial de "pensamento alargado" como sentido da vida humana. O pensamento alargado, para ele, é o contrário do espírito limitado, é o pensamento que consegue se libertar da situação particular de origem para se elevar até a compreensão do outro." Diz, ainda, o referido autor : "Se fossemos naturalmente bons, naturalmente orientados para o bem, não haveria necessidade de recorrer a ordens imperativas." (pg. 149).

Embora a Consolidação das Leis do Trabalho tenha sido expressa apenas em relação à vedação de justa causa ou informação desabonadora na CTPS, a Constituição Federal dispõe, em seu artigo 170, que a ordem econômica está fundada na valorização do trabalho humano e tem por fim assegurar a todos a existência digna, observados o princípio da função social da propriedade e a busca do pleno emprego (incisos III e VIII). Entende-se, pois, que o ordenamento jurídico, numa interpretação sistemática, veda a conduta patronal de prestar informações desabonadoras verídicas de forma ilimitada. Desse modo, o empresário que presta informação desse tipo de informação fora dos parâmetros do princípio da proporcionalidade comete abuso do direito de falar a verdade, numa atitude inescrupulosa que se esconde sob o manto de uma pseudo-legalidade.

Corroborando esse entendimento o artigo 187 do Código Civil brasileiro, que

assim preceitua: “Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes”.

A matéria tem se apresentado com muita freqüência na prática trabalhista, existindo empregadores que revelam até mesmo que foram acionados nesta Justiça Especializada, o quanto pagaram, o desgaste com a ação etc. A escassez doutrinária é que dá impulso à busca de uma exegese fundada no princípio da proporcionalidade, onde o direito de liberdade de expressão e livre comunicação do empregador tem que, de forma inevitável, ceder lugar ao princípio constitucional da dignidade da pessoa humana e ao valor social do trabalho, fundamentos do Estado Democrático de Direito da República Federativa do Brasil.

A informação desabonadora verídica ilimitada também não se sustenta diante do princípio da razoabilidade, que emana do exercício da própria consciência humana, uma vez que o magistrado é “um tanto ciência e outro tanto consciência” (Francisco Meton Marques de Lima, *Princípios de Direito de Trabalho na Lei e na Jurisprudência*, Editor Ltr, 1994, pg 141). Trata-se, pois, de um princípio inteligente, que leva o julgador a compreender os fatos muito além do que aos olhos aparecem.

“Todo o direito, todo poder legalmente protegido é concedido tendo-se em vista uma certa finalidade: o detentor desse direito tem um poder de apreciação quanto à maneira pela qual ele o exerce. Mas nenhum direito pode ser exercido de um modo não razoável, porque o que não é razoável não é direito” (Le Raisonnable e l'É Déraisonnable em Droit”, LGDJ, Paris, 1984, pág. 19.”).

A razoabilidade equivale, pois, à própria Justiça e constitui um dos fatores suficientes de razão do direito, uma vez que não se pode considerar direito, correto, justo e equilibrado, aquilo que não se apresenta razoável.

“Em ciência do direito a razoabilidade se apresenta quando se busca a razão suficiente de uma conduta compartilhada. Essa razão pode ser de essência, quando a conduta se funda numa norma jurídica; de existência, quando o fundamento é o mero fato de que o comportamento jurídico se dá; e de verdade, quando tem um fundamento de justiça” (Juan Francisco Linhares, citado por Luiz de Pinho Pedreira da Silva, na obra *Principiologia do Direito do Trabalho*, 2ª Edição, Editora Ltr, ano 1999, pg. 192).

E o direito do Trabalho é o ramo da ciência do Direito em que o princípio da razoabilidade encontra maior fecundidade, uma vez que é totalmente inconcebível que, na relação de trabalho, as partes possam se conduzir de modo irracional.

Impossível, pois, admitir-se a informação desabonadora verídica de forma ilimitada porque ela retira a perspectiva de trabalho do homem, sem a qual ele fica privado de realizar seus fins, com conseqüente perda da dignidade. Recorre-se, mais uma vez, ao pensamento do filósofo Luc Ferry, já mencionado anteriormente: “Enfim, na mesma perspectiva, o trabalho se torna o próprio do homem, até o ponto em que um ser humano que não trabalhe não é apenas um homem pobre, porque não tem salário, mas um pobre homem, no sentido em que não pode se realizar e realizar sua missão na Terra: construir-se, construindo o mundo, transformando-o para torná-lo melhor apenas pela força de sua boa vontade. No universo aristocrático, o trabalho era considerado defeito, uma atividade, no sentido próprio do termo, servil, reservada aos escravos. No mundo moderno, ao contrário, ele se torna um veículo essencial da realização de si, um meio não apenas para se educar – não há educação moderna sem trabalho -, mas também para se desabrochar e se cultivar” (pg. 156/157 da obra já citada).

Sem ter a pretensão de esgotar a matéria, a qual, sem dúvida é objeto de muita controvérsia, e também com o fim de estimular a discussão do tema, faz-se pertinente a citação do pensamento de HANS KELSEN que, com muita sapiência,

ensina: “Se existe algo que a história do conhecimento humano nos pode ensinar é como têm sido vãos os esforços para encontrar, por meios racionais, uma norma absolutamente válida de comportamento justo, ou seja, uma norma que exclua a possibilidade de também considerar o comportamento contrário como justo”. (Hans Kelsen)

REFERÊNCIAS

FERRY, Luc Aprender a Viver, Filosofia para os Novos Tempos, Editora Objetiva, pg. 171/172

Le Raisonnable e lê Déraisonnable em Droit, LGDJ, Paris, 1984, pág. 19.

LIMA, Francisco Meton Marques de Princípios de Direito de Trabalho na Lei e na Jurisprudência, Editor Ltr, 1994, pg 141.

LINHARES, Juan Francisco citado por Luiz de Pinho Pedreira da Silva, na obra Principiologia do Direito do Trabalho, 2ª Edição, Editora Ltr, 1999, pg. 192.

PAMPLONA, RODOLFO O Dano moral na Relação de Emprego, 2ª Edição, Revista e Atualizada, pg. 100.

PEDREIRA, Pinho A Reparação do Dano Moral no Direito do Trabalho, Editora Ltr, vol. 55, maio de 1995, pág. 561.

INTRODUÇÃO

O rito sumaríssimo, por sua própria natureza, visa a simplificar o procedimento, de modo a tornar a prestação jurisdicional mais célere e efetiva. Na prática, porém, a celeridade tornou-se sinônimo de extinção precoce do processo, sem proporcionar a prestação jurisdicional almejada. Com efeito, diante das previsões do art. 852-B da CLT, são inúmeros os casos de extinção do processo, ao argumento de que a inicial é inepta, não se oferecendo sequer ao autor a oportunidade para sanar eventuais falhas. E, para tanto, usa-se inclusive o argumento de que o deferimento de prazo para corrigir omissão verificada na inicial implicaria a extrapolação dos prazos estabelecidos nos arts. 852-B, inciso III, e 852-H, § 7º, da CLT, como se o cumprimento dos prazos fosse mais importante do que a prestação jurisdicional efetiva.

O objetivo do presente artigo é demonstrar como o princípio da celeridade, em vez de ter em conta a solução do litígio, transformou-se em mero objetivo estatístico. Assim, entre comprometer os prazos para a solução dos processos do rito sumaríssimo ou oferecer a efetiva prestação jurisdicional, em muitos casos, opta-se pela primeira alternativa, priorizando os números em detrimento da real solução dos litígios. E, para tanto, invoca-se principalmente a falta de dois requisitos da petição inicial, desconsiderando, inclusive, que as exigências em questão estavam vinculadas a outras determinações, contidas em dispositivos que foram vetados.

1. A LIQUIDAÇÃO DOS PEDIDOS

Conforme o art. 852-B, inciso I, da CLT, nos processos sujeitos ao rito sumaríssimo, o pedido deverá ser certo ou determinado e indicar o valor correspondente. Aparentemente, tal disposição não trouxe novidade alguma, uma vez que, embora a CLT não tenha incluído entre os requisitos da inicial a indicação do valor a causa (art. 840, § 1º), na prática, dificilmente uma petição inicial não trazia tal informação. Por outro lado, juntamente com a criação dos chamados dissídios de alçada, a Lei n. 5.584/70 determinou que o juiz suprisse a omissão do autor, no particular.

De qualquer modo, tendo a lei criado um novo rito processual, tomando como parâmetro o valor da causa, a indicação deste tornou-se indispensável. E, para se chegar ao valor da causa, há que se aferir o objeto do pedido. Nos termos do art. 259 do Código de Processo Civil, nas ações de cobrança de dívida, o valor da causa corresponderá à soma do principal e acessórios, até a data da propositura da ação. Assim, havendo mais de um pedido, isto é, sendo diversas as parcelas que compõem o crédito alegado na inicial, resta evidente que o valor da causa deve retratar a soma de todas elas. Destarte, nada mais natural que a inicial indique o valor de cada uma das parcelas que compõem o pedido deduzido na reclamatória trabalhista, mesmo que não observe o rito sumaríssimo.

Todavia, em muitos casos, o valor pecuniário do pedido é meramente estimatório, não havendo elementos que possibilitem sua imediata apuração, como ocorre quando o reclamante alega que não recebia a totalidade das horas extras prestadas, não tendo documentos para aferir o real valor das diferenças que entende lhe serem devidas.

De outra parte, não se exigindo, no processo do trabalho, a antecipação

¹ Juiz do Trabalho da 18ª Região.

do pagamento de custas ou emolumentos, o valor da causa, via de regra, serve apenas como um referencial para a definição do rito processual a ser adotado, quando for o caso. Com efeito, tratando-se de demandas em face da administração pública direta, autárquica ou fundacional, o rito será sempre o ordinário (CLT, art. 852-A, parágrafo primeiro). Afora isso, não deixa de ser certo, por exemplo, o pedido de uma hora extra por dia trabalhado, ao longo de todo o pacto laboral, quando o empregado declinou o valor de sua remuneração. Por fim, normalmente, os tribunais não se debruçam na análise da coerência entre o valor atribuído a determinado pleito e os demais elementos declinados na inicial. Assim, ainda que o valor de determinada parcela não guarde consonância com os demais elementos da inicial, salvo divergências absurdas, tem-se aceito o valor estimado pelo autor.

De todo modo, a indicação do equivalente pecuniário do pedido visa apenas a aferir se o rito a ser adotado foi o apontado pelo autor, dado que é pacífico na doutrina e jurisprudência que a parte não tem direito à escolha do procedimento, por ser este de ordem pública. Apesar disso, entre tal afirmação jurídica e a realidade dos fatos vai uma grande distância, uma vez que, na prática, o reclamante pode facilmente optar pelo rito sumaríssimo, se assim preferir, bastando, para isso, que distribua seus pleitos em diferentes reclamações. Como se pode ver, a afirmação doutrinária e jurisprudencial pode, sem muito esforço, ser driblada pela parte autora. Em alguns casos, ademais, o fracionamento dos pedidos pode ser uma estratégia para obter maior celeridade em relação aos pleitos que não demandam prova pericial.

Além disso, conforme referido, em regra, os tribunais não se detêm na verificação da correspondência entre o valor atribuído às parcelas pleiteadas e os parâmetros lançados na inicial para chegar aos montantes postulados. Diante disso, comumente nos deparamos com pleitos que extrapolam os critérios declinados na inicial como base de cálculo para as parcelas pleiteadas. Já houve, inclusive, casos em que a soma dos pleitos estava incorreta, acarretando a adoção do rito ordinário em casos em que o valor efetivo do pedido era inferior a quarenta salários mínimos. Não bastasse isso, se a parte preferir que o rito adotado seja o ordinário, basta que atribua aos pedidos de verbas trabalhistas o valor correspondente a todo o período contratual, como se nada houvesse sido pago a título de 13º salário, férias e FGTS e horas extras por exemplo, bastando fazer uma ressalva genérica, ao final, de que os valores eventualmente pagos deverão ser deduzidos quando da liquidação. Com isso, com frequência, pode-se optar pelo rito ordinário, embora o valor real do pedido seja inferior a quarenta salários mínimos. Isso sem contar aqueles pedidos que sabidamente são improcedentes. Enfim, os modos de escolher o rito processual são os mais variados, dependendo da criatividade de cada um. E os exemplos mencionados não são novidades para quem tem um mínimo de prática trabalhista.

Destarte, o rigor formal facilmente se esboroa quando em contato com a vida prática. Afora isso, em muitos casos, mesmo que alguns pedidos não tenham sido liquidados, resta evidente que o valor do pedido não extrapola o limite de quarenta salários mínimos. Em tais casos, adotar uma postura rigorosa quando a eventuais pleitos ilícitos demonstra o mero compromisso com a forma, em detrimento da prestação jurisdicional efetiva. Por exemplo, qual o sentido de se indeferir a inicial em face da omissão quanto ao valor da multa do art. 477, § 8º, da CLT, quando o trabalhador recebia salário mínimo e o valor dos demais pedidos não chega a dez salários mínimos? É evidente que, mesmo que se adicione o valor da multa em questão, o valor da causa não superará os limites do rito sumaríssimo. E, no mesmo sentido, poderíamos citar inúmeros outros exemplos, como a falta de indicação do valor do aviso prévio ou da multa do art. 467 da CLT, em idênticas condições, isto é, quando é inequívoco que o

valor da causa se manterá no limite de quarenta salários mínimos.

Em tais casos e em inúmeros outros, a quem interessa a extinção do processo sem resolução do mérito? Naturalmente às estatísticas do juiz ou do tribunal, mas não ao cumprimento da função institucional de distribuir Justiça. É certo que não se pode ignorar o caráter pedagógico do indeferimento da inicial em algumas situações. Todavia, se admitido o exercício do *jus postulandi*, não se pode agir com tamanho rigor. Por outro lado, ainda que a inicial tenha sido elaborada por advogado, não se pode desconsiderar que o verdadeiro interessado é a parte, e a perfeição é apenas um ideal que, no caso, tem finalidade secundária.

Na prática, só deveria ser declarada a inépcia da inicial quando esta não trouxesse os elementos indispensáveis ao balizamento do pedido ou conduzisse à perplexidade, inviabilizando, assim, tanto a defesa do demandado, quanto a prestação jurisdicional. E, nesse particular, não se pode ignorar que, embora a inicial seja concisa, o empregador demandado normalmente tem amplo conhecimento dos fatos expostos, inclusive com os detalhes que o trabalhador demandante não tem como recordar. De outra parte, quanto aos valores dos pleitos veiculados pelo demandante, o empregador reclamado também tem condições de demonstrar que não retrata o que consta da inicial, caso entenda que o rito adotado deveria ser outro.

Sob outro enfoque, não interessa ao Judiciário protelar a solução do litígio. Assim, ainda que se trate de rito sumaríssimo, não se pode desconsiderar o princípio da economia, do qual deriva a regra do aproveitamento dos atos processuais, que também se aplica à petição inicial. Na prática, no entanto, não são raros os casos em que, tendo sido julgado o mérito pelo juízo de primeiro grau, embora sem ter havido insurgência do demandado, em face do recurso do autor, o tribunal, de ofício, extingue o processo sem resolução do mérito porque não foi liquidado determinado pleito, mesmo que se trate de pretensão indeferida pelo juízo de origem.

Ora, em tal caso, em que não há dúvidas de que o rito deveria ser o sumaríssimo, mesmo que o pleito em questão tivesse sido liquidado, por conter a inicial os elementos para se chegar ao seu valor, a quem interessa a negação da prestação jurisdicional? No exemplo acima, digamos que o reclamante não tenha conseguido fazer a prova de suas alegações, a extinção do processo sem resolução do mérito pode significar a concessão de mais uma oportunidade à parte vencida, em evidente prejuízo para a parte demandada, que se deu por satisfeita com a sentença já proferida.

Assim, quando muito, se fosse o caso, poder-se-ia extinguir o processo sem resolução do mérito em relação aos pleitos que não foram liquidados e, ainda assim, apenas nos casos em que houvesse dúvidas se com sua liquidação o valor dos pedidos poderia exceder o limite de quarenta salários mínimos. Todavia, a prática que se firmou nos foros trabalhistas tem sido a de simplesmente extinguir o processo sem resolução do mérito, mesmo em relação aos pleitos que haviam sido liquidados, o que demonstra uma evidente preferência pela solução formal. E tal postura é confirmada pelos tribunais. Ora, se a insuficiência de determinado pleito contaminasse toda a inicial, o mesmo deveria ocorrer nos casos em que falta causa de pedir apenas em relação a um dos pedidos deduzidos na inicial. Todavia, não é isso o que ocorre, neste como em inúmeros outros casos em que alguma das postulações está eivada de algum vício formal que não se estende aos demais pedidos. No que tange à exigência de liquidação dos pedidos no rito sumaríssimo, no entanto, conforme referido, a prática tem sido a de extinguir o processo sem resolução do mérito em sua integralidade, mesmo que apenas alguns dos pleitos não venham acompanhados de sua expressão econômica.

Ora, é evidente a incoerência, uma vez que a instituição de um procedimento sumaríssimo visava justamente a conferir maior celeridade ao processamento

dos feitos trabalhistas de menor valor, mas, em vez disso, os pleitos formulados sob tal rito acabam por sofrer uma demora ainda maior para receberem uma solução efetiva, caso a petição inicial deixe de liquidar alguma parcela. Não é demais registrar, ainda, que a exigência de liquidação dos pleitos guardava relação estreita com outro requisito que fazia parte do projeto de lei que instituiu o rito sumaríssimo, qual seja, a determinação de que a sentença também fosse líquida, deixando subentendida, ainda, a ideia de que aquela deveria ser prolatada em audiência, conforme se extrai do art. 852-I, § 3º, da CLT.

A exigência de que a sentença fosse líquida constava do § 2º do art. 852-I da CLT, mas tal dispositivo acabou por ser vetado. E a razão do veto presidencial a tal requisito foi o argumento de que a liquidação poderia atrasar a prolação das sentenças, já que impunha ao juiz o dever de elaborar cálculos, o que nem sempre é simples de se realizar em audiência. Destarte, se não se exige que o juiz profira sentença líquida, não sendo praxe que seja a decisão prolatada em audiência, não há razão para indeferir a petição inicial simplesmente porque algum pedido não está liquidado. Ora, se tal pedido poderia ser apreciado normalmente em uma ação sujeita ao rito denominado ordinário, não vemos razão para que se erija em óbice ao seu julgamento só porque o rito é outro.

É certo que a lei confere respaldo para a recusa ao julgamento do mérito quando a inicial não é líquida. Com efeito, prevê o § 1º do art. 852-B da CLT que o não atendimento, pelo autor, dos requisitos instituídos nos incisos I (liquidação dos pedidos) e II (indicação do correto endereço do reclamado) importará o arquivamento da reclamação e condenação do autor ao pagamento das custas. Todavia, disso não decorre que não se possa oferecer ao autor a oportunidade de sanar o vício ou, se apenas parte dos pleitos estiver ilíquida, que a extinção do processo alcance os pleitos em relação aos quais a inicial não seja omissa quanto ao valor do pedido. A invocação do dispositivo legal acima referido, sem levar em conta os princípios processuais, portanto, só se justifica por uma leitura caolha dos fins do processo, priorizando a extinção do feito à solução do conflito. A par disso, o mais lamentável é que se trate de um projeto patrocinado pelo mais alto tribunal trabalhista. Não bastasse a falta de técnica, ainda propõe uma solução que só atende à comodidade e à produção de números pelo Judiciário, em vez de priorizar o atendimento às demandas dos jurisdicionados.

Além disso, o dispositivo legal mencionado só serve para respaldar a guerra de números entre os diversos órgãos judiciários. Com a estratégia de extinguir o processo sem resolução do mérito inflacionam-se as estatísticas, sem produzir coisa alguma que seja útil ao jurisdicionado. Com efeito, quando se extingue um processo sem resolução do mérito, na prática, o que se faz é plantar um segundo processo, para obter o mesmo resultado que já poderia ter sido alcançado pelo primeiro. Com isso, tem-se uma produtividade aparente, mas vazia de conteúdo. E isto estimula inclusive a adoção da mesma prática pelos diversos órgãos com a mesma competência territorial, a fim de não serem sobrecarregados pela “solução” dada pelos demais. Com efeito, onde houver mais de uma Vara do Trabalho, o juiz que não extinguir os processos em caso de falta de liquidação de algum pleito acaba por ter mais serviço que seus pares, uma vez que, para fins de distribuição, não importa o desfecho do processo. Assim, quem extingue o processo sem resolução do mérito, no caso, acabará solucionando efetivamente apenas um processo (na segunda vez que for ajuizado), mas, estatisticamente, terá decidido dois. Consequência, natural é que, quem não adota igual procedimento, terá que se desdobrar, para solucionar mais um processo, enquanto os que simplesmente determinam o “arquivamento”, terão apenas a metade do trabalho, com o mesmo resultado estatístico.

Convém salientar que a extinção do processo sem resolução do mérito tem sido a praxe inclusive nos casos em que o reclamado não impugna o rito adotado ou o preenchimento dos requisitos para a adoção do procedimento sumaríssimo. Constatando o juiz que existe na inicial alguma parcela ilíquida, a tendência majoritária tem sido a extinção do processo sem resolução do mérito, ainda que a peça de ingresso tenha todos os elementos que permitam solucionar o litígio definitivamente. E faz-se isso antes mesmo da audiência, quando a questão formal poderia ser superada pela conciliação entre as partes.

Por fim, mas não menos importante, a par do fato de muitas vezes ser oferecida à parte que não se desincumbiu do ônus da prova uma nova oportunidade, o que ocorre quando é o tribunal quem extingue o processo sem resolução do mérito, pelo só fato de haver na inicial alguma parcela ilíquida, não se descarta a hipótese de a decisão voltar-se contra o reclamado em outras situações. Já tivemos oportunidade de julgar um caso em que, na ação anterior, o reclamado compareceu à audiência e alegou a inépcia da inicial pelo fato de determinado pleito não ter sido liquidado, sendo a preliminar acolhida pelo juiz. O autor voltou a propor a ação, sanando aquela omissão e, no dia da audiência, o reclamado chegou atrasado, incidindo em revelia e confissão ficta. Ou seja, o reclamado foi vítima de sua intenção protelatória.

Independentemente disso, urge que se reveja a prática de extinguir o processo sem resolução do mérito pelo só fato de a inicial não estar líquida, quando restar evidente que não estará havendo opção por um procedimento não aplicável ao caso, uma vez que o compromisso do Judiciário deve ser com a solução dos litígios, e não simplesmente com a extinção dos processos, ou seja, deve produzir soluções de conflitos e não meros números para fins estatísticos.

2. A CITAÇÃO DO RECLAMADO

O segundo fundamento utilizado para extinguir o processo sem resolução do mérito têm sido as dificuldades para localização do demandado, mais uma vez consoante uma leitura divorciada das razões que levaram o legislador vedar a citação por edital no rito sumaríssimo. Consoante a redação do art. 852-B, inciso II, da CLT, no procedimento sumaríssimo, não se fará a citação por edital, incumbindo ao autor a correta indicação do nome e endereço do reclamado. Em face de tal previsão, qualquer dificuldade na notificação do reclamado tem sido motivo para extinção do processo sem resolução do mérito. Não se questiona, ao menos, qual a razão de ser da norma em questão. Ao contrário, parece que tal norma tenha um fim em si, dispensando maiores indagações a respeito de seus fundamentos lógicos ou jurídicos.

Apesar disso, o sentido da norma é por si só explicativo, bastando que o intérprete tenha o cuidado de ler a norma dentro de seu contexto. Com efeito, é sabido que a notificação por edital retrata o que se denomina citação presumida, uma vez que não se pode ter certeza de que o ajuizamento da ação chegue efetivamente ao conhecimento do reclamado. Apesar disso, não se poderia tutelar a situação de quem simplesmente desaparece sem deixar rastro, em detrimento dos eventuais credores que deixou para trás. Assim, do ponto de vista jurídico, a citação por edital (citação ficta) tem o mesmo efeito que a citação pessoal.

Por qual motivo, então, o legislador a proibiu no procedimento sumaríssimo? A razão é muito simples, embora não conste do texto da Lei n. 9.957/98 que foi promulgado. Com efeito, no projeto do diploma legal referido, havia um dispositivo, que ocuparia o inciso I, do art. 895, § 1º, da CLT, com o seguinte conteúdo:

§ 1º Nas reclamações sujeitas ao procedimento sumaríssimo, o recurso ordinário:

I – somente será cabível por violação literal da lei, contrariedade a súmula de jurisprudência uniforme do Tribunal Superior do Trabalho ou violação direta da Constituição da República, não se admitindo recurso adesivo.

O inciso I, no entanto, foi vetado pelo Presidente da República, ao fundamento de que acarretava “severa limitação do acesso da parte ao duplo grau de jurisdição, máxime quando já se está restringindo o acesso ao Tribunal Superior do Trabalho”.

Como se pode verificar, o dispositivo vetado excluía do duplo grau de jurisdição as matérias de fato, que são justamente as mais afetadas em caso de revelia. Com efeito, nos termos do art. 319 do CPC, se o réu não contestar a ação, reputar-se-ão verdadeiros os fatos alegados pelo autor. Por outro lado, a revelia é muito mais comum nos casos de notificação por edital, uma vez que esta implica apenas uma presunção de que o réu teve ciência da demanda. Assim, e também para evitar eventual malícia do demandante, o legislador entendeu por bem, como compensação pela exclusão do duplo grau de jurisdição em matéria de fato, afastar a notificação por edital no procedimento sumaríssimo.

No entanto, com o veto à disposição que proibia o recurso sobre matéria de fato, resta sem razão a restrição à notificação por edital. Com efeito, se, para fins recursais sobre a matéria de fato, não há distinções entre os processos de rito ordinário e sumaríssimo, nada justifica que somente nestes seja vedada a citação por edital. Diante dessa situação, o mínimo que se pode fazer é restringir ao máximo a aplicação da restrição à notificação via edital. Na prática, porém, não é isso o que ocorre, mas o inverso.

O que se verifica no dia a dia é a aplicação da norma contida no art. 852-B, inciso II, em sentido ampliativo. Com efeito, basta um simples passar de olhos sobre os repositórios de jurisprudência para se deparar com inúmeros acórdãos confirmando ou promovendo a extinção do processo sem resolução do mérito pelo simples fato de o reclamado não ter sido encontrado no endereço indicado na inicial, inclusive nos casos em que o empregador mudou-se após o ajuizamento da ação. Num sem número de casos, um simples equívoco quanto à indicação do número da rua ou da casa deságua na mesma decisão: extinção do processo sem solução do mérito. Não se oferece sequer ao autor a oportunidade para se manifestar, podendo ocorrer inclusive, e esse caso não é raro, de o empregador negar a sua identidade como forma de frustrar a notificação.

Nada disso, no entanto, pelo menos em regra, é levado em conta. Chegado o dia da audiência, ou mesmo antes disso, sem que o reclamante tenha condições de manifestar-se sobre a falha na notificação, já é informado da extinção do processo sem resolução do mérito. E não faltam acórdãos anulando sentenças pelo só fato de a citação ter sido deferida pela via editalícia, pelo fato de tratar-se de demanda com valor inferior a quarenta salários mínimos. Com isso, lança-se por terra todo o processado, por uma mera questão formal de relevância secundária, a despeito de a própria CLT conter norma que as nulidades só serão declaradas de ofício quando fundadas na incompetência material. Fora disso, as nulidades dependem, além de alegação da parte, de prova de que acarretaram manifestos prejuízos a quem as invoca (CLT, art. 794).

Nada disso, porém, é observado, no caso, cabendo, assim, a indagação acerca de a quem serve o rito sumaríssimo. E que serve apenas ao demandado não restam dúvidas quando se acolhe a alegação de cerceamento do direito de defesa sem que se exija que seja demonstrado concretamente em que se traduziria tal restrição. Aos mais apressados que argumentam com a previsão do art. 896, § 6º, da CLT, respondemos que na prática tal restrição demanda a demonstração de que teria alguma

repercussão prática no caso concreto. Na prática, nem sempre tal limitação implica restrição efetiva ao manejo do recurso de revista, ainda mais quando a ação versar predominantemente matéria de fato, que, de qualquer modo, não serve de substrato ao recurso de revista².

No caso da citação editalícia, sendo ela necessária, não se pode dizer que a adoção deste ou daquele rito processual seja apto a acarretar prejuízos ao demandado, uma vez que as consequências, no caso, são puramente fáticas, limitadas à eventual revelia do reclamado. Em se materializando esta, é irrelevante qual seja o rito processual adotado. Em qualquer caso, as consequências serão as mesmas. Assim, uma vez excluída a restrição à rediscussão da matéria de fato em recurso ordinário, nada justifica a vedação à citação por edital no rito sumaríssimo.

Diante desse contexto, não há razão para indeferir a inicial, como tem sido a praxe, devendo-se em vez disso, quando muito, converter o rito processual para o ordinário. Afinal, caso se entenda que não é possível a citação por edital no rito sumaríssimo, contendo a inicial os elementos necessários para o prosseguimento do processo pelo rito ordinário, muito mais razoável se mostra a alteração do procedimento, em vez da simples extinção do processo sem resolução do mérito. De outro modo, ao autor não restaria outra solução senão a de ajuizar novamente a ação, alterando apenas a indicação do rito, a fim de que pudesse ser processada sua pretensão. Ora, tal solução atenta contra a lógica e a razoabilidade, uma vez que o conteúdo da inicial permaneceria o mesmo, alterando-se tão somente o rito processual, o qual, segundo o entendimento predominante, não é de livre escolha das partes. E extinguir o processo só porque o procedimento adequado não corresponde ao indicado pelo autor retrata uma postura formalista que não se coaduna com o atual estágio do processo do trabalho. Aliás, o próprio Código de Processo Civil prevê que só será indeferida a inicial por má escolha de rito processual quando não for possível adaptá-lo ao procedimento previsto em lei para o caso (art. 295, V). Estranhamente, no entanto, em muitos casos, a Justiça do Trabalho adotado uma postura mais formalista do que o processo comum.

CONCLUSÃO

As normas jurídicas devem ser interpretadas de forma sistemática, de modo que sua leitura não conduza a soluções que contrariem a lógica e o bom senso. Por outro lado, deve-se preservar, sempre que possível, a utilidade decorrente dos atos processuais já praticados, não havendo razão para exigências de caráter meramente formal, divorciadas do contexto em que foram formuladas.

Os vetos à exigência de sentença líquida (CLT, art. 852-I, § 2º) e à limitação dos recursos ordinários acerca de matéria fática (CLT, art. 895, § 1º, inciso I), impõem aos operadores do processo do trabalho uma nova leitura dos requisitos contidos no art. 852-B, incisos I e II, da CLT. Afinal, não se pode conferir às normas processuais uma interpretação apartada dos fundamentos em que se assentam, sob pena de tornar o processo um fim de si mesmo, em vez de ser tratado sob a ótica da instrumentalidade, que é a sua razão de ser.

Diante disso, a liquidação dos pedidos da inicial só pode ser entendida como condição para a demonstração que o valor postulado não excede a quarenta salários mínimos. Quando isso restar evidente pelo contexto da inicial, nada justifica que se imponha ao autor a liquidação de todos os seus pleitos, uma vez que disso não

2. CLT, Art. 896 (...) § 6º Nas causas sujeitas ao procedimento sumaríssimo, somente será admitido recurso de revista por contrariedade a súmula de jurisprudência uniforme do Tribunal Superior do Trabalho e violação direta da Constituição da República.

resultará vantagem alguma para a solução do processo. Assim, em tais casos, basta que o autor apresente de forma clara o pedido e os elementos necessários à liquidação, mesmo porque, nada impede, e é o que normalmente ocorre, de os pleitos formulados na inicial não serem integralmente acolhidos.

Por outro lado, não mais se justifica a vedação à citação por edital pelo só fato de o valor postulado não exceder a quarenta salários mínimos. Ainda mais inconcebível é que seja a inicial indeferida pelo só fato de o demandado não ser encontrado no endereço indicado pelo autor, uma vez que não se poderia supor que o autor tivesse interesse em protelar a solução do feito. Assim, frustrada a notificação, deve-se oferecer ao reclamante a oportunidade de informar o novo endereço, caso saiba onde o réu pode ser encontrado. E, mesmo que não seja isso possível, não há porque obstar a citação por edital, mesmo no procedimento sumaríssimo. Afinal, pela atual sistemática do processo do trabalho, não há restrição de recurso em matéria de fato, e era essa a justificativa para a limitação introduzida na Lei n. 9.957, de 12.01.2000.

Urge, portanto, que o procedimento sumaríssimo seja repensado e adequado à sua real função, que é a solução dos litígios de forma célere, e não uma forma simples para extinguir o processo sem resolução do mérito. Nada justifica que seja invocada a exigência de celeridade como fundamento para extinguir o processo sem resolver o mérito, uma vez que, do contrário, se estaria aplicando a regra legal em sentido contrário aos seus fins, o que constitui flagrante violação da norma jurídica que se diz aplicar.

Destarte, o rito sumaríssimo não deve ser visto como mero instrumento de melhoria das estatísticas, mas como ferramenta para agilizar a prestação jurisdicional de mérito. Essa deve ser a preocupação constante do julgador. As estatísticas são apenas consequências, mas quem se preocupa em demasia com elas corre o risco de esquecer o principal, que é a prestação jurisdicional efetiva.

DA ATUAÇÃO EX OFFICIO DO JUIZ DO TRABALHO NA DEFESA DE DIREITOS METAINDIVIDUAIS NO PLANO DO NEOPROCESSUALISMO BRASILEIRO

Marcella Dias Araújo Freitas¹

Whatmann Barbosa Iglesias²

RESUMO: Em correspondência com as ondas renovatórias do direito processual brasileiro, a atuação ex officio do magistrado trabalhista tem sido um dos grandes elementos propulsores do efetivo combate ao desrespeito, em massa, de direitos fundamentais trabalhistas, além de promover a justiça social aos jurisdicionados e garantir a pacificação social dos conflitos preconizada na Constituição Federal.

PALAVRAS-CHAVE: neoprocessualismo, direitos metaindividuais, atuação ex officio do magistrado

SUMÁRIO: 1. Introdução; 2. Direitos Fundamentais e Metaindividuais do Trabalho; 3. Direito fundamental à jurisdição efetiva; 4. Revolução do Direito Processual Civil brasileiro; 5. Conclusão; Referências Bibliográficas.

1. INTRODUÇÃO

A República Federativa do Brasil, formada por um Estado Democrático de Direito, para o exercício de sua soberania na ordem interna e independência na ordem internacional, dividiu-se em três funções clássicas: judiciária, legislativa e administrativa, sendo o exercício de cada atividade realizado de forma independente e sem a intervenção da outra função estatal.

O exercício dos três poderes pertencentes ao nosso Estado Democrático de Direito, cujo primado baseia-se na aplicação de direitos fundamentais dos indivíduos tanto pelo Estado quanto pelos demais administrados, para seu respeito e sua eficácia, é imprescindível que seja desempenhado de forma clara, pacífica e saudável, que melhor atenda aos fins do Estado em correspondência aos interesses privados do indivíduo por ele tutelado.

Em especial às funções soberanas de nosso Estado, está no Poder Judiciário a maior concentração prática e relevante para a garantia dos direitos fundamentais consagrados na Constituição Federal, e justamente por isso o papel do Poder Judiciário consagrado na Carta Magna não pode mais ser observado de forma unilateral, devendo se adequar à realidade fática vivida pela sociedade brasileira em correspondência com a evolução de nosso ordenamento jurídico.

2. DIREITOS FUNDAMENTAIS E METAINDIVIDUAIS DO TRABALHO

Os direitos fundamentais atualmente consagrados em nosso ordenamento foram e ainda são objeto de uma crescente evolução histórica sobre o seu reconhecimento perante o Estado e seus administrados.

De tempos em tempos e com base nos eventos históricos marcantes sobre

1. Assistente de Juiz do Trabalho junto ao Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região, Especialista em Direito e Processo do Trabalho pela Universidade Anhanguera (UNIDERP), Graduada pela Universidade de Rio Verde-GO (FESURV).

2. Juiz do Trabalho Substituto do TRT da 18ª Região, Juiz do Trabalho Substituto do TRT da 15ª Região, Especialista em Direito do Trabalho e Processual do Trabalho pela Universidade Federal de Goiás (UFG), graduado pela Universidade Federal de Goiás (UFG).

o reconhecimento de direitos mínimos da humanidade, organismos internacionais e sistemas jurídicos nacionais pautados na democracia, vem amplamente reconhecendo a necessidade da concretização dos direitos fundamentais do indivíduo como o elemento primordial para sua afirmação como ser humano detentor de uma existência digna.

Fala-se, assim, que o indivíduo, deve ter liberdade para exercer os direitos civis e políticos, exigindo-se dos demais e do Estado uma conduta negativa em respeito à sua forma de pensar e agir (direitos individuais - primeira dimensão), além do que deve haver a prestação positiva pelo Estado e pelos demais para garantir-lhe o acesso ao mínimo existencial (direitos sociais - segunda dimensão), com a promoção da fraternidade que auxilie na melhoria das condições de vida dos indivíduos (direitos da solidariedade – terceira geração); e o respeito à manipulação sadia do patrimônio genético como garantia da continuidade da raça humana (quarta geração).³

Em outras palavras, Rogério Manus Varela Gonçalves³, demonstrou em seu trabalho a importância da integração dimensionalista dos direitos fundamentais na vida de um indivíduo:

“A guisa de conclusão parcial e reforçando-se esta inspiração do movimento popular francês disposto acima, sem que se possa perder de vista que a tetradimensionalidade dos direitos fundamentais não tem o condão de pugnar pela impenetrabilidade de um direito de uma dimensão em outra distinta, não seria reprovável afirmar que os direitos de primeira dimensão tem marcante traço de liberdade, os de segunda, um aspecto de trato isonômico e os de terceira dimensão, o cunho solidário, assistencialista e fraternal de se buscar uma melhoria nas condições de vida para toda a coletividade”.

Tem-se, assim, que para a garantia da dignidade da pessoa humana não basta apenas se reservar a uma prestação negativa para com a liberdade alheia, sendo imprescindível ao Poder Público e à sociedade assegurar, de forma substancialmente igualitária, a promoção de direitos fundamentais e sociais que melhorem as condições de vida de todos membros da população brasileira.

Pode-se dizer, portanto, que os direitos fundamentais individuais, para sua plena concretização no ordenamento jurídico pátrio, devem ser aplicados em consonância com os direitos sociais, políticos e coletivos do indivíduo.

Justamente pela grande importância dos direitos sociais e coletivos para a afirmação da dignidade da pessoa humana é que se vê na Justiça do Trabalho a esperança social pela preservação do bem estar e pela garantia de que a pessoa terá sua dignidade respeitada com o pleno acesso ao mercado de trabalho, à liberdade individual, ao crescimento patrimonial, etc.

Há muito tempo o trabalho, por si só, deixou de ser apenas uma atividade geradora de riquezas para, além disso, promover ao indivíduo a busca por um sentido à sua vida.

O filósofo Karl Marx⁴, notável pensador sobre os reflexos do trabalho na sociedade, já desenvolvia teses de que a força laboral deve ser observada como um fenômeno social, cujo produto tem o fim de representar um valor de uso no sentido técnico, político e econômico.

Isso significa que no atual sistema capitalista vivido pelo Brasil e por

3.GONÇALVES, Rogério Manus Varela. Direito Constitucional do Trabalho: Aspectos controversos da automatização. p. 28 a 37.

4.MARX, Karl. Manifesto comunista. p. 56-6

diversas nações espalhadas pelo mundo, o trabalho deixou de ser apenas um fim em si mesmo, passando a ser encarado como um instrumento de distribuição de riquezas, onde quem busca conseguir um trabalho, objetiva, na verdade, construir um sentido para sua vida, tanto no âmbito individual como na forma coletiva, com a inserção do indivíduo como sujeito integrante da vida social, política e econômica do país.

O direito social do trabalho, portanto, serve para assegurar ao trabalhador a garantia a um mínimo existencial suficiente para que ele se afirme perante a sociedade como possuidor de uma vida digna, que diz respeito a um dos principais objetivos do nosso Estado Democrático de Direito.

Isso é o que preconiza o princípio da máxima efetividade de preceitos mínimos previstos na Constituição Federal, que busca o respeito à individualidade e à igualdade de tratamento do indivíduo perante o Estado e seus administrados.

Com base na evolução social que o nosso ordenamento jurídico atualmente vivencia, não podemos mais falar e pensar tão somente na individualidade das relações sociais, pois um Estado não se forma e muito menos evolui apenas com elementos individuais.

Por isso, para um Estado Democrático de Direito como o nosso, cujo primado para seu progresso social funda-se na construção de uma sociedade livre, justa e solidária (CF, art. 3º, I)⁵, além do atendimento aos direitos fundamentais e sociais do indivíduo, deve ser integralmente assegurado à sociedade brasileira o respeito aos direitos metaindividuais capazes de promover a melhoria na condição de vida de toda população brasileira.

O direito fundamental, social e coletivo do trabalho, portanto, por se tratar de elemento basilar para o progresso do capitalismo nacional, além de preservar o sistema jurídico, econômico, cultural e político do país, serve também para proteger o trabalhador em sua individualidade, além de elevar a condição social de vida de todos integrantes da sociedade que deles se mantêm.

3. DIREITO FUNDAMENTAL À JURISDIÇÃO EFETIVA

Infelizmente, para a garantia e a efetivação dos direitos fundamentais do indivíduo na órbita do direito laboral não basta somente respeitar a individualidade alheia e promover programas sociais capazes de garantir a inserção da pessoa humana no sistema social do país. Em alguns casos, o Poder Judiciário trabalhista, como tutor da correta aplicação legal às relações individuais e coletivas trabalhistas, deve intervir para garantir o respeito a tais direitos ou, ainda, inibir ou cessar a prática de condutas ilegais contrárias ao ordenamento jurídico de nosso país.

Aliás, esse é o papel do Poder Judiciário consagrado em nosso ordenamento pela jurisdição, que se caracteriza como um poder voltado para a imposição de suas decisões; uma atividade representada pela atuação do magistrado no processo, exercendo o poder e cumprindo a função que a lei lhe destina; e uma função destinada à pacificação social dos conflitos, com a promoção da justiça e de um devido processo legal.

Para Chiovenda, citado pelo processualista Alexandre Freitas Câmara⁶, jurisdição é a “função do Estado que tem por escopo a atuação da vontade concreta da lei por meio da substituição, pela atividade de órgãos públicos, da atividade de

5.Art. 3º - Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: I - construir uma sociedade livre, justa e solidária. Constituição Federal.

6.Chiovenda. Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, p. 3 in Lições de Direito Processual Civil, 2008, p. 66.

particulares ou de outros órgãos públicos, já no afirmar a existência da vontade da lei, já no torná-la, praticamente, efetiva”.

Tenho, com isso, que a função jurisdicional não pode se limitar à tão somente aplicar a lei ao caso em concreto de modo a substituir a atividade das partes, ela deve, outrossim, proporcionar ao jurisdicionado o bem jurídico tutelado pelo ordenamento pátrio, garantindo direitos fundamentais básicos em vista da resolução pacífica dos conflitos e da promoção da paz social proclamada em nosso Estado Social Democrático de Direito.

A pacificação social objetivada pelo Poder Judiciário brasileiro, ao se atentar pelo reconhecimento e pela consagração de direitos mínimos previstos na ordem jurídica nacional e internacional, deve impor decisões justas, humanas e substancialmente igualitárias de forma a garantir o melhor resultado prático para a afirmação do indivíduo como ser dotado de direitos e obrigações.

Tais objetivos visam garantir ao jurisdicionado que as decisões judiciais não se restrinjam apenas ao mero reconhecimento estatal de um direito, indo muito além disso, com a finalidade de atender as necessidades que o levaram a acionar o Poder Judiciário.

Nos dizeres de Daniel Amorim Assumpção Neves e Rodrigo da Cunha Lima Freire, o direito fundamental à jurisdição efetiva diz respeito ao fato de que “todos possuem o direito a uma devida resposta do Judiciário, vale dizer, no menor espaço de tempo possível, o processo deve conferir a quem tem direito tudo aquilo e precisamente aquilo a que faz jus”⁷.

A melhor interpretação ao disposto no artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal⁸, deve ser aquela que atenda não somente ao livre exercício do direito fundamental de ação pertencente ao indivíduo, como também aquela que preze pela garantia de que a atuação jurisdicional será suficientemente efetiva na concretização dos anseios daquele a quem pertence o direito judicialmente reconhecido.

Ora, para que serviria uma bela e fundamentada decisão proferida por um magistrado se, na prática, ela não conseguisse atingir a finalidade social que o jurisdicionado espera receber do Poder Judiciário?

Com base na concretização do direito fundamental à jurisdição efetiva é que a evolução, ou quem sabe, a revolução de nosso sistema processual civil, deve proporcionar ao magistrado diversos mecanismos hábeis para concretizar a efetividade das decisões que profere, aliando a estruturação do direito processual às tutelas garantidas pelo direito material, aplicando a melhor técnica processual que atenda às necessidades concretizadas nos direitos substanciais dos indivíduos.

4. REVOLUÇÃO DO DIREITO PROCESSUAL CIVIL BRASILEIRO

Os instrumentos jurisdicionais pertencentes aos órgãos do Poder Judiciário, que antes se limitavam à objetiva aplicação legal em conformidade com a descrição de sua atuação no modelo processualista civil, atualmente vem sofrendo uma reconstrução no ordenamento jurídico pátrio a fim de garantir aos jurisdicionados a promoção de uma ordem jurídica justa e revolucionária consagrada na Constituição Federal.

A revolução de nosso ordenamento jurídico processual vem sendo

7. Neves, Daniel Amorim Assumpção e Freire, Rodrigo da Cunha Lima. Comentários ao Código de Processo Civil. Disponível em http://www.editorajuspodivm.com.br/i/f/CPC_CONCURSOS-2011%20-%20avulsas.pdf. Acessado em 02 de out 2011.

8. Art. 5º, XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito. Constituição Federal.

chamada pelos doutrinadores, e em especial por Mauro Cappelletti, como “as três ondas do acesso à justiça”⁹.

Num primeiro enfoque, como a primeira onda renovatória do processo, a própria Constituição Federal, em seu art. 5º, LXXIV, assegurou a assistência judiciária aos jurisdicionados que se vêem privados economicamente de manter um processo judicial, garantindo, assim, que todos aqueles tenham pleno acesso ao sistema judiciário brasileiro.

Todavia, o simples acesso ao Poder Judiciário não seria o suficiente para assegurar o pleno acesso à justiça, pois também era necessário assegurar a proteção aos interesses coletivos de um número determinado ou indeterminado de pessoas, oferecendo a eles instrumentos jurídicos necessários para sua garantia.

Criaram-se, assim, em nosso ordenamento jurídico pátrio, diversos mecanismos processuais tutelares de direitos metaindividuais, como a ação civil pública, a ação popular, etc.

Em sua obra Lições de Direito Processual Civil, o jurista Alexandre Freitas Câmara, de forma brilhante, descreve que a “proteção dos interesses coletivos e difusos é essencial para a adequada garantia de acesso à ordem jurídica justa numa época como a dos dias atuais, quando surgem novos direitos, sem caráter patrimonial”¹⁰.

Não se contentando apenas com tais renovações, surgiu também uma terceira onda renovatória do direito processual examinada sob a ótica da informalidade dos procedimentos judiciais, garantindo ao jurisdicionado a prestação de uma tutela jurisdicional alheia à extrema formalidade descrita no ordenamento processual civil, que possa efetivamente proteger posições jurídicas lesadas ou ameaçadas.

O ex-ministro do Superior Tribunal de Justiça, Antônio de Pádua Ribeiro, em brilhante exposição sobre as novas tendências do direito processual civil¹¹, apresentou a ideia de que “é, pois, preciso repensar a Justiça. E, no desempenho dessa tarefa, é imperativo que se considerem não apenas, como até aqui tem acontecido, os operadores do sistema judiciário, mas, especialmente, os consumidores da Justiça. Não se pode olvidar que, no regime democrático, a atuação precípua do Estado, mediante os seus órgãos, há de visar sempre à afirmação da cidadania. De nada adianta conferirem-se direitos aos cidadãos, se não lhes são dados meios eficazes para a concretização desses direitos.”

Com a revolução que o ordenamento processual civil vem sofrendo, a atuação do magistrado não pode se limitar apenas no estrito cumprimento do dever de julgar em consonância com a lei e dentro de um prazo razoável, ele deve, por outro lado, partindo de uma concepção progressista, evolutiva e reformadora que possa interpretar a realidade de sua época, conferir às suas decisões um sentido construtivo, modernizante e pautado na consagração dos valores essenciais previsto na ordem jurídica de seu país¹².

Neste sentido, em brilhante explanação sobre o assunto, o ministro aposentado do Superior Tribunal de Justiça, Evandro Gueiros Leite¹³, apresentou a

9. Idem - item 6.

10. Câmara, Alexandre Freitas. Lições de Direito Processual Civil. 2008, p. 38.

11. Ribeiro, Antônio de Pádua. As novas tendências do direito processual civil. Disponível em <http://www.justitia.com.br/artigos/y8xdc9.pdf>. Acessado em 19 out 2011.

12. Santos, Danilo Ferreira dos. Ativismo Judicial no STF? Disponível em <http://www.webartigos.com/articles/14026/1/Ativismo-Judicial-no-STF/pagina1.html#ixzz1Yh9lgKY7>. Acessado em 30 set 2011.

13. Leite, Evandro Gueiros. Ativismo Judicial. Disponível em http://bdjur.stj.gov.br/xmlui/bitstream/handle/2011/16980/Ativismo_Judicial.pdf?sequence=1. Acessado em 30 set 2011.

seguinte concepção sobre o ativismo do juiz:

“O ativismo do juiz atua sobre o comportamento deste no processo, em busca de um direito judicial, menos submisso às leis ou à doutrina estabelecida e às convenções conceituais. Não importa numa simples, embora ágil, aplicação da norma e que a deixe inalterada. Nem é atitude voluntariosa, mas tomada de consciência no presente e diretriz de decisões futuras.”

Feitas tais considerações, podemos muito bem dizer que a implantação das novas tendências renovatórias do direito processual civil deve ser acompanhada, também, da atuação ativista do magistrado na promoção de uma atuação humanitária, voltada para a efetiva concretização de suas decisões em correspondência com a realidade social, política, cultural e econômica do país.

5. CONCLUSÃO

O progresso de um Estado capitalista, pautado na melhoria da condição de vida de seu povo como elemento propulsor da elevação econômica, cultural, política e social, depende diretamente da satisfação de interesses individuais e coletivos para sua consagração.

A satisfação das necessidades sociais de um Estado Democrático de Direito, com o objetivo de garantir o bem comum de todos, atualmente voltada para a qualidade de vida do ser humano com um desenvolvimento sustentável e preservação do meio ambiente, transcende a individualidade das relações humanas.

Com base nas ondas renovatórias que o direito processual brasileiro vive atualmente, a relevância da atuação do Poder Judiciário na defesa dos direitos sociais preconizados na Constituição Federal está muito além da garantia ao respeito a direitos trabalhistas ligados a uma relação individual do trabalho.

Justamente por isso entendemos que o magistrado trabalhista, ao se deparar com o flagrante e o reiterado desrespeito aos direitos trabalhistas de determinada classe de trabalhadores, na proteção aos direitos metaindividuais, garantidores da melhoria de vida da população, em observância ao princípio da jurisdição efetiva e pautado no ativismo judicial, deve agir de imediato e ex-officio, aplicando medidas assecuratórias capazes de coibir o ofensor na continuidade do descumprimento da legislação trabalhista, e evitar que ocorra maiores prejuízos à classe obreira e, conseqüentemente, à ordem social de nosso país.

A natureza transindividual e o reiterado descumprimento de direitos fundamentais em massa, nos quais as condições de defesa individuais são quase mínimas e às vezes por demais onerosas aos trabalhadores, além de afetar a manutenção do vínculo de emprego, são motivos mais do que suficientes para o juiz do trabalho, na busca pela paz social e pela resolução pacífica e humanitária dos conflitos, atue de forma imediata para cessar o ilícito, além de punir o transgressor do ordenamento jurídico, com a reparação justa e razoável do dano que causou à coletividade com a imposição de medidas pedagógicas hábeis para instruir o agressor na cessação do agravo causado à classe obreira.

Ora, quem melhor do que o próprio magistrado, que vivencia hodiernamente o descumprimento a preceitos trabalhistas mínimos por determinada empregadora, para cessar, punir e reparar os danos causados à classe de empregados.

Aqui não se discute e muito menos se questiona sobre a efetividade da atuação do Ministério Público do Trabalho no combate ao desrespeito, em massa, de direitos trabalhistas indisponíveis, muito pelo contrário, pois cada vez mais se

torna elogiável a atuação do “parquet” na eliminação das desigualdades sociais, da discriminação e no reconhecimento dos direitos mínimos dos empregados.

A ideia lançada neste trabalho também não se trata da invasão da atuação do Ministério Público do Trabalho, que independente de qualquer medida judicial, deve ser praticada, com a devida investigação e quiçá ajuizamento da ação civil pública.

Infelizmente nem sempre é possível ao Ministério Público do Trabalho adotar medidas administrativas céleres e eficazes para cessar, de imediato, a violação aos direitos trabalhistas indisponíveis.

Na prática, o ordenamento heterônomo estatal e até as normas autônomas sindicais ainda dão brechas normativas para os empregadores macularem o desrespeito a determinadas normas trabalhistas que atingem diretamente a dignidade do trabalhador como pessoa humana.

O grande número de ações trabalhistas ajuizadas em face de uma empresa de notável porte econômico, com o respectivo reconhecimento judicial de que seus empregados são possuidores de doenças ocupacionais é um grande indício de que algo, naquela, empresa, não está certo.

Este, aliás, é apenas um exemplo dos inúmeros casos vivenciados pelo juiz do trabalho no seu dia-a-dia, onde diariamente se depara com inúmeras ações trabalhistas ajuizadas em face de determinada empresa para o reconhecimento de horas in itinere e horas extras em jornadas desumanas, reconhecimento de inúmeros vínculos de emprego, adicional de insalubridade, etc.

A par de todos os mecanismos judiciais pertencentes ao magistrado trabalhista, temos que sua atuação não pode se resumir apenas em entregar a tutela jurisdicional àquele que bate à porta do Judiciário, de forma célere e eficaz, ela deve ir muito além, a fim de garantir a verdadeira proteção estatal àqueles que se encontram em situação de abuso, reprimindo atuações patronais opressoras de direitos trabalhistas em massa.

As ondas renovatórias do processo, em consonância com a proteção aos direitos fundamentais e metaindividuais, deve se conciliar com a atuação ativista do magistrado, que não pode se limitar apenas em cumprir suas funções jurisdicionais de acordo com as diligências e os prazos legais previsto no ordenamento jurídico pátrio.

O magistrado deve, sobretudo, pautando-se numa atuação progressista, evolutiva e reformadora, se livrar do formalismo judicial e aplicar decisões que melhor atendam a realidade social do país.

A atuação ex officio do magistrado trabalhista no combate ao desrespeito aos direitos metaindividuais, corresponde inteiramente ao objetivo que a atual atividade jurisdicional pretende proporcionar aos jurisdicionados, não se limitando somente em zelar pelo estrito e efetivo cumprimento das diligências e dos prazos previstos em lei, como, também em agir de forma construtiva e revolucionária para adequar a realidade processual aos anseios que a atual sociedade pretende ver amparados.

A função natural do processo hoje não pode se ater pura e simplesmente aos direitos subjetivos das partes, ela deve ir mais além e servir de instrumento para o magistrado materializar não somente a justiça do caso em concreto, como também a justiça inerente a um número indeterminado de pessoas com a promoção da paz social e da resolução do conflito.

Ora, é mais do que razoável, e até imprescindível, defender a posição de que o magistrado, no exercício da jurisdição (poder, função e atividade), ao se deparar com inúmeras ações trabalhistas ajuizadas em face de determinada empresa onde se tenha reconhecido o descumprimento de direitos trabalhistas que tenham importante repercussão social, deva agir de imediato e aplicar as medidas preventivas ou até

reparatórias para coibir a continuidade do descumprimento da legislação trabalhista, isso dentro de um processo trabalhista individual.

Temos, com base nos art. 8º e 765 da CLT c/c art. 461 do CPC e art. 404, caput, parte final, do CC, que o juiz do trabalho, ao se deparar com o flagrante desrespeito aos direitos transindividuais dos trabalhadores, pode muito bem conceder tutelas condenatórias, ex officio, para determinar que o ofensor pratique uma obrigação de fazer ou de não fazer a fim de que cesse a prática ilícita, além de pagar uma indenização social de cunho reparatório, punitivo e pedagógico, pela ofensa aos direitos metaindividuais pertencentes a inúmeros trabalhadores.

Diante disso, entendemos que o magistrado, investido no poder jurisdicional para a pacificação dos conflitos, em consonância com as três ondas renovatórias que o direito neoprocessual busca atender, e atuando de forma ativista nos processos de sua competência, em defesa aos direitos fundamentais e metaindividuais dos jurisdicionados, possui a prerrogativa constitucional de agir de ofício, em um processo individual, para prevenir, cessar, punir e/ou instruir a agressora no cumprimento dos direitos trabalhistas indisponíveis, além de reparar os ilícitos por ela cometidos em face de uma gama de empregados, contribuindo, assim, para o progresso social de nosso Estado Democrático de Direito (art. 1º, III, IV, art. 3º, I, art. 5º, XXXV, art. 6º, art. 7º, art. 170, VII e VIII, da CF, c/c art. 8º e 765 da CLT, art. 461 do CPC e art. 404, caput, parte final, do CC).

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Chiovenda. Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, p. 3 in Câmara, Alexandre Freitas. Lições de Direito Processual Civil, 18ª. Ed., Lumen Iures, Rio de Janeiro, 2008, p. 66;

Câmara, Alexandre Freitas. Lições de Direito Processual Civil, 18ª. Ed., Lumen Iures, Rio de Janeiro, 2008, p. 38;

GONÇALVES, Rogério Manus Varela. Direito Constitucional do Trabalho: Aspectos controversos da automatização, 1ª edição, Porto Alegre, Ed: Livraria do advogado, 2003, pág 28 a 37;

Leite, Evandro Gueiros. Ativismo Judicial. Disponível em http://bdjur.stj.gov.br/xmlui/bitstream/handle/2011/16980/Ativismo_Judicial.pdf?sequence=1. Acessado em 30 set 2011;

MARX, Karl. Manifesto comunista. 1 ed. são Paulo. boitempo editorial, 2006, p. 56-6;

Neves, Daniel Amorim Assumpção e Freire, Rodrigo da Cunha Lima. Comentários ao Código de Processo Civil. Disponível em http://www.editorajuspodivm.com.br/i/f/CPC_CONCURSOS-2011%20-%20avulsas.pdf. Acessado em 02 de out 2011;

Ribeiro, Antônio de Pádua. As novas tendências do direito processual. Disponível em <http://www.justitia.com.br/artigos/y8xdc9.pdf>. Acessado em 19 de out 2011;

Santos, Danilo Ferreira. Ativismo judicial no STF? Disponível em <http://www.webartigos.com/articles/14026/1/Ativismo-Judicial-no-STF/pagina1.html#ixzz1Yh9IqKY7>. Acessado em 30 set 2011.

1. A REGULAMENTAÇÃO DO ART. 7º, INCISO XXI, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA

O aviso prévio é instituto originário das Corporações de Ofício e, no âmbito legal, constou do vetusto Código Comercial de 1850 (art. 81), do Código Civil de 1916 (art. 1.221) e de legislação trabalhista extravagante (Lei nº 62, de 1935), que previa o dever unilateral de o empregado pré-avisar ao empregador, encontrando regência atual na CLT, Arts. 487 a 491².

Com o advento da Constituição da República de 05 de outubro de 1988, inseriu-se no rol de direitos dos trabalhadores urbanos e rurais o aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, assegurando-se o mínimo de 30 dias, “nos termos da lei” (Art. 7º, Inciso XXI), no que o Inciso I, do Art. 487, da CLT, não foi recepcionado pela nova ordem constitucional ao prever tempo de aviso de apenas oito dias.

Embora apresentado pouco tempo depois da promulgação da nova Carta Política, o projeto de lei do Senado nº 3941/89, somente foi aprovado no âmbito da Câmara dos Deputados recentemente, redundando na sanção da Lei nº 12.506, de 11 de outubro de 2011, com o fito de regulamentar o disposto no Art. 7º, Inciso XXI, da CF/88.

A citada norma dispõe em seu art. 1º:

“Art. 1º O aviso prévio, de que trata o Capítulo VI do Título IV da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, será concedido na proporção de 30 (trinta) dias aos empregados que contem até 1 (um) ano de serviço na mesma empresa.

Parágrafo único. Ao aviso prévio previsto neste artigo serão acrescidos 3 (três) dias por ano de serviço prestado na mesma empresa, até o máximo de 60 (sessenta) dias, perfazendo um total de até 90 (noventa) dias.

Art. 2º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação”.

A lei em destaque foi publicada no Diário Oficial da União de 13 de outubro de 2011.

Ao que se nota, depois de mais de duas décadas o Parlamento entregou a regulamentação de direito social previsto na Carta de 1988, concedendo eficácia plena ao aviso prévio proporcional.

Doravante, então, tem-se o aviso prévio de trinta (30) dias para os contratos com até um ano de vigência e o acréscimo de outros três (3) dias para cada novo ano do pacto laboral, até o limite total de 90 dias. Em outras palavras, além dos 30 dias mínimos até então assegurados pela regra expressa da norma constitucional, o trabalhador fará jus a outros 3 dias por cada ano a mais trabalhado, isto é: 2 anos equivalem a 33 dias de aviso; 3 anos geram o direito a 36 dias de aviso; e assim sucessivamente, até que, com 21 anos de atividade no mesmo emprego, o trabalhador terá direito a 90 dias a título de aviso prévio.

E para por aí o consenso sobre o regramento legal da proporcionalidade

1. Juiz do Trabalho em Goiás; Professor; ex-Procurador do Estado de Goiás; Especialista em Economia do Trabalho e Sindicalismo (UNICAMP); Vice-Presidente da Associação dos Magistrados do Trabalho da 18ª Região.

2. Alice Monteiro de Barros. Curso de Direito do Trabalho, São Paulo: LTr, 2011, 7. ed., p. 754.

deste instituto do Direito do Trabalho.

Proliferam-se as divergências interpretativas, lançando-se dúvidas desde a intertemporalidade da norma (a quais contratos se aplica?) até a quem se dirige (se apenas em benefício do empregado ou também do empregador), inquietações estas, dentre outras, quanto às quais este breve estudo se ocupará.

2. DIREITO INTERTEMPORAL

Dispõe a CF, Art. 7º, Inciso XXI:

“Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

XXI - aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo de trinta dias, nos termos da lei”.

O dispositivo constitucional supra reflete, segundo lição clássica³, norma de eficácia limitada (ou reduzida), pois o constituinte originário estabeleceu o mínimo de trinta dias de aviso prévio com aplicabilidade imediata e remeteu “aos termos da lei” a regulamentação da proporcionalidade do instituto em relação ao tempo de serviço, no que não é autoaplicável⁴

A propósito, confira-se a redação da Orientação Jurisprudencial nº 84, da SDI-1, do TST:

“84. Aviso prévio. Proporcional. A proporcionalidade do aviso prévio, com base no tempo de serviço, depende de legislação regulamentadora, posto que o art. 7º, inc. XXI, da CF/88 não é autoaplicável”.

Nessa seara e à vista da manifesta omissão legislativa que imperava sobre o tema, o Excelso STF foi chamado a manifestar-se, em sede recursal e de mandado de injunção, sobre a pretensão de ex-empregados cujos contratos vigoraram por muitos anos, concluindo-se pela ocorrência de mora legislativa⁵, tendo a Corte sinalizado, recentemente, que avançaria no regramento da proporcionalidade do aviso prévio ante a inércia legiferante. Somente nesta quadra circunstancial a Câmara dos Deputados acelerou a apreciação e a aprovação da matéria que redundou na lei sob comento.

Não vislumbro, assim, possibilidade de retroação da lei a contratos já extintos sob a égide do aviso prévio mínimo de trinta dias, cujas rescisões já estão sob o

3.A propósito, o escólio de Gilmar Ferreira Mendes e Paulo Gustavo Gonet Branco, para quem este grupo de normas de eficácia limitada ou reduzida somente produzem os seus efeitos essenciais após um desenvolvimento normativo posterior, a cargo dos poderes constituídos. A sua vocação de ordenação depende, para ser satisfeita nos seus efeitos básicos, da interpolação do legislador infraconstitucional. São normas, pois, incompletas, apresentando baixa densidade normativa. Curso de Direito Constitucional, São Paulo : Saraiva, 2011, 6. ed., pp. 80/81.

4.Alice Monteiro de Barros. Op. cit., p. 755.

5.“Dissídio coletivo. Recursos extraordinários providos, para excluir as cláusulas 2ª (piso correspondente ao salário-mínimo acrescido de percentual) e 24ª (estabilidade temporária), por contrariarem, respectivamente, o inciso IV (parte final) e I do art. 7º da Constituição, este último juntamente com o art. 10 do ADCT, bem como a cláusula 29ª (aviso prévio de sessenta dias), por ser considerada invasiva da reserva legal específica, instituída no art. 7º, XXI, da Constituição.” (RE 197.911, Rel. Min. Octavio Gallotti, julgamento em 24-9-1996, Primeira Turma, DJ de 7-11-1997).

“Mandado de injunção. Art. 7º, XXI da Constituição. Aviso prévio proporcional ao tempo de serviço. Situação de mora do legislador ordinário na atividade de regulamentar o aviso prévio, como previsto no art. 7º, XXI da Constituição. Falta de perspectiva de qualquer benefício ao peticionário, visto que dispensado em perfeita sintonia com o direito positivo da época – circunstância impeditiva de desdobramentos, no caso concreto, em favor do impetrante. Mandado de injunção parcialmente deferido, com o reconhecimento da mora do Congresso Nacional.” (MI 369, Rel. p/ o ac. Min. Francisco Rezek, julgamento em 19-8-1992, Plenário, DJ de 26-2-1993)

pálio do ato jurídico perfeito (CF, Art. 5º, Inciso XXXVI)⁶ e, por corolário lógico, não seria razoável impor aos empregadores conduta diversa daquela expressamente prevista na única norma até então vigente e dotada de eficácia e efeitos práticos, qual seja, a CLT, Art. 487. Vale dizer: a lei vigente ao tempo em que se efetuaram as rescisões contratuais dos pactos extintos precedentemente à publicação da nova norma legal previa aviso de apenas 30 dias⁷. A regra geral de que os contratos submetem-se, quanto ao seu estatuto de regência, ao ordenamento normativo vigente à época de sua celebração, merece temperamento na seara laboral por tratar-se de pactuação continuada, com sujeição típica a alterações negociais e legislativas que veiculem, principalmente, parcelas irrenunciáveis, como é o caso do aviso prévio⁸.

Observe-se que não se trata, o aviso prévio, de direito diferido no tempo, mas, ao contrário, cuida-se de verba cuja gênese coincide com o anúncio da ruptura contratual, seja ele trabalhado ou indenizado, de modo que também não há elementos interpretativos subsistentes para se sustentar a aplicabilidade da nova regra apenas aos contratos iniciados a partir da sua vigência.

Os contratos de trabalho, por serem de trato sucessivo e norteados por diversas regras de ordem pública que veiculam parcelas irrenunciáveis pelos trabalhadores, sujeitam-se às mutações legislativas, estando salvaguardados tão-somente de efeitos retroativos sobre direitos quitados segundo a lei vigente. Na hipótese do aviso prévio, este será modulado pela lei vigente ao tempo da sua concessão, de modo que todo o período laboral repercutirá na respectiva aferição do tempo devido e não apenas o lapso verificado entre a vigência da lei e o aviso de dispensa. Em outras palavras, a norma federal sob análise, por ter aplicação imediata, alcança os efeitos futuros de fatos passados (retroatividade mínima)⁹.

A propósito, dispõe a CLT, Art. 912, que os dispositivos de caráter imperativo terão aplicação imediata às relações iniciadas, mas não consumadas, antes da vigência desta Consolidação, regra de transição esta que, por corolário lógico, também deve ser observada quanto às modificações e acréscimos realizados no texto consolidado.

Nessa linha de raciocínio, os contratos extintos, mesmo quanto aos quais a pretensão ainda não esteja fulminada pela prescrição bialenal prevista na CF, Art. 7º, Inc. XXIX, não são alcançados pela lei do aviso prévio proporcional, de sorte que esta alcança apenas as novas relações de emprego e os vínculos empregatícios em curso quando da sua entrada em vigor em 13 de outubro de 2011.

E por contratos vigentes quando da publicação da Lei nº 12.506/11 entendam-se, também, aqueles cujo aviso prévio ainda estava em curso naquela

6. "Código de Defesa do Consumidor: contrato firmado entre instituição financeira e seus clientes referente à caderneta de poupança: não obstante as normas veiculadas pelo Código de Defesa do Consumidor alcancem as instituições financeiras (cf. ADI 2.591, 7-6-2006, Pleno, Eros Grau), não é possível a sua aplicação retroativa, sob pena de violação do art. 5º, XXXVI, da CF. Precedente (RE 205.999, 16-11-1999, Moreira, RTJ 173/263)." (RE 395.384-ED, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, julgamento em 26-4-2007, Primeira Turma, DJ de 22-6-2007)."

7. Art. 6º A Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada. § 1º Reputa-se ato jurídico perfeito o já consumado segundo a lei vigente ao tempo em que se efetuou. (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro).

8. Súmula 276 do TST.

9. "As normas constitucionais federais é que, por terem aplicação imediata, alcançam os efeitos futuros de fatos passados (retroatividade mínima), e se expressamente o declararem podem alcançar até fatos consumados no passado (retroatividades média e máxima). Não assim, porém, as normas constitucionais estaduais que estão sujeitas à vedação do art. 5º, XXXVI, da Carta Magna Federal, inclusive a concernente à retroatividade mínima que ocorre com a aplicação imediata delas." (AI 258.337-AgR, Rel. Min. Moreira Alves, julgamento em 6-6-2000, Primeira Turma, DJ de 4-8-2000)

ocasião, eis que o tempo deste, como decorre da exegese da CLT, Arts. 487, § 1º, parte final, e 489¹⁰, deve ser incluído na duração do contrato de labor para obtenção das vantagens legais, inclusive para definir o direito aplicável, mesmo na hipótese de indenização¹¹. Note-se, neste caso, que raciocínio contrário permitiria, por exemplo, que os empregadores que anteverem a sanção da lei sob exame pudessem dispensar seus empregados com muitos anos de serviço apenas para furtarem-se do aviso prévio majorado e dos seus reflexos de direito.

A jurisprudência, aliás, se encarrega de dar efeitos semelhantes em hipóteses fundadas também na inclusão do tempo do aviso prévio no contrato de trabalho, como é o caso da Súmula 371, in fine, do TST, segundo a qual a concessão de auxílio-doença durante o pré-aviso posterga os efeitos da dispensa para depois da expiração do benefício previdenciário, e a OJ nº 83 da SDI-1, do Colendo TST, que aponta como termo inicial da contagem do prazo prescricional o término do aviso prévio, inclusive na projeção daquele pago de forma indenizada.

Pelos mesmos fundamentos, aliás, pontua-se que a nova duração do aviso prévio continuará integrando o tempo de serviço do empregado dispensado, na exata proporção que lhe seja devida.

É importante esclarecer que os casos judicializados perante o STF poderão até receber decisão favorável mesmo estando pautados em contratos rescindidos antes da edição da nova lei, mas certamente não o serão de lege lata (da lei criada), mas sim no bojo da controvérsia constitucional já estabelecida ainda sob a circunstância de o Poder Público encontrar-se em reconhecido estado de mora legislativa, de sorte a levar a Suprema Corte a modular os efeitos de eventual decisão favorável. Não seria de se surpreender, porém, quanto a mandados de injunção em curso, que o Supremo Tribunal seguisse precedentes no sentido da perda de objeto pelo advento da regra legal reclamada¹².

Em suma, aplica-se a lei nova aos vínculos de emprego firmados após a sua entrada em vigor e aos contratos de trabalho em curso quando da sua publicação, aí incluídos os pactos laborais com aviso prévio em andamento ou indenizados, cuja projeção alcance o dia 13 de outubro de 2011.

3. TRABALHADORES BENEFICIADOS

Como acentuado, o aviso prévio tem assento constitucional e consta do rol de direitos sociais do art. 7º, cujo caput reporta-se aos “trabalhadores urbanos e rurais”, estendendo-lhes, por conseguinte, a nova regra de proporcionalidade do pré-aviso ao tempo de serviço junto ao empregador.

Já o parágrafo único do citado dispositivo da Carta Magna inscreve no rol de direitos dos trabalhadores domésticos o inciso XXI, no que atrai o novel normativo legal.

Saliente-se, ainda, quanto aos trabalhadores domésticos, que a recém aprovada Convenção nº 189 da Organização Internacional do Trabalho (OIT) e sua respectiva Recomendação nº 201, preconizam a equivalência de tratamento legal entre esta classe trabalhadora e os demais empregados, estando esta norma internacional

10.No mesmo sentido: Arts. 15 e 16 da IN SRT/MTE nº 15, de 14 de julho de 2010.

11.Súmula 471, primeira parte, do TST e OJs nº 82 e 83 da SDI-1, do TST.

12. “Uma vez editada a lei em relação à qual restou apontada omissão, tem-se a perda de objeto do mandado de injunção. (...) O mandado de injunção não é o meio próprio a lograr-se o controle concentrado de constitucionalidade de certa norma.” (MI 575-AgR, Rel. Min. Marco Aurélio, julgamento em 29-10-1998, Plenário, DJ de 26-2-1999.) No mesmo sentido: MI 742-ED, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgamento em 10-3-2008, Plenário, DJE de 30-5-2008.

na dependência de ratificação pelo Governo brasileiro.

4. POLO CONTRATANTE BENEFICIADO PELA LEI Nº 12.506/11

O caput do artigo 7º da Constituição da República estabelece rol de direitos aos trabalhadores sem caráter de taxatividade, expressando a possibilidade de que outros advenham, mas desde que “visem à melhoria de sua condição social”.

Referido normativo veicula cláusula que proíbe o retrocesso em matéria social, traduzindo, no processo de sua implementação, verdadeira dimensão negativa pertinente aos direitos sociais, impedindo, por conseguinte, que os níveis de concretização dessas prerrogativas, uma vez atingidos, venham a ser reduzidos ou suprimidos, exceto nas hipóteses em que políticas compensatórias venham a ser adotadas pelas instâncias governamentais¹³.

Este contexto protetivo vincula ao legislador infraconstitucional seja na criação de novos direitos, seja na modulação dos já arrolados na Constituição, pois não seria lógico exigir-se a qualificadora de melhoria da condição social do trabalhador em relação a novos institutos e não faze-lo com respeito à regulamentação daqueles já previstos pelo constituinte originário.

A fixação do aviso prévio proporcional ao tempo de serviço deve ser vista sob esta ótica teleológica, resultando claro que a sua finalidade é acrescer melhoria à condição social dos empregados, sob pena de vulnerar o mandamento constitucional de origem e também a norma de sobre-direito prevista no Art. 5º da LINDB (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro), segundo o qual, na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum.

Inversamente, se a norma também se dirigisse ao tempo de aviso prévio devido pelo empregado ao empregador, seria nítida a prejudicialidade sócio-jurídica da medida. A finalidade precípua deste instituto é possibilitar ao empregado dispensado que encontre novo emprego e, sob o ponto de vista do empregador, que selecione novo trabalhador para a vaga surgida com eventual pedido de demissão.

13. Lapidar, sob todos os aspectos, o magistério de J. J. GOMES CANOTILHO, cuja lição, a propósito do tema, estimula as seguintes reflexões (“Direito Constitucional e Teoria da Constituição”, 1998, Almedina, p. 320/321, item n. 3), conforme Informativo Semanal do STF nº 582: “O princípio da democracia econômica e social aponta para a proibição de retrocesso social. A idéia aqui expressa também tem sido designada como proibição de ‘contra-revolução social’ ou da ‘evolução reaccionária’. Com isto quer dizer-se que os direitos sociais e econômicos (ex.: direito dos trabalhadores, direito à assistência, direito à educação), uma vez obtido um determinado grau de realização, passam a constituir, simultaneamente, uma garantia institucional e um direito subjectivo. A ‘proibição de retrocesso social’ nada pode fazer contra as recessões e crises econômicas (reversibilidade fáctica), mas o princípio em análise limita a reversibilidade dos direitos adquiridos (ex.: segurança social, subsídio de desemprego, prestações de saúde), em clara violação do princípio da protecção da confiança e da segurança dos cidadãos no âmbito económico, social e cultural, e do núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana. O reconhecimento desta protecção de direitos prestacionais de propriedade, subjectivamente adquiridos, constitui um limite jurídico do legislador e, ao mesmo tempo, uma obrigação de prossecução de uma política congruente com os direitos concretos e as expectativas subjectivamente alicerçadas. A violação no núcleo essencial efectivado justificará a sanção de inconstitucionalidade relativamente aniquiladoras da chamada justiça social. Assim, por ex., será inconstitucional uma lei que extinga o direito a subsídio de desemprego ou pretenda alargar desproporcionadamente o tempo de serviço necessário para a aquisição do direito à reforma (...). De qualquer modo, mesmo que se afirme sem reservas a liberdade de conformação do legislador nas leis sociais, as eventuais modificações destas leis devem observar os princípios do Estado de direito vinculativos da actividade legislativa e o núcleo essencial dos direitos sociais. O princípio da proibição de retrocesso social pode formular-se assim: o núcleo essencial dos direitos já realizado e efectivado através de medidas legislativas (‘lei da segurança social’, ‘lei do subsídio de desemprego’, ‘lei do serviço de saúde’) deve considerar-se constitucionalmente garantido sendo inconstitucionais quaisquer medidas estatutárias que, sem a criação de outros esquemas alternativos ou compensatórios, se traduzam na prática numa ‘anulação’, ‘revogação’ ou ‘aniquilação’ pura a simples desse núcleo essencial. A liberdade de conformação do legislador e inerente auto-reversibilidade têm como limite o núcleo essencial já realizado”.

É o mesmo que dizer: a cada novo ano de trabalho o ordenamento jurídico concede ao trabalhador mais 3 dias de vigência do seu contrato (ou de respectiva indenização) para que alcance nova colocação no mercado de trabalho. Essa progressão é proporcional ao tempo de serviço, mas infelizmente as chances de novo emprego são inversamente proporcionais à idade do trabalhador, de modo que, regra geral, o empregado que contar com 21 anos de serviço junto ao mesmo empregador contará com 90 dias de aviso prévio (trabalhado ou indenizado) e muito provavelmente com mais de 40 anos de idade, fator etário que o lança em situação de maior dificuldade de uma nova contratação profissional.

Impor ao empregado que vise a rescisão injustificada do vínculo o dever de permanecer em estado de pré-aviso por até 90 dias pode ensejar, na prática, a impossibilidade de vincular-se a novo empregador, que certamente não aguardará por tanto tempo o desenlace do pacto rescindendo. Sob outro prisma, também de ordem prática, é notoriamente desinteressante para o empregador a manutenção de um empregado por longo período em seus quadros se este já tiver demonstrado o desinteresse na continuidade da relação empregatícia.

A própria literalidade normativa estabelece que o aviso prévio, de que trata o Capítulo VI do Título IV da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, "será concedido na proporção de 30 (trinta) dias aos empregados" e não aos empregadores.

A nova lei, assim como a redação do caput do artigo 487 da CLT, deve, pois, ser interpretada com vistas à cláusula de não retrocesso prevista no caput do Art. 7º da Constituição Federal, a fim de concluir-se que o aviso prévio, na versão proporcional ora regulamentada, é direito do empregado, cumprindo-lhe, na hipótese de dar causa injustificada à ruptura do contrato, prestar aviso prévio de apenas 30 dias, independentemente do tempo de serviço junto ao empregador.

5. AFERIÇÃO DO PRAZO PROPORCIONAL DO AVISO PRÉVIO

Infere-se literalmente da Lei nº 12.506/11 que para os contratos com duração de até 1 ano são devidos 30 dias de aviso prévio, aumentando-se outros 3 dias para cada novo ano de vigência do pacto, até o limite de 90 dias, o que corresponderia, a partir de mero cálculo aritmético, a um vínculo de emprego de 21 anos.

Como a norma vincula o acréscimo de 3 dias ao lapso temporal de "1 ano", indaga-se como proceder nas hipóteses de rescisões contratuais não coincidentes com números inteiros de anos (2 anos, 3 anos, etc), verificando-se que o pacto vigeu por 1 ou 2 anos e algum(ns) mês(es).

Não parece razoável, a princípio, inclusive por se tratar de instituto de característica formal e materialmente proporcional, desprezar peremptoriamente todo e qualquer tipo de fração para fins de apuração do prazo do aviso, sob pena de novamente dar margem a dispensas obstativas do direito a mais 3 dias de aviso.

Embora sustentável o argumento segundo o qual o legislador adotou o critério anual para a aferição da proporcionalidade do aviso prévio com vistas à estabilidade do contrato, de modo que ao empregado não fosse dado adquirir 1 ou 2 dias a mais de aviso, mas apenas 3 dias e somente após completado mais um ano (inteiro) de serviço, cumpre advertir que todas as normas, em certo sentido, são incompletas, até por serem, por definição, gerais e abstratas, necessitando, por isso mesmo, do trabalho do intérprete para serem aplicadas aos casos da vida social¹⁴.

A propósito, o ordenamento posto oferece o emprego da analogia para

14. Gilmar Ferreira Mendes e Paulo Gustavo Gonet Branco. Op. cit., p. 80.

suprir eventuais lacunas no ordenamento legal¹⁵, invocando-se, na espécie, o disposto no caput do Art. 478 da CLT, o qual dispõe que será considerada para contagem anual também fração igual ou superior a seis meses¹⁶, trilha, aliás, seguida no contexto da Súmula 291, do TST¹⁷.

Poder-se-ia, também, invocar a regra do 13º salário, devido à razão de 1/12 avos por cada mês trabalhado no ano calendário, equivalendo a um mês a fração superior a 14 dias, isto é, igual ou superior a 15 dias. E, ainda, dado o fato de o ano contar com 12 meses, número divisível por 3, defender-se-ia que seria devido 1 dia a cada quadrimestre laborado pelo empregado, ou seja, se o pacto for extinto antes de completado número inteiro de anos, observar-se-ia a quantidade de meses igual ou superior a 4 a fim de conceder mais 1 ou 2 dias de aviso prévio.

Não se pode perder de vista, contudo, que a lei vincula a parcela em questão à quantidade de anos de serviço, de modo que não é dado ao intérprete, ao menos sob o ângulo da necessária razoabilidade, criar um critério novo de proporcionalidade baseado em meras coincidências numéricas, como é o caso de se adotar o quadrimestre ou a fração de meses como fator de adição de mais um dia ao aviso prévio em contratos com mais de um ano de duração.

É preciso, então, que se busque para a aferição do tempo de pré-aviso regra consentânea com o lapso anual de contagem, do que são referências analógicas mais expressivas a CLT, Art. 478, caput, c/c a Súmula 291, do Colendo TST, a fim de se considerar apenas o número inteiro de anos de serviço ou a fração igual ou superior a seis meses, sem se admitir outros arredondamentos.

6. PROJEÇÃO DO PRÉ-AVISO PARA DEFINIÇÃO DO NÚMERO PROPORCIONAL DE DIAS

Outra casuística que poderá advir do aviso prévio proporcional é a pretensa inclusão / projeção dele próprio no contrato de trabalho para finalidade de definir a dimensão temporal do direito, isto é, a projeção do pré-aviso para cálculo dele próprio.

Nesse particular, contudo, a projeção preconizada na CLT, Art. 487, § 1º, refere-se à integração do próprio período do aviso prévio trabalhado ou mesmo indenizado no contrato de trabalho segundo o lapso temporal identificável quando da sua concessão, vale dizer, o número de dias do aviso prévio será definido por ocasião do seu anúncio pelo empregador (ressalvada a hipótese de direito intertemporal já tratada oportunamente) e não mediante a sua projeção sobre o pacto, sob pena de se fazer gerar duas consequências sobre o mesmo fato, em manifesto bis in idem.

Registre-se que mesmo quando considerada a projeção do aviso prévio para atrair a aplicação da lei nova, não terá o respectivo tempo o condão de repercutir

15. Art. 4º Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito. (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro).

16. Art. 478 - A indenização devida pela rescisão de contrato por prazo indeterminado será de 1 (um) mês de remuneração por ano de serviço efetivo, ou por ano e fração igual ou superior a 6 (seis) meses.

17. Súmula Nº 291 do TST. HORAS EXTRAS. HABITUALIDADE. SUPRESSÃO. INDENIZAÇÃO. (nova redação em decorrência do julgamento do processo TST-IUJERR 10700-45.2007.5.22.0101) - Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011. A supressão total ou parcial, pelo empregador, de serviço suplementar prestado com habitualidade, durante pelo menos 1 (um) ano, assegura ao empregado o direito à indenização correspondente ao valor de 1 (um) mês das horas suprimidas, total ou parcialmente, para cada ano ou fração igual ou superior a seis meses de prestação de serviço acima da jornada normal. O cálculo observará a média das horas suplementares nos últimos 12 (doze) meses anteriores à mudança, multiplicada pelo valor da hora extra do dia da supressão.

sobre si próprio, de maneira que o seu quantum será determinado de acordo com o lapso temporal já transcorrido até a data da sua concessão.

7. JORNADA ESPECIAL NO CURSO DO AVISO

A teor do disposto na CLT, Art. 488, caput, o horário normal de trabalho do empregado durante o aviso prévio, se a rescisão houver sido promovida pelo empregador, será reduzido de duas horas diárias, sem prejuízo do salário integral, facultando-se ao trabalhador optar pela não redução da jornada a fim de não laborar por sete dias corridos (parágrafo único).

Na nova hipótese do aviso proporcional tal prerrogativa operária não sofre nenhuma alteração prejudicial.

A Lei nº 12.506/11 reporta-se ao regramento do Capítulo VI da CLT, que cuida do aviso prévio, atraindo, por conseguinte, o normativo consolidado acima referido, com as adequações proporcionais que o tema requer.

Assim, o trabalhador continua tendo à sua disposição a redução da duração diária do seu trabalho em 2 horas por todo o período do pré-aviso, seja ele de 30, 60, 70, ou mesmo de 90 dias.

Caso o empregado prefira ausentar-se do trabalho por alguns dias, como lhe faculta o parágrafo único do Art. 478, da CLT, não há dúvida de que terá direito a 7 faltas nos contratos de até 1 ano de duração, ou seja, o aviso prévio mínimo (30 dias) assegura ao obreiro a prerrogativa de ausentar-se por 7 dias.

Fixa-se, a partir daí, uma regra de três simples (proporção), de modo que cada novo ano de labor (ou fração igual ou superior a seis meses), multiplicado pelo fator 0,7 (sete décimos), corresponderá ao número de dias excedentes de faltas a que fará jus o empregado, arredondando-se o resultado para mais ou para menos de acordo com critério equânime de aproximação. Confira-se algumas hipóteses:

Caso 1. O empregado que laborou por 4 anos terá direito a faltar ao trabalho por 7 dias referentes ao primeiro ano trabalhado e por outros 2 dias relativos aos 3 anos subsequentes de vigência do contrato ($3 \times 0,7 = 2,1$, arredondando-se para 2).

Caso 2. O empregado que laborou por 9 anos terá direito a faltar ao trabalho por 7 dias referentes ao primeiro ano trabalhado e por outros 6 dias relativos aos 8 anos subsequentes de vigência do contrato ($8 \times 0,7 = 5,6$, arredondando-se para 6).

Caso 3. O empregado que laborou por 13 anos terá direito a faltar ao trabalho por 7 dias referentes ao primeiro ano trabalhado e por outros 8 dias relativos aos 12 anos subsequentes de vigência do contrato ($12 \times 0,7 = 8,4$, arredondando-se para 8).

Caso 4. O empregado que laborou por 17 anos terá direito a faltar ao trabalho por 7 dias referentes ao primeiro ano trabalhado e por outros 11 dias relativos aos 16 anos subsequentes de vigência do contrato ($16 \times 0,7 = 11,2$, arredondando-se para 11).

Caso 5. O empregado que laborou por 19 anos e 7 meses terá direito a faltar ao trabalho por 7 dias referentes ao primeiro ano trabalhado e por outros 13 dias relativos aos 18 anos e 7 meses subsequentes de vigência do contrato ($19 \times 0,7 = 13,3$, arredondando-se para 13). Note-se que nesta hipótese empírica considerou-se como 1 ano a fração de 7 meses (CLT, Art. 478, caput).

Caso 6. O empregado que laborou por 21 anos terá direito a faltar ao trabalho por 7 dias referentes ao primeiro ano trabalhado e por outros 14 dias relativos aos 20 anos subsequentes de vigência do contrato ($20 \times 0,7 = 14$).

A redução do horário ou o não comparecimento ao trabalho tem por escopo permitir ao trabalhador que busque efetivamente nova colocação laboral, de

sorte que tal finalidade restaria frustrada caso o empregado não dispusesse dessa faculdade. Note-se, aliás, que não é dado ao empregador sequer optar por exigir trabalho do empregado sob o pretexto de pagamento de horas extras, tamanha a importância do tempo livre para buscar novo emprego. Exegese da Súmula 230, do Colendo TST.

Quanto ao trabalhador rural, é importante observar que a Lei nº 5.889/73, por seu Art. 15, estabelece que durante o prazo do aviso prévio, se a rescisão tiver sido promovida pelo empregador, o empregado rural terá direito a um dia por semana, sem prejuízo do salário integral, para procurar outro trabalho, daí porque parte da doutrina sustenta a inaplicabilidade da regra do Art. 488 da CLT.

Destaca-se, aliás, recente precedente do Colendo TST:

“RECURSO DE REVISTA – RITO SUMARÍSSIMO – AVISO PRÉVIO – TRABALHADOR RURAL. A exigência legal do cumprimento de jornada reduzida no período do aviso prévio é de ordem pública. Assim, a Lei nº 5.889/73, que regula o trabalho rural, prevê em seu artigo 15 a aplicação deste instituto ao rurícola. Com efeito, a decisão recorrida não viola o princípio da legalidade, pois o Tribunal Regional aplicou explicitamente o artigo 15 da citada norma ao caso. Recurso não conhecido” (Processo: RR – 97400-92.2009.5.15.0054. Data de Julgamento: 11/10/2011. Relator Juiz Convocado: Sebastião Geraldo de Oliveira, 8ª Turma, Data de Publicação: DEJT 14/10/2011).

Não obstante, como o Art. 1º da Lei nº 5.889/73 estabelece que as relações de trabalho rural, naquilo que com ela não colidirem, serão regidas pelas normas da Consolidação das Leis do Trabalho, os reflexos da nova proporcionalidade do aviso prévio devem repercutir também em proveito desta classe trabalhadora.

Nessa ordem de raciocínio, a cada nova semana de aviso prévio proporcional (assim considerado o período de 7 dias) o trabalhador rural poderá faltar mais um dia no curso do pré-aviso.

8. REFLEXOS PECUNIÁRIOS DO AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL

Como assentado em linhas volvidas, o aviso prévio projeta-se na duração do contrato de trabalho, especialmente para fins pecuniários (Súmula 371, primeira parte, do TST), de modo que parcelas como os depósitos para o FGTS + 40%, 13º salário, e férias + 1/3, são calculadas levando em consideração o período efetivamente trabalhado no pré-aviso ou mesmo o respectivo tempo indenizado.

A nova sistemática proporcional do aviso prévio não altera esta resultante jurídica.

Pelas mesmas razões axiológicas que surgem do Art. 478, § 1º, parte final, e da Súmula 371, do C. TST, os reflexos do aviso prévio incidirão sobre as parcelas de direito na exata proporção dos dias devidos a tal título, isto é, projeta-se a quantidade de dias sobre o contrato de trabalho, alargando o lapso temporal sobre o qual serão apuradas as parcelas a título de FGTS + 40% (Súmula 305/TST), 13º salário, férias + 1/3, reajustes salariais verificados no curso do aviso (CLT, Art. 487, § 6º) e, inclusive, indenização adicional do Art. 9º da Lei nº 6.708/79 (Súmula 182/TST), observadas as peculiaridades jurídico-contábeis de cada um destes direitos.

No tocante aos prazos para pagamento das verbas rescisórias, o aviso prévio proporcional não altera o regime vigente, de modo que na hipótese de seu

cumprimento o acerto deverá ocorrer, inclusive quanto à homologação¹⁸, até o primeiro dia útil subsequente, e sendo o pré-aviso indenizado o pagamento deverá ser realizado no prazo máximo de dez dias, sob pena de multa, a teor da CLT, Art. 477, § 6º, Alíneas “a” e “b”, respectivamente, e § 8º.

Cumprido notar, por fim, que o aviso prévio “cumprido em casa” equivale a dispensa direta, atraindo o dever patronal de pagar o acerto rescisório em 10 dias a contar do anúncio da despedida, consoante entendimento sedimentado na OJ nº 14 da SDI-1, do Colendo TST.

9. CONCLUSÃO

Enfim, a par de eventual decreto do Executivo ou mesmo projeto de lei com o fito de regulamentar a Lei nº 12.506/11, como recentemente ventilado pelo Ministro do Trabalho em entrevista a diversos meios de imprensa, penso que a interpretação sistemática e teleológica deste normativo é suficiente para alicerçar a solução das divergências que naturalmente surgirão em torno do aviso prévio proporcional.

À guisa de conclusão:

O Art. 7º, Inciso XXI, da Constituição Federal, no que prevê o aviso prévio proporcional, veicula norma de eficácia limitada, somente regulamentada pela Lei nº 12.506, de 11 de outubro de 2011, cuja entrada em vigor ocorreu em 13 de outubro de 2011.

Doravante tem-se o aviso prévio de trinta (30) dias para os contratos com até um ano de vigência e o acréscimo de outros três (3) dias a cada novo ano do pacto laboral, até o limite total de 90 dias.

A lei nova não retroagirá para alcançar contratos já extintos sob a égide do aviso prévio de trinta dias, cujas rescisões já estão sob o pálio do ato jurídico perfeito (CF, Art. 5º, Inciso XXXVI).

A proporção regrada pelo legislador deverá ser observada nos novos contratos e nos contratos em curso, aí incluídos aqueles com aviso prévio em andamento ou cuja indenização projete-se para além da data da publicação da Lei nº 12.506/11. Exegese da CLT, Arts. 487, § 1º, parte final, e 489.

A nova duração do aviso continuará integrando o tempo de serviço do empregado dispensado, na exata proporção que lhe seja devida. Exegese da CLT, Arts. 487, § 1º, parte final, e 489, c/c Lei nº 12.506, Art. 1º.

A lei nova beneficia aos “trabalhadores urbanos e rurais” e também aos empregados domésticos. CF, Art. 7º, Inciso XXI e parágrafo único.

O contexto protetivo erigido no caput do Art. 7º da CF vincula ao legislador infraconstitucional seja na criação de novos direitos, seja na modulação dos já arrolados na Constituição.

A finalidade da fixação do aviso prévio proporcional ao tempo de serviço é crescer melhora à condição social dos trabalhadores. A nova lei, assim como a redação do caput do artigo 487 da CLT, deve, pois, ser interpretada com vistas à cláusula de não retrocesso prevista no caput do artigo 7º da Constituição Federal.

18. TRT 18ª REGIÃO (GO). SÚMULA Nº 20 / MULTA DO ART. 477, §8º, DA CLT. PAGAMENTO DAS VERBAS RESCISÓRIAS DENTRO DO PRAZO LEGAL. ATRASO NA HOMOLOGAÇÃO. INCIDÊNCIA. Na dispensa sem justa causa, o atraso na homologação do acerto rescisório, por culpa do empregador, atrai a incidência da multa prevista no §8º do art. 477 da CLT, ainda que o pagamento das verbas rescisórias tenha ocorrido dentro do prazo legal. (RA nº 77/2011, DJE - 26.08.2011, 29.08.2011 e 30.08.2011)

O aviso prévio, na versão proporcional recém regulamentada, é direito do empregado, cumprindo-lhe, na hipótese de dar causa injustificada à ruptura do contrato, prestar ao empregador aviso prévio de apenas 30 dias, independentemente do tempo de serviço.

Não é razoável desprezar todo e qualquer tipo de fração para fins de apuração do prazo do aviso proporcional. É preciso, no entanto, que se busque para a aferição do tempo de aviso regra consentânea com o lapso anual de contagem eleito pelo legislador, do que são as referências analógicas mais expressivas a CLT, Art. 478 e a Súmula 291, do TST, a fim de se considerar o número inteiro de anos ou fração igual ou superior a seis meses.

O número de dias do aviso prévio será definido quando da sua concessão e não mediante a sua projeção sobre o pacto, sob pena de se fazer gerar duas consequências sobre o mesmo fato, em manifesto bis in idem.

O trabalhador continua tendo à sua disposição a redução da duração diária do seu trabalho em 2 horas por todo o período do pré-aviso e, caso prefira ausentar-se do trabalho por alguns dias inteiros, terá direito a 7 dias nos contratos de até 1 ano e a um número de dias proporcional ao tempo superior a primeiro ano de contrato.

A cada nova semana de aviso prévio proporcional (assim considerado o período de 7 dias), o trabalhador rural poderá faltar mais um dia no curso do pré-aviso a fim de procurar outro emprego, ante a interpretação sistemática do Art. 15 da Lei nº 5.889/73.

Não é dado ao empregador optar por exigir trabalho do empregado sob o pretexto de pagamento de horas extras, como sumulado pelo TST (verbete nº 230).

Pelas mesmas razões axiológicas que surgem do Art. 478, § 1º, parte final, e da Súmula 371, do C. TST, os reflexos do aviso prévio proporcional incidirão sobre as parcelas de direito na exata dimensão dos dias devidos a tal título.

No tocante aos prazos para pagamento das verbas rescisórias, o aviso prévio proporcional não altera o regime vigente.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

(1) Barros, Alice Monteiro de Curso de Direito do Trabalho. 7. ed. – São Paulo: LTr, 2011.

(2) Mendes, Gilmar Ferreira / Branco, Paulo Gustavo Gonet

Curso de Direito Constitucional. 6. ed. – São Paulo: Saraiva, 2011.

(3) Pinto, Raymundo Antonio Carneiro - Súmulas do TST Comentadas. 12. ed. – São Paulo: LTr, 2011.

(4) Carrion, Valentin - Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho. 33. ed. – São Paulo: Saraiva, 2008.

A FUNÇÃO PUNITIVA DO DANO MORAL DECORRENTE DO ACIDENTE DE TRABALHO¹

Zélia de Sousa Lopes²

“Saber não basta... Desejar não basta. Devemos fazer.”³

Área do Direito Civil e do Trabalho

RESUMO: A teoria da responsabilidade civil continua em evolução cujo escopo é proteger a vítima do dano. Nesse sentido, desenvolveu-se a função punitiva do dano moral que possui dupla finalidade: sancionatória e preventiva. Desse modo, deverá ser punido o empregador que, mediante culpa grave ou obtenção de lucro ilícito, cause dano moral ao obreiro – inclusive quando for decorrente de acidente de trabalho - como resposta jurídica da sociedade.

PALAVRAS-CHAVE: Acidente do Trabalho – Dano moral – Indenização punitiva

SUMÁRIO: 1. Introdução – 2. Acidente do Trabalho: Responsabilidade subjetiva e objetiva - 3. Funções da Responsabilidade Civil: 3.1 Função reparatória; 3.2 Função compensatória; 3.3 Função punitiva/preventiva do dano moral; 3.3.1 A indenização punitiva deve ser separada da compensatória; 3.3.2 Função punitiva do dano moral:pressupostos; 3.3.2.1 Dano moral; 3.3.2.2 Nexo causal; 3.3.2.3 Culpa grave; 3.3.2.4 Obtenção de lucro decorrente de ato ilícito; 3.3.2.5 Responsabilidade Objetiva:excludente. – 4. Principais críticas à incidência da indenização punitiva no direito brasileiro: 4.1 Princípio da legalidade penal; 4.2 Princípio do ne bis idem(dupla punição); 4.3 Enriquecimento sem causa e o destinatário da indenização punitiva – 5. A função punitiva do dano moral decorrente de acidente do trabalho: critérios para fixação – 6. Considerações finais – 7. Bibliografia.

1. INTRODUÇÃO

O presente estudo sobre a condenação punitiva do dano moral decorrente de acidente de trabalho visa questionar alguns dos critérios adotados pela jurisprudência pátria no que concerne a sua quantificação e ressaltar o seu alcance no mundo do trabalho.

Desse modo, para efeito de comparação, é importante observar os parâmetros adotados pela maioria das decisões judiciais brasileira:

(...) a doença desenvolvida pelo reclamante tem lhe causado profundas aflições e angústias, haja vista os sucessivos exames e afastamento pelo

1.Trabalho apresentado, em forma de monografia, para conclusão de curso de Pós-Graduação, *latu sensu*, televirtual, em Inovações do Direito Civil e seus Instrumentos de Tutela, ANHANGUERA - UNIDERP /REDE LFG, em outubro de 2010.

2.Servidora Pública do TRT 18ª Região, graduada em Direito pela Universidade Federal de Goiás, e pós-graduada, *latu sensu*, televirtual, nas seguintes especialidades: Tutela dos Interesses Difusos, Coletivos e Individuais Homogêneos - UNAMA, Direito Processual Civil - UNISUL, e Direito e Processo do Trabalho – UNIDERP/ LFG.

3.GOETHE apud Marmelstein, p.542.

INSS. (...) A jurisprudência já sedimentou o entendimento de que a fixação do valor de indenização por dano moral deve ser feita por arbitramento (interpretação analógica do art. 953 do Código Civil), sendo que o órgão julgador deverá valorar aspectos como a gravidade do ilícito civil praticado, a repercussão do fato, a extensão do dano (art. 944 do Código Civil), a capacidade econômica das partes envolvidas e a duração do contrato de trabalho. Além desses parâmetros, a doutrina e a jurisprudência também apontam uma dupla finalidade para o quantum indenizatório: o valor deve proporcionar à vítima alguma compensação e, ao mesmo tempo, inibir o transgressor da prática de novos atos ilícitos. Acrescente-se, ainda, que na fixação desse valor indenizatório o órgão julgador deve pautar-se pelo princípio da razoabilidade, a fim de encontrar um valor que não seja ínfimo, nem excessivo para que não se converta em meio de enriquecimento sem causa. Desse modo, afigura-se razoável a r. sentença que fixou a indenização em R\$ 15.000,00. (ACÓRDÃO Nº 20100115360/Relator: MARCELO FREIRE GONÇALVES/TRT2ª REGIÃO, publicado no DOEletrônico de 05/03/2010)⁴ (g.n)

Assim, sem intenção de esgotar o assunto, analisa-se os seguintes critérios que são obstáculos para se efetivar a real natureza da função punitiva do dano moral: acumulação das indenizações de natureza compensatória e punitiva do dano moral, o princípio do enriquecimento sem causa e o destinatário da condenação punitiva decorrente do acidente de trabalho.

2. ACIDENTE DO TRABALHO: RESPONSABILIDADE CIVIL SUBJETIVA E OBJETIVA

No século XIX, o índice de acidentes do trabalho nas indústrias era muito alto. Interpretavam-se os infortúnios como sendo fatos súbitos, fruto do acaso ou de imprevistos, decorrentes de causas externas. Nesse ambiente de trabalho inseguro a vítima se sentia infeliz e sem sorte.⁵

Com o tempo, perceberam que a maioria dos acidentes do trabalho ocorria por falta de prevenção dos riscos ambientais.

Somente em 1884, a Alemanha instituiu a primeira lei específica visando proteger o acidentado e seus dependentes, servindo de inspiração para vários outros países.⁶

No Brasil, atualmente, a infortunistica do trabalho está prevista na Constituição Federal de 1988, nas Leis nº 8.212/91 e 8.213/91 e no Decreto nº 3.048/99.

A doutrina conceitua o acidente do trabalho como sendo “um acontecimento determinado, previsível, in abstrato, na maioria das vezes, pois suas causas são perfeitamente identificáveis dentro do meio ambiente do trabalho, podendo ser neutralizadas ou eliminadas.”⁷

O artigo 19 da Lei de Benefícios da Previdência Social define o acidente do

4. GONÇALVES, Marcelo Freire. Revista do Tribunal do Trabalho da 2ª Região – 2009, p.252/253.

5. CAIRO JÚNIOR, José. O acidente do trabalho e a responsabilidade civil do empregador. São Paulo: LTr, 2003.

6. SAAD apud OLIVEIRA, Sebastião Geraldo. Indenizações por acidente do trabalho ou doença ocupacional. 5. Ed. São Paulo: Ltr, 2009.

7. CAIRO JÚNIOR, op.cit., p. 41.

trabalho como sendo aquele que ocorre no exercício do trabalho a serviço da empresa, provocando lesão corporal ou perturbação funcional que lhe cause a morte, perda ou redução, permanente ou temporária, de capacidade para o trabalho.

Além disso, nos artigos 20 e 21 dessa lei foram equiparadas ao acidente do trabalho as doenças ocupacionais, os acidentes de trajeto, os danos oriundos de caso fortuito ou força maior - provenientes de fenômenos naturais ou de causas agravadas pelas instalações dos estabelecimentos ou pela natureza do serviço - e todo acidente que ocorre com o empregado, fora do local de trabalho, quando ele estiver executando serviços sob ordens do patrão.

Nessa senda protetora, o Estado, por meio do Instituto Nacional do Seguro Social -INSS, assegura aos trabalhadores vítimas de acidente de trabalho alguns benefícios sociais, como auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez ou pensão por morte aos seus dependentes, com objetivo de lhes garantir o sustento.

Outrossim, a Constituição da República de 1988 prevê a responsabilidade subjetiva do empregador, no artigo 7º, inciso XXVIII “seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa”.

Desse modo, o empregado tem direito também às indenizações resultantes de dano material e moral decorrentes de acidente do trabalho, quando o empregador agir de forma culposa, como, por exemplo, quando deixar de cumprir as normas de segurança, higiene e saúde do trabalhador.

Porém, muitas vezes o lesado não possuía aptidão para demonstrar no processo a culpa do agente do dano, seja por falta de recursos financeiros ou pela insuficiência de meios⁸ e, por conseguinte, o magistrado não concedia o pleito indenizatório⁹.

Por isso, em preenchimento de tal lacuna e visando à proteção da vítima, criou-se a responsabilidade civil objetiva que prescinde da prova da culpa para responsabilizar o agente causador do dano.¹⁰

Todavia, a caracterização dessa responsabilidade civil objetiva decorre de lei ou do exercício de atividade de risco, consoante previsão do Código Civil de 2002, no art. 927, parágrafo único: “Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.”

Nesse sentido, o enunciado nº 38 aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal em 2002, delineou o instituto da atividade de risco: “(...) configura-se quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano causar a pessoa determinada um ônus maior do que aos demais membros da coletividade.”

Portanto, a atividade será de risco quando contiver potencialidade danosa em comparação com a normalidade média e quando o risco resultar do exercício de determinada atividade perigosa e não do comportamento do agente. Por isto, será indiferente, para a configuração da responsabilidade civil objetiva, se o ofensor agiu ou não com culpa.

A responsabilidade objetiva está embasada no princípio da equidade, pois, se por um lado, o empregador beneficia-se com a atividade de risco, colocando em perigo a vida, a saúde e outros bens dos seus trabalhadores ou de outras pessoas,

8. PEREIRA, Caio Mario da Silva. Responsabilidade civil. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

9. OLIVEIRA, op. cit., p. 97.

10. PEREIRA, op.cit., p.190.

por outro lado, deve-se desonerar a vítima do infortúnio de ter que provar a existência ou não da culpa da empresa.

Em posição linear, o Colendo Tribunal Superior do Trabalho, na 1ª Jornada de Direito Material e Processual, em Brasília, no dia 23/11/2007, aprovou os enunciados de números 37, 38 e 41 concernentes aos infortúnios trabalhistas:

Nº 37 RESPONSABILIDADE OBJETIVA NO ACIDENTE DO TRABALHO. ATIVIDADE DE RISCO

Aplica-se o art. 927, parágrafo único, do Código Civil nos acidentes do trabalho. O art.7º, XXVIII, da Constituição da República, não constitui óbice à aplicação desse dispositivo legal, visto que seu caput garante a inclusão de outros direitos que visem à melhoria da condição social dos trabalhadores.

Nº 38 RESPONSABILIDADE CIVIL. DOENÇAS OCUPACIONAIS DECORRENTES DOS DANOS AO MEIO AMBIENTE DO TRABALHO.

Nas doenças ocupacionais decorrentes dos danos ao meio ambiente do trabalho, a responsabilidade do empregador é objetiva. Interpretação sistemática dos artigos 7º, XXVIII, 200, VIII, 225, § 3º, da Constituição Federal e do art. 14, § 1º, da Lei 6.938/81.

Nº 41 RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DO TRABALHO. ÔNUS DA PROVA.

Cabe a inversão do ônus da prova em favor da vítima nas ações indenizatórias por acidente do trabalho.

3. AS FUNÇÕES DA RESPONSABILIDADE CIVIL

As normas que regem a responsabilidade civil devem ser vistas sob o enfoque funcional¹¹ para que se alcance o objetivo fundamental da República Federativa do Brasil referente à construção de uma sociedade livre, justa e solidária, bem como a promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (art. 3º incisos I, IV da CF/88).

A doutrina desenvolveu várias funções específicas para a responsabilidade civil que vêm sendo inseridas, lentamente, no corpo das normas. As principais funções são as seguintes: reparatória, compensatória e punitiva/preventiva.¹²

3.1 Função reparatória

A função reparatória da responsabilidade civil, também conhecida como ressarcitória, tem como objetivo “restabelecer na medida do possível a situação patrimonial da vítima ao estado anterior ao dano, mediante o princípio do restituito in integrum”.¹³

O Código Civil de 2002 dispõe no seu artigo 402 sobre o critério para o ressarcimento do dano material nos seguintes termos: “Salvo as exceções expressamente previstas em lei, as perdas e danos devidas ao credor abrangem, além do que ele efetivamente perdeu, o que razoavelmente deixou de lucrar”.¹⁴

Dessa forma, deverá o ofensor cobrir todo o prejuízo material sofrido pela vítima, visto que “trata-se verdadeiramente de um mecanismo de concretização e

11. GIANCOLI, Brunno Pandori. Funções da Responsabilidade Civil. Texto elaborado para a 1ª aula da disciplina Responsabilidade Civil: Recentes Inovações, ministrada no Curso de Pós-graduação lato sensu televirtual em Inovações do Direito Civil e seus Instrumentos de Tutela – Anhanguera – UNIDERP/REDE LFG.

12. Ibid., p. 5.

13. DINIZ, Curso de Direito Civil Brasileiro. São Paulo: Saraiva, 2006.

14. FIGUEIREDO, Fábio Vieira; GIANCOLI, Brunno. Direito Civil – coleção OAB nacional. São Paulo: Saraiva, 2009.

manutenção do princípio da propriedade privada.”¹⁵

3.2. Função compensatória

A função ressarcitória distingue-se da compensatória no que tange à natureza do dano, haja vista que aquela lesão é patrimonial e esta é moral. Portanto, torna-se impossível a tentativa de se voltar à situação anterior ao dano moral sofrido pelo ofendido, porque o objeto afetado é o seu próprio ser e não os seus bens patrimoniais.¹⁶

Podem ser dados os seguintes exemplos: 1º - um empregado que se torna improdutivo em razão de sofrer acidente do trabalho e, por isso, passa a se sentir excluído do convívio social e familiar. Essa exclusão lhe acarreta “prejuízos ou ofensa à honra, à intimidade e aos sentimentos mais nobres da pessoa humana, ferindo a sua dignidade e causando dor”;¹⁷ 2º - o falecimento de um trabalhador, em decorrência do acidente do trabalho, pode causar em seus familiares um sofrimento imensurável que se traduz em dano moral.

A partir daí, a ordem jurídica desenvolveu a função compensatória com o objetivo de assegurar à vítima um benefício que lhe seja capaz de amenizar as consequências negativas decorrentes da lesão de seus direitos personalíssimos - intimidade, privacidade, imagem de alguém - que, muitas vezes, são reveladas pelos sentimentos de tristeza e dor.¹⁸

O benefício pode ser de natureza pecuniária ou não. Às vezes, em alguns casos, um mero pedido de desculpas do ofensor ao ofendido pode ser o suficiente para compensá-lo da dor moral causada por aquele.

Mas, comumente, o dano moral sofrido pela vítima é compensado monetariamente.

A doutrina e a jurisprudência têm adotado esse caminho, porque, apesar de não se poder restaurar o statu quo ante da vítima lesada, pode-se, às vezes, compensá-la com um valor pecuniário que lhe possa proporcionar algum prazer, como, por exemplo, uma viagem ou a compra de algum objeto que lhe traga conforto, servindo-lhe como um bálsamo para os males da alma.¹⁹

Além disso, a doutrina demonstra que está imbuído na natureza do dano moral tanto o caráter compensatório quanto o punitivo.

Nesse sentido é a posição do Ministro Moreira Alves:

(...) a ideia de compensação, isto é, a substituição da tristeza por prazeres que a pecúnia poderia propiciar, serve de fundamento à reparação do dano moral apenas para vítimas das classes mais desfavorecidas para as quais ‘um aparelho de televisão, uma viagem, podem atuar como motivo de alegria’. Se, no entanto, fosse esse o único fundamento da reparação, afirmou-se, a vítima rica, uma pessoa de posses, ‘jamais seria indenizada’. Daí resulta o entendimento de que a reparação do dano moral tem também um caráter de pena: é uma justa punição que deve reverter em favor da vítima.²⁰

3.3 Função punitiva/preventiva do dano moral

A inserção da função punitiva do dano moral na ordem jurídica brasileira

15. GIANCOLI, op.cit., p.2.

16. GIANCOLI, op.cit., p.2.

17. MELO, Raimundo Simão. Direito ambiental do trabalho e a saúde do trabalhador. 3º ed. São Paulo: Ltr, 2008.

18. GIANCOLI, op.cit., p.2.

19. MORAES, Maria Celina Bodin. Danos à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

20. ALVES, apud MORAES, p.221.

ocorreu pela jurisprudência e, posteriormente, pela doutrina,²¹ com fundamento na teoria do desestímulo.²²

A teoria do desestímulo visa inibir o agente causador do dano moral individual, que atua mediante condutas ilícitas e antissociais, reduzindo significativamente o seu patrimônio. Por isso, o lesante deve ser condenado ao pagamento de uma indenização de cunho pedagógico cujo valor deva ser relevante o suficiente para conscientizá-lo de que respeitar a dignidade alheia é mais econômico do que violá-la.²³ Como também não há melhor exemplo aos ofensores do que a punição de um deles.²⁴

A função punitiva do dano moral é inspirada no instituto do punitive damages que é a teoria do exemplary damages do Reino Unido desenvolvida e aplicada nos Estados Unidos da América e que no Brasil recebe as seguintes denominações condenação punitiva²⁵ e caráter pedagógico.²⁶

A modalidade punitiva/ressarcitória anglo-saxônica influencia os juristas brasileiros no que tange à sua finalidade sem perder de vista a realidade cultural, econômica e jurídica do Brasil.²⁷

No direito estrangeiro, a função punitiva incide independentemente da natureza do dano, ou seja, tanto faz se é de cunho patrimonial ou extrapatrimonial.²⁸

A doutrina brasileira é consentânea no que tange a não incidência da função punitiva do dano material sob o fundamento de que a indenização patrimonial está limitada à extensão do dano (art.944 do CC).

Entretanto, há divergência no que concerne à aplicação da função punitiva do dano moral.

O principal argumento apresentado pelos doutos para não aplicar a função condenatória do dano moral é o fato de não haver previsão legal.²⁹

Porém, é crescente a interpretação civil-constitucional de que a condenação punitiva se aplica no caso de dano moral, por dois motivos: a) esta lesão não é passível de medição, não incidindo, assim, a limitação do artigo 944 do Código Civil que é restrita ao dano patrimonial;³⁰ b) e, porque, o dano moral resulta da violação do princípio da dignidade da pessoa humana, cujo valor é reconhecido universalmente e o seu conteúdo é de natureza ética, sendo irredutível diante dos valores de natureza econômica.³¹

Com base nos ensinamentos do filósofo Kant, o escritor Abbagnano apresenta um parâmetro para identificar o princípio da dignidade da pessoa humana:

conforme a exigência enunciada por Kant como segunda fórmula do imperativo categórico: 'Age de tal forma que trates a humanidade, tanto na tua pessoa como também na pessoa de qualquer outro, sempre como

21. MORAES, op.cit., p. 218.

22. GIANCOLI, op. cit., p. 2.

23. GIANCOLI, op.cit., p.2.

24. FIGUEIREDO, GIANCOLI, op. cit., p. 142.

25. SOUSA, Rodrigo Trindade de. Revista Legislação Trabalhista, vol.75, nº05, 2011, p. 573.

26. SANTOS, Enoque Ribeiro. Contribuições à fixação da indenização do dano moral trabalhista: a tese da aplicação dos exemplary ou punitive damages. Revista dos Tribunais: São Paulo, ano 30, n.114, .187-198, abril/junho 2004.

27. SOUSA, op. cit., p. 573.

28. ANDRADE, op.cit., p. 311.

29. MORAES, op. cit., p. 257.

30. ANDRADE, op. cit, p. 311.

31. ZANETTI, Fátima. A problemática da fixação do valor da reparação por dano moral. São Paulo: LTr, 2009.

um fim e nunca como um meio (Grundlegung zur Met. Der Sitten, II): Esse imperativo estabelece que todo homem, aliás todo ser racional, como fim em si mesmo, possui um valor não relativo (como é, p. Ex., um preço), mas intrínseco, ou seja, a dignidade. 'O que tem preço pode ser substituído por alguma outra coisa equivalente, o que é superior a qualquer preço, e por isso não permite nenhuma equivalência, tem Dignidade'.³²

O princípio da dignidade da pessoa humana é tão importante que foi positivado e consagrado pela Constituição Federal de 1988 como um fundamento do Estado Democrático de Direito (art.1º, inc. III, da CF). Isso denota que a dignidade do indivíduo é protegida de forma concreta e não abstrata, em sua vida real e cotidiana.³³ Dessa forma, "evita-se sacrificar a dignidade da pessoa individual em prol da dignidade humana como bem de toda a humanidade ou na sua dimensão transindividual"³⁴

A dignidade da pessoa humana é classificada pela doutrina majoritária brasileira como princípio normativo de natureza constitucional³⁵ "de maior hierarquia axiológica valorativa".³⁶

Sabidamente, o Estado tem o dever de não permitir que o poder público viole a dignidade pessoal, e, por outro lado, tem a obrigação de proteger a dignidade de todos os seres humanos contra ofensas de particulares, seja qual for a procedência.³⁷

Outra dimensão do princípio da dignidade da pessoa humana é que ele "vincula também diretamente os particulares nas relações formadas entre si, sendo – na esfera deste conteúdo – irrenunciáveis".³⁸

Essa dimensão assume particular relevância no Direito do Trabalho, uma vez que a força de trabalho ofertada pelo empregado ao empreendedor em contraprestação ao salário não é separada de sua condição humana.

Destarte, a Constituição Federal de 1988 catalogou o equilíbrio entre o capital e o trabalho, também, como sendo um dos elementos fundantes da República Federativa do Brasil (Art.1º, inciso IV).

Por isso, exige-se do empregador, ao exercer uma atividade econômica, valorizar o trabalho humano de forma que assegure aos empregados um ambiente de labor seguro e saudável (art.7º, incisos XXII, XXVIII), preservando, por conseguinte, a existência digna de cada indivíduo que lhe vende a energia humana propulsora de suas riquezas econômicas (Art. 170, caput, CF/88).

Mas também, em qualquer relação jurídica impõem-se o respeito ao próximo, haja vista que todos os seres humanos são iguais entre si, como bem destaca o doutrinador George Marmelstein:

respeito ao próximo – independentemente de quem seja o próximo – é uma clara obrigação constitucional, de modo que o Estado tem o dever de tratar todas as pessoas como dotadas com o mesmo status moral e político e com a mesma consideração. Não há mais cidadãos de segunda categoria, nem seres privilegiados que se consideram superiores, em dignidade, em

32. ABBAGNANO, Nicola apud Fátima Zanetti, p. 52.

33. MIRANDA, apud SARLET, p. 58

34. BAYERTZ, apud SARLET, p. 58.

35. SARLET, Ingo Wolfgang. Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988.

36. STERN, apud SARLET, p. 78.

37. SARLET, op.cit, p.121.

38. SARMENTO apud SARLET, p.123.

relação aos demais seres humanos. Aliás, essa idéia ficou ainda mais clara com o mapeamento do genoma humano, que comprovou, cientificamente, que não existem distinções substanciais entre os homens, de modo que todos são em essência química e biológica, iguais.³⁹

Dessa forma, a função punitiva do dano moral é perfeitamente compatível com o princípio de proteção da seara trabalhista, haja vista que a responsabilidade de se zelar pela dignidade do indivíduo é tanto do Estado quanto de particulares. Portanto, exige-se o respeito mútuo entre os seres humanos e o descumprimento deste postulado constitucional autoriza a interferência do Estado, na relação jurídica privada, para efetivar a eficácia plena contida na força normativa do princípio da dignidade da pessoa humana (art.1º, inciso III da CF/88) que, no caso da relação empregatícia, consiste na dignidade do empregado.

3.3.1 A indenização punitiva deve ser separada da compensatória

A função punitiva do dano moral, na relação jurídica laboral, visa reeducar o ofensor/empregador no que tange às suas condutas antiéticas em relação à dignidade do indivíduo/empregado. Por outro lado, a função compensatória tem como escopo reparar a lesão moral sofrida pelo lesado/trabalhador.

Desse modo, tais funções possuem naturezas distintas e, por isso, o arbitramento do valor da indenização punitiva do dano moral deve ser separado do montante fixado para a função compensatória, uma vez que possuem critérios de quantificação diversos.

Além disso, o isolamento do valor da indenização punitiva possibilitará aos próprios Tribunais Superiores, via recurso, identificarem com maior clareza se no julgamento houve proporcionalidade entre a conduta reprovável praticada pelo ofensor e o valor do quantum punitivo.

3.3.2 Função Punitiva do Dano Moral: Pressupostos

3.3.2.1 Dano Moral

O dano moral sempre foi uma preocupação no ordenamento jurídico mundial, apesar de vir a ser protegido há pouco tempo. A sua importância advém do fato de que esse tipo de dano lesa os bens imateriais de uma pessoa, como, por exemplo, a honra, a imagem, a intimidade e a vida privada.

No Brasil, somente na década de 1970, o dano moral começou a ganhar amparo em algumas decisões judiciais. A sua consolidação veio ocorrer com a promulgação da Constituição Federal de 1988, conforme o disposto nos incisos V e X do artigo 5º.

Posteriormente, o novo Código Civil veio confirmar com maior precisão o instituto do dano moral ao preceituar sobre os direitos personalíssimos (artigos 11 a 21).

Destarte, os primeiros pleitos de condenação de dano moral foram identificados, pela jurisprudência e pela doutrina, como sendo a dor, o vexame, a humilhação.

Atualmente, percebe-se que esses sentimentos são uma consequência do dano e não o próprio dano, que é a lesão a um direito personalíssimo, como o direito à igualdade, à integridade psicofísica, à liberdade e à solidariedade (social e familiar).⁴⁰

39. MARMELESTEIN, George. Curso de Direitos Fundamentais. São Paulo: Atlas, 2009.

40. Ibid., p. 131-132.

Tal entendimento, levou ao reconhecimento também do direito à condenação do dano moral sofrido a pessoas incapazes de consciência e discernimento (como ocorre nos casos de crianças de pouca idade, daqueles que possuem doença mental ou das pessoas que se encontram em estado comatoso ou vegetativo).⁴¹

Os direitos personalíssimos sintetizam-se no próprio princípio da dignidade da pessoa humana, exigindo-se do exegeta conferir, em cada caso concreto, a interpretação que mais preserve esse princípio.⁴²

Quanto à demonstração da prova do dano moral, a jurisprudência brasileira, de forma majoritária, tem adotado a teoria de que a lesão ao dano personalíssimo deflui da própria ação ou omissão causadora do dano.

Nesse sentido é a doutrina de Sérgio Cavalieri:

“(...) o dano moral está ínsito na própria ofensa, decorre da gravidade do ilícito em si. Se a ofensa é grave e de repercussão, por si só justifica a concessão de uma satisfação de ordem pecuniária ao lesado. Em outras palavras, o dano moral existe in re ipsa; deriva inexoravelmente do próprio fato ofensivo, de tal modo que, provada a ofensa, ipso facto está demonstrado o dano moral à guisa de uma presunção natural, uma presunção hominis ou facti, que decorre das regras de uma experiência comum; provado que a vítima teve o seu nome aviltado, ou a sua imagem vilipendiada, nada mais ser-lhe-á exigido provar, por isso que o dano moral está in re ipsa; decorre inexoravelmente da gravidade do próprio fato ofensivo, de sorte que, provado está o dano moral.”⁴³

3.3.2.2 Nexo Causal

O nexos causal é o vínculo jurídico existente entre o ofensor e o ofendido que pode decorrer de uma relação extracontratual ou contratual.

Dessa forma, a responsabilidade civil extracontratual, também denominada de aquiliana (art.186 do CC), ocorre quando o agente viola um dever legal, sem que anteriormente houvesse qualquer vínculo jurídico entre a vítima e o causador do dano.

Por outro lado, a responsabilidade contratual surge quando uma das partes do contrato lesar a outra durante o cumprimento do objeto pactuado, por ação ou omissão. Cita-se, por exemplo, a relação de trabalho que é constituída pelo contrato de emprego.

3.3.2.3 Culpa Grave

Nesse contexto, a função de caráter pedagógico reforça o conteúdo moral da responsabilidade civil que tem em sua essência “a necessidade de imputar aos ‘culpados’ a sua culpabilidade, ou seja, que responda pelos seus atos, ou dos atos de seus subordinados.”⁴⁴

Por isso, a condenação punitiva requer que seja averiguado se o lesante agiu com culpa/dolo e em qual densidade ou se obteve lucro decorrente de ato ilícito.

A culpa é uma conduta voluntária lícita, mas contrária ao dever de cuidado imposto pelo Direito (imprudência, negligência e imperícia), visto que o ato culposos

41. Ibid., p. 313.

42. Ibid., p. 133/134.

43. CAVALIERI FILHO, Sérgio. Programa de responsabilidade civil. São Paulo: Atlas, 2007.

44. MORAES, op. cit., 54.

pode produzir um resultado danoso involuntário/ilícito, previsto ou previsível. E o dolo é uma conduta voluntária ilícita desde a sua origem, porque a vontade se dirige à concretização de um efeito antijurídico.⁴⁵

Para a análise da gravidade da culpa, é importante observar-se três aspectos, quais sejam, se o ofensor é consciente da possibilidade de causar o dano a outrem; ou, se não prevê o resultado, deixa de observar o mínimo possível de cautela, agindo grosseiramente; ou, também, se a culpa leve é reiterada, agravando o resultado danoso/ilícito.⁴⁶

3.3.2.4 Obtenção de Lucro Decorrente de Ato Ilícito

A configuração da hipótese de incidência da função punitiva não exige, necessariamente, a presença, concomitantemente, dos pressupostos da culpa grave e da obtenção de lucro decorrente de ato ilícito, pois basta a demonstração probatória no processo de um desses dois requisitos para caracterizá-la.⁴⁷

Logo, poderá surgir uma situação fática em que o ofensor tenha um ganho ilegítimo em razão da prática de ato ilícito e ser cabível a indenização punitiva independentemente da gravidade da culpa do agente.

Nessa vereda, a doutrinadora Matilde Zavala de Gonzalez afirma que apenas a caracterização do pressuposto da obtenção de lucro decorrente de ato ilícito justifica o surgimento da função punitiva que “tende a eliminar ou dismantelar aqueles frutos da árvore envenenada.”⁴⁸

No caso concreto, cabe ao magistrado extrair presunções de indícios ou dados externos que sirvam de parâmetro de comparação no que concerne à identificação do pressuposto da obtenção de lucro decorrente de ato ilícito.

E o valor indenizatório da função punitiva do dano moral deve ter como norte impedir o lesante de lucrar com o ilícito⁴⁹, de forma que o faça concluir que o ganho decorrente de ato ilícito não é um bom negócio.

3.3.2.5 Responsabilidade Objetiva: excludente

No caso concreto poderá surgir a seguinte situação: a função compensatória ser fixada pelos pressupostos da responsabilidade objetiva e a função condenatória pelos elementos da responsabilidade subjetiva⁵⁰.

Isso é possível porque “a responsabilidade objetiva não é sinônimo de responsabilidade sem culpa, mas de responsabilidade civil que prescinde da culpa e, conseqüentemente, dispensa, a princípio, a prova da culpa.”⁵¹

Portanto, se restar provado nos autos que o dano moral resultou da prática da obtenção de lucro decorrente de ato ilícito ou de culpa grave/dolo, a responsabilidade civil objetiva deixa de ser excludente da incidência da indenização punitiva do dano moral.

4. AS PRINCIPAIS CRÍTICAS À INCIDÊNCIA DA INDENIZAÇÃO PUNITIVA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

45.CAVALLIERI FILHO op. cit., p. 31/34.

46. Ibid., p. 121.

47.Andrade, op. cit., 269.

48.GONZALEZ apud Andrade, p. 269.

49.ANDRADE, op.cit.,p. 269.

50.ANDRADE, op.cit., p. 270.

51.Ibid., p.190.

A teoria da indenização punitiva do dano moral possui vários adeptos na doutrina e na jurisprudência brasileira, mas ainda há aqueles que fazem algumas objeções, com fundamento na teoria geral do direito, especialmente, nos princípios da legalidade penal, do *ne bis in idem* (dupla punição) e do enriquecimento sem causa.

4.1 Princípio da legalidade penal

No ordenamento jurídico brasileiro o princípio da legalidade penal foi incluído a partir da Carta Magna de 1824. Atualmente, há previsão no inciso XXXIX do artigo 5º da Constituição de 1988, ao dispor que “não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal”.

O princípio em pauta possui incidência limitada ao Direito Penal e não alcança as sanções de natureza pecuniária fixadas no âmbito do Direito Civil. Esse princípio existe para impor limites à restrição da liberdade pessoal de cada indivíduo e não de seu patrimônio material⁵², isto é, não se refere à pena pecuniária como no caso da fixação da punitive damages.

Esse princípio surgiu no Direito Penal pré-moderno, na época do Iluminismo⁵³, como forma de impedir que juízes arbitrários e déspotas continuassem fixando penas, incluídas as de natureza cruel e a pena de morte, sem qualquer critério de equidade e proporção. Por isso, os filósofos iluministas, com fundamento em uma política criminal, racional e humanística, passaram a exigir que a conduta delituosa e a sanção respectiva fossem estabelecidas previamente por lei.⁵⁴

Adite-se, ainda, que a ordem jurídica brasileira acompanhou as mudanças da era do pós-positivismo ao inserir, na Constituição Federal de 1988, os princípios fundamentais da pessoa humana e por lhes atribuir força normativa. Por conseguinte, as relações jurídicas passaram a ser regidas pelos princípios constitucionais, devendo ser observados, inclusive, a dignidade da pessoa humana (inciso III, do art. 1º), a igualdade substancial (inciso IV do art. 3º) e o respeito à solidariedade (inciso I, do art. 3º).

Assim, admite-se que os princípios substituam “as leis quando se mostram injustas ou arbitrárias, alterando-as para que reflitam o valor da dignidade da pessoa humana por ser esse o princípio fundante do Estado Democrático Brasileiro.”⁵⁵

Desse modo, conclui-se que, ante os objetivos da função punitiva da responsabilidade civil, a razão de ser da sanção pedagógica é a atitude reprovável do ofensor⁵⁶, seja na esfera cível ou trabalhista.

4.2 Princípio do *ne bis in idem* (dupla punição)

Parte da doutrina argumenta que o fato de alguns ilícitos constituírem natureza civil e penal seria obstáculo para aplicar a punição punitiva do dano moral, porque o ofensor poderia vir a ser punido duplamente.⁵⁷

Contudo, em vertente oposta, não se pode esquecer que a responsabilidade jurídica possui natureza interdisciplinar, sendo aplicável a todos os ramos do Direito, exigindo-se, apenas, o respeito às peculiaridades de cada disciplina.⁵⁸

Acrescente-se, ainda, que “a responsabilidade civil é estabelecida no siste-

52. ANDRADE, op. cit., p. 292.

53. MIRABETE, Julio Fabbrini. Manual de Direito Penal. Vol. I. São Paulo: Atlas, 2007.

54. ANDRADE, op. cit., p. 286.

55. MORAES, op. cit., 54.

56. ANDRADE, op. cit., p.268/269.

57. MORAES, apud ANDRADE, p.294.

58. GAGLIANO, op. cit., p. 442.

ma de Direito Brasileiro de forma genérica, devendo ser manejada pelo juiz na fixação de condenação que seja a mais esperada e eficaz individual e socialmente.”⁵⁹

Desse modo, o fato de haver cumulação de sanção pecuniária em esferas diferentes do direito, por exemplo, penal, trabalhista e administrativa, em razão da prática de um ato ilícito, não é obstáculo para aplicar a condenação punitiva ao agente causador de dano moral, haja vista que cada ramo do Direito é autônomo, possuindo regras e princípios próprios.

Além disso, existe interpretação no sentido de que é possível abater a indenização punitiva com outras sanções ainda que não sejam de natureza pecuniária, vejamos:

(...) ressalvada sempre a possibilidade de cumulação da indenização punitiva com sanções penais de natureza não pecuniária, afigura-se razoável a interpretação que se fizesse no sentido de abater a indenização punitiva o montante que o autor do dano tenha pago a título de multa em processo criminal.⁶⁰

4.3 Enriquecimento sem causa e o destinatário da indenização punitiva

A função punitiva do dano moral tem como finalidade eliminar ou reduzir o ato ilícito mediante a conscientização do ofensor de que os direitos personalíssimos de outrem devem ser respeitados mediante a conclusão de que o desacato à dignidade alheia atinge o patrimônio dele de forma contundente.

Desse modo, dentre os elementos importantes para quantificar a indenização punitiva é necessário identificar a gravidade do dano moral e se a dignidade da vítima foi violada. Todavia, a condição econômica dela não tem qualquer importância, porque tal dignidade não advém das condições exteriores do ser humano.⁶¹ Do contrário, alguns seres humanos seriam mais dignos do que outros.⁶²

No entanto, a posição econômica do ofensor/empreendedor deve ser o primeiro elemento a ser analisado, visto que a pena pecuniária deve diminuir o seu patrimônio material de forma marcante e, ao mesmo tempo, deverá corresponder à sua capacidade de pagamento, pois de nada valeria uma condenação extremamente rigorosa que não pudesse ser cumprida pelo ofensor.⁶³

Além disso, a magistrada Fátima Zanetti ao afastar o princípio do enriquecimento sem causa no que tange à quantificação da função punitiva do dano moral argumenta que:

não cabe a aplicação do enriquecimento sem causa por ser princípio originário e vinculado ao direito restitutivo, cuja natureza é diversa daquela do dano moral; além disso, o valor da reparação deferida não decorre de ato ilícito da vítima e não se dá no caso da sentença judicial a ausência de causa, ou causa ilícita, posto que sentença judicial traduz-se em causa jurídica suficiente para dar licitude ao enriquecimento das reparações do dano moral.⁶⁴

Em expressão aditiva, Matilde Zavala de Gonzalez afasta a incidência do princípio do enriquecimento sem causa da vítima, ao focar a finalidade da função pu-

59.SOUZA, op.cit., p.579.

60.ANDRADE, op. cit., p. 295.

61.Zanetti, p. 134.

62.Zanetti, p. 134.

63.SILVA, apud Andrade, p. 269.

64.ZANETTI, Fátima. A problemática da fixação do valor da reparação por dano moral. São Paulo: LTr, 2009.

nitiva e o seu benefício para a sociedade, vejamos:

(...) sobre esse enriquecimento injustificado prevalecem interesses sociais tendentes a educar e desestimular condutas que atingem a comunidade, assim como destruir consequências indesejáveis de uma situação lesiva que não se remedeiam com a reparação do dano.⁶⁵

Contornando e passando por outro caminho, outros juristas não defendem o direcionamento da indenização punitiva do dano moral para a vítima lesada, mas para uma entidade de beneficência, a critério do magistrado.

Com elementar senso de solidariedade, o escritor João Carlos de Lima defende que o caráter punitivo da indenização do dano moral é mais eficaz se a condenação for destinada ao Fundo de Amparo ao Trabalhador - FAT, por ser uma instituição que possui políticas públicas voltadas à promoção do pleno emprego no seu sentido mais amplo.⁶⁶

Essa hipótese de converter a indenização punitiva para um terceiro, como para o próprio Fundo de Amparo ao Trabalhador – FAT, elimina a possibilidade de se utilizar o princípio do ‘enriquecimento ilícito do ofendido’ como critério limitador da quantificação da condenação punitiva, que, por vezes, esvazia o conteúdo do punitive damages, e recompensaria, na medida do possível, a sociedade lesada, em decorrência dos danos causados pelo empregador no desenvolvimento das relações laborais.⁶⁷

5. Função punitiva do dano moral decorrente de acidente de trabalho - critérios para fixação

A indenização punitiva do dano moral é resultado da presença dos seguintes pressupostos: dano moral, nexos causal e das circunstanciais que delineiam o grau de reprovação da conduta do ofensor (se agiu com dolo ou com culpa grave, ou se obteve lucro com a prática do ato ilícito) e a sua condição pessoal (seus antecedentes, poder econômico).⁶⁸

A avaliação de todos esses elementos deve servir para responder as seguintes indagações: a conduta do ofensor viola a dignidade humana da vítima/empregado? E se viola, em que grau - grave, leve, levíssimo?⁶⁹

Em relação ao conteúdo da dignidade da pessoa humana Dworkin afirma que:

o ser humano não poderá jamais ser tratado como objeto, isto é, como mero instrumento para realização dos fins alheios, destacando, todavia, que tal postulado não exige que nunca se coloque alguém em situação de desvantagem em prol de outrem, mas sim, que as pessoas nunca poderão ser tratadas de tal forma que se venha a negar a importância distintiva de suas próprias vidas.⁷⁰

Desse modo, constatado a violação do direito personalíssimo do ofendido e o grau de culpa ou o ganho ilegítimo decorrente de ato ilícito, passa-se à identificação do porte econômico do ofensor, que pode ser determinado mediante a juntada de

65. GONZALEZ apud Andrade, p. 276.

66. LIMA, op. cit., p.96.

67. LIMA, op.cit., p.95.

68. ANDRADE, op.cit., p.305.

69. ANDRADE, op. cit., p. 298.

70. SARLET, op. cit., p.56.

declaração de imposto de renda da pessoa jurídica, dos sócios, o balancete, além de interrogar o preposto e testemunhas sobre dados que podem indicar parâmetros sobre o patrimônio da empresa. Pode, ainda, valer-se de prova pericial contábil.⁷¹

Porquanto, deve o magistrado “com a objetividade possível, justificar o valor estabelecido, destacando as circunstâncias de fato relevantes para a estimativa da indenização”⁷², de forma que “o objetivo, repisa-se, é de utilizar o peso da perda econômica para desencorajar a reincidência”⁷³

Vale ressaltar que a fundamentação das decisões judiciais deve ser clara e minuciosa como ensina Reis:

(...) a atividade judicante do magistrado há de ser a de um escultor, preocupado em dar contornos à sua obra jurídica, de forma a amoldar-se às exigências da sociedade e, sobretudo, da sua consciência. Todavia, dentro do processo valorativo da prova, assentado no princípio do livre convencimento do magistrado, não deve ele confundir arbítrio com arbitrariedade, pois esta é patologia do direito.⁷⁴

Outro aspecto importante é fixar o valor da indenização punitiva separada da função compensatória, porque suas finalidades são distintas.

Quanto ao direcionamento da indenização punitiva à vítima/empregado, não há violação ao princípio do enriquecimento sem causa, pelos fundamentos acima mencionados no item 4.3.

E por se tratar de violação de direito da personalidade do obreiro decorrente de infortúnio laboral, outra possibilidade é reverter a indenização punitiva para o fundo único do Regime Geral da Previdência Social – gerido pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, visto que a Lei de Responsabilidade Fiscal (Lei Complementar nº 101/2000, artigo 68), conferindo eficácia plena ao artigo 250 da CF de 1988 à luz do princípio da solidariedade, criou o fundo único da Previdência Social, vejamos:

Art. 68. Na forma do art. 250 da Constituição, é criado o Fundo do Regime Geral de Previdência Social, vinculado ao Ministério da Previdência e Assistência Social, com a finalidade de prover recursos para o pagamento dos benefícios do regime geral da previdência social.

Os efeitos do dano moral resultante do acidente do trabalho, geralmente, repercutem, negativamente, não só na esfera individual da vítima/empregado, mas atinge, também, a própria sociedade, quando a capacidade profissional do empregado é reduzida ou eliminada. Isso, reiteradamente, gera para o Instituto Nacional da Seguridade Social, pagamento de benefícios previdenciários por invalidez provisória, aposentadorias precoces e a reabilitação de empregados, como se a maioria de tais acidentes laborais fossem imprevisíveis.

Diante dessa complexidade das relações jurídicas laborais, destinar a condenação punitiva do dano moral decorrente de infortúnio laboral ao fundo monetário do Instituto Nacional da Seguridade Social é medida que pode restabelecer o equilíbrio social, atacado pelo empregador incauto.

O número de acidentes de trabalho pode ser ilustrado pelo Anuário Estatístico da Previdência Social – AEPS, referente ao ano de 2009, disponível no sítio da

71. ZANETTI, op. cit., p.145/146.

72. ANDRADE, op. cit., 298.

73. SOUZA, Rodrigo Trindade de. Revista Legislação Trabalhista. Vol. 75, nº05, p. 585.

74. REIS, Clayton. Avaliação do dano moral. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

Previdência Social, nos seguintes termos:

Em 2009 foram registrados 723.452 acidentes e doenças do trabalho, entre os trabalhadores assegurados da Previdência Social. Observem que este número, que já é alarmante, não inclui os trabalhadores autônomos (contribuintes individuais) e as empregadas domésticas. Estes eventos provocam enorme impacto social, econômico e sobre a saúde pública no Brasil. Entre esses registros contabilizou-se 17.693 doenças relacionadas ao trabalho, e parte destes acidentes e doenças tiveram como consequência o afastamento das atividades de 623.026 trabalhadores devido à incapacidade temporária (302.648 até 15 dias e 320.378 com tempo de afastamento superior a 15 dias), 13.047 trabalhadores por incapacidade permanente, e o óbito de 2.496 cidadãos.

Para termos uma noção da importância do tema saúde e segurança ocupacional basta observar que no Brasil, em 2009, ocorreu cerca de 1 morte a cada 3,5 horas, motivada pelo risco decorrente dos fatores ambientais do trabalho e ainda cerca de 83 acidentes e doenças do trabalho reconhecidos a cada 1 hora na jornada diária. Em 2009 observamos uma média de 43 trabalhadores/dia que não mais retornaram ao trabalho devido a invalidez ou morte.

Se considerarmos exclusivamente o pagamento, pelo INSS, dos benefícios devido a acidentes e doenças do trabalho somado ao pagamento das aposentadorias especiais decorrentes das condições ambientais do trabalho em 2009, encontraremos um valor da ordem de R\$ 14,20 bilhões/ano. Se adicionarmos despesas como o custo operacional do INSS mais as despesas na área da saúde e afins o custo - Brasil atinge valor da ordem de R\$ 56,80 bilhões (Fonte: Previsão MPS). A dimensão dessas cifras apresenta a premência na adoção de políticas públicas voltadas à prevenção e proteção contra os riscos relativos às atividades laborais. Muito além dos valores pagos, a quantidade de casos, assim como a gravidade geralmente apresentada como consequência dos acidentes do trabalho e doenças profissionais, ratificam a necessidade emergencial de construção de políticas públicas e implementação de ações para alterar esse cenário.

O tema prevenção e proteção contra os riscos derivados dos ambientes do trabalho e aspectos relacionados à saúde do trabalhador felizmente ganha a cada dia maior visibilidade no cenário mundial e o Governo Brasileiro está sintonizado a esta onda.⁷⁵

Ademais, no aspecto processual, a decisão que reconhecer o punitive damages permitirá ao Instituto Nacional do Seguro Social – INSS – identificar os elementos probatórios necessários ao ajuizamento da ação regressiva prevista na Lei nº 8213/91, artigo 120 ao dispor que “nos casos de negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicados para a proteção individual e coletiva, a Previdência Social proporá ação regressiva contra os responsáveis”.

No que tange ao empregador, caso ele venha a ser réu em ação regressiva

75.PREVIDENCIA SOCIAL. Anuário Estatístico da Previdência Social – AEPS 2009. Disponível em: <http://www.previdenciasocial.gov.br/conteudoDinamico.php?id=39>, acessado em 27/10/2011.

ajuizada pelo INSS, pelo mesmo fato que lhe gerou a condenação punitiva de dano moral decorrente de acidente de trabalho cuja indenização tenha sido revertida para a própria Autarquia Previdenciária, é razoável ele solicitar naquela ação regressiva o abatimento do pagamento dessa indenização punitiva havida na reclamação trabalhista, uma vez que tais condenações possuem a mesma natureza: preventiva e sancionatória.

Entretanto, é necessário que esta ponderação não esvazie a finalidade do punitive damages no Direito do Trabalho que:

busca a eliminação de comportamentos que não se intimidam com a indenização compensatória. Objetiva, desse modo, restabelecer a imperatividade do ordenamento jurídico, cujas regras devem ser obedecidas, se não pela consciência moral da importância do cumprimento do dever, ao menos pelo temor da imposição de sanções efetivamente desconfortáveis em caso de descumprimento.⁷⁶

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A função punitiva do dano moral é um mecanismo utilizado para punir o ofensor da prática de ato ilícito e desestimulá-lo de se tornar um reincidente. Além disso, a aplicação da função punitiva serve de exemplo para inibir outros ofensores em potenciais que tendenciosamente percorreriam o caminho contrário ao Direito para obter, aparentemente, certas vantagens.

No campo do direito do trabalho a incidência da figura da função punitiva, que possui natureza sancionatória e preventiva, tem como objetivo eliminar ou reduzir o número de acidentes de trabalho em razão da conscientização do empregador de que aplicar o Direito é mais econômico do que violá-lo. Isso implicará, positivamente, na forma de organização do ambiente de trabalho e no respeito da função social do contrato de trabalho.

Consoante Sebastião Geraldo de Oliveira a prevenção proporciona diversos benefícios ao empregador, ao empregado, à Previdência Social e a toda a sociedade visto que:

É preciso enfatizar que todos perdem com o acidente do trabalho: o empregado acidentado e sua família, a empresa, o governo e em última instância a sociedade. Se todos amargam prejuízos visíveis e mensuráveis, é inevitável concluir que investir em prevenção proporciona diversos benefícios: primeiramente, retorno financeiro para o empregador; em segundo lugar, reconhecimento dos trabalhadores pelo padrão ético da empresa; em terceiro, melhoria das contas da Previdência Social e finalmente ganho emocional dos empregados que se sentem valorizados e respeitados.

Todos esses fatores conjugados geram um efeito sinérgico positivo resultando maior produtividade, menor absenteísmo e conseqüentemente mais lucratividade.⁷⁷

Diante do exposto, vale ressaltar que a aplicação da função punitiva do dano moral decorrente do acidente do trabalho está em consonância com os objetivos e princípios da Constituição de 1988. A Carta Magna visa reequilibrar a relação entre o mundo do capital e do trabalho, consoante o disposto no inciso IV, do artigo 1º e caput do artigo 170 e seus incisos referentes aos princípios gerais da atividade econômica, cujo ângulo de compreensão deve ser o princípio da dignidade da pessoa humana.

76. ANDRADE, op.cit., 244.

77. OLIVEIRA, op. cit., p. 29.

REFERÊNCIAS

- ANDRADE, André Gustavo Corrêa de. Dano moral e Indenização punitiva – Os Punitive Damages na Experiência do Common Law e na Perspectiva do Direito Brasileiro. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009
- BRASIL. Ministério da Previdência Social. Anuário Estatístico da Previdência Social – AEPS2009. Disponível em: <http://www.previdenciasocial.gov.br/conteudoDinamico.php?id=39>, acessado em 27/10/2011.
- CAIRO JÚNIOR, José. O acidente do trabalho e a responsabilidade civil do empregador. São Paulo: LTr, 2003
- CAVALIERI FILHO, Sergio. Programa de responsabilidade civil. 7ª ed., São Paulo: Atlas, 2007.
- DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro. São Paulo, Editora Saraiva, 2006.
- FIGUEIREDO, Fábio Vieira. Giancoli, Brunno. Direito Civil 1 (coleção OAB nacional). São Paulo: Saraiva, 2009.
- FILHO, Rodolfo Pamplona. Responsabilidade civil nas relações de trabalho e o novo Código Civil. São Paulo, Revista Ltr, maio/2003.
- GAGLIANO, Pablo Stolze e FILHO, Rodolfo Pamplona. Novo Curso de Direito Civil. São Paulo, Editora Saraiva, 2006.
- LIMA, João Carlos de. O caráter punitivo da indenização por danos pessoais e reversibilidade da cominação para o FAT. Revista de Direito do Trabalho – 114, ano 2004
- LOURENÇO, Paula Mieira. A função punitiva da responsabilidade civil. Coimbra Editora: 2006
- MARMELSTEIN, George. Curso de direitos fundamentais. São Paulo: Atlas, 2009.
- MELO, Raimundo Simão de. Direito ambiental do trabalho e a saúde do trabalhador: responsabilidades legais, dano material, dano moral dano estético, indenização pela perda de uma chance, prescrição. 3ª ed. São Paulo: Ltr, 2008.
- MIRABETE, Julio Fabbrini. Manual de direito penal, vol.1, parte geral. 24ª ed. São Paulo: Atlas, 2007.
- MORAES, Maria Celina Bodin de. Danos à pessoa humana: uma leitura civi-constitucional dos danos morais. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.
- OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. Indenizações por Acidente do Trabalho ou Doença Ocupacional. Editora LTr, 2009
- PEREIRA. Caio Mário da Silva. Responsabilidade civil. 9ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2002.
- REIS, Clayton. Avaliação do dano moral. Rio de Janeiro: Forense, 2002.
- SCHIAVI, Mauro. Aspectos polêmicos do acidente de trabalho. Revista LTr, vol.70, maio de 2006.
- SILVA, Cristiane Ribeiro da. Revista Legislação Trabalhista, ano 71, abril de 2007.
- SOUZA, Rodrigo Trindade de. Revista Legislação Trabalhista, ano 75, maio de 2011.
- ZANETTI, Fátima. A problemática da fixação do valor da reparação por dano moral. São Paulo:LTr, 2009.

“O Direito do Trabalho não pode perder tempo com questões de personalismo jurídico, enquanto um trabalhador está sem receber os créditos de um trabalho já prestado e transformado em riqueza por quem dele se beneficiou.
Antônio Álvares da Silva

Aspectos teóricos

I - CONSIDERAÇÕES INTRODUTÓRIAS

O presente artigo objetiva examinar a teoria da desconsideração da personalidade jurídica da sociedade empresarial no âmbito da execução trabalhista. Elaborado na perspectiva constitucional da efetividade dos direitos sociais fundamentais dos trabalhadores², o presente artigo está composto por duas partes. A primeira parte está dedicada a aspectos teóricos. Nesse segmento do artigo são examinados elementos teóricos e históricos. A seguir, cuida-se do conceito do instituto, sua natureza jurídica, fundamentos e pressupostos. Por fim, trata-se da aplicação da teoria da desconsideração às sociedades por quotas de responsabilidade limitada, às sociedades anônimas e aos grupos de empresas. A segunda parte do artigo é dedicada à aplicação da teoria da superação da personalidade jurídica da sociedade empresarial em situações concretas, o que feito mediante a formulação de perguntas e respostas.

II – A MÁSCARA E O VÉU

Por detrás da persona está o ator do teatro grego. Somente quando esse retira a máscara com a qual atua no palco é que se pode identificar quem é de fato o ator. Há uma certa simetria entre essa particular característica do teatro grego e o fenômeno desconsideração da personalidade jurídica na execução³. É que por detrás da sociedade personalizada estão os atores da respectiva atividade econômica. Os atores da atividade econômica são os sócios, pessoas naturais que se utilizam da máscara dessa personalidade moral que a ordem jurídica autoriza seja constituída para facilitar a exploração econômica.

A personificação societária constitui um criativo artifício admitido pela ordem jurídica para estimular os empreendedores econômicos à atividade produtiva,

1. Juiz do trabalho do TRT da 4ª Região.

2. Previstos no art. 7º da Constituição Federal, os direitos sociais dos trabalhadores têm a hierarquia de garantias fundamentais do cidadão. A conclusão decorre da circunstância tópica de que o art. 7º da Constituição integra o capítulo II do título II da Carta Magna, título no qual estão relacionados os direitos e garantias fundamentais do cidadão.

3. A máscara transforma-se em véu: na doutrina do direito anglo-americano, a teoria do superamento da personificação societária tem sido identificada também pela expressão *lift the corporate veil*. Em tradução livre, a expressão significa o levantamento do véu da corporação societária.

mediante a distinção – criada por ficção jurídica – entre o patrimônio da sociedade personificada e o patrimônio particular dos sócios da respectiva pessoa jurídica. Logo se percebe que se tratou de uma postulação da ordem econômica à ordem jurídica, de modo a preservar-se o patrimônio dos sócios quanto às obrigações contraídas pela sociedade personificada.

Desse modo, a sociedade personificada constituiu-se sob a concepção de que, em princípio, as suas obrigações são garantidas pelo patrimônio da sociedade e não pelo patrimônio pessoal de seus sócios. A ficção admitida pela ordem jurídica distingue ambos os patrimônios, os quais não se comunicariam. A regra da autonomia patrimonial estava prevista no caput do art. 20 do Código Civil de 1916, de forma expressa⁴. Embora não tenha sido reproduzida no Código Civil vigente, essa regra subsiste implicitamente na ordem jurídica atual⁵.

A personalidade jurídica, porém, submete-se à ordem constitucional que serve de fundamento de validade a todos os institutos jurídicos, de modo que está vinculada ao programa constitucional de forma geral e de forma específica ao valor social da livre iniciativa (CF, art. 1º, IV) e à função social da propriedade privada (CF, art. 5º, XXIII e art. 170, III), razão por que sua atividade deve guardar as balizas do interesse maior da sociedade. Em outras palavras, a personificação societária tem função econômica e social, mas não pode ser instrumento para fraude ou abuso de direito.

Rubens Requião foi o pioneiro a tratar desse tema entre nós. Sob o influxo do progresso da técnica da desconsideração da personalidade jurídica nos países da common law, Rubens Requião publicou um importante ensaio sobre o tema em 1969. Ponderava que, "... diante do abuso de direito e da fraude no uso da personalidade jurídica, o juiz brasileiro tem o direito de indagar, em seu livre convencimento, se há de consagrar a fraude ou o abuso de direito, ou se deva desprezar a personalidade jurídica, para, penetrando em seu âmago, alcançar as pessoas e bens que dentro dela se escondem para fins ilícitos ou abusivos."⁶

No âmbito da experiência justabalhista, a natureza indisponível dos direitos sociais e o princípio da primazia da realidade explicam a rápida assimilação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica pelo Direito do Trabalho, diversamente do que ocorreu em outros ramos do direito mais formalistas.

III – CONCEITO

No âmbito do Direito do Trabalho, a desconsideração da personalidade jurídica da sociedade personificada tem sido conceituada como a declaração de ineficácia da personalidade jurídica quando a separação entre o patrimônio da sociedade e o dos sócios constituir obstáculo ao cumprimento das obrigações, sem, contudo, anular a existência da sociedade validamente constituída.

Não se trata de negar a existência e a validade da sociedade personificada regularmente constituída, mas de afastar a eficácia jurídica ordinariamente reconhecida à autonomia patrimonial existente entre sociedade e sócios quando essa autonomia entre os patrimônios for oposta como barreira ao atendimento de obrigação trabalhista em determinado caso concreto. Vale dizer, a sociedade personificada permanece incólume na sua existência, não se cogitando de desfazimento do ato jurídico constitutivo da

4.CC/1916: "Art. 20. As pessoas jurídicas têm existência distinta da dos seus membros."

5.A regra da autonomia patrimonial está prevista implicitamente, por exemplo, no art. 1.024 do CC; no art. 596 do CPC e no § 3º do art. 4º da Lei n. 6.830/80.

6.Apod Ari Pedro Lorenzetti, A responsabilidade pelos créditos trabalhistas, Editora LTr, São Paulo, 2003, p. 170.

personalidade societária. A superação da autonomia patrimonial é apenas um episódio pontual na vida da personalidade societária. A distinção entre a personalidade da sociedade e a pessoa dos sócios continua a subsistir como regra, nada obstante em determinado caso concreto seja desconsiderada excepcionalmente, para impedir que obrigações sejam frustradas pelo efeito ordinário da personificação jurídica no que diz respeito à separação dos patrimônios. É que a autonomia patrimonial não pode encobrir fraudes praticadas pelos sócios em nome da sociedade personificada.

Edificada sobre o princípio da boa-fé, a disregard doctrine, no âmbito do Direito do Trabalho, funda-se na premissa de que a simples invocação da autonomia patrimonial da sociedade e de seus sócios como obstáculo ao cumprimento de obrigações trabalhistas caracteriza abuso de direito na utilização da pessoa jurídica. Isso porque se considera que a personalidade jurídica é aproveitada de forma abusiva quando se antepõe ao cumprimento de obrigação trabalhista o óbice da separação patrimonial existente entre sociedade e sócios. O abuso de direito na utilização da personificação societária configura-se *in re ipsa* sempre que a autonomia patrimonial for invocada para sonegar obrigação decorrente de direito de natureza indisponível, como é o caso dos direitos trabalhistas.⁷

IV - NATUREZA JURÍDICA: VÍCIO ESTRUTURAL OU VÍCIO FUNCIONAL?

A desconsideração da personalidade jurídica não decorre de um defeito no ato de constituição da sociedade. Quando há um defeito na constituição da sociedade, considera-se que se trata de um vício estrutural e o ato jurídico da constituição societária é examinado sob o aspecto estático.

Havendo um defeito estrutural na constituição da sociedade, poder-se-á cogitar da invalidação de seus atos constitutivos. Mas não é disso que cogita a doutrina da desconsideração da personalidade jurídica da sociedade.

A desconsideração da personificação societária surge como remédio para reparar um defeito de funcionalidade da sociedade. Esse defeito caracteriza-se quando a personalidade jurídica é utilizada com finalidade distinta daquela para a qual a figura da sociedade personificada foi concebida pela ordem jurídica. Esse defeito de funcionalidade caracteriza-se quando a separação patrimonial gerada pela personificação societária é oposta como obstáculo à satisfação de créditos trabalhistas, configurando abuso de direito na utilização da personalidade jurídica da sociedade (CC, art. 187⁸ c/c CLT, art. 9⁹).

Na desconsideração da personalidade jurídica da sociedade, há um defeito de funcionalidade no uso da personificação societária, razão por que se considera que se trata de um vício funcional e o ato jurídico é examinado sob o aspecto dinâmico. O vício não está na constituição da sociedade. Surge na concreta execução dos atos sociais, quando a existência da personalidade jurídica é invocada como obstáculo à satisfação das obrigações trabalhistas.

Portanto, a teoria da nulidade dos atos jurídicos está para os vícios estruturais

7. Ari Pedro Lorenzetti, *A responsabilidade pelos créditos trabalhistas*, Editora LTr, São Paulo, 2003, p. 195: "Não vemos, portanto, como fugir às conclusões do multicitado Justen Filho, o segundo o qual sempre que a distinção patrimonial entre pessoa jurídica e seus sócios implicar a frustração de direitos indisponíveis o abuso encontra *in re ipsa*."

8. CC: "Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes."

9. CLT: "Art. 9º. Serão nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos na presente Consolidação."

da constituição da sociedade personificada, assim como a teoria da desconsideração da personalidade jurídica está para o vício funcional de utilizar-se a personificação societária abusivamente. Esse vício funcional radica no uso abusivo da personalidade jurídica da sociedade pelos sócios para elidir a respectiva responsabilidade pelas obrigações trabalhistas contraídas mediante a invocação da autonomia patrimonial.

V – FUNDAMENTOS: O ENGENHO JURÍDICO DO ENTE ABSTRATO

A criação das sociedades personificadas surge no Direito Moderno para conferir segurança jurídica aos sócios, os quais pretendem ter seu patrimônio pessoal preservado na hipótese de insucesso da atividade econômica empreendida. Sob o influxo do Liberalismo, o engenho jurídico concebe então um ente abstrato que responde pelas respectivas obrigações com o próprio patrimônio, deixando a salvo o patrimônio individual da pessoa natural dos sócios integrantes desse sujeito coletivo. Estava aberto o caminho pelo qual seria possível estimular a atividade econômica sem colocar sob risco o patrimônio pessoal dos empreendedores. O engenho jurídico faz nascer o ente abstrato da sociedade personificada. O direito atribui ao agrupamento social personalidade jurídica distinta da pessoa dos sócios.

A idéia de autonomia patrimonial está na concepção da sociedade personificada. A atribuição de uma personalidade jurídica distinta a esse ente abstrato permite edificar teoricamente a noção de autonomia patrimonial: o patrimônio societário do sujeito coletivo não se comunica com o patrimônio pessoal dos sócios e vice-versa. As respectivas obrigações permanecem em separado. Vale dizer, pelas obrigações da sociedade responde apenas o patrimônio desse ente abstrato. Pelas obrigações pessoais do sócio responde apenas o patrimônio pessoal de cada sócio obrigado. Não haveria vasos comunicantes entre patrimônio societário e patrimônio pessoal dos sócios.

Porém, a autonomia patrimonial reconhecida à sociedade personificada não constitui um salvo conduto atribuído pela ordem jurídica para isentar os sócios de responsabilidade por seus atos negociais. Visa, antes, facilitar à pessoa jurídica o exercício de sua regular função social na vida econômica. Na medida em que a função social da personalidade jurídica é desvirtuada pela prática de atos irregulares de seus integrantes, a autonomia patrimonial antes assegurada como condição de estímulo ao empreendedorismo econômico cede em favor da preservação da integridade da ordem jurídica, uma vez que a personificação societária não pode ser utilizada pelos sócios para a consecução de fins contrários ao interesse da coletividade. Ocorrendo tal desvirtuamento no uso da personificação societária, a ordem jurídica excepciona a regra da autonomia patrimonial e passa a admitir a comunicação entre os patrimônios, neutralizando a eficácia jurídica inicialmente conferida à personificação societária.

VI – PRESSUPOSTOS: A AUTONOMIA PATRIMONIAL COMO ANTECEDENTE LÓGICO

A aplicação da teoria da desconsideração da personificação societária tem por pressuposto a existência de uma sociedade personificada regularmente constituída. Por isso mesmo, o interesse prático na aplicação da disregard doctrine apresenta-se restrito às sociedades de responsabilidade limitada, as quais têm por característica jurídica a autonomia patrimonial entre o ente coletivo e seus membros integrantes.

A doutrina é pacífica ao afirmar que a aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica tem por destinatárias as sociedades anônimas e as sociedades por quotas de responsabilidade limitada, sobretudo essas últimas. É que o direito reconhece a essas sociedades existência independente de seus integrantes. E, por consequência, há autonomia patrimonial entre sociedade e sócios. É sobre a eficácia

dessa autonomia patrimonial - e sua relativização em determinados casos concretos - que se desenvolve a teoria da superação da personalidade jurídica.

A teoria não se aplica, porém, quando os sujeitos sociais não chegam a constituir uma sociedade personificada. É o caso, por exemplo, das sociedades de fato. O Código Civil as denomina de sociedades não personificadas. Nesse caso, os sujeitos sociais respondem solidária e ilimitadamente pelas obrigações da sociedade, de modo que a desconsideração da personalidade jurídica não tem aqui interesse prático.¹⁰

Nas sociedades limitadas, porém, a relevância da teoria da desconsideração apresenta-se auto-evidente, na medida em que a ordem legal assegura eficácia jurídica ao conceito de autonomia patrimonial como forma de estímulo à atividade econômica e ao desenvolvimento da sociedade. Contudo, a ordem jurídica também exige da sociedade personificada o cumprimento de sua função social, não admitindo seja ela manipulada para acobertar a atividade social irregular da pessoa dos sócios. Quando tal conduta irregular dos sócios macula a função social da sociedade personificada, o Direito do Trabalho reconhece então a ocorrência de abuso de direito no uso da personalidade jurídica, situação em que o resgate da supremacia da ordem jurídica se faz pela aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica da sociedade, de modo a apagar as linhas imaginárias com que o direito autonomiza o patrimônio da sociedade do patrimônio dos sócios.

VII – SOCIEDADES POR QUOTAS LIMITADAS: A RESPONSABILIDADE É A MORADA DO SÓCIO

O recurso à teoria da desconsideração da personalidade jurídica da sociedade personificada não se faz necessário quando a ordem legal já prevê a responsabilização de seus administradores. É o que ocorre, por exemplo, nas hipóteses previstas no art. 1.016 do Código Civil¹¹, no art. 135, III, do Código Tributário Nacional¹² e nos arts. 116, parágrafo único, e 117 da Lei n. 6.404/76.¹³ Nesses casos, os administradores da sociedade são responsabilizados pessoalmente pela prática de ato ilícito na gestão da sociedade. Porém, aqui a responsabilidade não decorre da desconsideração da personalidade jurídica da sociedade, mas da conduta irregular dos administradores no exercício da direção do negócio.

A relevância da desconsideração da personalidade jurídica da sociedade

10.CC: “Art. 990. Todos os sócios respondem solidária e ilimitadamente pelas obrigações sociais excluído do benefício de ordem, previsto no art. 1.024, aquele que contratou pela sociedade.”

11.CC: “Art. 1.016. Os administradores respondem solidariamente perante a sociedade e os terceiros prejudicados, por culpa no desempenho de suas funções.”

12.CTN: “Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

...

III – os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.”

13.Lei n. 6.404/76: “Art. 116. Entende-se por acionista controlador a pessoa, natural ou jurídica, ou o grupo de pessoas vinculadas por acordo de voto, ou sob controle comum, que:

...

Parágrafo único. O acionista controlador deve usar o poder com o fim de fazer a companhia realizar o seu objeto e cumprir sua função social, e tem deveres e responsabilidades para com os demais acionistas da empresa, os que nela trabalham e para com a comunidade em que atua, cujos direitos e interesses deve lealmente respeitar e atender.

Art. 117. O acionista controlador responde pelos danos causados por atos praticados com abuso de poder.

§ 1º. São modalidades de exercício abusivo de poder:

...

c) promover alteração estatutária, emissão de valores mobiliários ou adoção de políticas ou decisões que não tenham por fim o interesse da companhia e que visem a causar prejuízo a acionistas minoritários, aos que trabalham na empresa ou aos investidores em valores imobiliários emitidos pela companhia.”

emerge quando a legislação não prevê uma imputação direta de responsabilidade aos sócios, o que ocorre com frequência nas sociedades por quotas de responsabilidade limitada.

As sociedades por cotas de responsabilidade limitada são consideradas sociedades de pessoas e não sociedades de capital. A pessoa de cada sócio é fundamental tanto para a constituição da sociedade (*affectio societatis*) quanto para o desenvolvimento da atividade econômica da empresa. Se nas sociedades de capital a impessoalidade dos acionistas é o traço fundamental da vida corporativa, nas sociedades por quotas de responsabilidade limitada a qualidade de cada sócio é relevante tanto para a formação do sujeito coletivo quanto para a celebração de negócios com os demais agentes econômicos e também para aferir-se o crédito que a sociedade merece no mercado.

É a confiança recíproca existente entre seus membros que fundamenta a responsabilidade dos sócios pelas obrigações da sociedade, pois todos participam, diretamente ou por delegação de poderes, da gestão: o administrador é mero representante dos demais integrantes da sociedade limitada (CC, art. 1.011, § 2º).¹⁴ A consequência jurídica é a de que todos os sócios respondem pelos atos de gestão do gerente. Assim como os sócios beneficiam-se do êxito econômico da gestão da sociedade, devem responder pelo eventual insucesso do empreendimento. O princípio da alteridade repousa sobre o postulado de que os riscos da atividade econômica incumbem ao empregador: os trabalhadores não participam dos lucros da atividade econômica, mas não podem sofrer os prejuízos (CLT, art. 2º, caput).¹⁵

Nessa linha de entendimento, a construção doutrinária e jurisprudencial *justrabalhista* pela responsabilização de todos os sócios¹⁶ ganhou novo alento com o advento do Código de Defesa do Consumidor em 1990 (art. 28).¹⁷ Esse preceito não distingue os sócios que responderão em caso de desconsideração da personalidade jurídica da sociedade. Portanto, até os sócios minoritários podem ser chamados a responder pelas obrigações da sociedade para com o consumidor. O mesmo raciocínio aplica-se em favor do credor trabalhista, pois a condição comum de hipossuficiência econômica autoriza a aplicação analógica do preceito consumerista ao direito processual do trabalho (CLT, art. 769).¹⁸

Alguns anos mais tarde, o art. 50 Código Civil de 2002 viria generalizar

14.CC: "Art. 1.011. O administrador da sociedade deverá ter, no exercício de suas funções, o cuidado e a diligência que todo o homem ativo e probo costuma empregar na administração de seus próprios negócios.

...

§ 2º. Aplicam-se à atividade dos administradores, no que couber, as disposições concernentes ao mandato."

15.CLT: "Art. 2º. Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal dos serviços."

16. Esta construção foi elaborada mediante interpretação extensiva do art. 10 do Decreto n. 3.708/19. Embora o preceito atribuisse responsabilidade apenas ao sócio-gerente em excesso de mandato ou violação da lei, a necessidade de proteção ao crédito trabalhista conduziu a doutrina e a jurisprudência à construção da tese da responsabilidade de todos os sócios. Também o § 2º do art. 2º da CLT serviu de fundamento jurídico para a responsabilização de todos os sócios: os beneficiários dos lucros devem responder pelo risco da atividade econômica explorada.

17.CDC: "Art. 28. O juiz poderá desconsiderar a personalidade jurídica da sociedade quando, em detrimento do consumidor, houver abuso de direito, excesso de poder, infração da lei, fato ou ato ilícito ou violação dos estatutos ou contrato social. A desconsideração também será efetivada quando houver falência, estado de insolvência, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica provocados por má administração.

...

§ 5º. Também poderá ser desconsiderada a pessoa jurídica sempre que sua personalidade for, de alguma forma, obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados aos consumidores."

18.CLT: "Art. 769. Nos casos omissos, o direito processual comum será fonte subsidiária do direito processual do trabalho, exceto naquilo que for incompatível com as normas deste Título."

a cláusula de responsabilidade de todos os sócios, ao disciplinar a técnica da desconsideração da personificação societária.¹⁹ A conclusão de que até os sócios minoritários podem ser chamados a responder pelas obrigações trabalhistas está fundada na fórmula genérica adotada pelo Código Civil, segundo a qual o juiz pode decidir "... que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica" (CC, art. 50 - sublinhei).

Diversamente da previsão do art. 10 do Decreto nº 3.708/19²⁰, o citado preceito não limita a responsabilidade ao sócio-gerente. A opção por responsabilizar todos os sócios sem distinção inspira-se na boa-fé, na socialidade e na eticidade (CC, art. 422.)²¹. Esses princípios fundam a matriz ideológica do Código Civil de 2002, realçando a idéia de responsabilidade social que recai sobre os agentes econômicos. Portanto, nenhum dos sócios está isento de responsabilidade, nem mesmo os sócios minoritários, de modo que todos os sócios respondem pelas dívidas trabalhistas quando o patrimônio da sociedade for insuficiente.

VIII – A AUTÊNTICA SOCIEDADE ANÔNIMA: RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA RESTRITA AO ACIONISTA CONTROLADOR E AO ADMINISTRADOR

A autêntica sociedade anônima é uma sociedade de capital aberto e não uma sociedade de pessoas. É conhecida no mercado de capitais como companhia aberta. Constituída nos termos da Lei n. 6.404/76, a sociedade anônima tem seu capital dividido em ações. Por isso, convencionou-se chamar o sócio dessas sociedades de acionista. As ações podem ser adquiridas pelos interessados no mercado de capitais, de forma livre. Cada acionista tem sua responsabilidade limitada ao valor das ações adquiridas. A regra é a de que os acionistas não respondem pelas obrigações da sociedade anônima.

Contudo, esta isenção de responsabilidade não beneficia o acionista controlador que incorrer em abuso de poder. A lei imputa tal responsabilidade ao acionista controlador da sociedade com a finalidade de estabelecer uma fórmula que permita modular o uso do poder deliberativo do acionista majoritário, de modo a prevenir abusos, pois esse acionista tem poder decisório para definir os rumos da

19.CC: "Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidas aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica."

20.Decreto nº 3.708/1919: "Art. 10. Os sócios-gerentes ou que derem nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato e da lei."

21.CC: "Art. 422. Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios da probidade e da boa-fé."

administração do negócio (Lei n. 6.404/76, arts. 116, parágrafo único, e 117).²² Se, de um lado, o acionista majoritário tem o controle das deliberações da sociedade anônima, de outro lado, a lei lhe impõe responsabilidade pessoal pelo cumprimento das obrigações empresariais para com terceiros.

No que respeita às obrigações trabalhistas em particular, a lei impõe expressamente ao acionista controlador o dever de respeitar os direitos dos empregados que trabalham na companhia: “O acionista controlador deve usar o poder com o fim de fazer a companhia realizar o seu objeto e cumprir sua função social, e tem deveres e responsabilidades para com os demais acionistas da empresa, os que nela trabalham e para com a comunidade em que atua, cujos direitos e interesses deve lealmente respeitar e atender” (parágrafo único do art. 116 da Lei n. 6.404/76 - sublinhei).

De outra parte, o administrador da sociedade anônima responde pessoalmente por atos praticados com culpa, dolo, violação da lei ou do estatuto social (Lei n. 6.404/76, art. 158),²³ bem como em caso de uso abusivo da personalidade jurídica da sociedade anônima (CC, art. 50).²⁴ Como é dever do administrador zelar pela satisfação prioritária (CTN, art. 186)²⁵ dos créditos trabalhistas dos empregados da sociedade anônima, o inadimplemento de tais créditos constitui descumprimento de tal dever, configurando culpa do administrador na modalidade de negligência, o que atrai sua responsabilidade pessoal pelos créditos trabalhistas não satisfeitos pela companhia.

Não se exige prova da ocorrência da culpa ou do abuso. Diante da natureza jurídica indisponível dos direitos do trabalho, basta o inadimplemento das obrigações trabalhistas para configurar-se a responsabilidade pessoal do administrador. Com efeito, diante da hipossuficiência econômica do empregado não seria razoável imputar-lhe o ônus da prova da culpa ou do abuso, pois tal imputação acabaria por esvaziar esta responsabilidade subsidiária do administrador, solução socialmente inadequada em face do privilégio que a ordem legal confere ao crédito trabalhista. Além disso, a responsabilidade pessoal tem a finalidade pedagógica de impor ao administrador exatidão na conduta direta.

22. Lei n. 6.404/76: “Art. 116. Entende-se por acionista controlador a pessoa, natural ou jurídica, ou o grupo de pessoas vinculadas por acordo de voto, ou sob controle comum, que:

...

Parágrafo único. O acionista controlador deve usar o poder com o fim de fazer a companhia realizar o seu objeto e cumprir sua função social, e tem deveres e responsabilidades para com os demais acionistas da empresa, os que nela trabalham e para com a comunidade em que atua, cujos direitos e interesses deve lealmente respeitar e atender.

Art. 117. O acionista controlador responde pelos danos causados por atos praticados com abuso de poder.

§ 1º. São modalidades de exercício abusivo de poder:

...

c) promover alteração estatutária, emissão de valores mobiliários ou adoção de políticas ou decisões que não tenham por fim o interesse da companhia e que visem a causar prejuízo a acionistas minoritários, aos que trabalham na empresa ou aos investidores em valores imobiliários emitidos pela companhia.”

23. Lei n. 6.404/76: “Art. 158. O administrador não é pessoalmente responsável pelas obrigações que contrair em nome da sociedade e em virtude de ato regular de gestão; responde, porém, civilmente, pelos prejuízos que causar, quando proceder:

I – dentro de suas atribuições ou poderes, com culpa ou dolo;

II – com violação da lei ou do estatuto.

...”

24. CC: “Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidas aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica.”

25. CTN: “Art. 186. O crédito tributário prefere a qualquer outro, seja qual for a natureza ou o tempo da sua constituição, ressalvados os créditos decorrentes da legislação do trabalho ou do acidente do trabalho.”

A responsabilidade subsidiária do acionista controlador ou do administrador decorre, em regra, de ato pessoal. Não é consequência da desconsideração da personalidade jurídica da sociedade anônima. Porém, a Lei das Sociedades Anônimas elenca hipótese de desconsideração da personalidade jurídica. Essa hipótese está prevista no § 2º do art. 243 da Lei n. 6.404/76. O preceito é considerado expressão do fenômeno da desconsideração da personalidade jurídica porque supera mera distinção formal entre as empresas do grupo econômico, ao prever que “Considera-se controlada a sociedade na qual a controladora, diretamente ou através de outras controladas é titular de direitos de sócio que lhe assegurem, de modo permanente, preponderância nas deliberações sociais e o poder de eleger a maioria dos administradores.” A finalidade do preceito é evitar a burla às responsabilidades impostas ao acionista controlador no parágrafo único do art. 116 da Lei das Sociedades Anônimas, conforme observa Ari Pedro Lorenzetti.²⁶

IX – A FALSA SOCIEDADE ANÔNIMA: RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA EXTENSIVAS A TODOS OS SÓCIOS (“ACIONISTAS”)

Quando a doutrina afirma que a sociedade anônima de capital aberto é única forma de sociedade autenticamente capitalista, o que a teoria jurídica está a dizer nas entrelinhas é que as demais formas de sociedade enquadram-se na categoria das chamadas sociedade de pessoas, sendo a companhia de capital aberto a única modalidade de sociedade que se enquadra na categoria de sociedade de capital.

A distinção entre sociedade de pessoas e sociedade de capital é relevante para o estabelecimento da extensão da responsabilidade subsidiária dos sócios. Enquanto na sociedade de capital aberto a responsabilidade subsidiária restringe-se ao acionista controlador (Lei n. 6.404/76, arts. 116, parágrafo único, e 117) e ao administrador (Lei n. 6.404/76, art. 158; CC, art. 50), na sociedade de pessoas a responsabilidade subsidiária é mais ampla, alcançando todos os sócios, além do administrador (CC, art. 50).

Ocorre que muitas vezes a sociedade apresenta-se formalmente constituída sob a modalidade de sociedade anônima, quando substancialmente caracteriza-se, em realidade, como uma sociedade de pessoas. É o que a doutrina convencionou chamar sociedade anônima de capital fechado, identificando-a como espécie de sociedade integrante da categoria das sociedades de pessoas, ao lado das sociedades por quotas de responsabilidade limitada. É conhecida no mercado de capitais como companhia fechada.

Se no Direito Comercial já se reconhece que as companhias fechadas integram a categoria das sociedades de pessoas, a natureza indisponível dos direitos sociais torna essa conclusão ainda mais necessária no Direito do Trabalho em face da circunstância de que a responsabilidade subsidiária é mais restrita nas sociedades anônimas de capital aberto do que nas sociedades anônimas de capital fechado. A lição de Rubens Requião tornou-se clássica a respeito da matéria. Em obra publicada em 1992, já afirmava o doutrinador: “... não se tem mais constrangimento em afirmar que a sociedade anônima fechada é constituída nitidamente cum intuitu personae. Sua concepção não se prende exclusivamente à formação do capital desconsiderando a qualidade pessoal dos sócios.”

A conclusão do jurista está fundamentada no fato de que a sociedade de capital fechado restringe a negociabilidade de suas ações, afastando-se da concepção da autêntica sociedade anônima – a de capital aberto – para enquadrar-se na categoria das sociedades de pessoas, nas quais a qualidade pessoal dos sócios é condição

²⁶Ari Pedro Lorenzetti, *A responsabilidade pelos créditos trabalhistas*, Editora LTr, São Paulo, 2003, p. 217.

determinante para a constituição da sociedade, situação que revela ser a sociedade anônima de capital fechado constituída sob a mesma *affectio societatis* que impulsiona à constituição das diversas modalidades de sociedades de pessoas.

Nesse sentido, pondera Rubens Requião que “a faculdade de restringir a negociabilidade das ações da companhia de capital fechado dá-lhe o nítido sabor de sociedade constituída cum intuitu personae, na qual os sócios escolhem os seus companheiros, impedindo o ingresso ao grupo formado, tendo em vista a confiança mútua ou os laços familiares que os prendem. A *affectio societatis* surge nessas sociedades com toda nitidez, como em qualquer outra das sociedades do tipo personalista. Seus interesses estão, pois, regulados pelo contrato, o que explica a pouca ingerência da fiscalização de órgãos públicos em seus negócios. Ao contrário, dando enfoque de instituição à companhia aberta, que recorre à subscrição pública, sente-se o Estado na obrigação de mantê-la sob severo sistema de fiscalização e de publicidade.”²⁷

Na expectativa de beneficiarem-se da restritiva responsabilidade subsidiária aplicável às companhias abertas, os sócios de muitas sociedades por quotas de responsabilidade limitada têm transformado suas sociedades em companhias de capital fechado. Mas a alteração é apenas formal: passam a chamar a sociedade de sociedade anônima e aos sócios, de acionistas; distribuem o capital, agora através de ações, na mesma proporção das quotas da sociedade até então existente; por vezes, admitem o ingresso de outros sócios e até ampliam o objeto social para aparentar o ingresso no mundo das sociedades anônimas típicas.

Conforme preleciona Ari Pedro Lorenzetti, essa estratégia empresarial não passa pelo crivo do princípio da primazia da realidade. Depois de lembrar que as sociedades anônimas podem encobrir uma relação típica de sociedade de pessoas, o autor observa com acuidade: “Aliás, muitas sociedades limitadas abandonam essa forma jurídica, convertendo-se em sociedades anônimas, justamente para fugir às responsabilidades decorrentes da estrutura societária original. A atividade social continua a mesma e os sócios idem, alterando-se apenas a sua designação: de ‘quotistas’ passam a ser chamados ‘acionistas’, distribuindo-se integralmente entre eles o valor das ações, na proporção de suas quotas na sociedade primitiva. Ainda que outros sócios sejam admitidos, estruturando-se como companhia fechada, na prática, não pode ser tida como sociedade puramente de capital. É sabido que o Direito do Trabalho prestigia a realidade, ainda que esta não se revele à primeira vista, não admitindo que os sócios se escondam sob a capa da pessoa jurídica para auferir lucros sem assumir qualquer responsabilidade pelos riscos.”²⁸

Em conclusão, a mesma responsabilidade subsidiária que a lei atribui a todos os sócios da sociedade por quotas de responsabilidade limitada recai também sobre todos os acionistas da sociedade anônima de capital fechado, de modo que, havendo insuficiência de patrimônio social, a aplicação da técnica da desconsideração da personalidade jurídica da sociedade permite alcançar os bens particulares dos acionistas da companhia fechada para satisfazer o crédito trabalhista.

X – GRUPO DE EMPRESAS: AS DISTINTAS PERSONALIDADES JURÍDICAS DAS EMPRESAS DO GRUPO ECONÔMICO X O PRINCÍPIO DA PRIMAZIA

27. Apud Ari Pedro Lorenzetti, *A responsabilidade pelos créditos trabalhistas*, Editora LTr, São Paulo, 2003, p. 220.

28. Ari Pedro Lorenzetti, *A responsabilidade pelos créditos trabalhistas*, Editora LTr, São Paulo, 2003, p. 219-20.

DA REALIDADE

A fecunda presença do princípio da primazia da realidade revela-se, entre outros dispositivos, no § 2º do art. 2º da CLT. Superando aspectos meramente formais e valorizando aspectos substanciais da relação jurídica de direito material vivenciada pelos sujeitos, o princípio da primazia da realidade faz o resgate dos dados concretos da realidade subjacente ao contrato de trabalho, neutralizando a eficácia jurídica dos registros funcionais elaborados pelo empregador em desacordo com a realidade dos fatos. Em outras palavras, são ineficazes os registros funcionais que distorcem a realidade dos fatos. Mais do que isso: inverte-se a presunção de veracidade dos fatos quando o empregador distorce a realidade no registro funcional dos dados da relação de emprego.

Afirma-se que o § 2º do art. 2º da CLT revela a fecundidade do princípio da primazia da realidade porque ali o legislador superou, a exemplo do que fez nos arts. 10 e 448 da CLT, aspectos jurídicos formais em favor de uma clara opção pela tutela do trabalhador, de modo a impedir que a autonomia patrimonial decorrente da existência de distintas pessoas jurídicas pudesse favorecer o grupo econômico em detrimento da proteção devida aos direitos fundamentais do empregado.

Embora a doutrina não seja unânime a respeito, parece razoável identificar no preceito do § 2º do art. 2º da CLT uma das expressões da desconsideração da personalidade jurídica no âmbito do Direito do Trabalho. O principal argumento radica no fato de que o § 2º do art. 2º da CLT atribui responsabilidade solidária pelo crédito trabalhista a todas as sociedades (empresas) integrantes do grupo econômico, ainda que o trabalho tenha sido prestado apenas àquela empresa (sujeito aparente) que formalizou o contrato de trabalho, de modo a esterilizar a eficácia jurídica da autonomia patrimonial das empresas integrantes do grupo econômico, nada obstante elas ostentem personalidades jurídicas distintas.

A súmula 205 do TST exigia o ajuizamento da ação contra as demais empresas do grupo econômico, pois somente admitia execução contra as empresas constantes da sentença. Vale dizer, a súmula exigia a formação de litisconsórcio passivo na fase de conhecimento do processo, numa interpretação que restringia a eficácia da solidariedade passiva prevista no § 2º do art. 2º da CLT, com prejuízo à efetividade da execução trabalhista. No dizer de Francisco Antonio de Oliveira, a referida súmula “neutralizava expressamente o art. 2º, § 2º, da CLT. Pior: dava tratamento civilista a tema trabalhista, dificultando a execução.”²⁹

A revogação da súmula 205 do TST pela Resolução 121/2003 devolve eficácia plena à solidariedade passiva prevista no § 2º do art. 2º da CLT, restabelecendo a acertada concepção teórica de que ali se trata de solidariedade econômica e não processual, interpretação com a qual se resgata o princípio da execução mais eficaz que singulariza o processo do trabalho.

Portanto, é lícito redirecionar a execução às demais empresas do grupo econômico quando a empresa executada não tem patrimônio suficiente, com fundamento na solidariedade passiva prevista no § 2º do art. 2º da CLT.

XI – OS REQUISITOS PARA A DESCONSIDERAÇÃO: TEORIA SUBJETIVA X TEORIA OBJETIVA

Embora a disciplina adotada no art. 50 do Código Civil indique que a opção do legislador comum foi a de consagrar a teoria subjetiva da desconsideração

²⁹Francisco Antonio de Oliveira, Comentários às sumulas do TST, 9ª edição, Editora LTr, São Paulo, 2008, p. 420.

da personalidade jurídica da sociedade, a histórica construção da teoria e da prática juristralista revela que a Justiça do Trabalho já vinha aplicando a teoria objetiva da desconsideração da personificação societária antes do advento do Código Civil de 2002.

Afirma-se que a opção do legislador comum foi a de consagrar a teoria subjetiva porque o art. 50 do Código Civil circunscreve a desconsideração da personalidade jurídica da sociedade à ocorrência de abuso na utilização dessa personalidade jurídica. E estabelece que tal abuso caracteriza-se de duas maneiras: ou pelo desvio de finalidade ou pela confusão patrimonial. De acordo com essa teoria, incumbe ao credor prejudicado comprovar a ocorrência de desvio de finalidade ou de confusão patrimonial, a fim de se reputar caracterizado o abuso da personalidade jurídica autorizador do redirecionamento da execução aos sócios.³⁰ A desconsideração da personalidade jurídica da sociedade ficaria então condicionada ao sucesso da produção da prova da ocorrência do abuso de direito na utilização da pessoa jurídica.

Se a aplicação da teoria subjetiva da desconsideração da personalidade jurídica apresenta-se adequada no âmbito do Direito Comercial, em que os sujeitos da relação de direito material são entes coletivos e apresentam-se em situação de relativo equilíbrio econômico, no âmbito do Direito do Trabalho a situação de manifesto desequilíbrio econômico dos sujeitos da relação de direito material recomenda a adoção da teoria objetiva da desconsideração da personalidade jurídica, de modo a isentar a parte hipossuficiente do ônus da prova quanto à ocorrência de uso abusivo da personificação jurídica. Basta a insuficiência do patrimônio social para tornar lícito ao juiz trabalhista lançar mão do instrumento da desconsideração da personalidade jurídica da sociedade, com a finalidade de redirecionar a execução contra o patrimônio pessoal dos sócios.

Há várias décadas, a Justiça do Trabalho exige tão-somente a insuficiência do patrimônio da sociedade executada para reputar lícito o redirecionamento da execução contra os sócios, sem cogitar da ocorrência de abuso de direito para adotar a técnica da desconsideração da personalidade jurídica. E, portanto, sem cogitar quais requisitos seriam necessários à caracterização do uso abusivo da personalidade jurídica.

Encarregada da tutela de direitos indisponíveis, a Justiça do Trabalho não poderia ter abraçado outra orientação, conforme preleciona Mauro Schiavi: “Atualmente, a moderna doutrina e jurisprudência trabalhista encamparam a chamada teoria objetiva da desconsideração da personalidade jurídica que disciplina a possibilidade de execução dos bens do sócio, independentemente se os atos violaram ou não o contrato, ou houve abuso de poder. Basta a pessoa jurídica não possuir bens, para ter início a execução dos bens do sócio. No Processo do Trabalho, o presente entendimento se justifica em razão da hipossuficiência do trabalhador, da dificuldade que apresenta o reclamante em demonstrar a má-fé do administrador e do caráter alimentar do crédito trabalhista.”

Para aqueles que consideram que não se pode dissociar a teoria do

30. Entre os defensores da aplicação da teoria subjetiva está Fábio Ulhoa Coelho. Na obra Manual de direito comercial, 16ª edição, Editora Saraiva, São Paulo, 2005, p. 126-27, o ilustre comercialista revela sua filiação à teoria subjetiva ao expor os fundamentos que justificam a adoção do instituto jurídico da desconsideração da personalidade jurídica da sociedade: “Pressuposto inafastável da despersonalização episódica da pessoa jurídica, no entanto, é a ocorrência da fraude por meio da separação patrimonial. Não é suficiente a simples insolvência do ente coletivo, hipótese em que, não tendo havido fraude na utilização da separação patrimonial, as regras de limitação da responsabilidade dos sócios terão ampla vigência. A desconsideração é instrumento de coibição do mau uso da pessoa jurídica; pressupõe, portanto, o mau uso. O credor da sociedade que pretende a sua desconsideração deverá fazer prova da fraude perpetrada, caso contrário suportará o dano da insolvência da devedora” (sublinhei).

superamento da personalidade jurídica da ocorrência de abuso na utilização dessa personalidade, a construção doutrinária acabou por conceber uma formulação teoricamente satisfatória, ao afirmar que o abuso de direito na utilização da personificação societária configura-se in re ipsa sempre que a autonomia patrimonial for invocada para sonegar obrigação decorrente de direito de natureza indisponível, como é o caso dos direitos trabalhistas.³¹

Depois de enfatizar que não há necessidade de o credor ajuizar nova ação para que seja estabelecida a responsabilidade passiva do sócio, Rosâne Marly Silveira Assmann indica que o fundamento jurídico para a adoção dessa conclusão está no inciso V do art. 4º da Lei n. 6.830/80.³² Com efeito, o preceito citado atribui legitimação passiva na execução ao responsável por dívidas da sociedade. E o sócio enquadra-se na condição jurídica de responsável pela dívida da empresa (CPC, art. 592, II).³³ A magistrada explica que “o sócio é parte legítima passiva extraordinária, ou seja, não é o titular da dívida (não tem o débito), mas é parte passiva legitimada a responder pela execução, consoante artigo 592, II, do CPC (tem a responsabilidade). Portanto, o sócio ou administrador deve ser citado para se defender da responsabilidade imputada, mas já em execução, independentemente de constar ou não seu nome no título executivo. Destaca-se que o sócio, mesmo que não exerça cargo de gestão, não pode permanecer alheio à sociedade e à forma como é administrada.”³⁴

Portanto, na Justiça do Trabalho, basta a insuficiência do patrimônio social para legitimar-se a aplicação da desconsideração da personalidade jurídica da empresa, com o redirecionamento da execução contra o patrimônio pessoal dos sócios, independentemente de os sócios terem figurado no título executivo judicial. A desconsideração da eficácia da pessoa jurídica é declarada incidentalmente na execução. A declaração pode ser contestada por meio de embargos à execução.³⁵ A questão resolve-se por meio de sentença (CLT, art. 884), sujeita a agravo de petição (CLT, art. 897, a).

Aplicação em situações concretas: a desconsideração da personalidade jurídica na execução trabalhista, em perguntas e respostas:

1.) O art. 28, § 5º, do CDC pode ser aplicado subsidiariamente ao processo do trabalho?

Sim.

31. Ari Pedro Lorenzetti, A responsabilidade pelos créditos trabalhistas, Editora LTr, São Paulo, 2003, p. 195: “Não vemos, portanto, como fugir às conclusões do multicitado Justen Filho, o segundo o qual sempre que a distinção patrimonial entre pessoa jurídica e seus sócios implicar a frustração de direitos indisponíveis o abuso encontra in re ipsa.”

32. Lei n. 6.830/80: “Art. 4º. A execução fiscal poderá ser promovida contra:

...

V – o responsável, nos termos da lei, por dívida tributária ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas de direito privado;”

33. CPC: “Art. 592. Ficam sujeitos à execução os bens:

...

II – do sócio, nos termos da lei;”

34. Rosâne Marly Silveira Assmann, Responsabilidade do sócio e do administrador na sociedade limitada, artigo apresentado ao Grupo de Estudos de Direito Processual da Escola Judicial do TRT da 4ª Região, publicado na Revista n. 36 do TRT da 4ª. Região, 2008, p. 111/112.

35. Importante corrente doutrinária admite oposição de embargos de terceiro nesta hipótese.

Ve § 2º.³⁸

Fundamento legal: CLT, arts. 769³⁶ e 889³⁷ da CLT; Lei nº 6.830/80, art. 4º,

Doutrina:

KARL ENGISCH:³⁹

“Toda a regra jurídica é susceptível de aplicação analógica – não só a lei em sentido estrito, mas também qualquer espécie de estatuto e ainda a norma de Direito Consuetudinário. As conclusões por analogia não têm apenas cabimento dentro do mesmo ramo do Direito, nem tão-pouco dentro de cada Código, mas verificam-se também de um para outro Código e de um ramo do Direito para outro.”

JOÃO DE LIMA TEIXEIRA FILHO:⁴⁰

“A lacuna da legislação do trabalho, a respeito do tema autoriza o intérprete a socorrer-se especialmente do Código do Consumidor, por analogia, com base no art. 8º da CLT. Cabe ressaltar que, se a responsabilidade do sócio for cogitada somente na fase de execução, o procedimento encontra fundamento na conjugação dos arts. 889 da CLT e 4º, V, da Lei n. 6.830/80.”

Jurisprudência:

EMENTA: “DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. Em princípio, os sócios das sociedades de responsabilidade limitada não respondem pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, a não ser nos estritos limites de sua participação societária, conforme art. 2º. do Decreto-Lei n. 3.708/19. Entretanto, o mesmo diploma legal estabelece a exceção contida no art. 10, pela qual, inexistindo bens da sociedade passíveis de garantir os débitos por ela assumidos, responderão seus sócios pelas obrigações societárias, de forma ampla (solidária). Outrossim, restou abraçada pela doutrina e pela jurisprudência trabalhista a teoria da desconcentração da pessoa jurídica (‘disregard of legal entity’), através da qual se desconsidera a personalidade jurídica da empresa, se esta for, por algum motivo, óbice à percepção, pelos empregados, dos direitos devidos e pelos prejuízos a eles causados. Logo, seja pela teoria da desconsideração da pessoa jurídica, seja pela previsão expressa do Decreto-Lei n. 3.708/19, é possível atribuir a responsabilidade solidária ao sócio da sociedade por responsabilidade. Assim, o juiz

36.CLT: “Art. 769. Nos casos omissos, o direito processual comum será fonte subsidiária do direito processual do trabalho, exceto naquilo em que for incompatível com as normas deste Título.”

37.CLT: “Art. 889. Aos trâmites e incidentes do processo de execução são aplicáveis, naquilo que não contrariarem ao presente Título, os preceitos que regem o processo dos executivos fiscais para a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública Federal.”

38.Lei nº 6.830/80: “Art. 4º. A execução fiscal poderá ser promovida contra:

...

V – o responsável, nos termos da lei, por dívida tributária ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas de direito privado;

...

§ 2º. À dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial.”

39.Karl Engisch, Introdução ao pensamento jurídico, 10ª edição, Editora Fundação Calouste Gulbenkian, Lisboa, 2008, p. 293.

40.João de Lima Teixeira Filho e outros, Instituições de direito do trabalho, 2º. volume, 22ª. edição, Editora LTr, São Paulo, 2005, p. 1.514.

pode desconsiderar a personalidade jurídica da sociedade quando, em detrimento do consumidor, e, também, do empregado, ocorrer falência ou o estado de insolvência, ainda que não decorrente de má administração. Nenhuma dúvida a respeito deixa o disposto no § 5º. do art. 28 da Lei n. 8.078/90 ao estabelecer que 'também poderá ser desconsiderada a pessoa jurídica sempre que sua personalidade for, de alguma forma, obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados aos consumidores'. O empregado, economicamente fraco, como o consumidor, recebe a proteção da lei para garantir o equilíbrio necessário em suas relações com a parte economicamente forte no contrato celebrado. Daí porque o Código de Proteção ao Consumidor aplica-se subsidiariamente ao Direito do Trabalho. No caso vertente, tenho que restou, claramente, configurada a precariedade econômica das Reclamadas para quitar os débitos trabalhistas, já que restou inconteste nos autos o fechamento das duas lojas das Rés. Destarte, deverão ser mantidos na lide os 3º., 4º. e 5º. Reclamados, os quais responderão pelos créditos devidos ao Reclamante, caso a 1ª. e 2ª. Reclamadas não possuam bens suficientes para quitarem o débito exequendo." (TRT 3ª. Região – 00505-2007-107.03-00-5 – Rel. Luiz Otávio Linhares Renault – DJMG 16-02-2008).

2.) A ausência de interessados no leilão pelos bens penhorados pode ser equiparada à inexistência de bens para efeito de desconsideração da personalidade jurídica da executada?

Sim.

Doutrina:

ARI PEDRO LORENZETTI:⁴¹

"Para a inclusão do sócios no polo passivo da execução, e a conseqüente expedição de mandado de citação, basta uma decisão incidente que reconheça a sua responsabilidade, em face da insuficiência do cabedal social para atender aos direitos do credor trabalhista. O déficit patrimonial da sociedade é o único requisito de fato para vincular os sócios ao passivo trabalhista da sociedade. À inexistência de bens, já o dissemos, equipara-se a ausência de interessados em arrematar os bens existentes."

Jurisprudência:

EMENTA: "EXECUÇÃO. BENS DE DIFÍCIL COMERCIALIZAÇÃO. PROSSEGUIMENTO EXECUTÓRIO. A existência de difícil comercialização, após infrutíferas tentativas de venda judicial e ausente a indicação de outros bens livres e desembaraçados da executada implica o prosseguimento da execução sobre os bens dos sócios da empresa." (TRT 12ª. Região, AP 2.057/2001, Red. desig. Juiz Convocado Godoy Ilha. DJE 3.8.2001)

EMENTA: "REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA OS SÓCIOS DA EMPRESA RECLAMADA. A execução contra a empresa reclamada foi tentada exaustivamente de forma infrutífera, razão pela qual a presente execução tramita há mais de nove anos sem que o reclamante tenha per-

41. Ari Pedro Lorenzetti, A responsabilidade pelos créditos trabalhistas, Editora LTr, São Paulo, 2003, p. 237/238.

cebido seus créditos trabalhistas, o que justifica o redirecionamento para as pessoas dos sócios. Havendo a desconsideração da pessoa jurídica, os sócios tornam-se devedores solidários entre si, todos obrigados pela satisfação do débito, não havendo ordem de preferência pelo tempo de permanência na sociedade ou pelas cotas sociais, conforme pretendido pelo agravante.” (TRT 4ª Região, AP 00069-1994-023-04-00-4, Ac. 3ª T, Rel. Juiz Convocado Francisco Rossal de Araújo)

3.) Para desconsiderar a personalidade jurídica basta que a executada não tenha bens para responder pela execução?

Sim.

Fundamento legal: CC, art. 50,⁴² interpretado sob inspiração da natureza indisponível dos direitos trabalhistas.

Doutrina:

FRANCISCO ANTONIO DE OLIVEIRA:⁴³

“Os bens do sócio poderão responder pelo crédito trabalhista, bastando para tanto que a pessoa jurídica tenha desaparecido com o fundo de comércio ou que o fundo existente seja insuficiente.”

ARI PEDRO LORENZETTI:⁴⁴

“Nota-se que, em geral, os estudiosos do direito comercial têm dificuldades em aceitar hipóteses de desconsideração em razão da natureza indisponível de certos direitos. Além de Fábio Ulhoa Coelho, já referido, João Casillo também não se conforma que seja possível a desconsideração fora dos casos em que a pessoa jurídica se desvie de seus fins, isso a despeito de reconhecer que a hipótese prevista no art. 2º, § 2º, da CLT consagra a aplicação da disregard doctrine. Ora, neste caso, não há qualquer referência à prática abusiva ou fraude. Não vemos, portanto, como fugir às conclusões de Justen Filho, segundo o qual sempre que a distinção patrimonial entre a pessoa jurídica e seus sócios implicar a frustração de direitos indisponíveis o abuso encontra-se in re ipsa.”

MAURO SCHIAVI:⁴⁵

“Atualmente, a moderna doutrina e jurisprudência trabalhista encamparam a chamada teoria objetiva da desconsideração da personalidade jurídica que disciplina a possibilidade de execução dos bens do sócio, independentemente se os atos violaram ou não o contrato, ou houve abuso de poder. Basta a pessoa jurídica não possuir bens, para ter início a execução dos bens do sócio. No Processo do Trabalho, o presente entendimento se justifica em razão da hipossuficiência do trabalhador, da dificuldade que apresenta o reclamante em demonstrar a má-fé do administrador e do

42.CC: “Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidas aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica.”

43.Francisco Antonio de Oliveira, Execução na Justiça do Trabalho, 6ª. edição, Editora RT, São Paulo, 2007, p. 66.

44.Ari Pedro Lorenzetti, A responsabilidade pelos créditos trabalhistas, Editora LTr, São Paulo, 2003, p. 197/198.

45.Mauro Schiavi, Manual de direito processual do trabalho, Editora LTr, São Paulo, 2008, pp. 709/710.

caráter alimentar do crédito trabalhista.”

ARI PEDRO LORENZETTI:⁴⁶

“A despeito de não se poderem confundir as hipóteses de responsabilização dos sócios e dirigentes pela prática de ato ilícito dos casos em que o sócio responde pela aplicação da doutrina da desconsideração, na esfera trabalhista, tal distinção não tem despertado interesse. Compreende-se que assim seja, uma vez que, perante o Direito do Trabalho, os sócios e dirigentes respondem pelo simples fato de o patrimônio social não comportar a satisfação dos créditos dos trabalhadores. Destarte, não há interesse prático em verificar se houve, ou não, conduta ilícita, uma vez que, independentemente dela, os sócios e administradores sempre responderão.”

Jurisprudência:

EMENTA: “EXECUÇÃO SOBRE OS BENS DO SÓCIO. POSSIBILIDADE. A execução pode ser processada contra os sócios, uma vez que respondem com os bens particulares, mesmo que não tenham participado do processo na fase cognitiva. Na Justiça do Trabalho, basta que a empresa não possua bens para a penhora para que incida a teoria da desconsideração da personalidade jurídica da sociedade. O crédito trabalhista é privilegiado, tendo como legal, de forma subsidiária, o art. 18 da Lei n. 8.884/94 e CTN, art. 135, caput e inciso III c/c o art. 889 da CLT” (TRT 3ª. R. – 2ª. T – AP n. 433/2004.098.03.00-7 – Rel. João Bosco P. Lara – DJMG 9.9.04 – p. 11)

EMENTA: “EXECUÇÃO. REPONSABILIDADE DO SÓCIO. Em face da ausência de bens da sociedade para responder pela dívida trabalhista, respondem os sócios com o patrimônio pessoal, conforme preconizam os arts. 592 e 586 do CPC c/c o inciso V do art. 4º. da Lei n. 6.830/80 e inciso III do art. 135 do Código Tributário Nacional, todos de aplicação subsidiária no processo do trabalho” (TRT – 15ª. R. – 1ª. T – AP n. 26632/2003 – Rel. Eduardo B. De Zanella – DJSP 12.9.03 – p. 19).

EMENTA: “REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO CONTRA OS SÓCIOS. O princípio da desconsideração da personalidade jurídica leva à comunicação dos patrimônios dos sócios e da sociedade por quotas de responsabilidade limitada, ficando o sócio responsável pelos débitos trabalhistas, independentemente de ter participado da fase processual de conhecimento. Aplicação do art. 50 do Código Civil. Agravo de petição da sócia executada desprovido.” (TRT 4ª Região, AP 00694-2000-029-04-00-3, Ac. 2ª T, Rel. Desembargador Hugo Carlos Scheuermann)

EMENTA: “DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA DA EMPRESA. A aplicação da teoria da despersonalização da pessoa jurídica e redirecionamento da execução aos bens dos sócios que compunham o quadro societário da sociedade executada visa garantir a efetiva prestação jurisdicional, porquanto não se pode deixar a descoberto do manto do direito o empregado em detrimento do sócio da sociedade executada, o

46. Ari Pedro Lorenzetti, A responsabilidade pelos créditos trabalhistas, Editora LTr, São Paulo, 2003, p. 210.

qual deve suportar os riscos do empreendimento econômico. Agravo de petição parcialmente provido.” (TRT 4ª Região, AP 00074-2000-021-04-00-3, Ac. 7ª T, Rel. Desembargadora Flávia Lorena Pacheco)

ofício?
4.) É possível desconsiderar a personalidade jurídica da executada de

Sim.

Fundamento legal: CLT, art. 878, caput.⁴⁷

Doutrina:

ARI PEDRO LORENZETTI:⁴⁸

“Havendo condenação da pessoa jurídica, o redirecionamento da execução contra a pessoa do sócio independe de provocação, expressa ou implícita, do credor trabalhista. Se o juiz do trabalho pode, inclusive, promover a execução ex officio, não há razão para restringir sua atuação quando se trata de impulsionar o procedimento iniciado. Assim, citada pessoa jurídica para pagar a dívida ou indicar bens à penhora, passado o prazo legal sem nenhuma providência de sua parte, o oficial de justiça retornará para realizar a penhora. Não encontrando bens no estabelecimento da executada, nem indicando esta onde possam ser encontrados, nada impede que o juiz, de imediato, faça incluir os sócios no pólo passivo da execução, citando-os para que efetuem o pagamento, sob pena de prosseguimento da execução em face deles.”

Jurisprudência:

EMENTA: “AGRAVO DE PETIÇÃO. EXECUÇÃO. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. Hipótese em que mantida a decisão de origem, no sentido de que a execução se processe contra a segunda demandada, responsável subsidiariamente, porquanto evidenciado, nos autos, que a primeira executada não satisfará o crédito do exequente.” (TRT 4ª Região, AP 00820-1998-018-04-00-0, Ac. 2ª T, Rel. Desembargadora Maria Beatriz Condessa Ferreira)

5.) É viável o prosseguimento da execução contra o devedor subsidiário (empresa tomadora dos serviços) quando o devedor principal (empresa prestadora de serviços) tem a falência decretada?

Sim.

Fundamento legal: CC, art. 828, III,⁴⁹ por analogia; Lei n. 6.019/74, art.

47.CLT: “Art. 878. A execução poderá ser promovida por qualquer interessado, ou ex officio pelo próprio Juiz ou Presidente ou Tribunal competente, nos termos do artigo anterior.”

48.Ari Pedro Lorenzetti, A responsabilidade pelos créditos trabalhistas, Editora LTr, São Paulo, 2003, pp. 244.

49.CC: “Art. 827. O fiador demandado pelo pagamento da dívida tem direito a exigir, até a contestação da lide, que sejam primeiro executados os bens do devedor.

Parágrafo único. O fiador que alegar o benefício de ordem, a que se refere este artigo, deve nomear bens do devedor, sítios no mesmo município, livres e desembargados, quantos bastem para solver o débito.

Art. 828. Não aproveita este benefício ao fiador:

...

III – se o devedor for insolvente, ou falido.”

16,⁵⁰ por analogia.

Doutrina:

ARI PEDRO LORENZETTI:⁵¹

“A restrição do art. 828, III, do Código Civil aplica-se, analogicamente, a todas as situações nas quais, em tese, seja cabível o benefício de ordem. No mesmo sentido aponta o art. 16 da Lei n. 6.019/74. Embora este dispositivo se tenha referido a responsabilidade solidária, autorizou o trabalhador temporário a exigir seus créditos da empresa cliente pelo simples fato da falência da empresa prestadora de mão-de-obra, não indagando se o patrimônio desta comportaria a satisfação dos créditos trabalhistas, considerando que estes gozam de preferência em relação aos demais. Assim, por aplicação analógica do art. 828, III, do Código Civil, assim como do art. 16 da Lei n. 6.019/74, a falência ou insolvência do devedor ou responsável principal é o quanto basta para que se possa direcionar a execução contra o responsável subsidiário. Nada impede, entretanto, que o trabalhador continue insistindo em receber seus direitos junto ao devedor ou responsável principal, perseguindo os bens deste além do foro da execução, ou habilitando o crédito perante o juízo da falência ou insolvência.”

Jurisprudência:

EMENTA: “RECURSO DE REVISTA. AGRAVO DE PETIÇÃO. CONDENAÇÃO SUBSIDIÁRIA. FALÊNCIA DO DEVEDOR PRINCIPAL. EXECUÇÃO IMEDIATA DO DEVEDOR ACESSÓRIO. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. Prevendo o título judicial transitado em julgado condenação subsidiária do beneficiário direto do trabalho, sobrevindo falência do prestador de serviços, não fere a coisa julgada a execução direta e imediata do devedor acessório. A quebra é o reconhecimento judicial da insolvência do devedor, ou seja, muito mais que inadimplência ou inidoneidade financeira, que justificaram a condenação subsidiária. A promoção da execução contra o responsável subsidiário não significa violação da coisa julgada, mas seu exato cumprimento.” (TST, RR 580.012/1999, Rel. José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza, publicado em 16/02/2001).

EMENTA: “FALÊNCIA. EXECUÇÃO. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. Condenada a agravante como responsável subsidiária e tendo sido declarada a falência da devedora principal, prossegue a execução contra o devedor subsidiário, em respeito à coisa julgada. Agravo provido.” (TRT 1ª Região, AP 2.169/2001, Ac. 4ª T, Rel. Juiz Luiz Alfredo Mafra Lino, DOE 12.9.2001)

EMENTA: “REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO CONTRA A DEVEDORA SUBSIDIÁRIA. FALÊNCIA DA DEVEDORA PRINCIPAL. A não-comprovação da capacidade da massa falida de satisfazer o débito trabalhista acarreta

50. Lei n. 6.019/74: “Art. 16. No caso de falência da empresa de trabalho temporário, a empresa tomadora ou cliente é solidariamente responsável pelo recolhimento das contribuições previdenciárias, no tocante ao tempo em que o trabalhador esteve sob suas ordens, assim como em referência ao mesmo período, pela remuneração e indenização prevista nesta lei.”

51. Ari Pedro Lorenzetti, A responsabilidade pelos créditos trabalhistas, Editora LTr, São Paulo, 2003, p. 24/25.

o redirecionamento da execução contra a devedora subsidiária, a qual se desonera do respectivo ônus, apenas, quando, e se comprovada, a capacidade da massa falida na satisfação do débito.” (TRT 4ª Região, AP 01870-2005-201-04-00-0, Ac. 6ª T, Rel. Juíza Maria Cristina Schaan Ferreira)

EMENTA: “AGRAVO DE PETIÇÃO DA UNIÃO - 2ª EXECUTADA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO CONTRA A RESPONSÁVEL SUBSIDIÁRIA, ORA AGRAVANTE. O insucesso da execução em face da empresa prestadora, com a condenação subsidiária da tomadora, faculta o redirecionamento da execução contra esta, sem a necessidade de primeiro ser promovida a execução contra os sócios daquela, notadamente quando a agravante, principal interessada, não aponta bens livres da prestadora, hábeis a garantir a execução. Havendo devedora subsidiária, não há razão para se proceder à desconsideração da pessoa jurídica do devedor principal, até por questão de celeridade processual. Agravo de petição não-provido.” (TRT 4ª Região, AP 01009-1996-018-04-00-5, Ac. 2ª T, Rel. Juíza Denise Pacheco)

6.) É viável direcionar a execução contra o(s) sócio(s) minoritário(s)?

Sim.

Fundamento legal: CC, art. 50;⁵² CDC, art. 28, § 5º,⁵³ por analogia.

Doutrina:

ARI PEDRO LORENZETTI:⁵⁴

“Nas sociedades limitadas, há um controle da sociedade sobre a pessoa dos sócios e destes entre si. A identificação dos sócios no contrato social possibilita aos que tratam com a sociedade conhecer os indivíduos que a compõem e, a partir da idoneidade e reputação destes, medir os riscos envolvidos no negócio. Por outro lado, tal fato implica uma relação de confiança entre os membros da sociedade, exercendo, por isso mesmo, um controle sobre as alterações sociais, só admitidas, em regra, se houver concordância dos demais sócios. O que inspira as sociedades do tipo personalista é justamente a confiança recíproca entre os sócios. Isso possibilita que a responsabilidade seja estendida inclusive aos sócios que não participaram da administração societária, pois os que a exercem não o fazem em nome próprio, senão por força da confiança que desfrutam perante os demais companheiros. Assim, mesmo os sócios que não ocupam cargo gerencial não se podem dizer estranhos à administração, uma vez que o dirigente, no exercício desta função, não passa de representante

52.CC: “Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidas aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica.”

53.CDC: “Art. 28. O juiz poderá desconsiderar a personalidade jurídica da sociedade quando, em detrimento do consumidor, houver abuso de direito, excesso de poder, infração da lei, fato ou ato ilícito ou violação dos estatutos ou contrato social. A desconsideração também será efetivada quando houver falência, estado de insolvência, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica provocados por má administração.

...

§ 5º. Também poderá ser desconsiderada a pessoa jurídica sempre que sua personalidade for, de alguma forma, obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados aos consumidores.”

54.Ari Pedro Lorenzetti, A responsabilidade pelos créditos trabalhistas, Editora LTr, São Paulo, 2003, pp. 214/215.

dos demais sócios. Essa a razão pela qual determinou o Código Civil fossem aplicadas subsidiariamente aos administradores as regras relativas ao mandato (art. 1.011, § 2º). Se o gerente se desvia de suas obrigações, a responsabilidade também recai sobre os que o escolheram, conferindo-lhe os poderes de direção. Não se pode admitir que o bom êxito aproveite aos demais sócios e, em caso de fracasso, as conseqüências sejam transferidas aos trabalhadores, eis que estes não têm nenhuma participação na gestão empresarial. Destarte, nas sociedades limitadas todos os sócios assumem as conseqüências da má administração, pois, ainda quando não participaram diretamente, anuíram com a permanência, no comando dos negócios, da pessoa por eles escolhida. Referindo-se especificamente ao Código de Defesa do Consumidor, observou Tupinambá Miguel Castro do Nascimento que a legitimação passiva decorrente da desconsideração 'pode alcançar qualquer dos integrantes da pessoa jurídica, quer como sócios-gerentes, sócios majoritários, sócios minoritários, enfim sócios em geral. A desconsideração da pessoa jurídica, como prevista na lei, não tem limitação qualquer no art. 20 do Código Civil, quanto à persecutio.' Na mesma linha, a Lei n. 8.620/93 estendeu a todos os sócios, sem distinção, a responsabilidade pelos créditos previdenciários (art. 13).⁵⁵ Ora, se o que é acessório mereceu tal atenção de legislador, outra não poderia ser a solução quanto aos créditos trabalhistas. Assim, não fosse, poderia ocorrer de a Justiça do Trabalho executar os sócios pelas contribuições previdenciárias sem que pudesse fazer o mesmo em relação às verbas trabalhistas, que constituem o crédito principal."

Jurisprudência:

EMENTA: "MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO. PENHORA. BEM PARTICULAR. SÓCIO QUOTISTA MINORITÁRIO. TEORIA DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. 1. Mandado de segurança visando a evitar a consumação da penhora sobre bens particulares de sócio minoritário em execução de sentença proferida em desfavor de sociedade por quotas de responsabilidade limitada, cuja dissolução se deu sem encaminhamento do distrato à Junta Comercial. 2. Em casos de abuso de direito, excesso de poder, infração da lei, fato ou ato ilícito e violação aos estatutos sociais ou contrato social, o art. 28 da Lei n. 8.078/90 faculta ao Juiz responsabilizar ilimitadamente qualquer dos sócios pelo cumprimento da dívida, ante a insuficiência do patrimônio societário. Aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica. 3. Recurso ordinário não provido." (TST, ROMS 478.099/98, Ac SBDI-II, 4.4.2000, Red. Desig. Min. João Oreste Dalazen. DJU 23.6.2000).

EMENTA: "EXECUÇÃO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO, AINDA QUE NÃO GERENTE. RECONHECIMENTO. Na execução trabalhista, o sócio, ainda que não seja gerente e tenha participação minoritária na sociedade, é responsável subsidiariamente pelas dívidas da sociedade" (TRT 18ª. Região, AP 135/2000, Rel. Juíza Dora Maria da Costa. DJE 09.6.2000, p. 106).

EMENTA: "PENHORA DE BENS DE SÓCIO MINORITÁRIO. CABIMENTO.

55. O art. 13 da Lei nº 8.620/93 foi revogado pela Medida Provisória nº 449/2008.

Frustrada a execução contra a empresa, o sócio minoritário (ou não) responde pelos débitos da pessoa jurídica inadimplente.” (TRT 3ª. Região, AP 4.882/2000, Ac. 2ª. T., Rel. Juiz José Maria Caldeira. DJE 8.11.2000).

EMENTA: “NULIDADE DA PENHORA. SÓCIO-QUOTISTA. RESPONSABILIDADE. A responsabilidade do sócio, restrita ao valor de suas cotas de capital, é condicionada à integralização do capital social, o que, incorrente, implica responsabilidade solidária de todos os sócios, notadamente quando inexistentes bens da empresa passíveis de garantir o adimplemento do crédito judicialmente reconhecido. À vista disso, irrelevante se o agravante era sócio minoritário, com quotas de capital em percentual ínfimo com relação aos demais. Constrição judicial que se mantém. Provedimento negado.” (TRT 4ª Região, AP 00757-2003-023-04-00-6, Ac. 3ª T, Rel. Desembargadora Maria Helena Mallmann).

EMENTA: “AGRAVO DE PETIÇÃO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO. Sendo infrutíferos os atos executórios contra a empresa reclamada, bem como o sócio majoritário, cabível o redirecionamento da execução para sócio minoritário, detentor de 10% das cotas sociais, mormente por se tratar de esposa do primeiro, que presume-se ter se beneficiado do trabalho do exequente. Agravo provido. (TRT 4ª Região, AP 01126-2001-402-04-00-4, Ac. 4ª T, Rel. Desembargadora Denise Maria de Barros).

7.) É possível direcionar a execução contra diretor de sociedade anônima de capital fechado⁵⁶ ?

Sim.

Fundamento legal: CC, art. 50;⁵⁷ CDC, art. 28, § 5º, por analogia.⁵⁸

Doutrina:

ARI PEDRO LORENZETTI:⁵⁹

“Conforme a lição de Rubens Requião, hoje ‘não se tem mais constrangimento em afirmar que a sociedade anônima fechada é constituída nitidamente com intuito personae. Sua concepção não se prende exclusivamente à formação do capital desconsiderando a qualidade pessoal dos sócios.’ Mais adiante, explica o festejado jurista que a ‘faculdade de restringir a negociabilidade das ações da companhia fechada dá-lhe o nítido sabor de sociedade constituída cum intuito personae, na qual os sócios escolhem os seus companheiros, impedindo o ingresso ao grupo formado, tendo em vista a confiança mútua ou os laços familiares que os prendem. A affectio

56. Para o caso de sociedade anônima de capital aberto, ver a questão de número 8.

57. CC: “Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidas aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica.”

58. CDC: “Art. 28. O juiz poderá desconsiderar a personalidade jurídica da sociedade quando, em detrimento do consumidor, houver abuso de direito, excesso de poder, infração da lei, fato ou ato ilícito ou violação dos estatutos ou contrato social. A desconsideração também será efetivada quando houver falência, estado de insolvência, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica provocados por má administração. ...

§ 5º. Também poderá ser desconsiderada a pessoa jurídica sempre que sua personalidade for, de alguma forma, obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados aos consumidores.”

59. Ari Pedro Lorenzetti, A responsabilidade pelos créditos trabalhistas, Editora LTr, São Paulo, 2003, pp. 220/222.

societatis surge nessas sociedades com toda nitidez, como em qualquer outra das sociedades do tipo personalista. Seus interesses estão, pois, regulados pelo contrato, o que explica a pouca ingerência da fiscalização de órgãos públicos em seus negócios. Ao contrário, dando enfoque de instituição à companhia aberta, que recorre à subscrição pública, sente-se o Estado na obrigação de mantê-la sob severo sistema fiscalização e e publicidade...'. Assim, tal como nas sociedades de pessoas, nas companhias fechadas, a individualidade dos sócios é elemento essencial, sendo que eventuais alterações, de alguma forma, dependem do consentimento dos demais. Em tais circunstâncias, o fato de os sócios serem denominados 'acionistas', em vez de 'quotistas', não passa de diferença de nomenclatura, mero jogo de palavras. A razão que os mantém unidos à sociedade é a mesma affectio societatis que leva alguém a associar-se a outras pessoas numa sociedade do tipo personalista. Segundo Amador Paes de Almeida, aliás, nem mesmo as sociedades limitadas constituem tipo societário personalista puro, uma vez que carregam traços das sociedades capitalistas, ao limitar a responsabilidade dos sócios ao total do capital social. De notar-se, a propósito, que o próprio Decreto n. 3.708/1919 determinava fosse aplicada a tais sociedades, subsidiariamente, a lei das sociedades anônimas (art. 18), o que hoje continua possível, desde que haja previsão no contrato social (CC, art. 1.053, parágrafo único). A única forma de sociedade verdadeiramente capitalista é a companhia de capital aberto, à qual é irrelevante pessoa do acionista, interessando à sociedade apenas que alguém, não importa quem, contribua para a formação do capital social. Nas companhias fechadas, o traço personalista assume maior destaque do que o capital, não havendo razão, portanto, para eximir seus sócios da responsabilidade pelos créditos trabalhistas. Assim, na esfera trabalhista, os sócios das companhias fechadas devem receber o mesmo tratamento deferido aos participantes das sociedades limitadas. (...) Assim, perante o Direito do Trabalho, da mesma forma que o sócio quotista responde pelos atos da sociedade, ainda que não tenha ocupado a posição de gerente, nas sociedades anônimas fechadas, os demais sócios também respondem pela condução dos destinos da empresa, ainda que não tenham atuado como diretores. Em qualquer caso, deve-se repartir o risco do empreendimento entre todos os sócios, independentemente de sua posição no contrato ou estatuto social. Se é isso o que ocorre hoje nas sociedades limitadas, o mesmo deve valer em relação às companhias fechadas. A diferença entre as duas formas societárias é apenas aparente (formal), sendo idêntica a realidade subjacente. Assim, a conferir-se tratamento privilegiado aos acionistas da companhia fechada, os mais espertos não hesitarão em adotar essa forma societária para eximir-se de qualquer responsabilidade. Com isso continuarão desfrutando das mesmas vantagens, sem correr qualquer risco."

Jurisprudência:

EMENTA: "TEORIA DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. EMPRESA CONSTITUÍDA COMO SOCIEDADE ANÔNIMA. Aplica-se a teoria da desconsideração da personalidade jurídica em empresa constituída com sociedade anônima, devendo os bens dos sócios responder pelos débitos da sociedade, principalmente tratando-se de sócio majoritário e

sendo uma companhia de capital fechado.” (TRT 18ª Região, AP 1.425/2002, Rel. Juíza Kathia Maria Bomtempo de Albuquerque. DJE 29.10.2002, p. 108).

EMENTA: “SOCIEDADE ANÔNIMA DE CAPITAL FECHADO. APLICAÇÃO DA DOCTRINA DA DESCONSIDERAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. Entender que os bens do sócio da sociedade anônima de capital fechado não estão sujeitos à execução por crédito trabalhista implicaria admitir-se, sem maiores questionamentos, a fraude por meio da personalidade jurídica, haja vista que a concepção dessa espécie de sociedade, diversamente do que ocorre com a companhia aberta, não se prende exclusivamente à formação de capital e sim leva em conta a qualidade pessoal dos sócios. Portanto, estando presentes os requisitos para a aplicação da teoria do superamento da personalidade societária, há de se reconhecer como válida a penhora de bem de sócio de sociedade anônima de capital fechado, na forma dos artigos 9º, da CLT, e 28, § 5º, da Lei n. 8.078/90.” (TRT 18ª Região, AP 1.698/2002, Rel. Juiz Marcelo Nogueira Pedra. DJE 8.11.2002, p. 78).

EMENTA: “DA DESCONSIDERAÇÃO DE PESSOA JURÍDICA CONSTITUÍDA COMO SOCIEDADE ANÔNIMA. Hipótese que autoriza a aplicação da teoria da desconsideração da pessoa jurídica, mesmo em se tratando de sociedade anônima, porquanto evidenciado o desvio de finalidade social e a fraude à lei, além do mais os gestores detêm o controle total do capital social, não se distinguindo, portanto, para fins de responsabilização pelos créditos trabalhistas, dos sócios das demais formas societárias. Agravo de petição provido para autorizar a execução contra os aludidos sócios.” (TRT 4ª Região, AP 00028-1994-020-04-00-9, Ac. 6ª T, Rel. Desembargadora Carmen Gonzalez)

EMENTA: “SOCIEDADE ANÔNIMA DE CAPITAL FECHADO. POSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO CONTRA SEUS ADMINISTRADORES. Tendo a empresa executada encerrado irregularmente suas atividades, e sendo ela uma sociedade anônima de capital fechado, seus administradores respondem civilmente pelos prejuízos causados por procederem em violação à lei, conforme expressamente determina o art. 158, inciso II, da Lei nº 6.404/76.” (TRT 4ª Região, AP 02106-1993-102-04-00-5, Ac. 2ª T, Rel. Desembargadora Denise Pacheco)

EMENTA: “DIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO. RESPONSABILIDADE DO DIRETOR DE SOCIEDADE ANÔNIMA. A responsabilidade do diretor de Sociedade Anônima não decorre da condição de acionista, mas do fato de haver sido administrador da empresa. Ao administrador da empresa, ainda que seja S.A., é aplicável o disposto no art. 10 do Decreto 3.708/19, havendo presunção legal relativa ao excesso de mandato e abuso de direito. Inaplicável a limitação imposta no art. 1.088 do CCB. Agravo provido.” (TRT 4ª Região, AP 01069-1995-021-04-00-0, Ac. 6ª T, Rel. Desembargadora Ana Rosa Pereira Zago Sagrilo)

8.) É possível desconsiderar a personalidade jurídica da sociedade anô-

nima de capital aberto⁶⁰ e responsabilizar o(s) diretor(es) administrador(es)?

Sim.

Fundamento legal: Lei nº 6.404/76, art. 158, I e II, §§ 2º. e 5º.⁶¹

Jurisprudência:

EMENTA: “AGRAVO DE PETIÇÃO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO CONTRA DIRETOR DE SOCIEDADE ANÔNIMA. TEORIA DA DESPERSONALIZAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. Incidência do artigo 50 do novo Código Civil. Caso que autoriza a aplicação da teoria da descon sideração da personalidade jurídica da executada, bem como o redirecionamento da execução contra os diretores da empresa. Inviável, por ora, a aplicação do Convênio Bacen Jud. Agravo provido em parte.” (TRT 4ª Região, AP 01030-1994-004-04-00-6, Ac. 2ª T, Rel. Desembargador João Pedro Silvestrin)

EMENTA: “AGRAVO DE PETIÇÃO DO EXEQÜENTE. RESPONSABILIDADE DO ACIONISTA DIRETOR DE SOCIEDADE ANÔNIMA. O acionista de sociedade anônima responde com seus bens particulares pelos débitos decorrentes do descumprimento da legislação trabalhista, quando participou da administração da empresa, oportunizando-se, entretanto, indicar bens da sociedade, contanto que livres e desembargados, o quanto bastem para pagar a dívida, em defesa de seu direito ao benefício de ordem. Recurso provido.” (TRT 4ª Região, AP 00254-1997-403-04-00-0, Ac. 8ª T, Rel. Desembargador Carlos Alberto Robinson)

EMENTA: “REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO. DIRETORES DA EXECUTADA. SOCIEDADE ANÔNIMA. A teoria da descon sideração da personalidade jurídica, positivada no artigo 50 do CC, alcança a todas as pessoas jurídicas de direito privado, inclusive as sociedades anônimas, resguardadas suas peculiaridades. Tal procedimento permite ao credor trabalhista buscar a satisfação de seu crédito por meio do redirecionamento da execução contra os bens particulares tanto dos sócios quanto dos administradores, na hipótese de a sociedade não possuir bens capazes de suportar a execução. Apelo provido.” (TRT 4ª Região, AP 00022-1996-019-04-00-3, Ac. 3ª T, Rel. Desembargadora Maria Helena Mallmann)

EMENTA: “DIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO. RESPONSABILIDADE DO DIRETOR DE SOCIEDADE ANÔNIMA. A responsabilidade do diretor de Sociedade Anônima não decorre da condição de acionista, mas do fato de haver sido administrador da empresa. Ao administrador da empresa,

60. Para o caso de sociedade anônima de capital fechado, ver a questão de número 7.

61. Lei n. 6.404/76: “Art. 158. O administrador não é pessoalmente responsável pelas obrigações que contrair em nome da sociedade e em virtude de ato regular de gestão; responde, porém, civilmente, pelos prejuízos que causar, quando proceder:

I – dentro de suas atribuições ou poderes, com culpa ou dolo;

II – com violação da lei ou do estatuto.

...

§ 2º. Os administradores são solidariamente responsáveis pelos prejuízos causados em virtude do não cumprimento dos deveres impostos por lei para assegurar o funcionamento normal da companhia, ainda que, pelo estatuto, tais deveres não caibam a todos eles.

...

§ 5º. Responderá solidariamente com o administrador que, com o fim de obter vantagem para si ou para outrem, concorrer para a prática de ato com violação da lei ou do estatuto.”

ainda que seja S.A., é aplicável o disposto no art. 10 do Decreto 3.708/19, havendo presunção legal relativa ao excesso de mandato e abuso de direito. Inaplicável a limitação imposta no art. 1.088 do CCB. Agravo provido. (TRT 4ª Região, AP 01069-1995-021-04-00-0, Ac. 6ª T, Rel. Desembargadora Ana Rosa Pereira Zago Sagrilo).

9.) É possível redirecionar a execução contra outra(s) empresa(s) do grupo econômico quando a empresa empregadora não tem bens? Mesmo quando essa outra empresa do grupo não participou da fase de cognição?

Sim.

Fundamento legal: CLT, art. 2º, § 2º.⁶²

Doutrina:

FRANCISCO ANTONIO DE OLIVEIRA:⁶³

“Em se mostrando inidônea econômica e financeiramente a empresa contratante, participante de grupo econômico, a penhora poderá recair sobre bens de outra empresa do grupo, posto que a garantia prevista no § 2º do art. 2º da CLT é econômica, e não processual. Em boa hora a Súmula 205 foi cassada pela Res. TST 121/2003. A jurisprudência ali cristalizada pela maior Corte trabalhista exigia, para a execução de outras empresas do grupo, que fossem colocadas no pólo passivo e participassem dos limites subjetivos da coisa julgada. A exigência causava maus-tratos ao art. 2º, § 2º, da CLT, e durante mais de duas décadas esteve a vigor com reflexos deletérios para a execução trabalhista.”

Jurisprudência:

EMENTA: “PENHORA. GRUPO ECONÔMICO. Válida a penhora realizada sobre bem de integrante do grupo econômico ao qual pertence a reclamada, ainda que não tenha participado da relação processual na fase cognitiva, em face da norma do art. 2º, § 2º, da CLT e do art. 4º da Lei n. 6.830/80 (Lei dos Executivos Fiscais). (TRT 4ª Região, AP 50017.921/98, Ac. 1ª Turma, 22.3.2000, Rel. Juíza Maria Helena Malmann Sulzbach, DOE 10.04.2000).

EMENTA: “EXECUÇÃO. GRUPO DE EMPRESAS. SOLIDARIEDADE. As integrantes de grupo econômico estão ligadas, em face dos créditos trabalhistas dos empregados de qualquer das empresas, por um vínculo de solidariedade, conforme expressamente previsto no § 2º do art. 2º da CLT. Essa solidariedade, de acordo com o entendimento da melhor doutrina e jurisprudência, não é de natureza eminentemente formal-processual, mas material-econômica, e se assenta na constatação de que a prestação de serviços a uma empresa aproveita, ainda que indiretamente, a todo o conglomerado. O argumento de que não compôs o pólo passivo da demanda, em sua fase de conhecimento, não pode ser proveitosamente

62.CLT: “Art. 2º. ...

§ 2o. Sempre que uma ou mais empresa, 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.”

63.Francisco Antonio de Oliveira, Execução na Justiça do Trabalho, 6ª. edição, Editora RT, São Paulo, 2007, p. 187.

invocado pela integrante do grupo econômico compelida a responder pela execução. Como responsável solidária, sua condição em face do reclamante é a de co-devedora, encontrando-se geneticamente vinculada à obrigação reconhecida pelo título executivo judicial. Nesse contexto, detém legitimação primária para a execução, o que significa que responde com seu patrimônio pela satisfação do débito, independentemente de não ter sido citada para contestar a reclamação e participar dos demais trâmites da fase cognitiva” (TRT 2ª Região, RO 9.936/2000, Ac. 8ª Turma, 22.5.2000, Rel. Juíza Wílma Nogueira de Araújo Vaz da Silva, DOE 13.6.2000).

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

Assmann, Rosâne Marly Silveira Assmann. Responsabilidade do sócio e do administrador na sociedade limitada, artigo apresentado ao Grupo de Estudos de Direito Processual da Escola Judicial do TRT da 4ª Região, publicado na Revista n. 36 do TRT da 4ª Região, 2008.

Engisch, Karl. Introdução ao pensamento jurídico, 10ª edição, Editora Fundação Calouste Gulbenkian, Lisboa, 2008.

Lorenzetti, Ari Pedro. A responsabilidade pelos créditos trabalhistas, Editora LTr, São Paulo, 2003.

Oliveira, Francisco Antonio de. Comentários às súmulas do TST, 9ª edição, Editora RT, São Paulo, 2008.

_____. Execução na Justiça do Trabalho, 6ª edição, Editora RT, São Paulo, 2007.

Schiavi, Mauro. Manual de direito processual do trabalho, Editora LTr, São Paulo, 2008.

Teixeira Filho, João de Lima e outros. Instituições de direito do trabalho, 2º. volume, 22ª. edição, Editora LTr, São Paulo, 2005.

“E não vos conformeis com este mundo, mas transformai-vos pela renovação do vosso entendimento, para que experimenteis qual seja a boa, agradável e perfeita vontade de Deus.” Bíblia Sagrada, Romanos 12.2²

“A crença na Constituição e no constitucionalismo não deixa de ser uma espécie de fé: exige que se acredite em coisas que não são diretas e imediatamente apreendidas pelos sentidos. Como nas religiões semíticas – judaísmo, cristianismo e islamismo – tem seu marco zero, seus profetas e acena com o paraíso: vida civilizada, justiça e talvez até felicidade.” Luís Roberto Barroso³

1. CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES

Espiando pela janela, não há como deixar de perceber o intenso movimento das nuvens.

A vista descortina um panorama contundente: as profundas mudanças que marcam nosso atual contexto político, econômico, social e cultural. É uma época cambiante, uma realidade informe, um cenário de transição. Noutro quadrante, agora olhando para dentro de si, percebemos ter se instalado, em cada um de nós, em maior ou menor grau, uma aflitiva sensação decorrente da necessidade de se encarar algo que ainda não tem rosto. É um momento de contradições, uma era de contrastes, um quadro de ambivalências⁴.

1. Juiz Federal do Trabalho Substituto do TRT da 8ª Região (PA/AP). Graduado e Mestre em Direito pela Universidade Federal do Pará (UFPA). Especialista em Direito Material e Processual do Trabalho pela Università di Roma – La Sapienza. Professor dos Cursos de Direito da Universidade Federal do Pará (UFPA) e da Faculdade do Pará (FAP). Professor Colaborador da Escola Judicial do TRT da 8ª Região (PA/AP). Membro do Instituto Brasileiro de Direito Social “Cesarino Júnior” (IBDSCJ) e do Instituto de Pesquisas e Estudos Avançados da Magistratura e do Ministério Público do Trabalho (IPEATRA). Autor do livro: Responsabilidade Civil Objetiva Pelo Risco da Atividade: Uma Perspectiva Civil-Constitucional. 7ª Obra da Coleção “Professor Rubens Limongi França”. São Paulo : Editora Método, 2010. Coordenador da obra: Contemporaneidade e Trabalho: Aspectos Materiais e Processuais. São Paulo : Editora LTr, 2011.

2. ALMEIDA, João Ferreira de (tradutor). Bíblia Sagrada. Revista e Corrigida. São Paulo : Sociedade Bíblica do Brasil, 1995, Novo Testamento, p. 131.

3. BARROSO, Luís Roberto. Interpretação e Aplicação da Constituição. 6ª Edição, São Paulo : Saraiva, 2004, p. 311.

4. A respeito dessa contemporânea transitividade e ambivalência, vale conferir, em específico: BAUMAN, Zygmunt. Modernidade e Ambivalência. Rio de Janeiro : Jorge Zahar Editor, 1999.

Para muitos, sequer é possível concluir, com certa margem de segurança, se estamos diante da reformatação de algo reconhecidamente velho ou se estamos diante do debate de algo inteiramente novo. Para outros, também é ainda impossível prognosticar, com certa margem de racionalidade, para onde esses ventos hão de nos conduzir. Afinal, há continuidade ou descontinuidade? Estamos progredindo ou regredindo?...

De qualquer modo, com despreendimento e destemor, impõe-se que se adentre nesse terreno assaz confuso, de modo a instigar uma profícua reflexão sobre a complexa paisagem que está ao nosso redor, proporcionando bons elementos para a escorreita contextualização da reflexão que se seguirá mais à frente. Na verdade, a análise desse cenário, ainda um tanto quanto obscuro e mesmo que por um breve vôo de pássaro, revela-se mesmo imprescindível para que, atualmente, alcance-se certa qualidade conclusiva em qualquer investigação jurídica.

Assim se dá porque é preciso afastar a ideia simplista – vigorante há longa data – de refletir aspectos jurídicos à revelia de sua ambiência cultural, social, política ou filosófica. Por mais árduo que possa parecer, por mais antipático que possa significar, cremos que só através de uma visão macro se tornará viável o desfrute de uma avaliação verdadeiramente madura e coerente com a própria complexidade que é ínsita ao homem.

Nosso objetivo, aqui, será, antes de tudo, lançar luz sobre aquilo que se denominou de modernidade; quais seus valores, suas premissas – e suas promessas –. Depois, a partir desse locus, tornar-se-á minimamente sensato tentar compreender o que se tem denominado, meio a contragosto, de pós-modernidade⁵. Em seguida, bem sedimentada essa conscientização acerca do especialíssimo ambiente sociocultural que nos circunda, partiremos para um confronto de ideias, à vista do fenômeno hoje cunhado de neoconstitucionalismo. Vejamos.

2. A FORMAÇÃO DA MODERNIDADE

“Cogito ergo sum” (Penso, logo existo)⁶

O termo moderno vem do latim *modernus*, que significa literalmente “atual” (de modo = agora). “Foi empregado pela escolástica a partir do século XIII para indicar a nova lógica terminista, designada como via moderna em comparação com a via antiqua da lógica aristotélica”⁷.

Logo, bem ao contrário do que se possa inicialmente imaginar, a palavra modernidade nem sempre está atrelada à tão difundida noção iluminista. Na verdade, etimologicamente, o termo, em si, atrai a ideia geral de ruptura, inovação, avanço em relação ao passado, o que legitimaria sua aplicação, portanto, a toda e qualquer superação histórica evidenciada na trajetória humana. Aliás, e justamente por tal motivo, afirmam alguns que suas origens apontariam para um passado ainda mais distante, remontando mesmo ao longínquo Século V, para significar, àquela época, o novo (o cristão), em oposição ao velho (o pagão).

Desta forma, como um passo inicial, poderíamos firmar que, a priori, a

5. Tem razão, pois, Krishan Kumar, quando afirma que a pós-modernidade é um “conceito de contrastes”, já que “tira seu significado tanto do que exclui ou alega substituir quanto do que inclui ou afirma em qualquer sentido positivo” (KUMAR, Krishan. *Da Sociedade Pós-Industrial à Pós-Moderna: Novas Teorias sobre o Mundo Contemporâneo*. 2ª Edição. Rio de Janeiro : Jorge Zahar Editor, 2006, p. 105).

6. DESCARTES, René. *Discurso do Método*. Coleção “Os Pensadores”. 3ª Edição. São Paulo: Nova Cultural, 1983, p. 46.

7. ABBAGNANO, Nicola. *Dicionário de Filosofia*. 5ª Edição. São Paulo : Martins Fontes, 2007, p. 791.

palavra modernidade quer significar a convicção de um novo tempo, a consciência de uma nova época⁸.

Entretanto, a noção de modernidade que se quer aqui trabalhar é de contorno mais estreito. Por modernidade, neste trabalho, há que se compreender, com GIDDENS, como os “modos de vida e de organização social que emergiram na Europa cerca do século XVII e que adquiriram, subseqüentemente, uma influência mais ou menos universal”⁹.

Nesse diapasão, BITTAR, com autoridade, assevera, in verbis:

“Ora, a palavra revela, portanto, uma preocupação de designar o que está nascente, o que está associado ao presente-que-deseja-o-futuro, e, portanto, coube bem para designar um período histórico que haveria de ser plantado sob a insígnia da liberdade e da racionalidade. A modernidade, para designar o período histórico pós-renascentista, é a expressão do próprio espírito de um tempo ansioso pela superação dos dogmas e das limitações medievais. O século XVII é, portanto, o momento de eclosão de vários desses anseios, que, sob condições peculiares, permitiu o florescimento de uma nova dimensão social e econômica, especialmente na Europa, onde o espírito da modernidade vem associado à ideia de progresso (Bacon, Descartes)”¹⁰.

Modernidade, então, nessa concepção historicamente bem contextualizada, seria o resultado do amplo esforço intelectual do homem para se desvencilhar das “amarras” medievais. Para tanto, extirparam-se as trevas; acendeu-se a luz. Em lugar da fé, a razão. Sai a tradição, entra a observação. Despreza-se a revelação; valoriza-se a ciência. Prefere-se a dominação à contemplação. Da hermeticidade do Cosmos, passa-se à imensidão do Universo. Ao invés de obediência, liberdade.

Esse afã proporciona a secularização do mundo. Passou-se a se conceber uma sociedade em grande parte alheia aos domínios da religião. O poder, por exemplo, à luz desse prisma, deixaria de ser sagrado, advindo de cima para baixo, gerido junto a um Ser Imortal e essencialmente preocupado com o mundo celestial, passando a ser secular, exurgindo de baixo para cima, gerido junto a seres mortais e essencialmente preocupados com o mundo terreno¹¹.

Afirma-se a ideia de subjetividade humana. O homem, consciente de sua individualidade, deixou de ser apenas “mais uma peça do jogo”, assumindo uma postura ativa na construção de sua própria história e identidade. Afasta-se uma

8. HABERMAS, Jürgen. A Constelação Pós-Nacional: Ensaios Políticos. São Paulo : Littera-Mundi. 2001, p. 168.

9. GIDDENS, Anthony. As Conseqüências da Modernidade. 3ª Edição, Oeiras : Celta Editora, 1996, p. 01.

10. BITTAR, Eduardo C. B. O Direito na Pós-Modernidade. Rio de Janeiro : Forense Universitária, 2005, p. 34.

11. Interessante repercussão dessa ruptura recaiu sobre a concepção humana da história. É bem verdade que o cristianismo dera novo fôlego à questão ao superar a visão naturalista do mundo antigo, onde o tempo era apenas um reflexo direto e incontornável da mudança cíclica das estações. “Nessa perspectiva, o tempo humano era regular e repetitivo. Compartilhava do caráter cíclico de toda matéria criada. Havia mudança, mas não novidade” (KUMAR, Krishan. Da Sociedade Pós-Industrial à Pós-Moderna: Novas Teorias sobre o Mundo Contemporâneo. 2ª Edição. Rio de Janeiro : Jorge Zahar Editor, 2006, p. 107). Com o nascimento, a vida, a morte e a ressurreição de Jesus Cristo, insere-se sentido ao fator temporal. A história, de cíclica, torna-se linear. Percebe-se a concatenação dos eventos históricos em prol de um futuro divinamente revelado e meticulosamente arquitetado. Mas o tempo, embora linear, ainda é envolto pelo manto da espiritualidade, acabando por se acentuar, na Idade Média, a dimensão celestial desse futuro, já previamente estabelecido, com o conseqüente – e equivocado – desprezo pelas “coisas terrenas”. Na modernidade, porém, a história, além de linear, torna-se também secular. A concretização da felicidade, segundo os arautos da modernidade, ocorrerá aqui mesmo, na própria terra.

concepção determinista de seu futuro e há o nítido abandono de qualquer traço de postura eminentemente contemplativa em face das coisas do mundo. Pelo contrário, surge o indivíduo centrado e plenamente senhor da natureza, subjugando-a em prol de seus interesses¹². Implementa-se a razão instrumental¹³.

A respeito, ressoa bastante esclarecedor o seguinte texto de BITTAR:

“A natureza, na medida em que é testada, objetivamente colocada sub foco da ciência e dos saberes técnicos, se converte em algo de que se apropria, de que se usa, de que se pode fruir um proveito, desde que esteja a serviço do saber, da descoberta, do progresso da vida e da intensificação dos modos de dominação do meio pelo homem. A cosmovisão, ao tornar-se antropocêntrica com o Renascimento, inverte a polaridade da relação de Natureza-homem para Homem-natureza”¹⁴.

Todo esse esforço libertador teve, óbvio, o enorme contributo da Renascença (Séculos XV e XVI), que, servindo para preparar o desabrocho da modernidade, veio alicerçada em quatro linhas¹⁵: i) o Humanismo: reconhecimento do valor do homem e a crença de que a humanidade se realizou em sua forma mais perfeita na Antiguidade Clássica; ii) a Renovação de Concepções Religiosas: tentativa de reatar os laços com uma revelação originária, possível fonte de inspiração dos filósofos clássicos, ou o próprio estímulo à genuína vida cristã, ignorando a tradição medieval e se ancorando no acesso direto e pessoal ao texto das Escrituras Sagradas; iii) a Renovação de Concepções Políticas: reconhecimento da origem humana ou natural das sociedades e dos Estados ou retorno às formas históricas originárias ou à própria natureza das instituições sociais (jusnaturalismo); iv) o Naturalismo: reinteresse pela investigação direta da natureza. Cuida-se, com tais noções, como se infere, de um breve olhar para trás, tencionando, é claro, desprender-se do medievo.

A partir de então, efetivamente, “o sagrado se humaniza e o humano se diviniza”¹⁶, aliando-se a tudo isso, ainda, a invenção da imprensa, o heliocentrismo copernicano, a passagem do feudalismo para o capitalismo, a formação dos Estados nacionais, o movimento da Reforma e o desenvolvimento da ciência natural, com a consequente multiplicação do conhecimento. Embora não sem alguma resistência – sobretudo à base de fogueiras em praça pública –, fato é que todos esses fatores, eficientemente congregados e integrados, acabaram por impulsionar mais ainda o já inevitável ocaso da Idade Média e preparar o terreno para a implementação da mentalidade racionalista, que, grosso modo, mostra-se “otimista em relação à capacidade da razão de intervir no mundo, organizar a sociedade e aperfeiçoar a vida humana”¹⁷.

12. Surge “uma nova atitude humana em relação ao mundo e caracterizada por uma vontade de organizar o real segundo uma racionalidade totalmente independente de toda autoridade temporal ou religiosa. A liberdade define o homem” (JAPIASSU, Hilton. Como Nasceu a Ciência Moderna: E as Razões da Filosofia. Rio de Janeiro : Imago, 2007, p. 14).

13. “A razão instrumental – que os frankfurtianos, como Adorno, Marcuse e Horkheimer também designaram com a expressão razão iluminista – nasce quando o sujeito do conhecimento toma a decisão de que conhecer é dominar e controlar a natureza e os seres humanos” (CHAUI, Marilena. Convite à Filosofia. 11ª Edição. São Paulo : Editora Ática, 1999, p. 283).

14. BITTAR, Eduardo C. B. O Direito na Pós-Modernidade. Rio de Janeiro : Forense Universitária, 2005, p. 39.

15. ABBAGNANO, Nicola. Dicionário de Filosofia. 5ª Edição. São Paulo : Martins Fontes, 2007, p. 1006.

16. COTRIM, Gilberto. Fundamentos da Filosofia – História e Grandes Temas. 16ª Edição, São Paulo : Saraiva, 2006, p. 125.

17. COTRIM, Gilberto. Fundamentos da Filosofia – História e Grandes Temas. 16ª Edição, São Paulo : Saraiva, 2006, p. 126.

É preciso ter racionalidade. Um profícuo diálogo então se inicia. As coisas já não serão mais as mesmas:

“O grande livro do mundo está aberto!” – afirma KEPLER.

Mas, como lê-lo? “Através da linguagem matemática!” - responde GALILEU.

Certo. E com que instrumento? “A razão!” – declara DESCARTES¹⁸.

Então, para fugir das influências artificiais da sociedade e da Igreja, retorna-se à natureza – aparentemente sem as indisfarçáveis “segundas intenções” típicas do homem –. Inicia-se, assim, “a marcha triunfal da ciência europeia da natureza, que não tem paralelos. Ela assume agora as rédeas no terreno da ciência, e não as larga mais”¹⁹. BACON, à vontade, filosofa: “A verdade é filha do tempo”. Deveras, segundo a lógica da modernidade, com o fluir dos anos a ciência desvendaria mais verdades, proporcionaria mais conhecimento e alcançaria, como consequência inevitável, cada vez mais felicidade²⁰. A razão parece ser a resposta para tudo. A universal panacéia para as moléstias da escuridão medieval. E a ciência é a mão que, carinhosamente, embala esse empolgante sonho²¹.

Por oportuno, vale a pena transcrever trecho escrito por MORLEY, que bem clarifica esse quadro ora gizado:

“Então, a cosmovisão moderna substituiu a síntese medieval da fé e razão. Onde os medievais baseavam o conhecimento sobre deduções de uma tradição sobrenatural, o modernismo tratou de fundamentá-lo em um terreno tão neutro quanto possível. Eles acreditavam ser possível investigar um tema de um ponto de vista livre de todas as perspectivas, requerendo apenas suposições mínimas, aquelas com que qualquer pessoa concorda, mesmo havendo diferentes opiniões sobre o mesmo assunto. As investigações então deveriam começar num terreno intelectualmente neutro, comum a todas as perspectivas e abordagens de um assunto. Os modernistas achavam que a maneira ideal de se chegar a uma conclusão era raciocinar objetivamente sobre a observação; em outras palavras, cientificamente... Eles confiavam plenamente que a ciência poderia conduzir a uma vida melhor para cada indivíduo e para a sociedade como um todo. O modernismo seguiu Descartes no que se referia às pessoas como sendo autônomas e capazes de relacionar-se com a verdade de forma individual. Como indivíduos, podemos conhecer nosso próprio “eu” de forma clara e coerente. Podemos também descrever a verdade em uma linguagem que é conectada à realidade de maneira

18. “Inspirado pelas obras científicas de Galileu, ele [Descartes] tentou aplicar o método matemático a todas as áreas do entendimento humano, construindo assim um corpo de conhecimento sobre certas verdades obtidas através da pura razão. Ao fazê-lo, Descartes rompeu com o passado e pôs a ciência e a filosofia sobre um novo alicerce intelectual” (LAW, Stephen. Guia Ilustrado Zahar: Filosofia. Rio de Janeiro : Jorge Zahar Editor, 2008, p. 36).

19. STÖRIG, Hans Joachim. História Geral da Filosofia. Petrópolis : Editora Vozes, 2008, p. 244.

20. “A modernidade – o período da história social que se inicia com o Iluminismo no século XVIII – fundamenta-se em parte na crença de que será possível chegar à plena autoconsciência no que diz respeito à realidade social. A humanidade vai analisar o mundo, adquirir um conhecimento seguro e utilizá-lo para criar uma sociedade justa” (MORRISON, Wayne. Filosofia do Direito: Dos Gregos ao Pós-Modernismo. São Paulo : Martins Fontes, 2006, p. 16).

21. “... disseminou-se a crença de que a razão, a ciência e a tecnologia tinham condições de impulsionar o trem da história numa marcha contínua em direção à verdade e ao progresso humano” (COTRIM, Gilberto. Fundamentos da Filosofia – História e Grandes Temas. 16ª Edição, São Paulo : Saraiva, 2006, p. 155).

objetiva e não-ambígua. Utilizando essa linguagem, podemos formular teorias que são universalmente verdadeiras e independentes de todas as perspectivas e situações sociais tais que refletem a própria realidade. Em toda parte verificava-se um otimismo de que a humanidade estava constantemente descobrindo a verdade, resolvendo seus problemas e progredindo para um futuro brilhante²².

Tão intenso fluxo de ideias faz nascer o Iluminismo²³. Ciência e Política se flertam – e dão as mãos²⁴. Bodin traz a ideia de soberania estatal. Locke defende o direito à propriedade. Adam Smith atrai a noção de liberdade de mercado. Maquiavel afasta a ética. Hobbes enfatiza o poder. Montesquieu o divide. Rousseau o democratiza. Hegel vê no Estado o clímax da razão²⁵.

Comete inaugura o positivismo. O conhecimento científico, advindo da observância rigorosa dos fatos e erigido de modo refratário a quaisquer discussões metafísicas, traçará finalmente leis gerais e, assim, seremos capazes de prever – e, em última instância, preparar-nos – para os fenômenos futuros²⁶. *Savoir pour prévoir!* (Saber para prever!): esse seria o sentido de toda ciência²⁷. Ou seja, a base é a ordem; o objetivo é o progresso²⁸. A ideia vingou e mais uma vez se capilarizou em todas as esferas, inclusive a humana – que o diga a bandeira brasileira. Agora deveria haver: ordem física, onde todas as coisas obedecem às leis da natureza; ordem biológica,

22. MORLEY, Brian K.. Entendendo Nosso Mundo Pós-Moderno. In *Pense Biblicamente: Recuperando a Visão Cristã de Mundo*. MACARTHUR, John (coordenador). São Paulo : Hagnos, 2005, p. 205-206.

23. Movimento cultural do século XVIII que “enfatizou a capacidade humana de, através do uso da razão, conhecer a realidade e intervir nela, no sentido de organizá-la racionalmente, de modo a assegurar uma vida melhor para as pessoas” (COTRIM, Gilberto. *Fundamentos da Filosofia – História e Grandes Temas*. 16ª Edição, São Paulo : Saraiva, 2006, p. 157).

24. “No século XVIII, é a ideia de Progresso que vai inspirar mais profundamente uma nova relação entre a Ciência e o Poder político. [...] Assim como a reforma do corpo social passa pelo progresso do saber científico, da mesma forma compete à instituição científica fornecer o modelo da sociedade civil tal como deve realizar-se” (JAPIASSU, Hilton. *Como Nasceu a Ciência Moderna: E as Razões da Filosofia*. Rio de Janeiro : Imago, 2007, p. 270-271).

25. “É odioso, mas mesmo assim útil, impor a essa complexa história algumas periodizações relativamente simples, ao menos para ajudar a compreender a que tipo de modernismo reagem os pós-modernistas. O projeto do Iluminismo, por exemplo, considerava axiomática a existência de uma única resposta possível a qualquer pergunta. Seguiu-se disso que o mundo poderia ser controlado e organizado de modo racional se ao menos se pudesse apreendê-lo e representá-lo de maneira correta. Mas isso presumia a existência de um único modo correto de representação que, caso pudesse ser descoberto (e era para isso que todos os empreendimentos matemáticos e científicos estavam voltados), forneceria os meios para os fins iluministas” (HARVEY, David. *Condição Pós-Moderna: Uma Pesquisa Sobre as Origens da Mudança Cultural*. Tradução: Adail Ubirajara Sobral e Maria Stela Gonçalves. 15ª Edição, São Paulo : Edições Loyola, 2006, p. 35-36).

26. As teses fundamentais do positivismo são as seguintes: 1ª – O método científico é o único válido. O recurso a fatos não acessíveis à ciência não produz conhecimento. Logo, a metafísica, por exemplo, não recebe qualquer valia nesse processo cognitivo, porquanto lida com fatores inaptos à experimentação científica; 2ª – O método científico é puramente descritivo; 3ª – O método científico, por ser o único válido, deve ser estendido a todos os campos da indagação humana. Fonte: ABBAGNANO, Nicola. *Dicionário de Filosofia*. 5ª Edição. São Paulo : Martins Fontes, 2007, p. 909.

27. STÖRIG, Hans Joachim. *História Geral da Filosofia*. Petrópolis : Editora Vozes, 2008, p. 407.

28. “Ordem’ significa um meio regular e estável para os nossos atos; um mundo em que as probabilidades dos acontecimentos não estejam distribuídas ao acaso, mas arrumadas numa hierarquia estrita – de modo que certos acontecimentos sejam altamente prováveis, outros menos prováveis, alguns virtualmente impossíveis. Só um meio como esse nós realmente entendemos. Só nessas circunstâncias (segundo a definição de Wittgenstein de compreensão) podemos realmente “saber como prosseguir”. Só aí podemos selecionar apropriadamente os nossos atos – isto é, como uma razoável esperança de que os resultados que temos em mente serão de fato atingidos. Só aí podemos confiar nos hábitos e expectativas que adquirimos no decorrer de nossa existência no mundo” (BAUMAN, Zygmunt. *O Mal-Estar da Pós-Modernidade*. Rio de Janeiro : Jorge Zahar Editor, 1998, p. 15-16).

onde todo indivíduo obedece à lei da sua espécie; ordem social, onde todo ser humano obedece à lei da sua cidade. Ordem, enfim, é a palavra-mestra da ciência clássica, reinando do átomo à Via Láctea²⁹.

E imprimir “ordem” significa, acima de tudo, reorganizar, acintosamente, a realidade concreta, adequando-a a uma outra realidade, projetada e construída à vista dos novos valores e interesses sedimentados no seio social. Para a concretização desse intento, o que quer que não se ajuste à nova configuração – a “sujeira”, o “estranho”, o “desarmonioso” – é colocado na lixeira. Ordem atrai, pois, também, necessariamente, a ideia de pureza.

Segundo BAUMAN:

“Isso aconteceu assim que o trabalho de purificação e “colocação em ordem” se tornara uma atividade consciente e intencional, quando fora concebido como uma tarefa, quando o objetivo de limpar, em vez de se manter intacta a maneira como as coisas existiam, tornou-se mudar a maneira como as coisas ontem costumavam ser, criar uma nova ordem que desafiasse a presente; quando, em outras palavras, o cuidado com a ordem significou a introdução de uma nova ordem, ainda por cima, artificial – constituindo, por assim dizer, um novo começo. Essa grave mudança no status da ordem coincidiu com o advento da era moderna”³⁰.

SARMENTO, de sua parte, resume:

“A Modernidade corresponderá à aposta na razão secular e na ciência como meios para promoção do progresso e da emancipação do Homem. Tributário do Iluminismo, a Modernidade envolve um projeto civilizatório antropocêntrico, que valoriza acima de tudo a pessoa humana, considerada como um agente moral dotado de autonomia e capaz de ações racionais. O ideário moderno é universalista, pois visa a todos os seres humanos, independentemente de barreiras nacionais, étnicas e culturais. Na política, a Modernidade se identifica com os valores de liberdade, igualdade, solidariedade e democracia, em torno dos quais foi erigido o Estado Moderno. As duas grandes ideologias que dividiram o mundo no século XX, liberalismo e socialismo, realizaram leituras diferentes destes mesmos valores, mas deles não se afastaram. São ambas, portanto, essencialmente modernas, indiscutíveis legados do Iluminismo”³¹.

Dessa maneira, o que se conclui é que toda essa novel estruturação é produto de uma série de relevantes rupturas que, em conjunto, apontaram mesmo para o surgir de uma nova sociedade. Suas características: racionalidade, centralidade, neutralidade, uniformidade. Seus pilares: sujeito, razão, ciência, saber, Estado,

29.MORIN, Edgar. O Método 1: A Natureza da Natureza. 2ª Edição, Porto Alegre : Editora Sulina, 2003, p. 51-52.

30.BAUMAN, Zygmunt. O Mal-Estar da Pós-Modernidade. Rio de Janeiro : Jorge Zahar Editor, 1998, p. 15-16.

31.SARMENTO, Daniel. Direitos Fundamentais e Relações Privadas. 2ª Edição, Rio de Janeiro : Editora Lumen Juris, 2006, p. 37.

controle, universalismo. Suas promessas: ordem, progresso, libertação, felicidade³².

Formata-se, enfim, uma nova cosmovisão, suficientemente apta a pautar a vida dos seres humanos. Desponta uma nova era, com um novo referencial axiológico. A transição, finalmente, é efetivada³³. Finda-se o medieval e se manifesta o moderno.

Diante de todas essas considerações, vale a pena, neste instante, transcrever trecho de BAUMAN que nos oferece, com a inspiração que lhe é peculiar, interessantíssimo cotejo entre as mentalidades medieval e moderna, como segue:

“Podemos dizer que, se a postura pré-moderna em relação ao mundo era próxima de um guarda-caça, a atitude do jardineiro é que serviria melhor como metáfora da prática e da visão de mundo modernas. A principal tarefa de um guarda-caça é defender a terra sob sua guarda contra toda interferência humana, a fim de proteger e preservar, por assim dizer, seu “equilíbrio natural”, a encarnação da infinita sabedoria de Deus ou da Natureza. [...] O trabalho do guarda-caça se baseia na crença de que as coisas andam melhor quando não as consertamos. [...] Com o jardineiro não é assim. Ele presume que não haveria nenhuma espécie de ordem no mundo (ou pelo menos na pequena parte do mundo sob sua guarda), não fosse por sua atenção e esforço constantes. O jardineiro sabe que tipos de plantas devem e não devem crescer no lote sob seus cuidados. Ele primeiro desenvolve em sua cabeça o arranjo desejável, depois cuida para que essa imagem seja gravada no terreno. Ele impõe esse projeto pré-concebido ao terreno estimulando o crescimento dos tipos certos de plantas (principalmente aquelas que ele mesmo semeou ou plantou) e extirpando e destruindo todas as outras, agora rebatizadas de “ervas daninhas”, cuja presença sem convite e indesejada, indesejada porque sem convite, não pode se enquadrar na harmonia geral do projeto”³⁴.

Cumpramos registrar, afinal, que em nenhum momento nos atrevemos aqui a apontar, com precisão cirúrgica, quando – ou quem – efetivamente iniciou a modernidade – tema que, a propósito, é bastante controvertido³⁵. Em verdade, é mais que evidente que o start da modernidade imbricou, em sua formatação, simultaneamente, aspectos intelectuais (científico e filosófico), econômicos (Revolução Industrial e ascensão da burguesia) e políticos (soberania, governo central, legislação).

32. Eduardo Bittar também decidiu reunir, com sua natural competência, as notas básicas da sinfonia moderna, in verbis: “É permitido mesmo, ao termo modernidade, associar uma variedade de outros termos que, em seu conjunto, acabam por traçar as características semânticas que contornam as dificuldades de se definir modernidade. Estes termos são: progresso; ciência; razão; saber; técnica; sujeito; ordem; soberania; controle; unidade; Estado; indústria; centralização; economia; acumulação; negócio; individualismo; liberalismo; universalismo; competição” (BITTAR, Eduardo C. B. O Direito na Pós-Modernidade. Rio de Janeiro : Forense Universitária, 2005, p. 34-35).

33. “A transição significava a passagem de uma era pré-moderna (fragmentação dos centros de poder; pulverização das fontes jurídicas; dispersão do direito estatal; concorrência e superposição entre direito canônico, direito romano, direito estatal; costumes bárbaros) a uma era moderna (centralização do poder; estatização das responsabilidades sociais; unificação das fontes jurídicas; concentração do direito no Estado; positividade de todo o direito aplicável)” (BITTAR, Eduardo C. B. O Direito na Pós-Modernidade. Rio de Janeiro : Forense Universitária, 2005, p. 68-69).

34. BAUMAN, Zygmunt. Tempos Líquidos. Tradução: Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro : Jorge Zahar Editor, 2007, p. 103-104.

35. Prova dessa polêmica é que, para alguns, a modernidade surgiu com Descartes. Já para Habermas, a modernidade nasceu com Hegel; para Foucault, com Kant (Fonte: BITTAR, Eduardo C. B. O Direito na Pós-Modernidade. Rio de Janeiro : Forense Universitária, 2005, p. 43-44).

Assim, sua gestação foi lenta e intrincada, junto a um cenário bem mais complexo que o aqui delineado, pois³⁶.

De qualquer sorte, nosso desejo, através do desprezível esforço histórico-filosófico acima alinhavado, foi tão-somente o de expor algo acerca das características básicas da modernidade³⁷, de tal sorte que, agora, pudéssemos lançar mão de uma contraposição que oportunizasse uma razoável compreensão daquilo que, hoje, recebe o enigmático rótulo de pós-modernidade. E esse é o nosso próximo desafio.

3. A DESCRIÇÃO DA PÓS-MODERNIDADE

“E a terra era sem forma e vazia; e havia trevas sobre a face do abismo;”³⁸

“Planeta Terra. Início do século XXI. Ainda sem contato com outros mundos habitados. Entre luz e sombra, descortina-se a pós-modernidade. O rótulo genérico abriga a mistura de estilos, a descrença no poder absoluto da razão, o desprestígio do Estado. A era da velocidade. A imagem acima do conteúdo. O efêmero e o volátil parecem derrotar o permanente e o essencial. Vive-se a angústia do que não pôde ser e a perplexidade de um tempo sem verdades seguras. Uma época aparentemente pós-tudo: pós-marxista, pós-kelseniana, pós-freudiana.”³⁹

Não fosse pela evidente discrepância temporal no que toca ao momento da escrita, usaríamos concluir que sagrado e secular parecem descrever o mesmo cenário. De qualquer forma – e independentemente de qualquer ilação –, se sombra e

36. BITTAR, Eduardo C. B. O Direito na Pós-Modernidade. Rio de Janeiro : Forense Universitária, 2005, p. 42-43.

37. Não se há confundir “modernidade”, “modernismo” e “modernização”. Modernidade, como já mencionamos, é toda aquela reformulação social, política e cultural que, entre os séculos XVII e XVIII, substituiu a era medieval. Modernismo, a seu turno, foi uma crítica cultural da modernidade fervilhada ao final do século XIX, notadamente no campo das artes. Segundo Kumar, “ocorreu uma cisão na alma da modernidade, entre seu caráter de projeto social e político e como conceito estético. De um lado, a ciência, a razão, o progresso, o industrialismo; do outro, a refutação e rejeição apaixonadas dos mesmos, em favor do sentimento, da intuição e do uso livre da imaginação. Por um lado a modernidade ‘burguesa’; por outro, a modernidade cultural” (KUMAR, Krishan. Da Sociedade Pós-Industrial à Pós-Moderna: Novas Teorias sobre o Mundo Contemporâneo. 2ª Edição. Rio de Janeiro : Jorge Zahar Editor, 2006, p. 123-124). Por fim, modernização quer dizer com evoluções tecnológicas e científicas. Em resumo: modernidade traduz um prisma eminentemente histórico; modernismo traduz um prisma eminentemente cultural; modernização, de sua parte, traduz um prisma eminentemente tecnológico.

38. ALMEIDA, João Ferreira de (tradutor). Bíblia Sagrada. Revista e Corrigida. São Paulo : Sociedade Bíblica do Brasil, 1995, Velho Testamento (Gênesis, capítulo 1, versículo 2, primeira parte), p. 3.

39. BARROSO, Luís Roberto. Fundamentos Teóricos e Filosóficos do Novo Direito Constitucional Brasileiro (Pós-modernidade, Teoria Crítica e Pós-Positivismo). In A Nova Interpretação Constitucional: Ponderação, Direitos Fundamentais e Relações Privadas. Luís Roberto Barroso (organizador). 2ª Edição. Rio de Janeiro : Renovar, 2006, p. 02.

vazio foi o que se viu no início de tudo, então, ao que parece, as coisas, de lá para cá, não mudaram tanto...

Espiritualidade à parte, o fato é que não há mais como negar: a Pós-Modernidade é o tema do momento. Tão-logo percebida⁴⁰, tornou-se objeto de intensa reflexão, passando a ocupar a pauta de debates em praticamente todas as áreas, das Artes à Pedagogia, da Filosofia à Sociologia, da Política ao Direito, da Psicologia à Economia. Os grandes estudiosos da atualidade, tal qual Luís Roberto Barroso, de uma forma ou de outra, conscientes ou não, têm se debruçado sobre esse tão nebuloso panorama ou pelo menos têm refletido, ainda que indiretamente, sobre algumas de suas relevantes consequências.

Isso tem uma razão lógica. Basta abrir bem os olhos e ver que o mundo já não é mais o mesmo.

Ruiu o socialismo⁴¹. Em 09 de novembro de 1989 foi ao chão o muro de Berlim, ocasionando a reunificação das duas Alemanhas. No baixar da poeira, viu-se morto o comunismo, que, ao longo do século XX, digladiara ferozmente com o capitalismo, enquanto sistema socioeconômico. É dizer: o capitalismo, aparentemente, agora, ficou sem “concorrentes”.

Há crise na ciência. A cada momento são feitas novas descobertas, que, por sua vez, fazem irromper novos problemas: ameaças nucleares, armas biológicas, destruição do meio ambiente. A “modernização” não trouxe apenas o microondas e o controle remoto; trouxe também o perigo das tsunamis, do aquecimento global, dos alimentos transgênicos, do mal da vaca louca e da gripe suína⁴². Problemáticas atuais como o degelo dos pólos, a diluição da camada de ozônio, o extermínio das florestas, dentre outros, despertaram a seriedade da consciência ecológica e suscitaram incômodas dúvidas quanto à eficiência científica em cumprir sua promessa de construção de um mundo melhor⁴³.

De mais a mais, tornou-se vergonhosamente explícito o já antigo e

40. “Simbolicamente, o pós-modernismo nasceu às 08 horas e 15 minutos do dia 06 de agosto de 1945, quando a bomba atômica fez booom sobre Hiroshima. Ali a modernidade – equivalente à civilização industrial – encerrou seu capítulo no livro da História, ao superar seu poder criador pela sua força destruidora. Desde então, o apocalipse ficou mais próximo. Historicamente, o pós-modernismo foi gerado por volta de 1955, para vir à luz lá pelos anos 60. Nesse período, realizações decisivas irromperam na arte, na ciência e na sociedade. Perplexos, sociólogos americanos batizaram a época de pós-moderna, usando termo empregado pelo historiador Toynbee em 1947” (SANTOS, Jair Ferreira dos. O Que é Pós-Moderno. Coleção Primeiros Passos : 165. São Paulo : Editora Brasiliense, 2006, p. 20).

41. Muito embora a doutrina do socialismo real tenha soçobrado na transição entre as décadas de 80 e 90, não poderíamos deixar de registrar que a bandeira socialista, ainda que como símbolo meramente ideológico, permanece hasteada ainda hoje no solo de alguns países, tais como o boliviano e o venezuelano.

42. “... o que foi durante muito tempo ignorado é que o chamado desempenho racional gerou um vasto rol de problemas imprevisíveis ou indesejados, que frequentemente desafiam a própria capacidade das empresas de monitorar e controlar seus efeitos. Um bom exemplo disso é a observação de que, na indústria química, a multiplicação dos materiais e compostos químicos desenvolve-se numa velocidade muito maior do que o conhecimento sobre os reais efeitos desses produtos ou poluentes sobre os indivíduos e o meio ambiente, como ficou demonstrado com os problemas decorrentes do uso abusivo dos agrotóxicos. A questão se agrava quando se considera que muitos dos atuais problemas de degradação ambiental não são resultantes da ação de poluentes individuais, mas de uma combinação de diversos agentes cujos efeitos sinérgicos são totalmente desconhecidos” (DEMAJOROVIC, Jacques. Sociedade de Risco e Responsabilidade Socioambiental: Perspectivas para a Educação Corporativa. São Paulo : Editora Senac São Paulo, 2003, p. 61).

43. Nesse sentido, afirma Kumar que “... a ecologia lança uma mortalha sombria sobre as teorias de progresso que têm por base maior industrialização. A crise de confiança estendeu-se aos próprios cientistas. Eles não só questionam agora a aplicação em massa da ciência ao mundo, mas postulam também perguntas inquietantes sobre o próprio status da ciência como método privilegiado de compreensão” (KUMAR, Krishan. Da Sociedade Pós-Industrial à Pós-Moderna: Novas Teorias sobre o Mundo Contemporâneo. 2ª Edição. Rio de Janeiro : Jorge Zahar Editor, 2006, p. 171).

promíscuo relacionamento entre ciência e política, conhecimento e poder, à moda baconiana. Suspeita-se – e muitos já têm certeza – que altos investimentos em ciência e tecnologia são injetados não para os interesses de todos, mas para os interesses de alguns, bem poucos mesmo. A crença na neutralidade – ou na sinceridade – das atitudes humanas chega às raias da mais lídima inocência...

Dilacerou-se a soberania estatal. A velocidade das informações e a planetarização da economia acarretaram um inevitável e perigoso enlace integrativo entre todas as nações, fragilizando-se aquela capacidade que cada ente estatal outrora possuía de, individualmente, gerir, com ordem e segurança, a seus próprios problemas internos⁴⁴. Partidos políticos cedem lugar a “novos movimentos sociais”, baseados em sexo, idade, raça, religião, localização geográfica etc⁴⁵. A democracia deixa de ser centrada em uma concepção unitária e universalista, tendo que aceitar o estilo pós-moderno de respeito/tolerância à pluralidade de perspectivas e de identidades minoritárias, em reconhecimento à profunda complexidade que recai sobre a sociedade hodierna⁴⁶.

Há crise na identidade humana. O homem moderno, abstrato e de apenas uma identidade, recria-se em uma pluralidade de identidades, forjada diante de uma miríade de informações diariamente despejadas em nossas mentes. O computador, sem sairmos de casa, conduz-nos para qualquer lugar, em qualquer hora, criando, assim, um mundo à parte, onde somos quem quisermos e o que quisermos. Nessa sala de espelhos, o virtual se torna mais real que o próprio real. As propagandas nos seduzem: mais vale a aparência que a essência, a forma que o conteúdo, o estético ao ético⁴⁷. Não há mais verdades absolutas⁴⁸. Não há mais limites de espaço – hoje é

44. “No cabaré da globalização, o Estado passa por um strip-tease e no final do espetáculo é deixado apenas com as necessidades básicas: seu poder de repressão. Com sua base material destruída, sua soberania e independência anuladas, sua classe política apagada, a nação-estado torna-se um mero serviço de segurança para as mega-empresas... Os novos senhores do mundo não têm necessidade de governar diretamente. Os governos nacionais são encarregados da tarefa de administrar os negócios em nome deles” (o texto é parte de um artigo subscrito pelo “Subcomandante Marcos” e é proveniente do território de rebelião rural em Chiapas, México. Encontra-se transcrito em: BAUMAN, Zygmunt. *Globalização: As Consequências Humanas*. Rio de Janeiro : Jorge Zahar Editor, 1999, p. 74).

45. KUMAR, Krishan. *Da Sociedade Pós-Industrial à Pós-Moderna: Novas Teorias sobre o Mundo Contemporâneo*. 2ª Edição. Rio de Janeiro : Jorge Zahar Editor, 2006, p. 159.

46. “A democracia terá que se adaptar a esse pluralismo irreduzível – abandonando a ideia de política consensual, no mínimo, ou a opinião de que o Estado nacional ‘soberano’ é a única arena da política. Esse conceito de democracia deve ser, e foi, atraente para vários grupos interessados na política da identidade e da diferença – feministas, especialmente, mas também outros indivíduos ativos em defesa de grupos étnicos marginalizados e povos pós-coloniais” (KUMAR, Krishan. *Da Sociedade Pós-Industrial à Pós-Moderna: Novas Teorias sobre o Mundo Contemporâneo*. 2ª Edição. Rio de Janeiro : Jorge Zahar Editor, 2006, p. 170).

47. “A propaganda manipula os homens; onde ela grita liberdade, ela se contradiz a si mesma. A falsidade é inseparável dela. É na comunidade da mentira que os líderes (Führer) e seus liderados se reúnem graças à propaganda, mesmo quando os conteúdos enquanto tais são corretos. A própria verdade torna-se para ela um simples meio de conquistar adeptos para sua causa, ela já a falsifica quando a coloca em sua boca. Por isso, a verdadeira resistência não conhece nenhuma propaganda. A propaganda é inimiga dos homens. Ela pressupõe que o princípio segundo o qual a política deve resultar de um discernimento em comum não passa de uma forma de falar [maneira de falar]” (ADORNO, Theodore W.; HORKHEIMER, Max. *Dialética do Esclarecimento: Fragmentos Filosóficos*. Rio de Janeiro : Jorge Zahar Editor, 1985 [reimpressão de 2006], p. 209).

48. “Sem cânones absolutos de verdade objetiva, o racional é substituído pelo estético. Cremos naquilo que gostamos. [...] Com quase qualquer pessoa que se converse sobre algum assunto controvertido, o problema do pós-modernismo vem à tona. Para a mente contemporânea, tanto a da torre de marfim do mundo acadêmico como a da lancheonete local, não existem absolutos. As pessoas não aceitam as mesmas autoridades, metodologias ou critérios. E se cada um existe num mundo auto-suficiente, falando uma linguagem incompreensível aos de fora, a persuasão torna-se impossível” (VEITH JR., Gene Edward. *Tempos Pós-Modernos: Uma Avaliação Crítica do Pensamento e da Cultura da Nossa Época*. Tradução: Hope Gordon Silva. São Paulo : Editora Cultura Cristã, 1999, p. 170).

possível visitar qualquer cidade do mundo pelas ondas da internet –, nem de tempo – a divulgação da informação é instantânea, on line, e trinta minutos sem acessar nossa caixa de mensagens eletrônicas já é tempo o bastante para que o adjetivo “desatualizado” recaia pertinentemente sobre nós –⁴⁹.

Os problemas, agora, são globais. Decisões pessoais, inseridas em nosso “pequeno mundo”, têm proporções planetárias – agora, usar ou não saco plástico ao sair da padaria é uma decisão que pode afetar toda a humanidade – e eventos econômicos, ocorridos nos grandes centros mundiais, afetam sobremaneira nosso singelo cotidiano – a queda da bolsa de valores em Nova Iorque pode significar uma demissão no final do mês –.

O entrevero não mais se circunscreve a uma determinada camada social, ou a uma cidade apenas, ou tão-somente a uma região. Ao final do século XX, os principais debates, pois, “não mais têm a ver com situações setoriais, não mais têm a ver com conflitos entre dois Estados, e não afetam somente um grupo determinado de pessoas. Até mesmo os problemas são globalizados, exportados...”⁵⁰.

Nada obstante, existe, in late a isso, uma paradoxal revitalização de certos valores e culturas regionais, associando-se, assim, o local e o global, com expresso fomento a uma visão multicultural do mundo⁵¹. O pós-modernismo destaca “sociedades multiculturais e multiétnicas. Promove a ‘política da diferença’. A identidade não é unitária nem essencial, mas fluida e mutável, alimentada por fontes múltiplas e assumindo formas múltiplas”⁵².

Conhecidas dicotomias entraram em vertiginosa decadência: global/local, estado/sociedade, ocidente/oriente, nacional/internacional, público/privado, homem/mulher... A família se esfacelou. Casamento agora é démodé⁵³. O slogan “Não se reprima!” saiu das caixas de som e invadiu as calçadas da vida. Não mais se busca a densidade do conhecimento; almeja-se a efemeridade da informação⁵⁴. O racional é posto em xeque; ganha cada vez mais importância na vida das pessoas a intuição

49. Mark Poster registra que “no [novo estágio] do modo de informação, o sujeito não está mais localizado em um ponto no tempo/espço absoluto, desfrutando de um ponto de observação físico, fixo, do qual possa racionalmente calcular suas opções. Em vez disso, é multiplicado por bancos de dados, dispersado por mensagens e conferências em computador, descontextualizado e reidentificado por anúncios de TV, dissolvido e materializado continuamente na transmissão eletrônica de símbolos... O corpo não é mais um limite eficaz da posição do sujeito. Ou talvez seja melhor dizer que os meios de comunicação estendem o sistema nervoso por toda a Terra, até o ponto em que ele envolve o planeta em uma noosfera de linguagem, para usar o termo de Teilhard de Chardin... [...] então onde estou e quem sou eu? Nessas circunstâncias, não posso me considerar centrado em uma subjetividade racional, autônoma, ou limitado por um ego definido, mas sou despedaçado, subvertido e dispersado pelo espaço social” (Apud KUMAR, Krishan. Da Sociedade Pós-Industrial à Pós-Moderna: Novas Teorias sobre o Mundo Contemporâneo. 2ª Edição. Rio de Janeiro : Jorge Zahar Editor, 2006, p. 165-166).

50. BITTAR, Eduardo C. B. O Direito na Pós-Modernidade. Rio de Janeiro : Forense Universitária, 2005, p. 167.

51. Para uma interessante visão política da temática dos direitos humanos enquanto inseridos na atual e complexa realidade multicultural: confira-se: ALVES, José Augusto Lindgren. Os Direitos Humanos na Pós-Modernidade. São Paulo : Perspectiva, 2005.

52. KUMAR, Krishan. Da Sociedade Pós-Industrial à Pós-Moderna: Novas Teorias sobre o Mundo Contemporâneo. 2ª Edição. Rio de Janeiro : Jorge Zahar Editor, 2006, p. 159.

53. Sobre os efeitos específicos da pós-modernidade no campo da família, vale conferir: RENOVATO, Elinaldo. Perigos da Pós-Modernidade. Rio de Janeiro : CPAD, 2007.

54. “... existe uma diferença entre ‘conhecimento’ e ‘informação’. O conhecimento é substantivo e evidente. A informação é efêmera e muda sempre. O pré-moderno e o moderno valorizam o conhecimento; o pós-moderno é obcecado por dados, informações” (VEITH JR., Gene Edward. Tempos Pós-Modernos: Uma Avaliação Crítica do Pensamento e da Cultura da Nossa Época. Tradução: Hope Gordon Silva. São Paulo : Editora Cultura Cristã, 1999, p. 172).

e o espiritualismo⁵⁵. Os relacionamentos são superficiais; os compromissos, tênues⁵⁶. Impera uma verdadeira porosidade relacional: nada é substancial, robusto; ao revés, tudo é meio volátil, fluido, líquido⁵⁷. A participação social se concentra em pequenos objetivos isolados, pragmáticos, despersonalizados. Um sujeito pós-moderno pode ser ao mesmo tempo “programador, andrógino, zen-budista, vegetariano, integracionista, antinuclearista. São participações brandas, frouxas, sem estilo militante, com metas a curto prazo...”⁵⁸

Vive-se um estado de ceticismo com relação às metanarrativas da modernidade⁵⁹. Todos aqueles grandes ideais, aqueles empolgantes referenciais universais, aquelas entusiasmantes narrativas, enfim, todo aquele belo quadro pintado na valiosa tela da modernidade, a retratar a propalada perfectibilidade do progresso humano, agora estão irremediavelmente desbotados⁶⁰.

Não sem razão: Nietzsche lançou o gérmen do ceticismo total. Freud derrubou o mito da atuação humana sempre consciente. Marx denunciou as verdadeiras intenções capitalistas. Foucault escancarou o verdadeiro poder até então praticado: o controle do homem sobre o próprio homem. Einstein balançou as aspirações modernas de certeza e centralidade com sua notável teoria da relatividade. Com suas pilstras de sustentação atingidas bem em cheio, o resultado foi óbvio: o

55. “O pessimismo geral, a percepção do fracasso das grandes utopias e a falta de perspectivas em relação ao futuro pavimentaram o caminho para a crítica radical à razão iluminista. Daí a valorização da intuição, do misticismo, das culturas orientais e a afirmação do advento de uma “Nova Era” (New Age)” (SARMENTO, Daniel. *Direitos Fundamentais e Relações Privadas*. 2ª Edição, Rio de Janeiro : Editora Lumen Juris, 2006, p. 39).

56. Veja-se, por exemplo, as últimas novidades legislativas no que respeita à dissolução do vínculo matrimonial. Na doutrina, confira-se: GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *O Novo Divórcio*. São Paulo: Saraiva, 2010.

57. BAUMAN, Zygmunt. *Tempos Líquidos*. Tradução: Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro : Jorge Zahar Editor, 2007.

58. SANTOS, Jair Ferreira dos. *O Que é Pós-Moderno*. Coleção Primeiros Passos : 165. São Paulo : Editora Brasiliense, 2006, p. 29. Como diz Zygmunt Bauman: “O engajamento ativo na vida das populações subordinadas não é mais necessário (ao contrário, é fortemente evitado como desnecessariamente custoso e ineficaz) – e, portanto, o ‘maior’ não só é mais o ‘melhor’, mas carece de significado racional. Agora é o menor, mais leve e mais portátil que significa melhoria e ‘progresso’. Mover-se leve, e não mais aferrar-se a coisas vistas como atraentes por sua confiabilidade e solidez – isto é, por seu peso, substancialidade e capacidade de resistência – é hoje recurso de poder. Fixar-se ao solo não é tão importante se o solo pode ser alcançado e abandonado à vontade, imediatamente ou em pouquíssimo tempo. Por outro lado, fixar-se muito fortemente, sobrecarregando os laços com compromissos mutuamente vinculantes, pode ser positivamente prejudicial, dadas as oportunidades que surgem em outros lugares” (BAUMAN, Zygmunt. *Modernidade Líquida*. Rio de Janeiro : Jorge Zahar Editor, 2001, p. 21). Em outra obra, o mesmo sociólogo afirma: “Velocidade, e não duração, é o que importa. Com a velocidade certa, pode-se consumir toda a eternidade do presente contínuo da vida eterna. Ou pelo menos é isso que o ‘lumpen-proletariado espiritual’ tenta, e espera, alcançar. O truque é comprimir a eternidade de modo a poder ajustá-la, inteira, à duração de uma existência individual. A incerteza de uma vida mortal em um universo imortal foi finalmente resolvida: agora é possível parar de se preocupar com as coisas eternas sem perder as maravilhas da eternidade” (BAUMAN, Zygmunt. *Vida Líquida*. Rio de Janeiro : Jorge Zahar Editor, 2007, p. 15).

59. A respeito: LYOTARD, Jean-François. *A Condição Pós-Moderna*. Tradução: Ricardo Corrêa Barbosa. 10ª Edição. Rio de Janeiro : José Olympio Editora, 2008.

60. Tangente a essas “metanarrativas”, ensina Abbagnano que este “é um termo adotado por Lyotard para indicar as grandes sínteses teóricas por meio das quais a modernidade procurou conferir legitimação filosófico-política ao saber. As metanarrativas modernas (o meta alude ao seu caráter universal e reflexo) podem ser reduzidas a dois arquétipos fundamentais: o modelo iluminista (segundo o qual o saber é legítimo desde que favoreça a emancipação e a liberdade dos povos) e o idealista (segundo qual o saber é legítimo desde que não persiga finalidades específicas, mas se configure como o conhecimento desinteressado ou especulativo que o espírito tem de si mesmo). [...] O declínio dessas metanarrativas, às quais Lyotard acrescentará a cristã, de salvação das criaturas por meio do amor crístico, e a capitalista, da emancipação da pobreza por meio do desenvolvimento técnico industrial, coincide com o advento do pós-modernismo e de sua concepção antitotalizadora do saber” (ABBAGNANO, Nicola. *Dicionário de Filosofia*. 5ª Edição. São Paulo : Martins Fontes, 2007, p. 779).

edifício iluminista começou a ruir...

Há uma sensação de frustração com respeito às promessas da modernidade: duas guerras mundiais afundaram a promessa de paz; o holocausto solapou a promessa de progresso; o enfraquecimento da camada de ozônio sepultou a promessa de ordem⁶¹. E, ao que tudo indica, já encontramos a culpada de tudo: descortina-se o eclipse da razão⁶². Popper desabafa: “Nada sabemos; supomos”⁶³. São tempos de desconfiança e incredulidade. Longe de qualquer envolvimento ético sério, o século XX, em verdade, serviu mesmo foi para demonstrar que o ousado projeto modernista acabou por falhar no que tange ao tão almejado desiderato que lhe fora originariamente atribuído⁶⁴.

Com a palavra, uma vez mais, BAUMAN:

“... a imagem do ‘progresso’ parece ter saído do discurso do aperfeiçoamento compartilhado para o da sobrevivência individual. O progresso não é mais imaginado no contexto de um impulso para uma arrancada à frente, mas em conexão com um esforço desesperado para permanecer na corrida. [...] O tempo flui, e o truque é se manter no ritmo das ondas. Se você não quer afundar, continue surfando, e isso significa mudar o guarda-roupa, a mobília, o papel de parede, a aparência, os hábitos – em suma, você mesmo – tão frequentemente quanto consiga. [...] Você já não espera seriamente fazer do mundo um lugar melhor para se viver; não consegue sequer tornar realmente seguro aquele melhor lugar do mundo que resolveu construir para si mesmo. A insegurança veio para ficar, não importa o que aconteça. Mais que tudo, ‘boa sorte’ significa manter longe a ‘má sorte’”⁶⁵.

61. “Esta nossa vida tem se mostrado diferente do tipo de vida que os sábios do Iluminismo e seus herdeiros e discípulos avistaram e procuraram planejar. Na nova vida que eles vislumbraram e resolveram criar, esperava-se que a proeza de domar os medos e refrear as ameaças que estes causavam fosse um assunto a ser decidido de uma vez por todas. No ambiente líquido-moderno, contudo, a luta contra os medos se tornou tarefa para a vida inteira, enquanto os perigos que os deflagram – ainda que nenhum deles seja percebido como inadministrável – passaram a ser considerados companhias permanentes e indissociáveis da vida humana” (BAUMAN, Zygmunt. *Medo Líquido*. Tradução: Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro : Jorge Zahar Editor, 2008, p. 15).

62. “Se por evolução científica e progresso intelectual queremos significar a libertação do homem da crença supersticiosa em forças do mal, demônios e fadas, e no destino cego – em suma, a emancipação do medo então – a denúncia daquilo que atualmente se chama de razão é o maior serviço que a razão pode prestar” (HORKHEIMER, Max. *Eclipse da Razão*. São Paulo : Centauro, 2002, p. 192).

63. Frase atribuída a Karl Popper em: VASCONCELOS, Arnaldo. *Direito, Humanismo e Democracia*. 2ª Edição, São Paulo : Malheiros Editores, 2006, p. 44.

64. Aqui, vale conferir as palavras de Boaventura de Sousa Santos, in verbis: “A promessa da dominação da natureza, e de seu uso para o benefício comum da humanidade, conduziu a uma exploração excessiva e despreocupada dos recursos naturais, à catástrofe ecológica, à ameaça nuclear, à destruição da camada de ozônio, e à emergência da biotecnologia, da engenharia genética e da consequente conversão do corpo humano em mercadoria última. A promessa de uma paz perpétua, baseada no comércio, na racionalização científica dos processos de decisão e das instituições, levou ao desenvolvimento tecnológico da guerra e ao aumento sem precedentes de seu poder destrutivo. A promessa de uma sociedade mais justa e livre, assente na criação da riqueza tornada possível pela conversão da ciência em força produtiva, conduziu à espoliação do chamado Terceiro Mundo e a um abismo cada vez maior entre o Norte e o Sul. Neste século morreu mais gente de fome do que em qualquer dos séculos anteriores, e mesmo nos países mais desenvolvidos continua a subir a percentagem dos socialmente excluídos, aqueles que vivem abaixo do nível de pobreza (o chamado ‘Terceiro Mundo interior’)” (SANTOS, Boaventura de Sousa. *A Crítica da Razão Indolente: Contra o Desperdício da Experiência*. 6ª Edição. São Paulo : Cortez, 2007, p. 56).

65. BAUMAN, Zygmunt. *Tempos Líquidos*. Tradução: Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro : Jorge Zahar Editor, 2007, p. 108-109.

Todos reconhecem, agora, que a modernidade, no fundo, quando surgiu, revelou-se como outra modalidade de fé. Noutras palavras: na passagem do medievo para a modernidade, o culto da religião foi apenas substituído por outra espécie de culto: o culto da razão, um “ponto extremo em que os positivistas do século XIX inauguram um templo onde a deusa da razão é louvada com os mesmos rituais e a mesma pompa das atribuições de fé...”⁶⁶

Também não se pode deixar de fazer um marcante paralelo entre sociedade industrial / modernidade e sociedade pós-industrial / pós-modernidade. A tênue camada de soberania estatal, a crise na identidade humana e a profunda revolução tecnológica são relevantes fatores que viabilizaram o acesso da cultura consumista a todas as casas – e a todos os corações. A queda do comunismo abriu um espaço caminho para que os tentáculos do capitalismo invadissem novos territórios e alcançassem novas pessoas⁶⁷. “A pós-modernidade talvez seja capitalista, mas é um capitalismo com uma nova face, uma face que mostra muitos aspectos peculiares e inesperados”⁶⁸.

Como se viu nas linhas transatas, decididamente o mundo moderno passa por profundas alterações. Um novo milênio se iniciou – e, para alguns, uma nova era também. Outros, menos entusiásticos, negam essa assertiva: é apenas o velho vestindo roupas novas. Para alguns, estamos no fundo do poço; para outros, no auge. Muitas vozes assumem o púlpito. Fala-se em “pós-modernidade”, “pós-fordismo”, “sociedade pós-industrial”, “sociedade de risco”, “sociedade da informação”, “sociedade líquida”, “supermodernidade”, “hipermodernidade”, “modernidade reflexiva”, “modernidade tardia”, “modernidade desorganizada”, “modernidade radicalizada”, “neomodernidade” etc⁶⁹. Nessa babel intelectual, há pelo menos uma palavra em comum: a iniludível transitividade do mundo atual⁷⁰.

66. BITTAR, Eduardo C. B. O Direito na Pós-Modernidade. Rio de Janeiro : Forense Universitária, 2005, p. 36-37.

67. “Nestes tempos, o que fala mais alto não é a soberania, não é a política estatal, não é a força policial, não é o carisma de um governante, mas sim o mercado, este novo ditador da era digital, sem cara e sem bandeira, sem identidade e sem lugar para se manifestar, porém mais cruel e infinitamente mais imprevisível que qualquer ser humano. No lugar de um projeto para a humanidade, que poderia ter clara inspiração kantiana, tem-se uma internacionalização da concorrência, da competição, da empresarialidade, da lucratividade, do empreendedorismo mercantil” (BITTAR, Eduardo C. B. O Direito na Pós-Modernidade. Rio de Janeiro : Forense Universitária, 2005, p. 323-324).

68. KUMAR, Krishan. Da Sociedade Pós-Industrial à Pós-Moderna: Novas Teorias sobre o Mundo Contemporâneo. 2ª Edição. Rio de Janeiro : Jorge Zahar Editor, 2006, p. 231.

69. Teria tudo isso alguma ligação com a trágica psicologia dos fins de século? Realmente, viradas de século sempre nos deixam desconcertados. No cardápio dos fins-de-siècle, misturam-se, sem qualquer cerimônia, doce e amargo, esperança e desolação. Previsões de fracasso e desilusão brotam em meio a discursos eufóricos de avanço e progresso. Mas algo diferente ocorreu na virada do último século: a sensação de fim se recrudesciu. Afinal, não se enfrentou apenas o simples término de mais um século; tratava-se mesmo do encerramento de todo um milênio. Tudo indica, porém, estarmos à vista tão-somente de uma interessante coincidência histórica. Nesse curioso particular, afirma Kumar: “A aproximação do fim do século presenciou um dos fenômenos mais notáveis da história contemporânea, talvez da história moderna como um todo. Referimo-nos à derrocada e ao eclipse do comunismo na Europa Central e Oriental e ao declínio do marxismo como ideologia em todo o mundo. Talvez haja, tem de haver, um aspecto de puro acidente histórico nessa coincidência, o fim do comunismo e o fim do século... O fim do século, o fim do comunismo, e o fim – digamos – da modernidade, parecem ter pelo menos uma ‘afinidade eletiva’ entre si, mesmo que tivéssemos muito trabalho para especificar elos causais entre elas” (KUMAR, Krishan. Da Sociedade Pós-Industrial à Pós-Moderna: Novas Teorias sobre o Mundo Contemporâneo. 2ª Edição. Rio de Janeiro : Jorge Zahar Editor, 2006, p. 188).

70. “... quer nos consideremos neomodernistas ou pós-modernistas, quer pensemos que vivemos na pós-modernidade ou, como querem Giddens e Beck, na modernidade ‘tardia’ ou ‘radicalizada’, o importante é reconhecer a novidade dos nossos tempos” (KUMAR, Krishan. Da Sociedade Pós-Industrial à Pós-Moderna: Novas Teorias sobre o Mundo Contemporâneo. 2ª Edição. Rio de Janeiro : Jorge Zahar Editor, 2006, p. 236).

Tais alterações, fácil captar, não são meramente superficiais. Cuida-se de um fenômeno mais profundo, reconhecidamente visceral, porquanto tem suscitado questionamentos cujas respostas desafiam as próprias bases do mundo moderno⁷¹. Ou seja: chama a atenção não apenas a notória transitividade do mundo atual; também nos inquieta a intensa profundidade dessa transitividade visualizada: põe-se em xeque os próprios alicerces do projeto modernista⁷². Os ventos são realmente fortes. O mundo parece sem referências, sem rumo, à deriva⁷³. El Niño? Katrina? Não. Pós-Modernidade!

De fato, o significado inicial desse fenômeno é justamente esse: a crença de que a modernidade acabou – fazendo jus, com isso, ao prefixo “pós” que lhe está atrelado –. Pós-modernidade, nessa linha, seria, então, a íntima convicção de que restaram superados os paradigmas erigidos pela modernidade⁷⁴.

Mas o tema é deveras polêmico. Afinal, a modernidade é um projeto falido ou um projeto inacabado?⁷⁵ Estamos, de fato, no limiar de uma nova era? Seria a pós-modernidade uma leve briza ou uma tormentosa tempestade? “É decadência fatal ou renascimento hesitante, agonia ou êxtase? Ambiente? Estilo? Modismo? Charme? Para dor dos corações dogmáticos, o pós-modernismo por enquanto flutua no indecível⁷⁶. O quadro, realmente, ainda é turvo⁷⁷.

BOAVENTURA DE SOUSA SANTOS chama esse contexto enigmático de transição paradigmática, e explica, com o estilo que lhe é peculiar:

“A transição paradigmática é um período histórico e uma mentalidade. É um período histórico que não se sabe bem quando começa e muito menos quando acaba. É uma mentalidade fraturada entre lealdades inconsistentes e aspirações desproporcionadas entre saudosismos anacrônicos e voluntarismos excessivos. Se, por um lado, as raízes

71. “... aqui começa uma ruptura, um conflito no interior da modernidade sobre as bases da racionalidade e o autoconceito da sociedade industrial, e isto está ocorrendo bem no centro da própria modernização industrial (e não em suas zonas marginais ou naquelas que se sobrepõem ao âmbito da vida privada)” (BECK, Ulrich. A Reinvenção da Política: Rumo a Uma Teoria da Modernização Reflexiva. In *Modernização Reflexiva: Política, Tradição e Estética na Ordem Social Moderna*. BECK, Ulrich; GIDDENS, Anthony; LASH, Scott. São Paulo : Editora da Universidade Estadual Paulista, 1997, p. 21).

72. “A pós-modernidade é discutida menos como um anseio teórico ou um fetiche acadêmico e mais como um estado de coisas assumido, pois inevitável, presente e fortemente sentido pela sociedade, como um conjunto de mutações que vêm sendo provocadas em diversas dimensões, projetando-se em abalos marcantes sobre os conceitos modernos, sob o manto dos quais se conduzia a vida.” (BITTAR, Eduardo C. B. *O Direito na Pós-Modernidade*. Rio de Janeiro : Forense Universitária, 2005, p. 01-02).

73. Hobsbawm, ao encerrar uma de suas mais conhecidas obras, afirma: “Não sabemos para onde estamos indo. Só sabemos que a história nos trouxe até esse ponto e – se os leitores partilham da tese deste livro – porquê. Contudo, uma coisa é clara. Se a humanidade quer ter um futuro reconhecível, não pode ser pelo prolongamento do passado ou do presente. Se tentarmos construir o terceiro milênio nessa base, vamos fracassar. E o preço do fracasso, ou seja, a alternativa para uma mudança da sociedade, é a escuridão” (HOBSBAWM, Eric. *Era dos Extremos: O Breve Século XX: 1914-1991*. São Paulo: Companhia das Letras, 1995, p. 562).

74. BITTAR, Eduardo C. B. *O Direito na Pós-Modernidade*. Rio de Janeiro : Forense Universitária, 2005, p. 97.

75. Segundo Habermas, a modernidade é um projeto meramente inacabado, acreditando ser ainda possível haver um consenso racional através de um diálogo entre atores livres e iguais, de modo a se possibilitar a concretização das promessas modernas ainda não vingadas. Fonte: KUMAR, Krishan. *Da Sociedade Pós-Industrial à Pós-Moderna: Novas Teorias sobre o Mundo Contemporâneo*. 2ª Edição. Rio de Janeiro : Jorge Zahar Editor, 2006, p. 173 e 234.

76. SANTOS, Jair Ferreira dos. *O Que é Pós-Moderno*. Coleção Primeiros Passos : 165. São Paulo : Editora Brasiliense, 2006, p. 19.

77. Não sem razão Eros Grau afirma que a expressão “pós-moderno”, “a um só tempo, tudo e nada pode significar” (GRAU, Eros. *O Direito Posto e o Direito Pressuposto*. 6ª Edição, São Paulo : Malheiros Editores, 2005, p. 100).

ainda pesam, mas já não sustentam, por outro, as opções parecem simultaneamente infinitas e nulas. A transição paradigmática é, assim, um ambiente de incerteza, de complexidade e de caos que se repercute nas estruturas e nas práticas sociais, nas instituições e nas ideologias, nas representações sociais e nas inteligibilidades, na vida vivida e na personalidade⁷⁸.

E vale registrar: na pós-modernidade, esse estado caótico, essa complexidade, ao invés de incomodar, em verdade dá prazer... Incrivelmente, enfrenta-se esse vazio – quanto a planejamentos futuros – sem qualquer desespero. Pelo contrário, tudo é encarado “com riso ou frieza”⁷⁹. Esse estado de leniência se soma ao de rebeldia, outra palavra também em alta na pós-modernidade. Nada de limites, nada de paradigmas, nada de modelos. “É proibido proibir” – canta Caetano. É vedado impedir. O lema é ser diferente. Que caiam os padrões!⁸⁰

JAIR FERREIRA DOS SANTOS, com precisão, assere:

“Nestes anos 80 o pós-modernismo chegou aos jornais e revistas, caiu na boca da massa. Um novo estilo de vida com modismos e ideias, gostos e atitudes nunca dantes badalados, em geral coloridos pela extravagância e o humor (vide o Planeta Diário), brota por toda a parte. Micro, videogame, vídeo-bar, FM, moda eclética, maquiagem pesada, new wave, ecologia, pacifismo, esportismo, pornô, astrologia, terapias, apatia social e sentimento de vazio – estes elementos povoam a galáxia cotidiana pós-moderna, que gira em torno de um só eixo: o indivíduo em suas três apoteoses – consumista, hedonista, narcisista”⁸¹.

De qualquer forma, é possível, ainda que por alto, fixar algumas características básicas da pós-modernidade, a saber: irracionalidade, policentralidade/acentralidade, complexidade, relatividade, incredulidade, fragmentação, descompromisso, desordem, caos, individualismo, antimesianismo, antiutopismo.

Se para o medievo a metáfora criada é a do guarda-caça. Se para a modernidade a figura do jardineiro foi apontada como a mais pertinente. Agora, para os tempos pós-modernos, BAUMAN usa a imagem do caçador. Deixemos o inspirado sociólogo polonês explicar o porquê:

“Se hoje se ouvem expressões como ‘a morte da utopia’, ‘o fim da utopia’ ou ‘o desvanecimento da imaginação utópica’, borrifadas sobre debates contemporâneos de forma suficientemente densa para se enraizarem no senso comum e assim serem tomadas como auto-evidentes, é porque hoje a postura do jardineiro está cedendo vez à do caçador. Diferentemente dos dois tipos que prevaleceram antes do início de seu mandato, o caçador não dá a menor importância ao “equilíbrio” geral “das coisas”, seja ele “natural” ou planejado e maquinado. A única tarefa

78.SANTOS, Boaventura de Sousa. A Crítica da Razão Indolente: Contra o Desperdício da Experiência. 6ª Edição. São Paulo : Cortez, 2007, p. 257.

79.SANTOS, Jair Ferreira dos. O Que é Pós-Moderno. Coleção Primeiros Passos : 165. São Paulo : Editora Brasiliense, 2006, p. 58.

80.“O retrato mais exato da pós-modernidade pode ser dado ao dizer-se que inexistente uma ontologia, uma bandeira ou uma identidade pós-modernas, tendo-se em vista sua rebeldia aos paradigmas existentes” (BITTAR, Eduardo C. B. O Direito na Pós-Modernidade. Rio de Janeiro : Forense Universitária, 2005, p. 154).

81.SANTOS, Jair Ferreira dos. O Que é Pós-Moderno. Coleção Primeiros Passos : 165. São Paulo : Editora Brasiliense, 2006, p. 86.

que os caçadores buscam é outra “matança”, suficientemente grande para encherem totalmente suas bolsas. Com toda a certeza, eles não considerariam seu dever assegurar que o suprimento de animais que habitam a floresta seja recomposto depois (e apesar) de sua caçada. Se os bosques ficarem vazios de caça devido a uma aventura particularmente proveitosa, os caçadores podem mudar-se para outra mata relativamente incólume, ainda fértil em potenciais troféus de caça. [...] É evidente que, num mundo povoado principalmente por caçadores, há pouco espaço para devaneios utópicos, se é que existe algum...”⁸²

Eis aí, então, um pouco da pós-modernidade, com toda a sua corrosividade, com toda a sua polifonia. De fato – como já dissemos alhures –, se sombra e vazio foi o que se viu no início de tudo, então, ao que parece, as coisas, realmente, de lá para cá, não mudaram tanto...

4. O NEOCONSTITUCIONALISMO

A locução neoconstitucionalismo tem sido utilizada para denotar o atual estado do constitucionalismo contemporâneo, profundamente acolhedor de valores substanciais e opções políticas (gerais e específicas) relevantes. A teoria neoconstitucionalista representa o desejo de superação de uma visão fria e pálida do Direito, tomando-o, a partir de uma requintada dogmática substantiva, um poderoso instrumento ético e técnico de alteração da realidade e melhoria das condições da sociedade como um todo⁸³. Agrega-se, pois, ao cientificismo jurídico, uma dimensão transformadora, conformadora, de modo a fazer valer in concreto os comandos exarados no estuário

82. BAUMAN, Zygmunt. Tempos Líquidos. Tradução: Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro : Jorge Zahar Editor, 2007, p. 104-106.

83. Segundo Ricardo Maurício Freire Soares, “o modelo jurídico do neoconstitucionalismo não parece coadunar-se com a perspectiva positivista, que se mostra tanto antiquada, por haver surgido no contexto do Estado Liberal, quanto inadequada, por não incorporar os standards de moralidade ao estudo do Direito. O paradigma de ciência jurídica que exige o neoconstitucionalismo contrasta também com aquele defendido pelo positivismo jurídico. Rejeitam-se, assim, as noções de distanciamento, neutralidade valorativa e função descritiva da ciência jurídica, para incorporar-se as ideias de compromisso, intervenção axiológica, prioridade prática e caráter político do conhecimento científico do Direito” (SOARES, Ricardo Maurício Freire. As Teses Fundamentais do Neoconstitucionalismo. In Estado de Direito, Porto Alegre (RS), Ano II, edição de fevereiro/março de 2008, p. 16).

constitucional⁸⁴.

Seu surgimento se deu após a reunião dos seguintes fenômenos: i) supremacia constitucional (um dos pilares do modelo constitucional contemporâneo, porquanto, com a promulgação da Constituição, a soberania popular se convola em supremacia constitucional⁸⁵); ii) normatividade constitucional (a malha constitucional se transmuda de uma simples carta política para uma potente norma jurídica⁸⁶); iii) jurisdição constitucional (ênfase na ideia medular de que se deve reler todo o direito infraconstitucional à luz da Constituição⁸⁷) ; e iv) rigidez constitucional (maior dificuldade para sua modificação do que para a alteração das demais normas jurídicas da

84.Como preceitua Luís Roberto Barroso: “A efetividade foi o rito de passagem do velho para o novo direito constitucional, fazendo com que a Constituição deixasse de ser uma miragem, com as honras de uma falsa supremacia, que não se traduzia em proveito para a cidadania” (BARROSO, Luís Roberto. *Vinte Anos da Constituição Brasileira de 1988: O Estado a que Chegamos*. In *Retrospectiva dos 20 Anos da Constituição Federal*. AGRA, Walber de Moura (coordenador). São Paulo : Saraiva, 2009, p. 380). Esse contraste entre o velho e o novo, entre a dogmática tradicional e a contemporânea, é muito bem gizado por SCHIER, in verbis: “Viveu-se no Direito, por longos anos, sob o quarto escuro e empoeirado do positivismo jurídico. Sob a ditadura dos esquemas lógico-subsuntivos de interpretação, da separação quase absoluta entre direito e moral, da ideia do juiz neutro e passivo, da redução do direito a enunciados lingüísticos, da repulsa aos fatos e à vida em relação a tudo que se dissesse jurídico, da separação metodológica e cognitiva entre sujeito e objeto de interpretação, da prevalência sempre inafastável das opções do legislador em detrimento das opções da constituição e da criatividade hermenêutica do juiz, da negação de normatividade aos princípios e, assim, em grande parte, à própria Constituição. Precisou o neoconstitucionalismo trazer a luz e as águas reparadoras ao mundo do Direito. Agora, fala-se do pós-positivismo, da inevitável intervenção da moral na solução dos casos difíceis, da técnica da ponderação na aplicação do direito, no ingresso dos fatos e da realidade na própria estrutura da norma jurídica, reconhece-se certa liberdade interpretativa criativa aos magistrados, a intervenção de sua esfera de pré-compreensão no processo decisório, a união lingüística entre sujeito e objeto e, dentre outras conquistas, a afirmação da especial normatividade dos princípios” (SCHIER, Paulo Ricardo. *Novos Desafios da Filtragem Constitucional no Momento do Neoconstitucionalismo*. In *A Constitucionalização do Direito – Fundamentos Teóricos e Aplicações Específicas*. Coordenadores: NETO, Cláudio Pereira de Souza & SARMENTO, Daniel. Rio de Janeiro : Editora Lumen Juris, 2007, p. 253-254).

85.BARROSO, Luís Roberto. *Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*. São Paulo : Saraiva, 2009, p. 299.

86.“... de acordo com certas posições doutrinárias, uma Constituição não consiste em mais do que um ‘manifesto’ político, cuja concretização é tarefa exclusiva do legislador, de maneira que os tribunais não devem aplicar as normas constitucionais – carentes de qualquer efeito imediato –, mas somente as normas que se extraem das leis. Assim, um dos elementos essenciais do processo de constitucionalização consiste precisamente na difusão, no seio da cultura jurídica, da ideia oposta, qual seja, a de que cada norma constitucional – independentemente de sua estrutura ou do seu conteúdo normativo – seja uma norma jurídica genuína, vinculante e suscetível de produzir efeitos jurídicos” (GUASTINI, Riccardo. *A “Constitucionalização” do Ordenamento Jurídico e a Experiência Italiana*. In *A Constitucionalização do Direito – Fundamentos Teóricos e Aplicações Específicas*. Coordenadores: NETO, Cláudio Pereira de Souza & SARMENTO, Daniel. Rio de Janeiro : Editora Lumen Juris, 2007, p. 275-276).

87.Processo que tem recebido na doutrina o nome de filtragem constitucional. A respeito, vale verificar: SCHIER, Paulo Ricardo. *Filtragem Constitucional*. Porto Alegre : Sergio Antonio Fabris Editor, 1999; SCHIER, Paulo Ricardo. *Novos Desafios da Filtragem Constitucional no Momento do Neoconstitucionalismo*. In *A Constitucionalização do Direito – Fundamentos Teóricos e Aplicações Específicas*. Coordenadores: NETO, Cláudio Pereira de Souza & SARMENTO, Daniel. Rio de Janeiro : Editora Lumen Juris, 2007, p. 251-269; TE-PEDINO, Gustavo. *Temas de Direito Civil*. 3ª Edição, Rio de Janeiro : Renovar, 2004, p. 01-22. No particular, ganha especial relevo, também, a técnica da interpretação conforme a Constituição, muito utilizada, inclusive no âmbito do Poder Judiciário brasileiro. A respeito, confira-se, dentre muitos: MENDES, Gilmar Ferreira. *As Decisões no Controle de Constitucionalidade de Normas e seus Efeitos*. Revista da Escola Nacional da Magistratura. Ano II, n. 03, abril de 2007, Brasília : Escola Nacional da Magistratura – ENM, p. 21-88.

ordenação estatal⁸⁸).

Percebe-se que essa contextura acabou conduzindo a Constituição ao centro do ordenamento jurídico, ao trono do sistema normativo, locais que até então, nos países de formação romano-germânica, sempre foram ocupados pelo Código Civil. Seu cetro são os princípios, cuja densidade axiológica lhe admite dialogar com a sociedade e cuja plasticidade técnica lhe permite se imiscuir nos mais profundos meandros da outrora cerrada floresta infraconstitucional, a fim de que seja talhada ao seu perfil.

Com tal nomenclatura, também geralmente se procura destacar a mudança de paradigmas ocorrida com a transição do Estado Legislativo de Direito para o Estado Constitucional de Direito, o que significa “a passagem da Lei e do Princípio da Legalidade para a periferia do sistema jurídico e o trânsito da Constituição e do Princípio da Constitucionalidade para o centro de todo o sistema”⁸⁹. A Constituição passa a ser um privilegiado instrumento para a busca daquelas dignificantes aspirações emanadas da soberania popular e democraticamente alojadas no próprio texto constitucional, entendido no seu todo dirigente-valorativo-principlológico⁹⁰.

De fato, o Estado Legislativo de Direito – conforme afirma FERRAJOLI – designa qualquer ordenamento constitucional em que os poderes públicos são conferidos por lei e exercidos de acordo com os procedimentos também legalmente estabelecidos, enquanto o chamado Estado Constitucional de Direito designa aqueles ordenamentos em que a vinculação dos poderes públicos abrange não apenas aspectos formais, mas também materiais⁹¹. Frise-se, de pronto, que a Carta Constitucional brasileira se amolda perfeitamente a esse novo modelo, porquanto agasalha a dignidade da pessoa humana como fundamento da República Federativa do Brasil (artigo 1º, inciso I) e traça sérias políticas públicas destinadas a fazer alcançar o bem-estar social (artigo 3º).

Noutro quadrante, agora trabalhando com os conceitos de Estado Liberal, Social e Democrático de Direito, aduz com precisão MONTEZ:

“Importante ressaltar que enquanto no Estado Liberal se sobressaía a figura do Poder Legislativo, no Estado Social é o Poder Executivo que ganha importante relevo, tendo em vista a necessidade de uma intervenção estatal. Por fim, após a segunda grande guerra mundial, sobreveio a instituição de uma terceira forma de Estado de Direito - Estado Democrático de Direito, que no Brasil se materializou, ao menos formalmente, na Constituição de 1988. Mas afinal, o que é o Estado Democrático de

88. “Se o neoconstitucionalismo busca a transformação, ele também se assenta na vedação ao retrocesso, e, com isso, a rigidez constitucional ganha novas considerações resultantes desse processo. (...) Os limites de reforma não são somente aqueles previstos, mas são também os implícitos que são guiados pela vedação ao retrocesso, a qual impede que a situação garantida pela Constituição volte a um estágio antecedente e indesejado. A própria rigidez constitucional é alvo dessa operação entre a força de transformação e a vedação ao retrocesso – resultante do marco histórico do neoconstitucionalismo –, pois o próprio processo de rigidez constitucional pode ser alterado ou renovado, desde que apresente um avanço, isto é, desde que se torne mais dificultoso e proteja mais a Constituição” (MOREIRA, Eduardo Ribeiro. Neoconstitucionalismo: A Invasão da Constituição. 7ª Obra da Coleção Professor Gilmar Mendes. São Paulo: Editora Método, 2008, p. 75).

89. CUNHA JÚNIOR, Dirley da. Neoconstitucionalismo e o Novo Paradigma do Estado Constitucional de Direito: Um Suporte Axiológico para a Efetividade dos Direitos Fundamentais Sociais. In Temas de Teoria da Constituição e Direitos Fundamentais. CUNHA JÚNIOR, Dirley da; PAMPLONA FILHO, Rodolfo (organizadores). Salvador: JusPODIVM, 2007, p. 72.

90. MOREIRA, Nelson Camatta. Dignidade Humana na Constituição Dirigente de 1988. Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com/revista/RERE-12-DEZEMBRO-2007-NELSON%20CAMATTA.pdf>>. Acesso em: 18.05.2009.

91. Apud MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. Direitos Humanos, Legitimidade e Constitucionalismo. In Direitos Fundamentais: Estudos em homenagem ao Professor Ricardo Lobo Torres. Organizadores: SARMENTO, Daniel & GALDINO, Flávio. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 342.

Direito? O Estado Democrático de Direito é concebido com base em dois fundamentos: respeito aos direitos fundamentais/sociais e democracia. O Estado Democrático de Direito é, portanto, um plus em relação ao Estado Social, na medida em que o Direito é visto como instrumento necessário à implantação das promessas de modernidade não cumpridas pelo Estado Social. Desta forma, há um inevitável deslocamento do centro de tensão/decisão dos Poderes Legislativo e Executivo para o Poder Judiciário (Jurisdição Constitucional)⁹².

Destarte, amparados em abalizada doutrina, temos, pois, que são hoje objetivos últimos do chamado Estado Constitucional de Direito: i) institucionalizar um Estado democrático de direito, fundado na soberania popular e na limitação do poder; ii) assegurar o respeito aos direitos fundamentais, inclusive e especialmente os das minorias políticas; iii) contribuir para o desenvolvimento econômico e para a justiça social; e iv) prover mecanismos que garantam a boa administração, com racionalidade e transparência nos processos de tomada de decisão, de modo a propiciar governos eficientes e probos⁹³.

Daí a importância do atual Estado Democrático de Direito ou, como registramos, Estado Constitucional de Direito⁹⁴. Eis a razão do prefixo neo, pois. É algo de novo que surge. Uma espécie de recomeço – com novas e profundas reformulações intelectivas. Tudo novo, não porque se quer esquecer o passado, mas porque se aprendeu com ele. Depois do holocausto, é como que um fio de esperança, enxergando no Direito, com essa novel faceta, um importante instrumental capaz de conduzir a humanidade a uma realidade diferente, que assegure respeito aos direitos fundamentais – em especial à dignidade da pessoa humana – e absorva os valiosos vetores de solidariedade recentemente forjados no bojo das mais variadas cartas constitucionais.

92. MONTEZ, Marcus Vinícius Lopes. A Constituição Dirigente Realmente Morreu? Disponível em: <http://www.viajuridica.com.br/download/158_file.doc>. Acesso em: 18.05.2009. Lenio Luiz Streck, nesse mesmo sentido, afirma: "... é preciso compreender que o direito – neste momento histórico – não é mais ordenador, como na fase liberal; tampouco é (apenas) promovedor, como era na fase conhecida por 'direito do Estado Social' (que nem sequer ocorreu na América Latina); na verdade, o direito, na era do Estado Democrático de Direito, é um plus normativo/qualitativo em relação às fases anteriores, porque agora é um auxiliar no processo de transformação da realidade" (STRECK, Lenio Luiz. A Resposta Hermenêutica à Discricionariedade Positivista em Tempos de Pós-Positivismo. In Teoria do Direito Neoconstitucional: Superação ou Reconstrução do Positivismo Jurídico? DIMOULIS, Dimitri; DUARTE, Écio Oto (coordenadores). São Paulo : Método, 2008, p. 289). Noutra obra, afirma ainda o referido autor: "O Estado Democrático de Direito representa, assim, a vontade constitucional de realização do Estado Social. É nesse sentido que ele é um plus normativo em relação ao direito promovedor-intervencionista próprio do Estado Social de Direito. (...) Desse modo, se na Constituição se coloca o modo, é dizer, os instrumentos para buscar/resgatar os direitos de segunda e terceira gerações, (...) é porque no contrato social – do qual a Constituição é a explicitação – há uma confissão de que as promessas da realização da função social do Estado não foram (ainda) cumpridas. (...) A noção de Estado Democrático de Direito está, pois, indissociavelmente ligada à realização dos direitos fundamentais. É desse liame indissolúvel que exurge aquilo que se pode denominar de plus normativo do Estado Democrático de Direito. (...) A essa noção de Estado se acopla o conteúdo das Constituições, através dos valores substantivos que apontam para uma mudança no status quo da sociedade" (STRECK, Lenio Luiz. *Hermenêutica Jurídica e(m) Crise: Uma Exploração Hermenêutica da Construção do Direito*. 6ª Edição. Porto Alegre : Livraria do Advogado Editora, 2005, p. 38-40).

93. BARROSO, Luís Roberto. *Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*. São Paulo : Saraiva, 2009, p. 90-91.

94. Como frisa Luís Roberto Barroso: "A aproximação das ideias de constitucionalismo e democracia produziu uma nova forma de organização política, que atende por nomes diversos: Estado democrático de direito, Estado constitucional de direito, Estado constitucional democrático. Seria mau investimento de tempo e energia especular sobre sutilezas semânticas da matéria" (BARROSO, Luís Roberto. *Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*. São Paulo : Saraiva, 2009, p. 245).

5. PÓS-MODERNIDADE E NEOCONSTITUCIONALISMO: CONCEITOS EM CHOQUE

“Claro que navegar é preciso. E viver, muito mais ainda. Mas se não navegarmos com uma bússola na mão e um sonho na cabeça, ficaremos condenados à rotina do sexo, da droga e do cartão de crédito.”⁹⁵

Naturalmente, já é tempo de cruzar os temas. Urge, agora, então, realizar o necessário link entre Pós-Modernidade e Direito. E essa tarefa é bem praticada por SARMENTO, valendo a pena transcrever suas percucientes considerações, como segue:

“As projeções do pós-modernismo sobre o Direito são ainda controversas e incertas, mas alguns pontos podem ser destacados... [...] Em primeiro lugar, desponta a aversão às construções e valores jurídicos universais, apontados como etnocêntricos, o que se aplica, por exemplo, aos direitos do homem. Prefere-se o relativismo ao universalismo, destacando a importância das tradições locais na identidade humana e revalorizando as experiências jurídicas das culturas não ocidentais. Ademais, o Direito pós-moderno é refratário à abstração conceitual e à axiomatização: prefere o concreto ao abstrato, o pragmático ao teórico, e rejeita as grandes categorias conceituais do Direito moderno (‘direito subjetivo’, ‘interesse público’ etc). O Direito não vai mais ser concebido como ciência, mas como prudência, num retorno a ideias pré-modernas sobre o jus. São revigoradas certas concepções antigas sobre o Direito e a Justiça, com o retorno da tópica e da retórica jurídicas. Por outro lado, o monismo jurídico, fundado no monopólio da produção de normas pelo Poder Público, abre espaço para o pluralismo, através do reconhecimento das fontes não estatais do Direito, cujo campo de regulação tende a ser ampliado com a crise do Estado, catalisada pelo processo de globalização. Abandona-se a ideia de ordenamento jurídico completo e coerente, estruturado sob a forma de uma pirâmide, que teria no vértice a Constituição. A imagem que melhor corresponde ao ordenamento é a de rede, em razão da presença de inúmeras cadeias normativas, emanadas das mais variadas fontes, que se entrelaçam numa trama complexa, a qual reflete a caoticidade do quadro jurídico-político envolvente. O Direito pós-moderno pretende-se também mais flexível e adaptável às contingências do que o coercitivo e sancionatório, próprio da Modernidade. No novo modelo, ao invés de impor ou proibir condutas, o Estado prefere negociar, induzir, incitar, comportamentos, tornando-se mais ‘suave’ o seu direito (soft law). Fala-se em desregulamentação, deslegalização, partindo-se da premissa de que a intervenção normativa excessiva do Estado é perturbadora da harmonia nos subsistemas sociais. Prefere-se auto-regulamentação de mercado à hetero-regulamentação estatal. Na resolução de conflitos, avultam instrumentos substitutivos da Justiça, como a arbitragem e a mediação. A separação entre Estado e sociedade, neste contexto, torna-se mais tênue e nebulosa do que nunca. [...] No que respeita ao Direito Constitucional, o pós-modernismo vai se revelar

95.JAPIASSU, Hilton. Como Nasceu a Ciência Moderna: E as Razões da Filosofia. Rio de Janeiro : Imago, 2007, p. 314.

francamente incompatível com o projeto da Constituição dirigente, que, sob sua ótica, encarnaria uma visão totalitária... [...] Nota-se, portanto, uma rejeição às dimensões substantivas da Constituição, que passa a ser concebida preferencialmente como estatuto procedimental⁹⁶.

Ora, a leitura atenta desse texto bem demonstra que o impacto da pós-modernidade no Direito é multiforme, já que se espalha por diferentes focos, alguns deles até interessantes. A preocupação com os efeitos concretos do arcabouço jurídico em detrimento daquela clássica visão moderna de fria cientificidade da lei e a ideia de reaproximação entre Estado e Sociedade são bons exemplos de algumas repercussões saudáveis da atual e inescapável tensão travada entre pós-modernidade e Direito.

Todavia – isso não há como olvidar –, a pós-modernidade, em seu âmago, tal qual aqui delineado, é um fenômeno que se revela essencialmente avesso a ideais universalistas e radicalmente hostil com relação a grandes promessas agregadoras, propondo-se a nutrir, pois, uma visão de mundo exasperadamente individualista e descompromissada. A sociedade, nessa ótica, é locus de competição, não de cooperação⁹⁷.

Ora, esse tipo de cosmovisão, convenhamos, ao fim e ao cabo, erige-se como um preocupante fator de desestímulo e fragilização a toda e qualquer meta institucional que detenha base solidarista e que exija profundo comprometimento social⁹⁸. Afinal, à luz de uma pauta desse jaez, marcada pelo individualismo exacerbado e pela porosidade relacional, como intentaremos construir uma sociedade livre, justa e solidária?⁹⁹ Seria essa uma linha adaptável à realidade jurídica brasileira? Tal nível de ideias seria coerente com a constelação axiológica que ocupa o céu de nossa Constituição? Seria esse um paradigma minimamente harmonioso com as chamadas da solidariedade e da eticidade que agora aquecem as fundações do Direito como um todo?

Cuida-se, pois, da constatação de um cenário inquietante, onde o próprio Direito – em especial o ramo constitucional –, à vista dos abalos que sofre em razão dessa reconfiguração fática pós-moderna, acaba se vendo imerso em uma contundente crise de eficácia, de cariz estrutural mesmo, marcada principalmente pela falta de adesão social à pauta axiológica que advoga e às promessas de transformação social

96.SARMENTO, Daniel. Direitos Fundamentais e Relações Privadas. 2ª Edição, Rio de Janeiro : Editora Lumen Juris, 2006, p. 40-43.

97.SARMENTO, Daniel. Colisões entre Direitos Fundamentais e Interesses Públicos. In Direitos Fundamentais: Estudos em homenagem ao Professor Ricardo Lobo Torres. Organizadores: SARMENTO, Daniel; GALDINO, Flávio. Rio de Janeiro : Renovar, 2006, p. 283.

98.“... a retração ou redução gradual, embora consistente, da segurança comunal, endossada pelo Estado, contra o fracasso e o infortúnio individuais retira da ação coletiva grande parte da atração que esta exercia no passado e solapa os alicerces da solidariedade social. [...] Os laços inter-humanos [...] se tornam cada vez mais frágeis e reconhecidamente temporários. A exposição dos indivíduos aos caprichos dos mercados de mão-de-obra e de mercadorias inspira e promove a divisão e não a unidade. [...] A ‘sociedade’ é cada vez mais vista e tratada como uma ‘rede’ em vez de uma ‘estrutura’ (para não falar em uma ‘totalidade sólida’): ela é percebida e encarada como uma matriz de conexões e desconexões aleatórias e de um volume essencialmente infinito de permutações possíveis. [...] Uma visão assim fragmentada estimula orientações ‘laterais’, mais do que ‘verticais’. [...] A virtude que se proclama servir melhor aos interesses do indivíduo não é a conformidade às regras (as quais, em todo caso, são poucas e contraditórias), mas a flexibilidade, a prontidão em mudar repentinamente de táticas e de estilo, abandonar compromissos e lealdades sem arrependimento” (BAUMAN, Zygmunt. Tempos Líquidos. Tradução: Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro : Jorge Zahar Editor, 2007, p. 08-10).

99.Constituição Federal, artigo 3º, inciso I.

que defende¹⁰⁰.

De qualquer modo, ainda que enfrentando essa desordem pós-moderna, pelo menos em uma coisa parece haver relativa concordância: a necessidade de valorização da dignidade do homem. Realmente, um dos poucos consensos teóricos do mundo contemporâneo diz respeito exatamente ao valor essencial do ser humano¹⁰¹. Isso é bom, porquanto a base de nossa Magna Carta é centrada justamente no respeito à dignidade da pessoa humana (artigo 1º, inciso III)¹⁰².

À luz desse complexo ambiente, a importância do Direito, longe de ser desprezada, deve mesmo é ganhar maior relevo, exurgindo o neoconstitucionalismo como elemento de valor ímpar, a nosso ver imprescindível para que os projetos constitucionais saiam do papel e se tornem realidade na vida de cada cidadão brasileiro¹⁰³.

Erige-se, portanto, na figura de um necessário contraponto, um dique a conter a devastadora enxurrada pós-modernista. Isso porque a Constituição Federal brasileira prima pelo interesse coletivo e pela vinculação eticamente compromissada, tendo por alvo o alcance de uma tão sonhada – quiçá sabiamente utópica – sociedade livre, justa e solidária, sempre com olhos postos na máxima valorização da dignidade humana¹⁰⁴.

100. “Quando se está a falar de crise de eficácia do sistema jurídico, deixou-se de pensar no microuniverso da norma, pois não se está a falar de mera crise pontual de certas normas do sistema jurídico. Quando se tematiza a crise de eficácia se está a falar dos modos pelos quais o sistema como um todo está sendo incapaz de responder às necessidades sociais, e, mais do que isto, se está a discutir o quanto o comprometimento do sistema jurídico não é representativo e significativo no contexto da pós-modernidade” (BITTAR, Eduardo C. B. O Direito na Pós-Modernidade. Rio de Janeiro : Forense Universitária, 2005, p. 210).

101. BARCELLOS, Ana Paula de. A Eficácia Jurídica dos Princípios Constitucionais: O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana. 2ª Edição. Rio de Janeiro : Renovar, 2008, p. 121.

102. Nesse particular, destaca BITTAR: “O Discurso pós-moderno, dentro ou fora das ciências jurídicas, e mesmo dentro delas, desde o direito civil ao direito constitucional e à teoria do Estado, parece falar a língua da proteção irrestrita à dignidade da pessoa humana, à defesa das liberdades fundamentais e às expressões da personalidade humana, preocupações estas demonstradas com o crescimento da publicização do direito privado, bem como com o crescimento da discussão e do debate da importância dos movimentos teóricos em torno de direitos fundamentais individuais, sociais, coletivos e difusos. Desprovida de universalismos, a palavra dignidade (dignitas – latim) parece corresponder a um importante foco, e, portanto, a um importante centro convergente de ideias e preocupações sociais, em meio às dispersões pós-modernas, onde o destaque dado reitera a importância da conquista histórica dos direitos fundamentais” (BITTAR, Eduardo C. B. O Direito na Pós-Modernidade. Rio de Janeiro : Forense Universitária, 2005, p. 298-299).

103. Não esquecemos, aqui, a válida crítica de que, na verdade, em alguns lugares do Brasil sequer se chegou ainda a vivenciar os frutos da modernidade, de modo que se autorizasse a falar que, hoje, exista uma mesma abrangência do pensar pós-moderno na totalidade do solo brasileiro. Com relação a isso, Bittar leciona: “O Brasil vive, a um só tempo, pré-modernidade (pense-se nas comunidades de pescadores da Amazônia), modernidade (pense-se no crescimento e no desenvolvimento tecnológicos que agora aportam em certas cidades brasileiras) e pós-modernidade (pense-se em metropolizações e conturbações urbanas dos grandes centros populacionais brasileiros). Ao se falar do impacto de fenômenos pós-modernos [...] na realidade brasileira deve-se também ter em consideração que a pós-modernidade não é um fenômeno homogêneo nas dimensões continentais brasileiras” (BITTAR, Eduardo C. B. O Direito na Pós-Modernidade. Rio de Janeiro : Forense Universitária, 2005, p. 219). Luís Roberto Barroso, sempre com extrema lucidez, arremata: “A constatação inevitável, desconcertante, é que o Brasil chega à pós-modernidade sem ter conseguido ser liberal nem moderno. Herdeiros de uma tradição autoritária e populista, elitizada e excludente, seletiva entre amigos e inimigos – e não entre certo e errado, justo ou injusto –, mansa com os ricos e dura com os pobres, chegamos ao terceiro milênio atrasados e com pressa” (BARROSO, Luís Roberto. Fundamentos Teóricos e Filosóficos do Novo Direito Constitucional Brasileiro (Pós-modernidade, Teoria Crítica e Pós-Positivismo). In A Nova Interpretação Constitucional: Ponderação, Direitos Fundamentais e Relações Privadas. Luís Roberto Barroso (organizador). 2ª Edição. Rio de Janeiro : Renovar, 2006, p. 05).

104. “Toda sociedade tem um fim a realizar: a paz, a ordem, a solidariedade e a harmonia da coletividade – enfim, o bem comum. E o Direito é o instrumento de organização social para atingir essa finalidade” (CAVALIERI FILHO, Sergio. Programa de Responsabilidade Civil. 6ª Edição, 3ª Tiragem, São Paulo : Malheiros Editores, 2006, p. 178).

Realmente, como acentua com propriedade SILVA:

“A Pós- Modernidade surge como fruto da revolta frente às derrotas modernas. Seu caráter fragmentado, iconoclasta, constata as complexidades e contradições das sociedades contemporâneas e é áspero na crítica às relações de poder vigentes. Contudo, peca o discurso pós-moderno no momento em que reconhece fixações de controle arbitrárias, mas não aponta soluções para este quadro. Ainda que a zetética inerente à Pós-Modernidade seja primordial para certos esclarecimentos quanto a focos problemáticos das conjunturas atuais, apenas problematizar não basta. A panacéia dos males que afligem a humanidade envolve a consecução perene e otimista de projetos audaciosos, que acreditem no potencial libertário do homem e na resolução consensual de suas cizânias”¹⁰⁵.

Ainda quando digitávamos estas linhas, uma profunda crise econômica se instalou em todo o mundo, exigindo, de muitos países, uma incisiva intervenção estatal – ainda sem resultados – tencionando reequilibrar os horizontes. Com a eleição do novo Presidente dos Estados Unidos da América, revigorou-se a fala baseada em grandes projetos, retornando redivivos à arena pública clássicos conceitos modernistas, tais como “justiça”, “tradição”, “união”, “compromisso”, “nação”, “ideais”, “esperança” etc. Também ressurgiram, no seio político, com Obama, postulados baseados nas searas da ética, do solidarismo e da fé¹⁰⁶.

Em seu discurso de posse, o Presidente BARACK OBAMA, dirigindo-se não apenas ao povo norte-americano, mas a todos do planeta, afirmou:

“Nossos desafios podem ser novos. Os instrumentos com os quais os enfrentamos podem ser novos. Mas os valores dos quais nosso sucesso depende – trabalho árduo e honestidade, coragem e fair play, tolerância e curiosidade, lealdade e patriotismo –, essas coisas são antigas. Essas coisas são verdadeiras. Elas foram a força silenciosa do progresso ao longo de nossa história. O que é exigido então é um retorno a essas verdades. O que é pedido a nós agora é uma nova era de responsabilidade – um reconhecimento por parte de todo americano, de que temos deveres para com nós mesmos, nossa nação e o mundo, deveres que não aceitamos rancorosamente, mas que, pelo contrário, abraçamos com alegria, firmes na certeza de que não há nada tão satisfatório para o espírito e que defina tanto nosso caráter do que dar tudo de nós mesmos numa tarefa difícil”¹⁰⁷.

Também cremos na necessidade de uma bússola para nos nortear e de um bom plano para nos motivar. E viver em um Estado Democrático de Direito exige tais elementos, assertiva que se traduz, juridicamente, na ideia de pleno respeito aos

105.SILVA, João Fernando Vieira da. O Resgate da Ideia de Constituição Dirigente no Constitucionalismo Pátrio. Disponível em: <[http://www.mundojuridico.adv.br/cgi-bin/upload/texto978\(1\).rtf](http://www.mundojuridico.adv.br/cgi-bin/upload/texto978(1).rtf)>. Acesso em: 18.05.2009.

106.Sobre o pensamento de Barack Obama, vale a pena conferir: OBAMA, Barack. A Audácia da Esperança: reflexões sobre a reconquista do sonho americano. Tradução Candombá. São Paulo : Larousse do Brasil, 2007; MANSFIELD, Stephen. O Deus de Barack Obama: porque não existe liderança sem fé. Tradução de Nathalia Molina. Rio de Janeiro : Thomas Nelson Brasil, 2008.

107.Fonte:<<http://g1.globo.com/Sites/Especiais/Noticias/0,,MUL964157-16108,00-LEIA+A+INTEGRA+DO+DISCURSO+DE+POSSE+DE+BARACK+OBAMA.html>> Acesso em: 21 janeiro 2009. Perguntamos: retorno às metanarrativas?!

valores constitucionais. PÉGUY acertou: “Quando a poesia está em crise, a solução não consiste em decapitar os poetas, mas em renovar as fontes de inspiração”¹⁰⁸. Isso porque estamos totalmente seguros que mais que da pós-modernidade – na essência do que propõe –, precisamos do neoconstitucionalismo.

É claro que esse panorama contemporâneo não poderia passar impercebido pelo perspicaz BONAVIDES, que, briosamente, encoraja-nos a manter o foco naquela luz que teima em brilhar lá no fim do túnel, verbis:

“... no âmbito exclusivo da realidade pura de nosso tempo, os obstáculos para concretizar direitos fundamentais de natureza social aumentaram consideravelmente por efeito do neoliberalismo e da globalização. Da Sociedade mesma, onde atuam esses fatores novos, partem ameaças que se poderão tornar letais à liberdade enquanto direito fundamental. A moderna e complexa sociedade de massas, como Sociedade pós-industrial, desde muito tem feito crescer esse risco. Em rigor, diante dos novos perfis empresariais do sistema capitalista, das ofensas ao meio ambiente, da expansão incontrolada de meios informáticos e principalmente da mídia posta a serviço do Estado e das cúpulas hegemônicas da economia, tais ameaças tendem a se tornar cada vez mais sérias e delicadas, obstaculizando a sobredita concretização. Tocante à equação dos direitos fundamentais, urge assinalar que, assim como o problema da economia, em termos contemporâneos, é, para o capitalismo, um problema de produtividade, o problema das Constituições é, para o Estado de Direito, mais do que nunca, um problema de normatividade, e a normatividade só se adquire com a legitimidade. Esta, por sua vez, vem a ser o estuário de todo o processo de concretização das regras contidas na Lei Maior. Para fazer eficaz a norma da Constituição, e, por extensão, o direito fundamental, força é criar os pressupostos de uma consciência social, tendo por sustentáculo a crença inabalável nos mandamentos constitucionais”¹⁰⁹ (grifamos).

6. CONCLUSÃO

O advento da Constituição Federal de 1988 inaugurou uma nova página em nossa história constitucional¹¹⁰. Como afirma SARMENTO, “do ponto de vista sim-

108. Apud JAPIASSU, Hilton. Como Nasceu a Ciência Moderna: E as Razões da Filosofia. Rio de Janeiro : Imago, 2007, p. 308.

109. BONAVIDES, Paulo. Curso de Direito Constitucional. 19ª Edição, São Paulo : Editora Malheiros, 2006, p. 599-600. Em específico quanto ao atual papel da teoria constitucional à luz desse ambiente pós-moderno, Cecilia Caballero Lois leciona: “A Teoria Constitucional encontra-se, portanto, numa encruzilhada política e num momento de esgotamento teórico ocasionado pela falência dos pressupostos que a constituíram e, principalmente, pelo fato de jamais ter conseguido cumprir seus compromissos democráticos. Busca-se, assim, apresentar uma opção original de aproximação e superação dos modelos existentes. Sem romper com o liberalismo, deseja-se, no entanto, que essa opção represente uma modalidade mais aberta, permeável à necessária atualização, de modo que atenda às demandas atuais e possibilite o resgate da ‘vontade da Constituição’” (LOIS, Cecilia Caballero. Teoria Constitucional e Neoconstitucionalismo no Limiar do Século XXI: Mudança Política e Aceitabilidade Racional no Exercício da Função Jurisdicional. In A Constituição como Espelho da Realidade: Interpretação e Jurisdição Constitucional em Debate: Homenagem a Silvio Dobrowolski. LOIS, Cecilia Caballero; BASTOS JÚNIOR, Luiz Magno Pinto; LEITE, Roberto Basílone [coordenadores]. São Paulo : LTr, 2007, 239).

110. Sobre as cartas constitucionais brasileiras, confira-se: BARROSO, Luís Roberto. O Direito Constitucional e a Efetividade de suas Normas. 8ª Edição, Rio de Janeiro – São Paulo : Renovar, 2006. Sobre um relato detalhado acerca da formação da Constituição de 1988, confira-se: BARROSO, Luís Roberto. Vinte Anos da Constituição Brasileira de 1988: O Estado a que Chegamos. In Retrospectiva dos 20 Anos da Constituição Federal. AGRA, Walber de Moura (coordenador). São Paulo : Saraiva, 2009.

bólico, ela quis mesmo representar a superação de um modelo autoritário e excludente de Estado e sociedade e selar um novo começo na trajetória político-institucional do país¹¹¹. Por tal motivo, nossa atual carta constitucional detém conteúdo altamente comprometido com os ideais democráticos, com a promoção da dignidade humana e com uma destemida proposta de resgate ético do Direito como um todo, capitaneado pelo direito constitucional¹¹². Noutros termos: nossa atual Carta Magna decididamente abraçou o neoconstitucionalismo¹¹³.

De fato, juridicamente, a República Federativa do Brasil possui uma Constituição reconhecidamente prenhe de valores substanciais, repleta de objetivos idealistas e marcada, acima de tudo, por uma densa carga de promessas, com estímulo ao travamento de um saudável intercâmbio ético-solidário entre seus cidadãos¹¹⁴. Além disso, em um país como o Brasil, ainda apontado como de terceiro mundo, geograficamente extenso e socialmente diversificado, as alvissareiras promessas da Carta da República se apresentam como uma verdadeira “luz no fim do túnel”, não havendo como, agora, abortar-se ideais tão nobres e anseios tão dignificantes, mercê de uma visão constitucional gélida e tacanha¹¹⁵.

É preciso sufocar aquela atuação descompromissada que tem sido iminente à cultura pós-moderna. Para tanto, ganha relevo o ousado projeto neoconstitucionalista. Um constitucionalismo compromissório, dirigente¹¹⁶, na medida em que vocacionado à implementação da eficácia irradiante dos valores constitucionais, de cunho humanístico e de cariz solidarístico, em relação à prática estatal, em todos os seus níveis, e à prática particular, em todas as suas nuances, corrigindo desigualdades sociais e contribuindo substancialmente para a melhoria das condições de vida de todos os membros da sociedade. Portanto, um constitucionalismo portador de uma interessante “dimensão de resistência”¹¹⁷.

111.SARMENTO, Daniel. Ubiquidade Constitucional: Os Dois Lados da Moeda. In A Constitucionalização do Direito – Fundamentos Teóricos e Aplicações Específicas. Coordenadores: NETO, Cláudio Pereira de Souza & SARMENTO, Daniel. Rio de Janeiro : Editora Lumen Juris, 2007, p. 123.

112.MOREIRA, Nelson Camatta. Dignidade Humana na Constituição Dirigente de 1988. Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com/revista/RERE-12-DEZEMBRO-2007-NELSON%20CAMATTA.pdf>>. Acesso em: 18.05.2009.

113.Nesse sentido, afirma Tereza Aparecida Asta Gemignani: “O neoconstitucionalismo trazido pela Constituição Federal de 1988 veio conferir ao sistema normativo um conteúdo civilizatório, consolidando a importância das instituições para garantir a dimensão ética, que considerou inerente ao princípio da legalidade substantiva” (GEMIGNANI, Tereza Aparecida Asta. A Constituição Federal de 1988 Vinte Anos Depois, o Choque de Brasilidade e o Protótipo de Macunaíma. In Direitos Sociais na Constituição de 1988: Uma Análise Crítica Vinte Anos Depois. MONTESSO, Cláudio José; FREITAS, Marco Antonio de; STERN, Maria de Fátima Coelho Borges (coordenadores). São Paulo : LTr, 2008, p. 418).

114.Basta verificar, por exemplo, que constituem objetivos da República Federativa do Brasil: i) a construção de uma sociedade livre, justa e solidária; ii) a garantia do desenvolvimento nacional; iii) a erradicação da pobreza e da marginalização; iv) a redução das desigualdades sociais e regionais; e v) a promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (Constituição Federal, artigo 3º).

115.“A comemoração merecida dos vinte anos da Constituição brasileira não precisa do falseamento da verdade. Na conta aberta do atraso político e da dívida social, ainda há incontáveis débitos. Subsiste no país um abismo de desigualdade, com recordes mundiais de concentração de renda e déficits traumáticos em moradia, educação, saúde, saneamento” (BARROSO, Luís Roberto. Vinte Anos da Constituição Brasileira de 1988: O Estado a que Chegamos. In Retrospectiva dos 20 Anos da Constituição Federal. AGRÁ, Walber de Moura (coordenador). São Paulo : Saraiva, 2009, p. 384-385).

116.STRECK, Lenio Luiz. A Crise Paradigmática do Direito no Contexto da Resistência Positivistica ao (Neo) Constitucionalismo. In Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região. Suplemento Especial Comemorativo. Belém. v. 41, n. 81, Jul./Dez./2008, p. 308.

117.DANTAS, Miguel Calmon. Constitucionalismo Dirigente e Pós-Modernidade. São Paulo : Saraiva, 2009, p. 355.

Diante dessa perspectiva, forçoso é reconhecer que o neoconstitucionalismo representa instrumental jurídico diferenciado, imprescindível mesmo para o alcance dos objetivos de um legítimo Estado Constitucional de Direito (ou Estado Democrático de Direito). Em suma, há uma estreita ligação entre a proposta neoconstitucionalista e o dirigismo constitucional, de cuja junção deriva o anseio de se firmar uma teorização constitucional que invada a prática, que promova um substrato jurídico comprometido com a mudança social e que oferte ao intérprete do direito um programa de ação profundamente empenhado na efetiva alteração da sociedade¹¹⁸. Ainda que em meio à desesperança pós-moderna, é preciso reafirmar: a utopia constitucionalista continua de pé...¹¹⁹

Entretanto, nesses mais de 20 anos, muita coisa ainda há por fazer. E a principal delas talvez seja justamente a conscientização de todos da sociedade – principalmente daqueles que diuturnamente lidam com o Direito – acerca do próprio papel da Constituição de 1988. Muitos falam da Constituição, ensinam sobre a Constituição, lidam com a Constituição. Poucos, porém, conhecem a alma da Constituição, a sua essência, a sua vocação, o seu propósito de vida. Vai aqui um pouco da porosidade pós-moderna: nosso vínculo com a Constituição tem sido muitas vezes tíbio, indolente, superficial, líquido. A Constituição está em nossas mesas, mas não ocupou ainda a nossa pauta de prioridades. Seus inúmeros artigos, gravados em nossa mente; seus elevados propósitos, todavia, continuam longe do nosso coração¹²⁰.

Eis um quadro que invoca mudança. Como bem lembra AYRES BRITO, o juiz, enquanto um dos próceres do cenário jurídico, tem um “vínculo orgânico com a Constituição e vínculo subjetivo com os direitos fundamentais da população”¹²¹. O neoconstitucionalismo, nesse prisma, representa um enérgico brado para que a Constituição seja vista e (re)conhecida no que tem de mais belo e importante: um novo olhar, uma nova postura, humana e solidária.

Nesse novo cenário, a Constituição ocupa o centro do ordenamento jurídico. Os direitos fundamentais vicejam como o coração da Constituição. A dignidade da pessoa humana é o precioso líquido carmesim que circula por todas as células do corpo jurídico. Essa novel disposição alinha o sistema, dispondo-o em um lindo arranjo constitucional dotado de perfeita sincronia humanista e vocacionado a homenagear,

118. BERCOVICI, Gilberto. A Constituição de 1988 e a Teoria da Constituição. In Constituição Federal: 15 Anos – Mutação e Evolução: Comentários e Perspectivas. São Paulo: Editora Método, 2003, p. 27.

119. BINENBOJM, Gustavo. A Nova Jurisdição Constitucional Brasileira: Legitimidade Democrática e Instrumentos de Realização. 2ª Edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p. 1.

120. “Parece óbvio dizer que, vivendo sob a égide de uma Constituição democrática, compromissória e quiçá, dirigente, o que se esperaria dos juristas, no que se relaciona ao processo de aplicação do direito, é que tivéssemos construído, nestes vinte anos, um sentimento constitucional-concretizante, imbuídos de um labor avassalador, pelo qual as leis infraconstitucionais seriam simplesmente devassadas/atrassadas a partir de uma implacável hermenêutica constitucional. Se novas leis não foram feitas (a contento), pareceria pensar que os juristas tomariam para si essa tarefa de realizar uma verdadeira filtragem hermenêutico-constitucional. Mas não foi exatamente isso que ocorreu” (STRECK, Lenio Luiz. Nos Vinte Anos de Constituição, entre Verdade e Consenso, o Dilema Contemporâneo: Há Respostas Corretas em Direito? In Retrospectiva dos 20 Anos da Constituição Federal. AGRA, Walber de Moura (coordenador). São Paulo: Saraiva, 2009, p. 321).

121. Apud ARAÚJO, Francisco Rossal de; VARGAS, Luiz Alberto de; MALLMAN, Maria Helena; FRAGA, Ricardo Carvalho. Direito como Signo – Vinte Anos. In Direitos Sociais na Constituição de 1988: Uma Análise Crítica Vinte Anos Depois. MONTESSO, Cláudio José; FREITAS, Marco Antonio de; STERN, Maria de Fátima Coelho Borges (coordenadores). São Paulo: LTr, 2008, p. 315. Segundo Rogério Gesta Leal, “no atual Estado Constitucional Brasileiro, o juiz deixa de ser um funcionário estatal, submetido às hierarquias e ânimos da administração, para tornar-se uma expressão originária do Poder Estatal. A função do Judiciário e dos operadores do Direito, portanto, é decisiva no que tange à concretização dos Direitos Humanos e Fundamentais no Brasil...” (LEAL, Rogério Gesta. Perspectivas Hermenêuticas dos Direitos Humanos e Fundamentais no Brasil. Porto Alegre: Livraria do Advogado Ed., 2000, p. 206).

em alta dosagem, o ser ao invés do ter, as pessoas ao invés das coisas, o existencial ao invés do patrimonial. Razão e sentimento se unem para conduzir, tudo e todos, ao mais glorioso de nossos anseios constitucionais: a paulatina construção de uma sociedade efetivamente livre, realmente justa e verdadeiramente solidária¹²².

Ao espiar novamente pela janela, eis que surge uma sólida referência debruçada no horizonte.

“Se podes olhar, vê. Se podes ver, repara”¹²³.

Sigamos, pois, essa luz...

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABBAGNANO, Nicola. Dicionário de Filosofia. 5ª Edição. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

ADORNO, Theodore W.; HORKHEIMER, Max. Dialética do Esclarecimento: Fragmentos Filosóficos. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1985 (reimpressão de 2006).

ALMEIDA, João Ferreira de (tradutor). Bíblia Sagrada. Revista e Corrigida. São Paulo: Sociedade Bíblica do Brasil, 1995, Novo Testamento.

ALVES, José Augusto Lindgren. Os Direitos Humanos na Pós-Modernidade. São Paulo: Perspectiva, 2005.

ARAÚJO, Francisco Rossal de; VARGAS, Luiz Alberto de; MALLMAN, Maria Helena; FRAGA, Ricardo Carvalho. Direito como Signo – Vinte Anos. In Direitos Sociais na Constituição de 1988: Uma Análise Crítica Vinte Anos Depois. MONTESSO, Cláudio José; FREITAS, Marco Antonio de; STERN, Maria de Fátima Coelho Borges (coordenadores). São Paulo: LTr, 2008.

BARCELLOS, Ana Paula de. A Eficácia Jurídica dos Princípios Constitucionais: O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana. 2ª Edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

BARROSO, Luís Roberto. Interpretação e Aplicação da Constituição. 6ª Edição, São Paulo: Saraiva, 2004.

_____. O Direito Constitucional e a Efetividade de suas Normas. 8ª Edição, Rio de Janeiro – São Paulo: Renovar, 2006.

_____. Fundamentos Teóricos e Filosóficos do Novo Direito Constitucional Brasileiro (Pós-modernidade, Teoria Crítica e Pós-Positivismo). In A Nova Interpretação Constitucional: Ponderação, Direitos Fundamentais e Relações Privadas. Luís Roberto Barroso (organizador). 2ª Edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

_____. Vinte Anos da Constituição Brasileira de 1988: O Estado a que Chegamos. In Retrospectiva dos 20 Anos da Constituição Federal. AGRA, Walber de Moura (coordenador). São Paulo: Saraiva, 2009.

_____. Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. São Paulo: Saraiva, 2009.

BAUMAN, Zygmunt. O Mal-Estar da Pós-Modernidade. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1998.

_____. Modernidade e Ambivalência. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1999.

_____. Globalização: As Consequências Humanas. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1999.

_____. Modernidade Líquida. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2001.

_____. Vida Líquida. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2007.

_____. Tempos Líquidos. Tradução: Carlos Alberto Medeiros. Rio de

122. Constituição Federal, artigo 3º, inciso I.

123. Epígrafe da obra: SARAMAGO, José. Ensaio Sobre a Cegueira. São Paulo : Companhia das Letras, 1995.

Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2007.

_____. Medo Líquido. Tradução: Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2008.

BECK, Ulrich. A Reinvenção da Política: Rumo a Uma Teoria da Modernização Reflexiva. In *Modernização Reflexiva: Política, Tradição e Estética na Ordem Social Moderna*. BECK, Ulrich; GIDDENS, Anthony; LASH, Scott. São Paulo: Editora da Universidade Estadual Paulista, 1997.

BERCOVICI, Gilberto. A Constituição de 1988 e a Teoria da Constituição. In *Constituição Federal: 15 Anos – Mutação e Evolução: Comentários e Perspectivas*. São Paulo: Editora Método, 2003.

BINENBOJM, Gustavo. A Nova Jurisdição Constitucional Brasileira: Legitimidade Democrática e Instrumentos de Realização. 2ª Edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

BITTAR, Eduardo C. B. O Direito na Pós-Modernidade. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2005.

BONAVIDES, Paulo. Curso de Direito Constitucional. 19ª Edição, São Paulo: Editora Malheiros, 2006.

CAVALIERI FILHO, Sergio. Programa de Responsabilidade Civil. 6ª Edição, 3ª Tiragem, São Paulo: Malheiros Editores, 2006.

CHAUI, Marilena. Convite à Filosofia. 11ª Edição. São Paulo: Editora Ática, 1999.

COTRIM, Gilberto. Fundamentos da Filosofia – História e Grandes Temas. 16ª Edição, São Paulo: Saraiva, 2006.

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. Neoconstitucionalismo e o Novo Paradigma do Estado Constitucional de Direito: Um Suporte Axiológico para a Efetividade dos Direitos Fundamentais Sociais. In *Temas de Teoria da Constituição e Direitos Fundamentais*. CUNHA JÚNIOR, Dirley da; PAMPLONA FILHO, Rodolfo (organizadores). Salvador: JusPODIVM, 2007.

DANTAS, Miguel Calmon. Constitucionalismo Dirigente e Pós-Modernidade. São Paulo: Saraiva, 2009.

DEMAJOROVIC, Jacques. Sociedade de Risco e Responsabilidade Socioambiental: Perspectivas para a Educação Corporativa. São Paulo: Editora Senac São Paulo, 2003.

DESCARTES, René. Discurso do Método. Coleção “Os Pensadores”. 3ª Edição. São Paulo: Nova Cultural, 1983.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. O Novo Divórcio. São Paulo: Saraiva, 2010.

GEMIGNANI, Tereza Aparecida Asta. A Constituição Federal de 1988 Vinte Anos Depois, o Choque de Brasilidade e o Protótipo de Macunaíma. In *Direitos Sociais na Constituição de 1988: Uma Análise Crítica Vinte Anos Depois*. MONTESSO, Cláudio José; FREITAS, Marco Antonio de; STERN, Maria de Fátima Coelho Borges (coordenadores). São Paulo: LTr, 2008.

GIDDENS, Anthony. As Consequências da Modernidade. 3ª Edição, Oeiras: Celta Editora, 1996.

GRAU, Eros. O Direito Posto e o Direito Pressuposto. 6ª Edição, São Paulo: Malheiros Editores, 2005.

GUASTINI, Riccardo. A “Constitucionalização” do Ordenamento Jurídico e a Experiência Italiana. In *A Constitucionalização do Direito – Fundamentos Teóricos e Aplicações Específicas*. Coordenadores: NETO, Cláudio Pereira de Souza & SARMENTO, Daniel. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2007.

HABERMAS, Jürgen. A Constelação Pós-Nacional: Ensaio Político. São Paulo: Littera-Mundi, 2001.

HARVEY, David. Condição Pós-Moderna: Uma Pesquisa Sobre as Origens da Mudança Cultural. Tradução: Adail Ubirajara Sobral e Maria Stela Gonçalves. 15ª

Edição, São Paulo: Edições Loyola, 2006.

HOBBSAWM, Eric. Era dos Extremos: O Breve Século XX: 1914-1991. São Paulo: Companhia das Letras, 1995.

HORKHEIMER, Max. Eclipse da Razão. São Paulo: Centauro, 2002.

JAPIASSU, Hilton. Como Nasceu a Ciência Moderna: E as Razões da Filosofia. Rio de Janeiro: Imago, 2007.

KUMAR, Krishan. Da Sociedade Pós-Industrial à Pós-Moderna: Novas Teorias sobre o Mundo Contemporâneo. 2ª Edição. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2006.

LAW, Stephen. Guia Ilustrado Zahar: Filosofia. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2008.

LEAL, Rogério Gesta. Perspectivas Hermenêuticas dos Direitos Humanos e Fundamentais no Brasil. Porto Alegre: Livraria do Advogado Ed., 2000.

LOIS, Cecília Caballero. Teoria Constitucional e Neoconstitucionalismo no Limiar do Século XXI: Mudança Política e Aceitabilidade Racional no Exercício da Função Jurisdicional. In A Constituição como Espelho da Realidade: Interpretação e Jurisdição Constitucional em Debate: Homenagem a Silvio Dobrowolski. LOIS, Cecília Caballero; BASTOS JÚNIOR, Luiz Magno Pinto; LEITE, Roberto Basilone [coordenadores]. São Paulo : LTr, 2007.

LYOTARD, Jean-François. A Condição Pós-Moderna. Tradução: Ricardo Corrêa Barbosa. 10ª Edição. Rio de Janeiro : José Olympio Editora, 2008.

MANSFIELD, Stephen. O Deus de Barack Obama: porque não existe liderança sem fé. Tradução de Nathalia Molina. Rio de Janeiro: Thomas Nelson Brasil, 2008.

MENDES, Gilmar Ferreira. As Decisões no Controle de Constitucionalidade de Normas e seus Efeitos. Revista da Escola Nacional da Magistratura. Ano II, n. 03, abril de 2007, Brasília: Escola Nacional da Magistratura – ENM.

MONTEZ, Marcus Vinícius Lopes. A Constituição Dirigente Realmente Morreu? Disponível em: <http://www.viajuridica.com.br/download/158_file.doc>. Acesso em: 18.05.2009.

MOREIRA, Eduardo Ribeiro. Neoconstitucionalismo: A Invasão da Constituição. 7ª Obra da Coleção Professor Gilmar Mendes. São Paulo: Editora Método, 2008, p. 75.

MOREIRA, Nelson Camatta. Dignidade Humana na Constituição Dirigente de 1988. Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com/revista/RERE-12-DEZEMBRO-2007-NELSON%20CAMATTA.pdf>>. Acesso em: 18.05.2009.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. Direitos Humanos, Legitimidade e Constitucionalismo. In Direitos Fundamentais: Estudos em homenagem ao Professor Ricardo Lobo Torres. Organizadores: SARMENTO, Daniel & GALDINO, Flávio. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

MORIN, Edgar. O Método 1: A Natureza da Natureza. 2ª Edição, Porto Alegre: Editora Sulina, 2003.

MORLEY, Brian K.. Entendendo Nosso Mundo Pós-Moderno. In Pense Bíblicamente: Recuperando a Visão Cristã de Mundo. MACARTHUR, John (coordenador). São Paulo: Hagnos, 2005.

MORRISON, Wayne. Filosofia do Direito: Dos Gregos ao Pós-Modernismo. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

OBAMA, Barack. A Audácia da Esperança: reflexões sobre a reconquista do sonho americano. Tradução Candombá. São Paulo: Larousse do Brasil, 2007.

RENOVATO, Elinaldo. Perigos da Pós-Modernidade. Rio de Janeiro: CPAD, 2007.

SANTOS, Boaventura de Sousa. A Crítica da Razão Indolente: Contra o Desperdício da Experiência. 6ª Edição. São Paulo : Cortez, 2007.

SANTOS, Jair Ferreira dos. O Que é Pós-Moderno. Coleção Primeiros

Passos: 165. São Paulo: Editora Brasiliense, 2006.

SARAMAGO, José. Ensaio Sobre a Cegueira. São Paulo: Companhia das Letras, 1995.

SARMENTO, Daniel. Direitos Fundamentais e Relações Privadas. 2ª Edição, Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2006.

_____. Colisões entre Direitos Fundamentais e Interesses Públicos. In Direitos Fundamentais: Estudos em homenagem ao Professor Ricardo Lobo Torres. Organizadores: SARMENTO, Daniel; GALDINO, Flávio. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

_____. Ubiquidade Constitucional: Os Dois Lados da Moeda. In A Constitucionalização do Direito – Fundamentos Teóricos e Aplicações Específicas. Coordenadores: NETO, Cláudio Pereira de Souza & SARMENTO, Daniel. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2007.

SCHIER, Paulo Ricardo. Filtragem Constitucional. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1999.

_____. Novos Desafios da Filtragem Constitucional no Momento do Neoconstitucionalismo. In A Constitucionalização do Direito – Fundamentos Teóricos e Aplicações Específicas. Coordenadores: NETO, Cláudio Pereira de Souza & SARMENTO, Daniel. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2007.

SILVA, João Fernando Vieira da. O Resgate da Ideia de Constituição Dirigente no Constitucionalismo Pátrio. Disponível em: <[http://www.mundojuridico.adv.br/cgi-bin/upload/texto978\(1\).rtf](http://www.mundojuridico.adv.br/cgi-bin/upload/texto978(1).rtf)>. Acesso em: 18.05.2009.

SOARES, Ricardo Maurício Freire. As Teses Fundamentais do Neoconstitucionalismo. In Estado de Direito, Porto Alegre (RS), Ano II, edição de fevereiro/março de 2008.

STÖRIG, Hans Joachim. História Geral da Filosofia. Petrópolis: Editora Vozes, 2008.

STRECK, Lenio Luiz. Hermenêutica Jurídica e(m) Crise: Uma Exploração Hermenêutica da Construção do Direito. 6ª Edição. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2005.

_____. A Resposta Hermenêutica à Discricionariedade Positivista em Tempos de Pós-Positivismo. In Teoria do Direito Neoconstitucional: Superação ou Reconstrução do Positivismo Jurídico? DIMOULIS, Dimitri; DUARTE, Écio Oto (coordenadores). São Paulo: Método, 2008.

_____. A Crise Paradigmática do Direito no Contexto da Resistência Positivista ao (Neo)Constitucionalismo. In Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região. Suplemento Especial Comemorativo. Belém. v. 41, n. 81, Jul./Dez./2008.

_____. Nos Vinte Anos de Constituição, entre Verdade e Consenso, o Dilema Contemporâneo: Há Respostas Corretas em Direito? In Retrospectiva dos 20 Anos da Constituição Federal. AGRA, Walber de Moura (coordenador). São Paulo: Saraiva, 2009.

TEPEDINO, Gustavo. Temas de Direito Civil. 3ª Edição, Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

VASCONCELOS. Arnaldo. Direito, Humanismo e Democracia. 2ª Edição, São Paulo: Malheiros Editores, 2006.

VEITH JR., Gene Edward. Tempos Pós-Modernos: Uma Avaliação Crítica do Pensamento e da Cultura da Nossa Época. Tradução: Hope Gordon Silva. São Paulo: Editora Cultura Cristã, 1999.

O PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA COMO BALIZADOR DE CONDUTAS NA RELAÇÃO DE EMPREGO.¹

Oscar Krost²

“As coisas geometrizadas pelo frio mostravam-se voláteis.”

RAMIL (2008, p. 08)

SUMÁRIO: 1. Introdução. 2. Boa-fé objetiva como Princípio de Direito. Conceito. Histórico. 3. Boa-fé objetiva na relação de emprego. Fases pré-contratual, contratual e pós-contratual. 4. Conclusões. 5. Referências.

1. INTRODUÇÃO.

O Direito do Trabalho tem origem no Direito Civil, alcançando sua autonomia por fatores das variadas ordens, tais como a complexidade da matéria, a homogeneidade da doutrina, a metodologia específica e a sistematização normativa, esta inclusive em sede constitucional, de acordo com CAMINO (2004, p. 59), mas principalmente pela distinção material intransponível existente entre os contratantes.

Contudo, sendo o contrato de trabalho a base da vinculação entre empregado e empregador e a causa - direta ou indireta - de todos os direitos e deveres das partes, se faz inevitável a influência de regras e Princípios caros ao Direito Privado, se compatíveis com a dogmática juslaboral (art. 8º da CLT).³

Como expoente deste quadro, o Princípio da Boa-Fé Objetiva, cuja importância transcende a esfera acessória dos negócios jurídicos, exercendo papel de verdadeiro norte aos contratantes, por um agir diligente e livre de vícios.

Assim, propõe-se no presente estudo a análise da boa-fé objetiva, partindo do conceito e origem, passando pela influência em todas as fases do contrato de trabalho, inclusive a anterior à formação e a posterior à ruptura, e chegando a propostas de cunho prático em decorrência da análise de influência no direito material. Para tanto, serão examinados textos doutrinários e normativos, além de precedentes jurisprudenciais.

2. BOA-FÉ OBJETIVA COMO PRINCÍPIO DE DIREITO. CONCEITO.

HISTÓRICO.

Inexiste um conceito abrangente de boa-fé no Ordenamento Jurídico Brasileiro, argumentando ARAÚJO (1996, p. 21) não possuir a expressão “uma definição exata, tanto no Direito Privado genericamente quanto no Direito do Trabalho

1. Estudo dedicado ao amigo Ricardo Hofmeister de Almeida Martins Costa por sua promoção ao cargo de Desembargador Federal do Trabalho do TRT da 4ª Região, bem como pelo exemplo vivo da boa-fé.

2. Juiz do Trabalho do TRT da 12ª Região/SC.

3. Art. 8º. As autoridades administrativas e a Justiça do Trabalho, na falta de disposições legais ou contratuais, decidirão, conforme o caso, pela jurisprudência, por analogia, por equidade e outros princípios e normas gerais de direito, principalmente do direito do trabalho, e, ainda, de acordo com os usos e costumes, o direito comparado, mas sempre de maneira que nenhum interesse de classe ou particular prevaleça sobre o interesse público.

Parágrafo único - O direito comum será fonte subsidiária do direito do trabalho, naquilo em que não for incompatível com os princípios fundamentais deste.

especificamente". Tal circunstância não resulta do acaso, sendo decorrência de sua própria evolução histórica no Direito Ocidental.

Em Roma, a questão recaía sobre o termo *fides*, separado em dois planos: interno e externo. O primeiro correspondia às promessas e aos deveres por proteção, do *cliens*, classe intermediária entre cidadãos e escravos, enquanto que o segundo dizia respeito à "submissão dos povos conquistados e sua assimilação à ordem romana", também de acordo com ARAÚJO (1996, pp. 23-4).

Com o passar do tempo, o vocábulo passou a ser adotado de modo complexo, como *fides bona* ou *bona fides*, permitindo, em contendas submetidas a um Juiz, que a controvérsia fosse examinada de forma mais ampla e dinâmica, sem a fiel observância, comum à época, da ritualística vigente.

Sob a influência grega, houve uma aproximação da boa-fé à *aequitas* (equidade), fórmula de interpretação ou Princípio de Direito útil a orientar o julgador na resolução de casos não disciplinados pelas regras.

Posteriormente, a partir da Idade Média, incorporou o Direito Romano, pelo contato com a cultura germânica, a ideia de lealdade e confiança à boa-fé, figurando pela primeira vez em uma codificação em 1804, no Código Civil de Napoleão. Porém, era tido como um valor menor, prevalecendo uma visão individualista pautada na autonomia da vontade (ARAÚJO, 1996, pp. 26-7). Neste cenário, o Juiz deveria atuar como mero aplicador da lei, a qual pretendia reger todas as hipóteses fáticas, sem qualquer lacuna ou contradição.

Apenas em 1900, com o Código Civil alemão (*Bürgerliches Gesetzbuch*–BGB), alcançou a boa-fé maior reconhecimento, sendo feita, inclusive, a distinção entre suas faces subjetiva e objetiva (*guter glauben* e *treu und glauben*), vindo a influenciar diversas codificações, por todo o mundo, como a italiana (1942), portuguesa (1966) e espanhola (1974) (HENTZ, 2007).

No ordenamento jurídico brasileiro, foi positivada pela primeira vez no Código Comercial (1850, art. 131, "1"),⁴ não alcançando qualquer efetividade, tendo papel limitado a mero critério de interpretação.

O registro seguinte no país veio com o Código Civil (1916, art. 112),^{5 6} novamente com pouca importância, por conta da pretensão de Clóvis Beviláqua, autor do projeto, à plenitude e de seu apego à segurança, certeza e clareza, inviabilizando a formulação de cláusulas abertas, segundo MARTINS-COSTA (2000, p. 267).

Após o término da Segunda Grande Guerra, ainda sob o impacto do legado deixado por regimes ditatoriais legitimados pelo positivismo jurídico levado a seu extremo, ocorre a reavaliação em diversos países das estruturas que formavam cada ordenamento normativo, perdendo espaço o modelo rígido, com aspiração à completude e sem incongruências, composto basicamente por regras formais harmonizadas segundo critérios lógicos e primando pela segurança jurídica.

Ganha evidência o conceito de um complexo de normas, aí incluídos além das regras os Princípios, inacabado e em constante evolução, objetivando um maior

4. Art. 131. Sendo necessário interpretar as cláusulas do contrato, a interpretação, além das regras sobreditas, será regulada sobre as seguintes bases:

1. a inteligência simples e adequada, que for mais conforme à boa fé, e ao verdadeiro espírito e natureza do contrato, deverá sempre prevalecer à rigorosa e restrita significação das palavras;

5. Art. 112. Presumem-se, porém, de boa-fé e valem os negócios ordinários indispensáveis à manutenção de estabelecimento mercantil, agrícola, ou industrial do devedor.

6. Na realidade, além do art. 112, atinente à parte geral, é feita menção à boa-fé em mais 24 disposições do Código Civil de 1916 (arts. 221, 255, 337, 490, 491, 510, 511, 514, 516, 549, 550, 551, 612, 619, 622, 933, 935, 968, 1072, 1272, 1382, 1404 1443 e 1477), sem maior relevância, afetos a diversos ramos, como ao direito das coisas, de família, societário e securitário.

grau de justiça. Os valores, considerados até então um mal a ser expurgado do direito, passam a ocupar o papel de legítima fonte, deixando o Juiz de ser “a boca da lei”, para se tornar um verdadeiro construtor do sentido das normas.

A este respeito, leciona REALE (2003):

“O resultado da compreensão superadora da posição positivista foi a preferência dada às normas ou cláusulas abertas, ou seja, não subordinadas ao renitente propósito de um rigorismo jurídico cerrado, sem nada se deixar para a imaginação criadora dos advogados e juristas e a prudente, mas não menos instituidora, sentença dos juizes.”

Assim, quase ao final do século XX, pela promulgação do Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/90, arts. 4º, inciso III, e 51, inciso IV),⁷ consequência direta dos fundamentos adotados pela nova Constituição, em especial ao presente estudo, de valorização social do trabalho e da livre iniciativa (1988, arts. 1º, inciso IV e 170),⁸ ocorre a plena consagração da boa-fé objetiva no direito brasileiro, como elemento útil à interpretação de cláusulas contratuais e à integração das obrigações.

Seguindo a escola alemã, também no Brasil há consenso na doutrina e na jurisprudência sobre a manifestação da boa-fé sob duas vertentes diversas, porém complementares: a subjetiva e a objetiva.

A primeira corresponde ao animus dos sujeitos envolvidos na relação jurídica e ocupa o plano volitivo, de intenções. É capaz de acarretar a declaração de invalidade do negócio, quando maculada por vício grave (art. 112 do Código Civil).⁹

A segunda se apresenta como um “padrão ético de conduta e lealdade, indispensável para o próprio desenvolvimento normal da convivência social”, nas palavras de AGUIAR JÚNIOR (1991, p. 239), ou seja, o agir de quem se preocupa de modo razoável em não causar danos a terceiros, sob quaisquer aspectos (art. 749 do Código Civil).¹⁰

Para COUTO E SILVA (1976, p. 30), a boa-fé objetiva “contribuiu para determinar ‘o que’ e ‘como’ da prestação e, ao relacionar ambos os figurantes do vínculo, fixa, também, os limites da prestação”, esclarecendo PONTES DE MIRANDA

7.Art. 4º. A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios:

(...)
III - harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo e compatibilização da proteção do consumidor com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, de modo a viabilizar os princípios nos quais se funda a ordem econômica), sempre com base na boa-fé e equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores;

Art. 51. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que:

(...)
IV - estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade;

8.Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

(...)
IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;
Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

9.Art. 112. Nas declarações de vontade se atenderá mais à intenção nelas consubstanciada do que ao sentido literal da linguagem.

10.Art. 749. O transportador conduzirá a coisa ao seu destino, tomando todas as cautelas necessárias para mantê-la em bom estado e entregá-la no prazo ajustado ou previsto.

(2000, p. 374):

“Regras de boa-fé são regras do uso do tráfico, gerais, porém de caráter cogente, que de certo modo ficam entre as regras jurídicas cogentes e o direito não-cogente, para encherem o espaço deixado pelas regras jurídicas dispositivas e de certo modo servirem de regras interpretativas.”

Ambas as faces se encontram em todos os vínculos, não sendo a subjetiva, por vezes, passível de análise ou prova pela parte contrária, o mesmo não ocorrendo com a objetiva.

Por conta do grau de abstração e da importância para as relações obrigacionais, é considerada verdadeiro Princípio Geral de Direito (AGUIAR JÚNIOR, 1991, p. 239), do qual emanam legítimas diretrizes, as quais, para PLÁ RODRIGUES (1978, p. 15), possuem tripla função, pois “podem servir para promover e embasar a aprovação de novas normas, orientar a interpretação das existentes e resolver os casos não previstos”.

Apresenta-se no Direito Brasileiro, explícito quanto ao conceito, porém implícito, no tocante ao dever de observância (arts. 113, 187 e 422 do Código Civil).¹¹

Acerca dos Princípios implícitos, de grande valia a posição de GRAU (2002, p. 38), no sentido de que “não constituem criação jurisprudencial; e não preexistem externamente ao ordenamento”, sendo, na realidade, apenas descobertos em cada caso, pois se “encontravam, em estado de latência”.

A relação de emprego, por conta da desigualdade de forças dos contratantes é influenciada pelo Princípio Protetivo e suas projeções (in dubio pro operario, aplicação da regra mais favorável e da condição mais benéfica), atraindo a influência dos demais, principalmente o da Boa-Fé Objetiva, em todas as fases do contrato (antes, durante e depois), norteando o agir de ambos os sujeitos.

3. BOA-FÉ OBJETIVA NA RELAÇÃO DE EMPREGO. FASES PRÉ-CONTRATUAL, CONTRATUAL E PÓS-CONTRATUAL.

Embora as obrigações principais de empregado e empregador sejam prestar trabalho e pagar salários, não há como deixar de reconhecer a complexidade alcançada pela relação de emprego, verdadeiro feixe obrigacional,¹² sendo que notória a relevância do agir ético por ambos os sujeitos nos lapsos pré-contratual, contratual e pós-contratual.

Na fase anterior à admissão do trabalhador, devem os contratantes evitar a criação de falsas expectativas no outro, fornecendo informações verídicas a respeito de tudo o que for relevante ao ajuste, independentemente de solicitação, tal como experiências prévias, conhecimentos técnicos, valores de salários, horários de trabalho e benefícios, sempre observados os limites estabelecidos em lei (art. 373-A, inciso IV,

11. Art. 113. Os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração.

Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

Art. 422. Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé.

12. Confirmando a complexidade obrigacional do contrato de trabalho, as diversas condutas cuja violação pode configurar justa causa, conforme rol exemplificativo dos arts. 482 e 483 da CLT.

da CLT).¹³

Encerrada a etapa de tratativas, ficam os sujeitos vinculados às próprias ofertas (art. 427 do Código Civil),¹⁴ não podendo delas desistir sem uma justificativa relevante, sob pena de gerar danos e o dever de repará-los.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO. INDENIZAÇÃO PELA PERDA DE UMA CHANCE. Demonstrado nos autos não só a promessa de emprego por parte da empresa, como também, a prática de ato que levou o autor a uma legítima expectativa de contratação, em estrita violação ao princípio da boa fé objetiva, o deferimento de indenização pela perda de uma chance é medida que se impõe, a qual deverá reparar os danos sofridos pelo demandante quanto à 'perda da oportunidade de concretização da vitória esperada, in casu, a contratação e prestação de serviços em prol da Reclamada' (Sentença, fl. 153). (TRT da 3ª Região, processo nº 0000035-32.2011.5.03.0012, Relator Des. Federal do Trabalho Marcelo Lamego Pertence, 7ª turma, publicado em 09.6.2011)

EMENTA: PROMESSA DE CONTRATAÇÃO FRUSTRADA. FASE PRÉ-CONTRATUAL. DANO MORAL. Tendo havido entrevista, exame admissional, abertura de conta para recebimento de salário e entrega da documentação, há a formação de um pré-contrato, fase em que também as partes devem respeitar o princípio da boa-fé objetiva consagrado no art. 422 do Código Civil. A promessa de contratação frustrada por parte da reclamada caracteriza a afronta à boa-fé, gerando a obrigação de indenizar o empregado pela falsa expectativa criada. Recurso da reclamada a que se nega provimento. (TRT da 4ª Região, processo nº 00305-60.2010.5.04.0304-RO, Relator Des. Federal do Trabalho Hugo Carlos Scheuermann, 4ª turma, publicado em 08.11.2010)

EMENTA: PRÉ-CONTRATO – TRATATIVAS CONSISTENTES – DEVER DE INDENIZAR - Desse comportamento exsurge o dever de indenizar: em que uma parte viola o dever de boa-fé das negociações que antecedem o contrato e lesa, com esse comportamento, outra pessoa. Trata-se da violação à boa-fé objetiva, relativa ao dever recíproco de se comportar com lealdade, boa-fé esta que se exige dos contraentes desde o momento anterior à formação do contrato até, muitas vezes, após seu término, como é o caso do sigilo de empresa, que exige do ex-empregado a abstenção de revelá-lo mesmo após anos de ruptura contratual. A injusta frustração de uma expectativa razoável na futura conclusão do contrato é fato jurígeno do dano moral (art. 427 do CCB). Não é necessário, portanto, a prova da violação da boa-fé subjetiva, bastando, para fins de delineamento do dano moral e material, a ruptura às figuras parcelares da boa-fé objetiva (teoria dos atos próprios), notadamente do venire contra factum proprium,

13.Art. 373-A. Ressalvadas as disposições legais destinadas a corrigir as distorções que afetam o acesso da mulher ao mercado de trabalho e certas especificidades estabelecidas nos acordos trabalhistas, é vedado:

(...)
IV - exigir atestado ou exame, de qualquer natureza, para comprovação de esterilidade ou gravidez, na admissão ou permanência no emprego;

14.Art. 427. A proposta de contrato obriga o proponente, se o contrário não resultar dos termos dela, da natureza do negócio, ou das circunstâncias do caso.

que veda atos contraditórios dos sujeitos nas negociações, como forma de coibir o abuso de direito. (TRT da 15ª Região, processo nº 0000413-35.2010.5.15.0029-RO, Relatora Des. Federal do Trabalho Mariane Khayat, 1ª turma, 2ª câmara, publicado em 11.3.2011)

Com efeito, não pode o trabalhador, em observância ao Princípio da Boa-Fé Objetiva, ser levado a crer, por quaisquer motivos, que foi contratado, embora tal fato não tenha ocorrido. O dever de informação impõe aos empregadores, mesmo os apenas potenciais, a obrigação de deixar clara e de forma inequívoca a realização de mera entrevista ou triagem para banco de currículos, sem prazo definido para chamamento ou certeza de sua realização.

Deixar de assim atuar, configura postura omissiva e negligente, contrária a um padrão de comportamento desejável e cauteloso, provocando situações dúbias e potencialmente lesivas.

No direito norte-americano, por exemplo, é comum ser questionada perante o Judiciário a validade da exigência de determinados requisitos para a ocupação de um posto de trabalho, reconhecida apenas em casos de motivo plausível, como em atendimento às necessidades do negócio (business necessity) ou à qualificação ocupacional de boa-fé (BFOQ-Bona Fide Occupational Qualification) (JAKUTIS, 2006, pp. 156-7).

No curso do contrato, dada a multiplicidade de direitos e deveres de cada um dos sujeitos, seu trato sucessivo e o prazo indeterminado, ainda maior se faz a influência da boa-fé objetiva.

No rol dos arts. 482 e 483 CLT são descritas de modo genérico condutas atribuíveis aos integrantes da relação de emprego, cuja gravidade pode amparar sua terminação.

O grau de indefinição de algumas hipóteses, verdadeiras cláusulas abertas, ainda que alvo de críticas, possibilita concretamente a atualização de seu conteúdo pelos Operadores do Direito, pela via hermenêutica, sem necessidade de modificação do texto.

A embriaguez habitual ou em serviço (art. 482, alínea “f”, da CLT), por dificultar a execução do contrato, prejudicar o desempenho do trabalhador, acarretar problemas de relacionamento com colegas, superiores e até clientes, por exemplo, foi considerada falta a ensejar a despedida por justa causa.

Contudo, quase 70 anos após a criação da norma, incontáveis e expressivas modificações ocorreram em todo o mundo, nas mais variadas áreas do conhecimento, alterando de modo significativo a vida em sociedade.

Com isso, determinados fatos, como a embriaguez, foram objeto de análise, sendo revelada sua condição de verdadeira patologia, tratada pela OIT como “síndrome de dependência” (CID F10.2). Acaba desconstituída a imagem do alcoolismo como falha de conduta.

Promover a dispensa de empregado doente, lhe atribuir a pecha de culpado pelo término da relação, lhe privar do recebimento de verbas alimentares e do acesso ao seguro-desemprego, agravando ainda mais situação de vulnerabilidade já acentuada, são atos diametralmente contrários a um standard de conduta e diligência, ferindo, inclusive, a função social do contrato (art. 421 do Código Civil).¹⁵

Ao invés disso, deve o empregado ser encaminhado a tratamento clínico, a fim que seja enfrentada a moléstia como tal, dando margem ao pagamento pelo INSS

15. Art. 421. A liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato.

de auxílio-doença ou mesmo de aposentadoria por invalidez, conforme recomendar o caso, e à suspensão ou extinção do contrato (Lei nº 8.213/91, arts. 42 e 59).¹⁶

Embora tal enfrentamento não possua previsão expressa em lei, decorre, como defendido por GOLDSCHMIDT e MÜLLER (2005, pp. 143-4), de “uma reinterpretação da alínea ‘f’ do artigo 482 da CLT à luz do princípio da dignidade da pessoa humana e do caput do artigo 7º da Constituição”, sendo ponderado com propriedade, que “a punição hoje é, além de ineficaz, completamente descontextualizada.”

No tocante aos contratos a prazo determinado, em específico o de experiência, a boa-fé objetiva também possui relevância a ser examinada.

Concretizada a admissão do trabalhador para um período de testes, a prazo certo, pode qualquer das partes, antes do decurso ou da conversão em contrato a prazo indeterminado, por fim ao negócio, bastando pagar ao outro contratante uma indenização em valor limitado por lei, de acordo com o disposto nos arts. 479 e 480 da CLT.¹⁷

Da literalidade destas regras, conclui-se regerem hipótese rara no Direito do Trabalho, na qual a autonomia da vontade pode ser livremente exercida.

Ocorre que em matéria obrigacional, por vezes, as formas acabam por subverter o conteúdo, causando uma ilusão a quem busca analisá-lo.

Como já sustentado, devem os contratantes ser diligentes em todos os sentidos, não criando falsas expectativas na parte contrária e adotando as medidas necessárias a minimizar riscos.

Formalizar negócio a prazo e, em exíguo tempo, insuficiente de modo notório para avaliar o posto de trabalho e o próprio trabalhador, promover sua extinção, sem qualquer motivo relevante, demonstra quebra de um padrão minimamente ético.

Mais uma vez, reconheço não haver lei que obrigue os contratantes a fundamentar a manifestação de vontade de promover a extinção antecipada. No entanto, ao assim proceder, o sujeito rompe a justa expectativa do outro, dando margem a prejuízos das mais variadas ordens, causados pelo desligamento de emprego anterior, cessação da busca de novo posto, iniciação de treinamento e substituição, bem como risco concreto de perda para um concorrente de um candidato pré-selecionado, por exemplo.

A este respeito, o seguinte precedente do TRT da 15ª Região, de lavra da Exma. Des. Federal do Trabalho Gisela R. M. de Araujo de Moraes:

EMENTA: DANO MORAL. DEMISSÃO NO DIA SEGUINTE AO DA CONTRATAÇÃO. BOA-FÉ OBJETIVA DO EMPREGADO VIOLADA. O dano

16.Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

17.Art. 479. Nos contratos que tenham termo estipulado, o empregador que, sem justa causa, despedir o empregado será obrigado a pagar-lhe, a título de indenização, e por metade, a remuneração a que teria direito até o termo do contrato.

Parágrafo único - Para a execução do que dispõe o presente artigo, o cálculo da parte variável ou incerta dos salários será feito de acordo com o prescrito para o cálculo da indenização referente à rescisão dos contratos por prazo indeterminado.

Art. 480. Havendo termo estipulado, o empregado não se poderá desligar do contrato, sem justa causa, sob pena de ser obrigado a indenizar o empregador dos prejuízos que desse fato lhe resultarem.

§1º - A indenização, porém, não poderá exceder àquela a que teria direito o empregado em idênticas condições.

moral encontra fundamento legal nas disposições contidas no art. 5º, V e X, da Carta Constitucional, caracterizando-se pela violação de direitos individuais, a saber: a intimidade, privacidade, honra e imagem da pessoa. A violação de quaisquer desses direitos deve ser provada e demonstrado que a vítima suportou sentimentos de humilhação, desamparo e teve seu estado psicológico abalado. Excluem-se, portanto, a comoção resultante de fatos regulares da vida, os melindres particulares desta ou daquela pessoa e as suscetibilidades decorrentes da maior sensibilidade desta ou daquela vítima. No presente feito, caberia ao reclamante provar as repercussões que o alegado ato ilegal produziu na esfera social, o que, após, consultar os autos, verifica-se que assim o fez. As provas dos autos demonstram que foi a recorrente quem convocou a obreira para participar, como única candidata, ao cargo de auditora júnior; que foi submetida à entrevista, exame admissional, abriu conta corrente em banco indicado pela empresa, participou de treinamento de Integração de Novos Colaboradores, sendo, inclusive, diplomada; recebeu o manual de solicitação e utilização de veículos da reclamada e que iniciou, de fato, a prestação de serviços, sendo dispensada no segundo dia após sua admissão, sob o fundamento de que a Diretoria não havia sua contratação. Desta forma, a reclamada, ao despedir a obreira no dia seguinte a sua admissão, violou a boa-fé objetiva da autora, a qual deve ser plenamente reparável na forma dos dispositivos civilistas retro mencionados (arts. 187 e 927 do CC/02). Recurso ordinário conhecido e não provido. (Processo nº 00446-2009-065-15-00-4-RO, 3ª Turma, 5ª Câmara, Publicado em 02.7.2010)

Mesmo entendimento acerca do agir prudente teria aplicação a situações envolvendo acidentes de trabalho no curso do período de prova.

Afastado o trabalhador por tempo superior a 15 dias e suspenso o contrato, via de regra, quando da alta previdenciária e de seu retorno, sequer lhe é exigido o cumprimento dos dias faltantes, sendo majoritária na jurisprudência a posição acerca da incompatibilidade entre a natureza a prazo certo do pacto e o direito à preservação do emprego por, no mínimo, 12 meses (Lei nº 8.213/91, art. 118).¹⁸

De fato, não há como impedir o empregador de considerar resolvido o negócio pelo decurso de prazo, por sua própria natureza. Contudo, ante a peculiaridade da ocorrência de um sinistro de média gravidade, plenamente razoável exigir a exposição do motivo que levou à rejeição da experiência, por presumível que o término do liame tenha decorrido, na realidade, dos efeitos do acidente, o que configura prática discriminatória e atrai a aplicação do disposto na Lei nº 9.029/95, art. 4º, c/c art. 129 do Código Civil,¹⁹ e não da falta de predicados do trabalhador.

18.Art.118. O segurado que sofreu acidente do trabalho tem garantida, pelo prazo mínimo de doze meses, a manutenção do seu contrato de trabalho na empresa, após a cessação do auxílio-doença acidentário, independentemente de percepção de auxílio-acidente.

19.Art. 4º O rompimento da relação de trabalho por ato discriminatório, nos moldes desta Lei, além do direito à reparação pelo dano moral, faculta ao empregado optar entre:

I - a readmissão com ressarcimento integral de todo o período de afastamento, mediante pagamento das remunerações devidas, corrigidas monetariamente, acrescidas dos juros legais;
II - a percepção, em dobro, da remuneração do período de afastamento, corrigida monetariamente e acrescida dos juros legais.

Art. 129. Reputa-se verificada, quanto aos efeitos jurídicos, a condição cujo implemento for maliciosamente obstado pela parte a quem desfavorecer, considerando-se, ao contrário, não verificada a condição maliciosamente levada a efeito por aquele a quem aproveita o seu implemento.

Mesmo após o término do pacto, seguem as partes com algumas obrigações recíprocas, nem sempre expressas e por isso dedutíveis da cláusula geral de boa-fé.

Como exemplos, os deveres de guardar sigilo por segredos industriais e dados privilegiados, de não prestar informações falsas e difamatórias, de não agir de modo a causar constrangimento público ou embaraço à recolocação no mercado ou, ainda, de manter benefícios não suprimidos tão-logo findo o contrato.

Sobre o tema, as seguintes decisões:

EMENTA: RESPONSABILIDADE CIVIL PÓS CONTRATUAL - ATO LESIVO À BOA FAMA DA EX-EMPREGADA - DANO MORAL.

A reclamante logrou comprovar que o reclamado, diante de novo emprego ou simples proposta, comunicava-se com o novo ou potencial empregador, maculando sua imagem. A conduta, antijurídica e lesiva à boa fama da ex-empregada, viola o princípio da boa fé objetiva, que deve orientar os parceiros contratuais na celebração e execução do contrato, assim como nas fases pré e pós-contratual. Confirma-se, por isso, a r. sentença que condenou o reclamado ao pagamento de indenização por danos morais. (TRT da 3ª Região, processo nº 0168200-93.2009.5.03.0050-RO, Relatora Juíza Convocada Taísa Maria Macena de Lima, 10ª turma, publicado em 30.11.2010)

EMENTA: RECURSOS ORDINÁRIOS DO RECLAMADO E DO RECLAMANTE. MATÉRIA COMUM. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. MONTANTE.

Reclamante xingado e ameaçado via rede mundial de computadores pelo seu antigo empregador, em virtude daquele ter ajuizado reclamatória trabalhista. Dano moral configurado. Indenização adequadamente arbitrada. Recursos desprovidos. (TRT da 4ª Região, processo nº 0000098-34.2010.5.04.0701-RO, Relatora Des. Federal do Trabalho Maria da Graça Ribeiro Centeno, 7ª Turma, publicado em 09.12.2010)

EMENTA: QUEBRA DA BOA-FÉ OBJETIVA.

A confiança é um dos fundamentos dos negócios jurídicos. A constituição de uma relação de confiança se realça quando vinculada a uma situação de fato que, no caso, vinha sendo mantida entre as partes desde 1979, como informa a petição inicial. Na espécie, a legítima expectativa do reclamante derivou da manutenção espontânea do seu plano de saúde por parte da ré, mesmo após a aposentadoria por invalidez. Por esse ato, dotado de inegável eficácia negocial, a ré vinculou-se na manutenção do plano de saúde do autor, fazendo com o que o demandante criasse uma sensação de segurança de que poderia contar com aquele benefício para fazer frente ao tratamento da doença que o torna incapaz para o trabalho. (TRT da 4ª Região, processo nº 0000222-65.2010.5.04.0006-RO, Relator Juiz Convocado Ricardo Hofmeister de Almeida Martins Costa, 7ª turma, publicado em 14.10.2010)

EMENTA: DIREITO AO TRABALHO - CLÁUSULA CONTRATUAL PROIBITIVA DO EXERCÍCIO LIVRE DO TRABALHO- DANO MORAL,

A Declaração Universal dos Direitos Humanos registra, expressamente, que 'toda pessoa tem direito ao trabalho, à livre escolha do seu trabalho e a condições equitativas e satisfatórias de trabalho e à proteção contra o desemprego'. O direito ao trabalho trata-se de postulado inerente à própria natureza humana. A Constituição da República adotou o primado do trabalho ao dispor a dignidade da pessoa humana e os valores sociais

do trabalho como alguns dos fundamentos da República (CF/88 - artigo 1º, incisos III e IV). Nesse sentido, é abusivo ato do empregador que de forma unilateral dispensa o empregado da prestação de serviços e ao mesmo tempo cria óbice contratual que impede o exercício de atividade laboral livre sem sua prévia autorização e, diante desse fato, propõe distrato. Esse mecanismo antijurídico e nefasto imposto pelo empregador não lhe traz nenhuma utilidade, mas reflete apenas a intenção de prejudicar o empregado, atingindo regras de conduta contratuais anexas que se encontram presentes em cláusulas gerais referente à boa fé objetiva, função social do contrato, dignidade pessoa. Nessas circunstâncias, o processo pelo qual passou o obreiro traduz típico assédio moral. O dano moral advindo desse abuso de direito presume-se *jure et de jure*, decorre da própria ocorrência do fato. O obreiro teve a sua honra objetiva e subjetiva aviltada de forma grave. (TRT da 9ª Região, processo nº 00746-2008-892-09-00-3-RO, Relatora Des. Federal do Trabalho Ana Carolina Zaina, 2ª turma, publicado em 08.10.2010)

EMENTA: INFORMAÇÕES DESABONADORAS SOBRE EX-EMPREGADO. DANO MORAL.

O empregador não está obrigado a prestar informações sobre o ex-empregado, mas ao fazê-lo não pode prestar informes que comprometam a vida profissional do trabalhador, inclusive a existência de ação trabalhista. Demonstrado nos autos que a empresa informava a quem lhe pedia referências que o empregado havia ajuizado ação trabalhista e decorrendo deste fato longo período de desemprego, forçosa a manutenção da sentença que deferiu o pagamento de indenização por dano moral, até para coibir atos desta estirpe, que configura verdadeira 'lista negra', atenta contra o direito de petição e incentiva o descumprimento da lei trabalhista, com prejuízo que ultrapassa a seara individual. (TRT da 12ª Região, processo nº 02233-2009-018-12-00-6, Relator Juiz José Ernesto Manzi, 2ª câmara, publicado em 17.3.2010)

Diante das ponderações formuladas, cabe aos Operadores do Direito aprofundar o debate acerca da influência do Princípio da Boa-Fé Objetiva sobre as obrigações que compõem o contrato de trabalho, a fim de promover o aperfeiçoamento das relações e a adoção de um padrão de agir diligente em face do outro, verdadeiro mandamento constitucional (arts. 1º, inciso IV, e 170) e primeiro passo rumo à construção de uma sociedade livre, justa e solidária indispensável à efetivação da dignidade da pessoa humana (arts. 1º, inciso III, e 3º, inciso I, da Constituição).²⁰

4. CONCLUSÕES.

Por conta da origem no Direito Civil, acaba o Direito do Trabalho sofrendo a influência de regras e Princípios atinentes ao Direito Privado, merecendo destaque o Princípio da Boa-Fé Objetiva.

Como padrão de conduta diligente afeta, inclusive por mandamento constitucional, as obrigações trabalhistas e se irradia às fases pré e pós-contratual. Possibilita ao intérprete alcançar o legítimo sentido das normas jurídicas e preencher as lacunas existentes.

20. Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

III - a dignidade da pessoa humana;

Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

I - construir uma sociedade livre, justa e solidária;

Assim, embora parte da jurisprudência já reconheça tal importância, premente aprofundar ainda mais a questão, de modo que toda a sociedade incorpore os valores éticos que compõem a boa-fé objetiva, verdadeiro mandamento constitucional, e primeiro passo na construção de uma sociedade livre, justa e solidária, bases da concretização da dignidade da pessoa humana (arts. 1º, inciso III, e 3º, inciso I, da Constituição).

5. REFERÊNCIAS.

AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado. Extinção dos contratos por incumprimento do devedor. Rio de Janeiro: Aide Ed., 1991.

ARAÚJO, Francisco Rossal de. A boa-fé no contrato de emprego. São Paulo: LTr, 1996.

CAMINO, Carmen. Direito individual do trabalho. Porto Alegre: Ed. Síntese, 2004.

COUTO E SILVA, Clóvis Veríssimo do. A obrigação como processo. São Paulo: José Bushatsky, Editor, 1976.

GOLDSCHMIDT, Rodrigo. e MÜLLER, Fabiana Rebechi. A embriaguez habitual como hipótese de justa causa frente ao princípio constitucional da dignidade da pessoa humana. Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região. Florianópolis, nº 22, julho/dezembro 2005, pp. 133-48, disponível em <<http://www.trt12.jus.br/portal/areas/revista/extranet/22.jsp>>. Acesso em 16.7.2011.

GRAU, Eros Roberto. Ensaio e Discurso sobre a interpretação/aplicação do Direito. São Paulo: Malheiros Editores, 2002.

HENTZ, André Soares. Origem e evolução histórica da boa-fé no ordenamento jurídico brasileiro. Jus Navigandi, Teresina, ano 12, n. 1541, 20.9.2007. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/10427>>. Acesso em 14.7.2011.

JAKUTIS, Paulo. Manual de Estudo da Discriminação no Trabalho: Estudos sobre Discriminação, Assédio Moral e Ações Afirmativas, por meio de comparações entre o Direito do Brasil e dos Estados Unidos. São Paulo: LTr, 2006.

MARTINS-COSTA, Judith. A boa-fé no direito privado: sistema e tópica no processo obrigacional. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

PLÁ RODRIGUES, Américo. Tradução de Wagner D. Giglio. Princípios de Direito do Trabalho. São Paulo: LTr: Editora da Universidade de São Paulo, 1978.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. Tratado de Direito Privado. Campinas: Bookseller, 2000, Tomo III.

RAMIL, Vitor. Satolep. São Paulo: Cosac Naify, 2008.

REALE, Miguel. A boa-fé no Código Civil. Publicado em 16.8.2003. Disponível em: <<http://www.miguelreale.com.br/artigos/boafe.htm>>. Acesso em 15.7.2011.

RESPONSABILIDADE CIVIL DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO OU DOENÇA OCUPACIONAL

Cesar Zucatti Pritsch¹

SUMÁRIO: Introdução. 1 Esferas de responsabilidade decorrentes do meio ambiente do trabalho. 2 Acidente de trabalho e doença ocupacional – conceito. 3 Nexo causal. 3.1 Presunção relativa de nexo causal decorrente do reconhecimento deste pela Previdência. 3.2 Presunção relativa de nexo causal decorrente da emissão de CAT pelo empregador. 3.3 Nexo técnico epidemiológico. 3.4 Pluralidade de causas – concasualidade. 3.5 Causas laborais e empregadores diversos. 4 Responsabilidade civil acidentária. 4.1 Inexistência de óbice constitucional à responsabilidade objetiva do empregador. 4.2 Aferição de atividade de risco. 4.3 Responsabilidade subjetiva com presunção de culpa. 5 Danos materiais – lucros cessantes e pensionamento. 5.1 Termos inicial e final. 5.2 Quantificação. 5.3 Base de cálculo. 5.4 Atualização pelo salário mínimo. 5.5 Não afastamento da indenização em razão da percepção de benefício previdenciário nem de salários. 5.6 Constituição de capital. 5.7 Parcela única. 6 Danos materiais – tratamento, medicamentos e a polêmica do plano de saúde. 7 Danos morais, estéticos e outros danos extrapatrimoniais. 8 Isenção - descontos fiscais e previdenciários. 9 Intervenção de terceiros (seguradora) – Incompatibilidade com o processo do trabalho e incompetência material. Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

Em 2001 ocorreram no país cerca de 340 mil acidentes de trabalho. Em 2007, o número elevou-se para 653 mil, chegando, em 2009, a preocupantes 723 mil ocorrências, com um saldo de 2.496 óbitos (quase sete mortes por dia), além de um custo anual para os cofres públicos de aproximadamente R\$ 10,7 bilhões com o pagamento de auxílio-doença, auxílio-acidente e aposentadorias acidentárias².

Em tal contexto, ante a gravidade da questão, considerando o vetor lançado pelo Tribunal Superior do Trabalho em campanha nacional pela prevenção de acidentes de trabalho e pelo fortalecimento da política de segurança e saúde laboral, bem como considerando que uma atuação célere e efetiva do Poder Judiciário possui grande eficácia pedagógica, estimulando o investimento na melhoria do ambiente de trabalho e na prevenção de danos à saúde do trabalhador, passamos a colacionar breves comentários sobre algumas das mais freqüentes questões que têm sido trazidas à discussão em juízo acerca do tema, na expectativa de colaborar para o aprofundamento do respectivo debate.

1. ESFERAS DE RESPONSABILIDADE DECORRENTES DO MEIO AMBIENTE DO TRABALHO

A higidez do meio ambiente de trabalho implica em responsabilidade nas esferas penal, previdenciária, administrativa, trabalhista e civil³. Pode-se acrescer a tal rol ainda o impacto na área tributária.

Na área penal, os acidentes de trabalho ou doenças ocupacionais podem

1. Juiz do Trabalho Substituto do TRT da 4ª Região - RS / Especialista em Direito Material e Processual do Trabalho pela Universidade Gama Filho.

2. Conforme disponível em <http://www.tst.jus.br/prevencao/institucional.html>

3. MELO, Raimundo Simão de. Direito Ambiental do Trabalho e a Saúde do Trabalhador. São Paulo: LTr, 2004, p. 135-168.

implicar na configuração dos crimes de homicídio, lesões corporais ou de perigo comum (arts. 121, 129 e 131 do Código Penal), contravenção penal por não cumprimento das normas de segurança e higiene do trabalho (art. 19 da Lei 8.213/91), bem como atrair as sanções penais previstas na legislação ambiental (art. 15 da Lei 6.938/81 e arts. 3º, 8º, 21 e 22 da Lei 9.605/98, aplicando-se inclusive à pessoa jurídica).

No que refere à seara previdenciária, há responsabilidade objetiva do INSS em amparar a vítima ou sua família, sob a forma de auxílio-doença acidentário, aposentadoria por invalidez acidentária, auxílio-acidente, pensão por morte e reabilitação profissional e social, sem prejuízo da correspondente ação regressiva contra o causador do dano, nos casos de “negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho”^{4, 5}.

Administrativamente, temos as sanções aplicáveis pelos órgãos de inspeção do trabalho, como multas (art. 201 da CLT), interdição de estabelecimento, setor ou máquina, bem como embargo de obra (art. 161 da CLT).

No âmbito da responsabilidade trabalhista em relação ao ambiente de trabalho temos o pagamento de adicionais de remuneração para o trabalho em atividades penosas, insalubres, ou perigosas, a estabilidade provisória do acidentado (art. 118 da Lei 8.213/91), o pagamento do FGTS do período de auxílio-doença acidentário (art. 15, §5º da Lei 8.036/90) e rescisão indireta do contrato de trabalho por falta grave do empregador (art. 483 da CLT).

Em termos tributários, o reconhecimento do caráter acidentário de um agravo à saúde do trabalhador pelo INSS impõe custos adicionais, como a incidência do Fator Acidentário de Prevenção – FAP sobre o Seguro de Acidentes de Trabalho – SAT, podendo resultar na redução pela metade ou até dobrar as alíquotas do SAT “de 1%, 2% ou 3% da tarificação coletiva por subclasse econômica, incidentes sobre a folha de salários das empresas para custear aposentadorias especiais e benefícios decorrentes de acidentes de trabalho”⁶. “O FAP varia anualmente. É calculado sempre sobre os dois últimos anos de todo o histórico de acidentalidade e de registros acidentários da Previdência Social, por empresa”⁷, com base tanto nos acidentes notificados pela emissão de Comunicação de Acidente de Trabalho – CAT, como naqueles apurados a partir do Nexo Técnico Epidemiológico Previdenciário – NTEP, que abordaremos mais adiante.

Finalmente temos a responsabilidade civil, que pode ensejar tanto pretensões pleiteadas em tutela coletiva (por exemplo, danos morais coletivos em razão do descumprimento de normas de segurança quanto ao meio ambiente de trabalho) ou de forma individual, consubstanciada nas indenizações por danos materiais e morais decorrentes de acidente de trabalho ou doença ocupacional, em seus diversos desdobramentos.

Como já mencionado, passaremos a abordar algumas das questões mais freqüentes nos processos individuais acidentários em trâmite perante a Justiça do Trabalho, quais sejam, a caracterização do próprio acidente de trabalho ou doença ocupacional como tais e a decorrente discussão acerca da responsabilidade civil.

2. ACIDENTE DE TRABALHO E DOENÇA OCUPACIONAL - CONCEITO

4. Art. 120 da Lei 8.213/91.

5. Em tal sentido ver também a excelente obra de FERNANDO MACIEL, *Ações Regressivas Acidentárias*, LTr, 2010, onde o tema é abordado com profundidade.

6. Disponível em <http://www.mpas.gov.br/conteudoDinamico.php?id=464>

7. Idem.

A Lei 8.213/91, em seu art. 19, traz o conceito de acidente de trabalho:

Art. 19. Acidente do trabalho é o que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço da empresa ou pelo exercício do trabalho dos segurados referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, provocando lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte ou a perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho.

Trata-se do conceito de acidente de trabalho típico, que se dá no exercício do trabalho face à ocorrência de fato súbito e violento, provocado por uma causa exterior. A par do acidente típico, existem as chamadas doenças ocupacionais, gênero do qual constituem espécies a doença profissional e a doença do trabalho, como disciplinado no artigo 20 da Lei 8.213/91, as quais se equiparam ao acidente de trabalho por força de lei, deste se diferenciando pelo fato de não decorrer de um fato abrupto, mas de um progressivo desencadeamento. Vejamos:

Art. 20. Consideram-se acidente do trabalho, nos termos do artigo anterior, as seguintes entidades mórbidas:

I - doença profissional, assim entendida a produzida ou desencadeada pelo exercício do trabalho peculiar a determinada atividade e constante da respectiva relação elaborada pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social;

II - doença do trabalho, assim entendida a adquirida ou desencadeada em função de condições especiais em que o trabalho é realizado e com ele se relacione diretamente, constante da relação mencionada no inciso I.

A doença profissional, assim, é aquela peculiar a determinadas atividades ou profissões, sendo o nexo causal da doença com a atividade presumido, enquanto a doença do trabalho é atípica, ainda que tenha origem nas atividades laborais, surgindo pela forma em que o trabalho é prestado ou pelas condições específicas do ambiente de trabalho. Para essa não se presume o nexo causal porque pode ser desencadeada por qualquer atividade, sem vinculação direta a determinada profissão.

Do conceito de doença do trabalho se excluem expressamente as doenças degenerativas, as inerentes a grupo etário, as que não produzem incapacidade laborativa, as doenças endêmicas adquiridas por habitantes de regiões em que ela se desenvolva, salvo comprovação de que resultou de exposição ou contato direto determinado pela natureza do trabalho (§1º do art. 20 da Lei 8.213/91). As doenças degenerativas e inerentes ao grupo etário independem do fator laboral e podem aparecer quando o trabalhador esteja desempregado ou aposentado.

3. NEXO CAUSAL

Na esteira dos conceitos acima, para a reconhecimento em juízo da ocorrência de acidente de trabalho ou doença ocupacional, há que se aferir o nexo causal entre a doença ou lesão alegada com as atividades laborais ou com o acidente típico em questão. Para tanto, a prova pericial médica é em regra o principal instrumento de convencimento do magistrado. Embora de inegável relevância, entretanto, a conclusão do expert não vincula o julgador, o qual a deve cotejar com os demais elementos dos autos, destacando-se, conforme o caso, a existência de reconhecimento do nexo pelo INSS, as declarações emitidas pelo empregador na CAT e a existência de nexo técnico epidemiológico. Vejamos.

3.1 Presunção relativa de nexo causal decorrente do reconhecimento

deste pela Previdência

A perícia médica do Instituto Nacional do Seguro Social possui a competência em âmbito administrativo (art. 337 do Regulamento da Previdência Social, Decreto 3.048/99), para a caracterização do nexo causal entre o acidente e a lesão, a doença e o trabalho, ou entre a causa mortis e o acidente, sem prejuízo, obviamente, da possibilidade de discussão judicial do tema (art. 5º, XXXV, da CRFB). Vejamos o texto do art. 337 do mencionado Regulamento:

Art. 337. O acidente de que trata o artigo anterior será caracterizado tecnicamente pela perícia médica do Instituto Nacional do Seguro Social, que fará o reconhecimento técnico do nexo causal entre: I - o acidente e a lesão; II - a doença e o trabalho; e III - a causa mortis e o acidente.

§ 1º O setor de benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social reconhecerá o direito do segurado à habilitação do benefício acidentário.

Assim, quando o INSS defere algum benefício previdenciário de índole acidentária (auxílio-doença acidentário, aposentadoria por invalidez acidentária, auxílio-acidente, por exemplo), necessariamente reconhece o nexo causal, através do seu setor de perícia médica, consubstanciado em ato administrativo o qual, como tal, é dotado de presunção de legalidade ou legitimidade, atributo inerente a qualquer ato administrativo, já que “os atos administrativos, quando editados, trazem em si a presunção de legitimidade, ou seja, a presunção de que nasceram em conformidade com as devidas normas legais”⁸. Daí decorre, pois, presunção relativa de que existe o nexo causal em debate, na hipótese de reconhecimento do mesmo pelo INSS.

O inverso também é verdadeiro, quando requerido benefício acidentário e o INSS o defere sob a forma comum, não-acidentária, rejeitando portanto a alegação de nexo causal com o labor. Em tal caso, milita uma presunção relativa negativa, ou seja, de que não há o nexo causal.

Ensejando menor grau de convencimento, mas ainda de forma relevante, vale destacar a hipótese em que o autor pleiteia judicialmente algum direito amparado na alegação de acidente de trabalho, mas perante o INSS recebe ou recebeu benefício previdenciário comum, nem chegando ter pleiteado administrativamente a qualificação como benefício acidentário. Mesmo não tendo havido a notificação da Previdência através de CAT, esta pode ex officio qualificar a lesão ou moléstia como acidentários, seja através da incidência do Nexo Técnico Epidemiológico, seja através da conclusão dos peritos médicos do Instituto, após o exame do segurado, podendo em tal caso intimar o respectivo empregador a prestar esclarecimentos, bem como reconhecer o acidente de trabalho ou doença ocupacional mesmo à revelia daquele.

Daí decorre que, havendo notícia da concessão de benefício previdenciário comum em função da mesma lesão ou moléstia debatida, tal contribui para a convicção pela inexistência de nexo causal, já que a Autarquia Previdenciária o poderia ter reconhecido, ex officio, se assim entendesse, mesmo não tendo sido provocada para tanto.

3.2 Presunção relativa de nexo causal decorrente da emissão de CAT pelo empregador

A expedição de Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT, pelo

8. CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 13. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, p. 98; no mesmo sentido MEDAUAR, Odete. Direito Administrativo Moderno. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 163.

empregador, constitui obrigação legal, cujo descumprimento enseja a aplicação de multa administrativa, conforme art. 22 da Lei 8.213/91:

Art. 22. A empresa deverá comunicar o acidente do trabalho à Previdência Social até o 1º (primeiro) dia útil seguinte ao da ocorrência e, em caso de morte, de imediato, à autoridade competente, sob pena de multa variável entre o limite mínimo e o limite máximo do salário-de-contribuição, sucessivamente aumentada nas reincidências, aplicada e cobrada pela Previdência Social.

Assim, tratando-se de cumprimento de dever legal, não importa necessariamente em reconhecimento de culpa.

Entretanto, inegavelmente, tal documento torna incontroversa a existência do acidente típico narrado ou das causas lá atribuídas para a doença ocupacional, fazendo presumir onexo entre o sinistro ou entre as causas noticiadas e as lesões ou sintomas apurados.

Trata-se do reconhecimento pelo serviço de medicina do trabalho da empresa (que geralmente firma o documento) de que a lesão ou patologia em tela poderiam decorrer das atividades que o autor desempenhava, ou do acidente típico, pois, em caso contrário, o profissional médico a serviço da empresa não assinaria o documento assumindo responsabilidade profissional no sentido de que o “agente causador” da incapacidade foi aquele descrito (no campo 41 do formulário padrão de CAT).

Entende-se, pois, que da expedição de CAT pela empresa, a qual é obrigatoriamente assinada por médico e, portanto, não comporta um diagnóstico infundado ou sem um mínimo de embasamento científico, gera uma presunção no sentido da existência de nexo causal entre a lesão ou moléstia noticiados com o sinistro típico ou a atividade laboral desempenhada.

3.3 Nexo técnico epidemiológico

Nexo Técnico Epidemiológico Previdenciário – NTEP é um importante mecanismo auxiliar para a caracterização de um acidente ou doença do trabalho. “A partir do cruzamento das informações de código da Classificação Internacional de Doenças – CID-10 e de código da Classificação Nacional de Atividade Econômica – CNAE aponta a existência de uma relação entre a lesão ou agravo e a atividade desenvolvida pelo trabalhador”⁹, embasada em dados estatísticos e epidemiológicos, auxiliando na identificação da natureza da incapacidade ao trabalho apresentada, se de natureza previdenciária ou acidentária. A implantação do NTEP, em abril/2007, de imediato “provocou uma mudança radical no perfil da concessão de auxílios-doença de natureza acidentária: houve um incremento da ordem de 148%”, revelando que havia grande mascaramento ou omissão na notificação de acidentes e doenças do trabalho¹⁰.

Havendo o Nexo Técnico Epidemiológico com relação à moléstia debatida na lide, por força do art. 21-A, caput, da Lei 8.213/91¹¹, milita presunção legal de existência do nexo causal, presunção que é relativa, admitindo prova em contrário, aliás conforme

9. <http://www.mpas.gov.br/conteudoDinamico.php?id=463>

10. Idem.

11. Art. 21-A. A perícia médica do INSS considerará caracterizada a natureza acidentária da incapacidade quando constatar ocorrência de nexo técnico epidemiológico entre o trabalho e o agravo, decorrente da relação entre a atividade da empresa e a entidade mórbida motivadora da incapacidade elencada na Classificação Internacional de Doenças - CID, em conformidade com o que dispuser o regulamento. (Incluído pela Lei nº 11.430, de 2006)

se extrai da expressa dicção dos parágrafos 1º e 2º do mesmo artigo¹².

Tal presunção não se limita à discussão administrativa, devendo ser observada também na esfera judicial, ainda mais quando considerado que a lista de moléstias correlacionadas às atividades econômicas, que estabelece o Nexo Técnico Epidemiológico, é também um ato administrativo e assim, como mencionamos acima, dotado de presunção de que praticado em conformidade com as devidas normas legais.

3.4 Pluralidade de causas – concasualidade

Havendo concomitância do nexos causal de um determinado dano com a atividade laboral e com causas não-laborais, tem-se que o empregador não poderá ser responsabilizado pela integralidade do dano, mas sim de forma proporcional à parcela ou ao agravamento a que tiver dado causa.

Considerando a dificuldade, na ciência médica, para a aferição exata da proporcionalidade de contribuição de cada causa para o estabelecimento ou agravamento da patologia (como costumam referir os peritos médicos nos processos acidentários), mister se faz que o julgador arbitre tal proporção, à luz da razoabilidade, levando em conta a quantidade e relevância das causas laborais e não-laborais detectadas.

Fixado o percentual de contribuição do labor para o dano, dentro da totalidade de causas aferidas, deverão as indenizações por danos materiais e morais respeitar tal proporcionalidade, sob pena de se responsabilizar o réu em parcela além daquela para a qual estabelecido o nexos causal, o que se afigura juridicamente inviável, já que em tal parte, portanto, não estará presente pressuposto essencial à sua responsabilização.

3.5 Causas laborais e empregadores diversos

De forma similar ao mencionado acima, no caso de as causas laborais se referirem a empregadores diferentes, ter-se-á de arbitrar a contribuição de cada um, já que a responsabilidade de determinado empregador não poderia ir além da sua efetiva contribuição para o dano, devendo as correspondentes indenizações serem fixadas levando em conta tal proporção.

Podemos exemplificar o caso em que se debata perda auditiva induzida pelo ruído – PAIR, onde a vítima teve exposição ao fator ruído, sem proteção, em três contratos de trabalho sucessivos, inexistindo exames audiométricos da época, que permitam estabelecer qual a perda auditiva de cada período. Em tal caso pode-se delimitar a contribuição de cada emprego para o dano proporcionalmente ao período de cada contrato, ou mesmo ponderar a intensidade do ruído e as horas diárias de exposição, caso disponíveis tais dados.

4. RESPONSABILIDADE CIVIL ACIDENTÁRIA

Segundo o art. 186 do Código Civil, “aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito de outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito” (No CC1916, art. 159). Assim, a responsabilidade civil, como regra geral, depende da presença de quatro elementos essenciais: ação ou omissão, culpa ou dolo do agente, nexos de causalidade e dano.

12. § 1º A perícia médica do INSS deixará de aplicar o disposto neste artigo quando demonstrada a inexistência do nexos de que trata o caput deste artigo. § 2º A empresa poderá requerer a não aplicação do nexos técnico epidemiológico, de cuja decisão caberá recurso com efeito suspensivo, da empresa ou do segurado, ao Conselho de Recursos da Previdência Social.

Quanto ao requisito culpa ou dolo, a vítima teria que provar a ocorrência destes por parte do agente, como pressuposto para obter a reparação. Tal concepção, na tentativa de melhor amparar os acidentados e facilitar a busca pela indenização, passou por um processo evolutivo que redundou na teoria do risco, por meio da qual se possibilita a responsabilização do causador do dano independentemente de culpa, bastando que se prove o nexo causal entre a conduta e o dano.

Tal evolução se construiu a partir do conteúdo das próprias decisões proferidas ao longo do tempo com base na teoria da responsabilidade subjetiva, por meio das quais restou demonstrado que a comprovação da culpa pelo empregado é tarefa de grande dificuldade, mormente em razão da subordinação existente entre os pólos ocupantes de uma relação de emprego, com o empregador em posição hierarquicamente superior, podendo tirar vantagem de tal condição.

Hoje, a teoria do risco se encontra positivada em diversos diplomas legais, como, exemplificativamente, o Código Brasileiro do Ar de 1938 e o Código Brasileiro da Aeronáutica, de 1986, a Lei 6.938/81 (danos ambientais), o art. 37, §6º da Constituição Federal de 1988, o Código de Defesa do Consumidor e, finalmente, nos artigos 927, parágrafo único, 932, 937 e 938 do Código Civil.

Vejamos o que dizem o parágrafo único do artigo 927 do Código Civil e o art. 7º, XXVIII, da Constituição Federal, in litteris:

Art. 927, parágrafo único do CC - Haverá a obrigação de reparar o dano, independentemente da culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

Artigo 7º, XXVIII, da CRFB - São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: XXVIII – seguro contra acidente de trabalho, a encargo do empregador, sem excluir a indenização a que está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa.

4.1 Inexistência de óbice constitucional à responsabilidade objetiva do empregador

A Constituição da República estabelece um patamar mínimo de direitos do trabalhador, não impedindo que norma infraconstitucional introduza regras mais benéficas, conforme se depreende do seu art. 5º, §2º e do art. 7, caput. Assim, por óbvio, o art. 7º da CRFB, que constitui rol de direitos mínimos do trabalhador (conforme caput do mesmo artigo), não pode, em boa hermenêutica, ser interpretado como um limitador dos direitos deste, nem tampouco um rol de garantias do empregador, parte mais forte da relação.

A redação dada a tal inciso XXVIII pelo constituinte originário, em 1988, na realidade veio trazer um incremento à disciplina da época, dispensando o requisito da culpa grave, que era assente na jurisprudência. As ações de indenização por acidentes de trabalho, que até então eram quase inexistentes - diante da dificuldade de prova da culpa grave do empregador pela vítima ou por seus familiares - passaram a ter considerável incidência na década de 90, perante a Justiça Comum, com ótimos efeitos pedagógicos disseminados pela sociedade, gerando a intensificação do investimento em prevenção de acidentes. Vê-se, pois, que tal garantia constitucional veio para melhorar o patamar de direitos vivenciado à época, não para limitá-lo.

Assim, embora a CRFB, no rol exemplificativo de “direitos dos trabalhadores urbanos e rurais”, preveja a responsabilidade do empregador por acidentes do trabalho, como regra geral, “quando incorrer em dolo ou culpa” (inciso XXVIII do art. 7º), tal não

elide a aplicação do parágrafo único do art. 927 do Código Civil, que é mais benéfico e trouxe um patamar ainda mais elevado de garantia ao trabalhador, transformando a responsabilidade objetiva em regra geral¹³ para as atividades de risco previsível e imputando a quem se beneficia economicamente das mesmas os ônus decorrentes da concretização de tais riscos.

Na seara trabalhista, sob a luz dos princípios específicos informadores do Direito do Trabalho, tal sistemática ganha ainda mais ênfase, já que o art. 2º da CLT atribui os riscos do negócio ao empregador, o qual não pode pretender para si os lucros e socializar os riscos com seus empregados. Afinal, “os riscos da atividade, em sentido amplo, devem ser suportados por quem dela se beneficia”¹⁴. Outrossim, a própria gênese da teoria objetiva da responsabilidade, no final do século XIX, na França, se deu em atenção ao crescente número de acidentes de trabalho decorrentes da industrialização, os quais remanesciam não-indenizados e geravam um grave problema social¹⁵.

Assim, tem-se que o inciso XXVIII do art. 7º da CRFB não exclui a aplicação de norma infraconstitucional mais benéfica, como o parágrafo único do art. 927 do CC, ainda mais diante das cláusulas de abertura constantes do §2º do art. 5º e do próprio caput do art. 7º, ambos da Carta Política, sendo plenamente incidente, pois, a regra de responsabilização objetiva, nos casos de acidentes de trabalho ocorridos em atividades de risco.

4.2 Aferição de atividade de risco

A doutrina e a jurisprudência têm se sedimentado no sentido de que a atividade de risco prevista no parágrafo único do artigo 927 do Código Civil, “configura-se quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano causar a pessoa determinada um ônus maior aos demais membros da coletividade”, como exemplifica o Enunciado nº 38 aprovado na I Jornada de Direito Civil promovida pelo Conselho da Justiça Federal¹⁶.

Na avaliação do risco da atividade para a ocorrência do dano debatido no caso concreto, além das presunções decorrentes das regras da experiência¹⁷ cotejadas com os fatos noticiados nos autos, são úteis os documentos laborais que consignam a existência de riscos ocupacionais, como os Atestados de Saúde Ocupacional – ASO, o Programa de Controle Médico de Saúde Ocupacional – PCMSO e o Programa de Prevenção de Riscos Ambientais – PPRa. Por outro lado, em sendo documentação a ser produzida pelo empregador, imputando-lhe o ônus da prova quanto às questões consignadas em tais documentos, a sua não-apresentação em juízo faz presumir o risco da atividade.

Finalmente, caso incidente no caso concreto o Nexo Técnico Epidemiológico Previdenciário – NTEP, o mesmo raciocínio que faz presumir a existência do nexo causal, conforme acima, se aplica também ao risco da atividade laboral para a moléstia em tela, ensejando, da mesma forma, presunção relativa de que a tal atividade comporta risco para tal adoecimento.

13. Em contraponto à disciplina anterior, que previa a responsabilidade objetiva para casos específicos, conforme previsão em leis esparsas.

14. OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. Indenizações por Acidente de Trabalho ou Doença Ocupacional. 4. ed. São Paulo: LTR, 2008, p. 93.

15. OLIVEIRA, 2008, loc. cit.

16. Disponível em: <http://www.jf.jus.br/cjf/cej-publ/jornadas-de-direito-civil-enunciados-aprovados?searchterm=enunciados>

17. O ordinário se presume. Assim, por exemplo, afigura-se evidente que o labor com serra circular traduz-se em atividade de risco para lesões como cortes ou amputações, ensejando presunção em tal sentido.

4.3 Responsabilidade subjetiva com presunção de culpa

Para aqueles que não entendem pela aplicabilidade da teoria objetiva, ainda assim temos que não se poderia impor à parte hipossuficiente, o ônus probatório relativo à culpa do empregador, devendo ser presumida tal culpa, em razão do princípio da proteção, bem como tendo em vista o princípio da aptidão para a prova, já que é o empregador que detém a obrigação de dispor de toda a documentação relativa à segurança do trabalho. Na mesma esteira tem decidido o Tribunal Superior do Trabalho, conforme exemplificam os arestos a seguir:

[...] 5 - A aplicação do instituto da responsabilidade civil no Direito do Trabalho distingue-se de sua congênera do Direito Civil. Ao contrário das relações civilistas, lastreadas na presunção de igualdade entre as partes, o Direito do Trabalho nasce e desenvolve-se com o escopo de reequilibrar a posição de desigualdade inerente à relação de emprego. Nesse sentido, a apuração da culpa no acidente de trabalho deve adequar-se à especial proteção conferida pelo ordenamento jurídico ao trabalhador. Essa proteção se concretiza, dentre outras formas, pela inversão do ônus da prova, quando verificada a impossibilidade de sua produção pelo empregado e a maior facilidade probatória do empregador.

6 - A regra do artigo 333 do CPC, segundo o qual compete à parte que alega comprovar fato constitutivo de direito, enquanto à parte contrária compete provar fato modificativo, extintivo ou impeditivo, deve ser aplicada subsidiariamente na esfera trabalhista. Aqui, vigora o princípio da aptidão para a prova, determinando que esta seja produzida pela parte que a ela tem acesso, quando estiver fora do alcance da parte contrária.

7 - No presente caso, seria insensato exigir dos Reclamantes a comprovação da existência de culpa da empresa no *eventus damni*, sob pena de desvestir o instituto da responsabilidade civil de toda sua eficácia e de negar vigência à garantia constitucional do art. 7º, inciso XXVIII.

8 - Cabia à empresa, e, não, aos Reclamantes, desvencilhar-se do ônus da prova da inexistência da culpa. Como não se desonerou do ônus que milita em seu desfavor, presume-se a culpa, surgindo o conseqüente dever de indenizar o trabalhador pelo prejuízo sofrido. Recurso não conhecido. (19/03/2004 - RR-930/2001-010-08-00.6 - 3ª Turma - MARIA CRISTINA IRIGOYEN PEDUZZI - Ministra-Relatora)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. DANO MORAL E MATERIAL. ACIDENTE DE TRABALHO. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA. CULPA PRESUMIDA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. Debate-se a responsabilidade da empresa quanto ao acidente de trabalho, ocorrido em manuseio de máquina. Sendo impossível ao empregado a produção de prova, deve-se adequar a apuração da culpa, por meio da inversão do ônus da prova, por ser mais fácil ao empregador comprovar sua conduta quanto ao fornecimento de segurança em sua empresa, afastando sua culpa no evento danoso. Não tendo, pois, se desvencilhado do ônus que milita em seu desfavor, presume-se a culpa e o conseqüente dever de indenizar. ... (AIRR - 72100-48.2007.5.15.0071 Data de Julgamento: 25/05/2011, Relatora Ministra: Kátia Magalhães Arruda, 5ª Turma, Data de Publicação: DEJT 03/06/2011).

5. DANOS MATERIAIS – LUCROS CESSANTES E PENSIONAMENTO

Vejamos a literal redação do art. 950 do CC 2002:

Art. 950. Se da ofensa resultar defeito pelo qual o ofendido não possa exercer o seu ofício ou profissão, ou se lhe diminua a capacidade de trabalho, a indenização, além das despesas do tratamento e lucros cessantes até ao fim da convalescença, incluirá pensão correspondente à importância do trabalho para que se inabilitou, ou da depreciação que ele sofreu.

Assim, as indenizações por danos materiais decorrentes de ofensas que resultem em defeito que elimine ou diminua a capacidade de trabalho estão discriminadas em três parcelas, quais sejam, as despesas do tratamento (danos emergentes), os lucros cessantes até ao fim da convalescença e a pensão correspondente à importância do trabalho para que se inabilitou, ou da depreciação que ele sofreu.

Em que pese se possa enquadrar a pensão aqui mencionada como subespécie da categoria lucros cessantes *lato sensu*, o certo é que o legislador definiu ser cabível a indenização dos lucros cessantes (em sentido estrito) até o fim da convalescença, bem como o pensionamento a partir de então, caso permaneçam seqüelas incapacitantes ou redutoras de capacidade após consolidadas as lesões. Em tal sentido, é a lição de Sebastião Geraldo de Oliveira¹⁸:

Ocorrido o acidente de trabalho, sobrevém o período de tratamento médico até o fim da convalescença, ou seja, até a cura ou a consolidação das lesões. Nessa etapa cabe a indenização de todas as despesas necessárias para o tratamento, bem como todos os lucros cessantes que no caso do acidente de trabalho representam o valor da remuneração mensal que a vítima percebia. ... Depois da convalescença ou consolidação das lesões, decidindo-se pela incapacidade para o trabalho, o valor que era devido mensalmente pelo empregador como reparação por lucros cessantes passa a ser devido a título de pensão vitalícia.

5.1 Termos inicial e final

Caso formulados pedidos de lucros cessantes e pensionamento, como mencionamos, na esteira do art. 950 do CC, os lucros cessantes vão desde o início da incapacidade até o convalescimento, a partir de então iniciando-se o pensionamento, o qual é vitalício.

Não tendo havido pedido de lucros cessantes em sentido estrito, entretanto, considerando que a pensão é uma espécie de indenização por lucros cessantes *lato sensu*, não haverá tal dicotomia, contando-se o pensionamento desde o início da incapacidade laboral.

A pensão é vitalícia, conforme jurisprudência firme dos Tribunais Superiores, uma vez que a vítima seguramente continuará necessitando da pensão em sua velhice e, aliás, não fosse o acidente ou doença ocupacional, poderia continuar trabalhando enquanto vivesse, mesmo estando aposentada perante o INSS.

Quando efetuada a opção pelo pagamento em parcela única (questão que será abordada separadamente abaixo), considerando que não se sabe exatamente até que idade a vítima viverá, o termo final será arbitrado levando em conta a “duração provável da vida da vítima” (art. 948 do CC).

Para tanto, temos como inapropriada a aplicação da expectativa média de

18. OLIVEIRA, 2008, op. cit., p. 290.

vida do brasileiro ao nascer (hoje por volta dos 72 anos), já que tal dado é distorcido, por exemplo, com o ainda alto índice de mortalidade infantil no país, bem como porque não leva em consideração a expectativa de sobrevida que determinada pessoa efetivamente tem, a partir da idade em que se encontrava quando do sinistro. Assim, ad absurdum, se poderia chegar ao caso em que um homem que sofra um acidente de trabalho aos 74 anos, com seqüelas incapacitantes, não teria direito à pensão porque já ultrapassara a expectativa média de vida.

No entanto, o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE também possui cálculos estatísticos que contemplam justamente a expectativa média de sobrevida¹⁹ a partir de cada idade, critério também adotado pela Previdência Social para o cálculo do fator previdenciário, conforme os §§ 7º e 8º do art. 29 da Lei 8.213/91²⁰. A aplicabilidade da expectativa de sobrevida aos cálculos de pensão já se pacificou na jurisprudência, conforme exemplifica o Resp 723544/RS²¹.

Tal critério que se afigura o mais apropriado para o cálculo do termo final do pensionamento em parcela única, já que a norma legal refere a duração provável da vida da própria vítima, portanto devendo levar em conta seus fatores pessoais, como a idade e o sexo (a tabela utilizada deverá ser a do sexo da vítima, já que é relevante a diferença de expectativa de sobrevida entre homens e mulheres). Assim, por exemplo, considerando-se que a expectativa média de sobrevida de um homem com 56 anos é de mais 22,3 anos de vida, o cálculo da pensão terá como termo final a idade de 78 anos e 4 meses.

5.2 Quantificação

Os lucros cessantes, correspondem à integralidade da remuneração da vítima durante o período de incapacidade total temporária. Consolidadas as lesões, restando seqüelas incapacitantes, é mantida ainda a totalidade da remuneração, em caso de incapacidade total, ou reduzida proporcionalmente ao percentual de diminuição de capacidade aferido, se for este o caso.

Para a quantificação do pensionamento, portanto, imperiosa a aferição do grau de redução de capacidade laboral, raramente se podendo prescindir da prova pericial médica para tanto, ante a complexidade técnica da questão.

A tabela DPVAT, parâmetro geralmente utilizado para o estabelecimento do percentual de redução de capacidade, afigura-se como um bom ponto de partida para a quantificação da pensão, a fim de evitar um excesso de subjetividade e,

19. <http://www010.dataprev.gov.br/cws/contexto/conrmi/tabES.htm> ou <http://www.ibge.gov.br/home/estatistica/populacao/tabuadevida/2009/default.shtm>

20. § 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei. § 8º Para efeito do disposto no § 7º, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.

21. RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DO TRABALHO. MORTE DA VÍTIMA POR LEP-TOSPIROSE. NEXO CAUSAL VERIFICADO NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 7 DO STJ. DANOS MATERIAIS E MORAIS. REDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL. SÚMULA 313 DO STJ. ... 2. Esta Corte Superior de Justiça firmou entendimento no sentido de que, para a estipulação da idade presumida da vítima a ser adotada como marco final do pensionamento, deve ser observada a tabela de sobrevida utilizada pela Previdência Social. 3. A indenização a título de danos morais, fixada em R\$36.000,00 (trinta e seis mil reais) para cada dependente, não se mostra irrisória e nem exagerada, a evidenciar que não comporta reapreciação, nesta instância superior. 4. "Em ação de indenização, procedente o pedido, é necessária a constituição de capital ou caução fidejussória para a garantia de pagamento de pensão, independentemente da situação financeira do demandado" (Súmula 313 do STJ). ... STJ - RESP 723544 RS - 200500203830 - QUARTA TURMA - DJ 12/03/2007 PG:00240 - Relator(a) HÉLIO QUAGLIA BARBOSA.

conseqüentemente, insegurança jurídica.

Entretanto, com alguma freqüência, o percentual sugerido pelo perito médico, com base na tabela DPVAT, não se mostra apropriado ao caso concreto, já que tal critério foi criado para quantificar as indenizações ligadas ao seguro obrigatório em acidentes de trânsito em geral, levando em conta apenas a parte do corpo atingida e seu grau de comprometimento, olvidando o perfil sócio-profissional da vítima e as conseqüências quanto a sua efetiva capacidade laborativa. Considerando que o julgador não está vinculado à prova pericial, desde que motive sua decisão, bem como tendo em conta que a pensão em tela deve corresponder justamente “à importância do trabalho para que se inabilitou, ou da depreciação que ele sofreu” (art. 950 do CC2002), obviamente deve o juízo, a partir do percentual sugerido pelo perito, adicionar a ponderação relativa a fatores como profissão, escolaridade e a idade da vítima, a fim de chegar a um grau mais realista de efetiva redução de capacidade laborativa.

A título de ilustração, determinada moléstia que cause limitação ou perda de força nos membros superiores pode configurar incapacidade parcial de trabalho para pessoas com maior grau de instrução, mas seguramente muito maior será o grau de incapacidade com relação a um trabalhador que, por seu histórico educacional ou cultural, esteja limitado aos trabalhos braçais. Por outro lado, uma mesma seqüela pode causar impacto maior em uma idade mais avançada, já que torna ainda mais difícil a reinserção da vítima no mercado de trabalho.

Assim, vistas com cuidado as condições pessoais do acidentado no caso concreto, poderá resultar um percentual de depreciação da capacidade laborativa bem diverso daquele decorrente da mera aplicação da tabela DPVAT.

Finalmente, conforme já tratado, não se olvide que, em caso de doenças ocupacionais, após operação acima, ainda poderá o cálculo da pensão ser afetado quando existente a cumulação de causas laborais e não-laborais e/ou quando causas laborais se referirem a empregadores diferentes. Em tais hipóteses o percentual de redução de capacidade apurado deverá ser multiplicado pela fração correspondente à proporção em que efetivamente o labor prestado à empresa ré contribuiu para a formação ou agravamento da moléstia laboral, levando, assim, ao efetivo percentual a ser utilizado sobre a base de cálculo para chegar ao valor final da pensão mensal.

5.3 Base de cálculo

Quanto à base de cálculo da indenização, como ensina Sebastião Geraldo de Oliveira²², à vista do princípio da *restitutio in integrum*, devem ser computadas todas as parcelas recebidas habitualmente, seja de forma mensal ou anual, observando que aquelas recebidas anualmente, como 13º salário e adicional de 1/3 de férias (apenas o adicional, já que o principal das férias não constitui acréscimo, correspondendo ao salário ordinário), devem ser contadas por seu duodécimo, enquanto que as variáveis, como horas extras, devem ser contadas pela média dos últimos 12 meses de atividade.

Além de tais parcelas habituais, entendemos que também se incluiria o FGTS, à razão do valor que seria depositado mensalmente, sob pena de não corresponder à integralidade dos rendimentos da vítima. Considerando-se a realidade do mercado e a previsível rotatividade de mão-de-obra, com razoável freqüência as famílias costumam contar com o acréscimo dos valores depositados a título de FGTS, o que portanto não pode ser desconsiderado sonogado, quando do cálculo da pensão.

5.4 Atualização pelo salário mínimo

22. OLIVEIRA, 2008, op. cit., p. 243-244.

Tendo em conta a duração do pensionamento no tempo, bem como sua natureza alimentar, a preservação de seu valor de compra constitui questão delicada, preferindo-se uma indexação automática, que facilita o controle do valor, pelo beneficiário e pelo próprio devedor, evitando que de tempos em tempos tenham de voltar a recorrer ao Judiciário apenas para discutir a correta atualização da pensão.

Em tal esteira, tem-se que a atualização pelos mesmos critérios aplicados aos créditos tipicamente trabalhistas não se revela satisfatória, nem tampouco a vinculação aos índices de reajustes concedidos nas normas coletivas da categoria, já que ambos ensejam a problemática mencionada acima. É por tal razão que a jurisprudência dos Tribunais Superiores sempre admitiu a vinculação do pensionamento com o salário mínimo nacional como válida, conforme Súmula 490 do STF, o que, aliás, passou também a constar expressamente no CPC a partir da inclusão do seu art. 475-Q, cujo parágrafo 4º diz: "Art. 475-Q. [...] § 4º Os alimentos podem ser fixados tomando por base o salário-mínimo. (Incluído pela Lei nº 11.232, de 2005)"

Trata-se do critério de atualização mais pragmático e de maior facilidade de controle, notadamente quanto às prestações futuras. No mesmo sentido tem decidido o TRT da 4ª Região, conforme o trecho do acórdão que se transcreve a seguir:

[...] Ressalto que a adoção do salário-mínimo como fator para a definição do valor da pensão mensal é mais adequada ao caso dos autos, tendo por objetivo facilitar o cálculo das parcelas futuras. Além disso, o Supremo Tribunal Federal já uniformizou o entendimento de que a adoção do salário-mínimo é advogado para o cálculo das pensões decorrentes da responsabilização civil. Diz a Súmula nº 490/STF, verbis:

"A pensão correspondente à indenização oriunda de responsabilidade civil deve ser calculada com base no salário mínimo vigente ao tempo da sentença e ajustar-se-á às variações ulteriores". ... (01846-2005-201-04-00-0 RO - Redator: DENISE PACHECO - Participam: HUGO CARLOS SCHEUERMANN, MARIA BEATRIZ CONDESSA FERREIRA - Data: 25/06/2008)

5.5 Não afastamento da indenização em razão da percepção de benefício previdenciário nem de salários

As indenizações decorrentes de acidente de trabalho não são afastadas pela percepção de benefício previdenciário-acidentário (auxílio-doença acidentário). As esferas de responsabilidade previdenciária e civil não se confundem, não se podendo compensar as indenizações por danos materiais (inclusive a pensão) ou morais, decorrentes de acidente de trabalho, com valores eventualmente percebidos a título de benefício previdenciário, já que possuem fundamentos diferentes: aquelas decorrem da responsabilidade do empregador pelo acidente ocorrido, enquanto este decorre de relação contributivo-previdenciária, seguro social obrigatório que não exige do empregador de seu dever de diligência para a redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio do cumprimento das normas de saúde, higiene e segurança, conforme art. 7º, XXII, da CRFB. Por outro lado, o inciso XXVIII²³ do mesmo art. 7º deixou claro que o seguro acidentário junto à previdência não exclui a responsabilidade do empregador.

23.XXVIII - seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa;

No mesmo sentido é o art. 121²⁴ da Lei 8.213/91, a Súmula 229 do STF²⁵ e a maciça jurisprudência dos Tribunais Superiores.

Tampouco se compensam as indenizações em tela com a remuneração percebida pelo acidentado. O art. 950, do Código Civil estabelece o direito a partir da simples constatação da redução da capacidade laboral, independentemente de a vítima estar ou não recebendo remuneração de qualquer natureza. O fundamento da concessão de pensão é objetivo, qual seja, de o autor ter a sua capacidade para o trabalho reduzida, o que implica, necessariamente, no dispêndio de maior esforço para a consecução normal de suas atividades, bem como a natural dificuldade de obter outro emprego com igual ou melhor padrão de rendimento. Em tal senda, observa Arnaldo Rizzardo²⁶, que

[...] mesmo se o trabalho desempenhado não sofrer, na prática, diminuição de qualidade e intensidade, o dano precisa ser ressarcido, eis que a limitação para as atividades humanas é inconteste. Talvez continue no mesmo trabalho, mas é viável que resulte a impossibilidade para a admissão em outro que propicie igual padrão de rendimentos.

Da mesma forma tem decidido o STJ, como exemplifica o seguinte aresto:

RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE NO TRABALHO. DIREITO COMUM. REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DE DEDOS DA MÃO ESQUERDA. RETORNO ÀS ATIVIDADES PROFISSIONAIS. IRRELEVÂNCIA. CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL.

- Ainda que tenha retornado o obreiro às mesmas funções, o desempenho do trabalho com maiores sacrifícios e a dificuldade natural de obter melhores condições no futuro justificam o pagamento de pensão ressarcitória, independentemente de ter havido ou não perda financeira concretamente apurada (REsps ns. 402.833-SP e 588.649-RS). [...].²⁷

5.6 Constituição de capital

Os pagamentos de um pensionamento podem não raro se estender por várias décadas, o que impõe a prestação de garantia, consubstanciada na constituição de capital, sob pena de sujeitar o credor a uma provável frustração, no futuro, do pagamento de tais verbas alimentares. Determinada a constituição de capital, são comuns objeções no sentido de que a lei faculta a inclusão em folha, a qual lhe seria menos gravosa, que não teria havido pedido formulado na petição inicial e que tal determinação deveria ter constado do título executivo judicial.

Em relação à primeira questão, não se pode olvidar que, embora a execução deva se processar pelo meio menos gravoso ao devedor, consoante art. 620 do CPC²⁸, não se pode esquecer que ela se processa em proveito do credor (art.

24.Art. 121. O pagamento, pela Previdência Social, das prestações por acidente do trabalho não exclui a responsabilidade civil da empresa ou de outrem.

25.Súmula nº 229 - A indenização acidentária não exclui a do direito comum, em caso de dolo ou culpa grave do empregador.

26.RIZZARDO, Arnaldo. Responsabilidade civil. Rio de Janeiro: Forense. 2005, p. 232.

27.STJ - QUARTA TURMA - RESP 536140 - Processo: 200300385531 UF: RS - DJ 17/04/2006, pg.199 - Rel. Min. BARROS MONTEIRO.

28.Art. 620. Quando por vários meios o credor puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o devedor.

612 do CPC²⁹), aplicando-se o art. 620 apenas em um segundo momento, caso exista mais de uma alternativa igualmente satisfatória para o credor (conforme art. 612), o que não é o caso, salvo quanto a entes públicos ou paraestatais (com relação aos quais a garantia é o próprio Estado) já que a inclusão em folha de pagamento prevista no §2º³⁰ do art. 475-Q do CPC, mesmo quanto a empresas atualmente sólidas, não garante o adimplemento nos anos ou mesmo décadas futuras, ainda mais em um ambiente de insegurança do mercado e volatilidade do capital, em nível global³¹. Em tal senda se firmou a jurisprudência pátria, a exemplo da Súmula 313 do STJ:

Súmula 313 do STJ - Em ação de indenização, procedente o pedido, é necessária a constituição de capital ou caução fidejussória para a garantia de pagamento de pensão, independentemente da situação financeira do demandado.

É por tal razão que a própria literalidade do mencionado §2º, incluído em 2005 pela Lei nº 11.232, contempla uma faculdade para o julgador, sujeita ao seu exame conforme o caso concreto, não constituindo a inclusão em folha um direito subjetivo do devedor.

Quanto aos demais óbices enumerados acima, tem-se que igualmente não prosperam. A constituição de capital é matéria atinente à forma de cumprimento da decisão exequenda, podendo ser implementada na fase de cumprimento ou mesmo substituída por outra alternativa, segundo o prudente arbítrio, sem que tal matéria fique adstrita ao contido no decisum nem tampouco dependa de requerimento prévio do credor, conforme a própria literalidade do art. 475-Q³² do CPC, onde se faculta ao juiz “ordenar ao devedor constituição de capital”.

Aliás, topograficamente, se tal faculdade foi incluída na parte relativa ao cumprimento de sentença, presume-se que deva ser exercida em tal fase, já que não houve ressalva em contrário. Por outro lado, se já há um “devedor”, então já foi ultrapassada a fase de conhecimento, onde haveria um réu, e não um devedor. Finalmente, inexistindo condicionamento à iniciativa do credor, fica claro que se trata de alternativa a ser adotada ex officio pelo julgador caso entenda necessária para conferir efetividade ao comando transitado em julgado.

5.7 Parcela única

Reza o parágrafo único do art. 950 do CC 2002 que “ o prejudicado, se preferir, poderá exigir que a indenização seja arbitrada e paga de uma só vez.”

Tal norma rompeu longa tradição no sentido de que a vítima receberia o pagamento parcelado, substituindo seus rendimentos mensais, com garantia mediante a constituição de capital, conforme destaca Sebastião Geraldo de Oliveira³³.

A nova norma, se refere apenas à hipótese do caput do mesmo artigo, não

29. Art. 612. Ressalvado o caso de insolvência do devedor, em que tem lugar o concurso universal (art. 751, III), realiza-se a execução no interesse do credor, que adquire, pela penhora, o direito de preferência sobre os bens penhorados.

30. § 2º O juiz poderá substituir a constituição do capital pela inclusão do beneficiário da prestação em folha de pagamento de entidade de direito público ou de empresa de direito privado de notória capacidade econômica, ou, a requerimento do devedor, por fiança bancária ou garantia real, em valor a ser arbitrado de imediato pelo juiz. (Incluído pela Lei nº 11.232, de 2005).

31. MELO, 2004, op. cit., p. 404.

32. Art. 475-Q. Quando a indenização por ato ilícito incluir prestação de alimentos, o juiz, quanto a esta parte, poderá ordenar ao devedor constituição de capital, cuja renda assegure o pagamento do valor mensal da pensão.

33. OLIVEIRA, 2008, op. cit. p. 299.

se aplicando, portando aos casos de pensão dos familiares em razão da morte da vítima, art. 948 do CC, aliás em conformidade com o que já era a jurisprudência sedimentada nos Tribunais Superiores.

Em relação às lesões ou moléstias que resultam em incapacidade para o trabalho, todavia, embora a literalidade do texto possa levar à conclusão de que apenas à vítima caberia a decisão sobre o exercício da faculdade acima, não cabendo ao magistrado indeferir tal pleito, filiamo-nos à parcela da doutrina que entende ser a mais razoável interpretação para tal norma

[...] no sentido de que ela não estabelece um direito subjetivo absoluto para o lesado, mas uma faculdade para o juiz ou tribunal, à semelhança do que ocorre no direito francês e no direito português, que poderá determinar o pagamento de indenização em parcela única (capital), a requerimento do lesado, quando se mostrar o modo mais adequado, no caso concreto, de reparação dos prejuízos.

Tal é a irretocável lição de Paulo de Tarso Vieira Sanseverino³⁴, que também explica que:

Deve-se dar prevalência aos motivos que preocuparam o legislador e que serviram de inspiração para a norma em questão, cujo objetivo foi de permitir à vítima de lesões de menor gravidade e, conseqüentemente, credora de uma pensão de pequeno ou médio valor, a possibilidade de obter o pagamento do total da indenização em parcela única e, com isso, poder utilizar o capital recebido para dar um novo rumo na sua vida. Serve de exemplo a hipótese do operário que, recebendo mensalmente um salário mínimo, perde a visão de um dos olhos em acidente de trabalho, tendo direito a uma pensão de 30% do salário mínimo.

Como a expressão econômica do valor da pensão mensal não é das mais elevadas, pode ser exigido o pagamento do total da indenização em parcela única, utilizando o capital auferido para o início de uma nova atividade laboral. Nessas situações, a solução legal apresenta vantagens para as duas partes, pois o lesado recebe o total da indenização em parcela única, enquanto o responsável se libera, desde logo, da obrigação de indenizar com o pagamento do capital.

No mesmo vetor entende Sebastião Geraldo de Oliveira, cujo raciocínio se aplica perfeitamente às hipóteses de danos mais graves, que inviabilizam o labor, onde o pagamento antecipado da pensão pode acarretar que o valor seja consumido em poucos anos, ficando a vítima logo sem meios de subsistência³⁵:

Não se deve perder de vista que a finalidade essencial do pensionamento é garantir para a vítima o mesmo nível dos rendimentos que até então percebia e não de lhe conceder um capital para produzir rendas futuras. Com efeito, se o acidentado em poucos anos consumir o valor recebido acumuladamente, passará o restante da sua vida em arrependimento tardio, porém ineficaz.

Por tudo que foi exposto, diante da análise de cada caso, pode o juiz indeferir a pretensão deduzida com apoio no parágrafo único do art. 950 do

34.SANSEVERINO, Paulo de Tarso. Princípio da reparação integral: indenização no Código Civil. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 249-252.

35.OLIVEIRA,2008, op. cit., p. 302.

Código Civil, sempre que tiver fundamentos ponderáveis para demonstrar a inconveniência do pagamento acumulado da pensão. ...

6. DANOS MATERIAS – TRATAMENTO, MEDICAMENTOS E A POLÊMICA DO PLANO DE SAÚDE

É freqüente que, dentre os pedidos de indenização por danos materiais estejam as despesas com tratamento médico ou fisioterápico, medicamentos e plano de saúde, muitas vezes de forma vitalícia, questões que inspiram alguns cuidado.

Em relação às despesas médicas, fisioterápicas ou a título de medicamentos devidamente comprovadas nos autos, desde que seja possível estabelecer sua relação com as moléstias ou lesões para as quais se tenha reconhecido a responsabilidade dos réus, a questão não impõe maiores dificuldades. Quanto à necessidade futura de tratamento, ou mesmo quanto ao um tratamento vitalício, entretanto, dificilmente se poderia aceitar o parecer unilateral de um médico assistente da vítima, sendo altamente recomendável a manifestação expressa do perito médico de confiança do juízo quanto à necessidade de tratamento futuro ou permanente, bem como sobre a estimativa de seu custo.

Já quanto ao pedido de manutenção ou inclusão da vítima em plano de saúde, temos que o mesmo não procede, ao menos a título de reparação de danos materiais, já que excede à reparação do dano, não havendo como garantir que será usado apenas para o tratamento da lesão ou moléstia objeto da lide. Poderia ser cogitada a manutenção do plano de saúde apenas na específica hipótese de que o empregado dele já se beneficiava, por força do contrato de trabalho, enquanto este estivesse suspenso por força da fruição de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (com base no art. 468 da CLT), mas não como indenização por danos materiais.

7. DANOS MORAIS, ESTÉTICOS E OUTROS DANOS EXTRAPATRIMONIAIS

Segundo Xisto Tiago de Medeiros Neto³⁶

O dano moral ou extrapatrimonial consiste na lesão injusta imprimida a determinados interesses não-materiais, sem equípólencia econômica, porém concebidos como valores jurídicos protegidos, integrantes do leque de proteção interna (por exemplo: o bem-estar, a intimidade, a liberdade, a privacidade, o equilíbrio psíquico e a paz) ou externa (como o nome, a reputação e a consideração social) inerente à personalidade do ser humano (abrangendo todas as áreas de extensão da sua dignidade), podendo também alcançar os valores extrapatrimoniais reconhecidos pelo sistema legal à pessoa jurídica ou a uma coletividade de pessoas.

Trata-se de um conceito amplo de danos morais, tratando-os como expressão sinônima de danos extrapatrimoniais, posição hoje majoritário na doutrina e na jurisprudência. De tal gênero têm-se como espécies, conforme forem se subdividindo seus desdobramentos, os danos morais em sentido estrito, os danos estéticos, danos à vida de relação, danos à honra objetiva da pessoa jurídica, danos extrapatrimoniais ao meio ambiente ou a outros interesses coletivos ou difusos, etc.

Ressalve-se que algumas modalidades de danos citadas acima, podem ensejar prejuízos tanto na esfera extratrimonial como na patrimonial, nada obstando que os respectivos pedidos indenizatórios sejam cumulados. Por exemplo, ofensas à

36. MEDEIROS NETO, Xisto Tiago. Dano Moral Coletivo. São Paulo: LTR, 2004, p. 54.

honra objetiva podem estigmatizar a pessoa física, constringendo-a e ao mesmo tempo dificultando a obtenção de um novo emprego, ou diminuindo a clientela de uma pessoa jurídica ao mesmo tempo que reduzindo sua credibilidade de forma não imediatamente quantificável em dinheiro. Um dano ambiental pode importar no custo de providências que o minimizem e também gerar um prejuízo imensurável economicamente para a coletividade e para as gerações futuras.

Finalmente, de forma mais diretamente relacionada ao acidente de trabalho, os danos estéticos, conforme a gravidade, possuem desdobramentos patrimoniais, como acontece com profissionais que trabalham diretamente com sua imagem ou atendendo ao público, além de desdobramentos extrapatrimoniais, como o sofrimento íntimo da vítima em relação à seqüela estética e o constrangimento no convívio social, por vezes se tornando alvo de chacotas ou olhares curiosos.

Nada impede, entretanto, que, havendo pluralidade de pleitos de danos extrapatrimoniais, sejam os mesmos apreciados em conjunto, ou mesmo que seja deferida uma indenização única que contemple, em seu montante, a totalidade dos pleitos de indenização por danos extrapatrimoniais, desde que presente a correspondente fundamentação.

Em relação à natureza da indenização por danos extrapatrimoniais, parte da doutrina entenda-a exclusivamente satisfativa, rejeitando a faceta punitivo-pedagógica porque constituiria resquício de pena privada e incompatível com a separação entre a esfera penal e a civil, bem como porque excederia à mera reparação do dano. Entretanto, é majoritária posição na doutrina e na jurisprudência admitindo também a função punitivo-pedagógica do instituto, visando a evitar a reincidência na prática ilícita. A título de exemplo, transcrevemos o seguinte julgado do STJ:

[...] 2. O valor do dano moral tem sido enfrentado no STJ com o escopo de atender a sua dupla função: reparar o dano buscando minimizar a dor da vítima e punir o ofensor, para que não volte a reincidir.

3. Fixação de valor que não observa regra fixa, oscilando de acordo com os contornos fáticos e circunstanciais.

4. Aumento do valor da indenização para 300 salários mínimos.

5. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para conhecer e dar provimento ao recurso especial. (EDcl no REsp 845001 / MG - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 2006/0092253-2 - Relator(a) - Ministra ELIANA CALMON (1114) - SEGUNDA TURMA - Data do Julgamento - 08/09/2009 - Data da Publicação/Fonte - DJe 24/09/2009)

No mesmo sentido é o posicionamento do TST:

[...] Consabido que à quantificação do dano moral, necessário ao julgador sopesar critérios vários, dentre os quais, a título exemplificativo, se encontram a situação econômica do ofensor e da vítima, a posição social que ocupam e o montante ideal a que a sanção exerça o seu caráter punitivo-pedagógico, forçoso concluir ausentes, na decisão recorrida, elementos fáticos suficientes a permitir o reenquadramento jurídico da matéria, não se podendo afastar, pois, da decisão recorrida, a conclusão que -o valor de R\$20.000,00 atende aos requisitos supra mencionados, sendo razoável e proporcional à extensão do dano- e que -a reclamada é empresa de grande porte (fl. 46, verso) ostentando capital social de R\$97.000.000,00 (noventa e sete milhões de reais)-. Ofensa aos arts. 944 do Código Civil e 5º, V, da Lei Maior, que não se pode vislumbrar. ...

(RR - 135000-41.2008.5.15.0036 Data de Julgamento: 10/08/2011, Relatora

Quanto à prova, a caracterização do dano moral se dá in re ipsa, em atenção à própria gravidade do fato lesivo, independente de comprovação concreta das repercussões no íntimo da vítima ou em sua esfera objetiva. Tal prova, além de praticamente impossível de ser realizada, traria situação iníqua, já que, eventualmente, duas vítimas de um fato idêntico poderiam ser ressarcidas de forma dispar, conforme a maior ou menor suscetibilidade e conseqüente menor ou maior impacto psicológico do fato em cada uma.

Por tal razão, se tem optado pela análise objetiva das circunstâncias, a partir da ótica de um padrão médio de cidadão, tanto para a aferição quanto à existência de dano moral relevante a ponto de ensejar indenização (danos ínfimos ou meros aborrecimentos não são indenizáveis, conforme sedimentado na jurisprudência), bem como para fins da própria quantificação da indenização.

Dentre tais circunstâncias relevantes para a análise do pleito indenizatório por acidente de trabalho ou doenças ocupacionais, podemos destacar a existência de seqüelas funcionais ou estéticas, o grau de incapacidade laboral ou de maior esforço com que a vítima passou a ter de realizar seu labor, suas limitações para a realização dos atos de sua vida pessoal, o período em que lhe foi imposto o afastamento do trabalho, o tempo de tratamento e o correspondente transtorno, eventual discriminação decorrente da incapacidade ou seqüela, etc. São circunstâncias que evidentemente afetam o bem-estar e integridade física, assim, como a sua dignidade e auto-estima, como ser humano, ofendendo a diversos direitos da personalidade.

Inexistindo, no direito brasileiro uma tarificação legal para a quantificação da indenização por danos morais, impõe-se que o julgador proceda com a cautela de buscar solução que comporte certa previsibilidade, sem olvidar as peculiaridades do caso concreto, já que, se de um lado a substituição da tarificação legal por uma rígida tarificação judicial pode ser nociva, no outro extremo a ausência de parâmetros, gerando decisões excessivamente discrepantes, enseja insegurança jurídica.

Em tal esteira, transcrevemos a sugestão de Paulo de Tarso Vieira Sanseverino³⁷, que se processa pela análise de precedentes jurisprudenciais relativos ao interesse jurídico lesado, posteriormente fixando-se em definitivo o valor com base nas peculiaridades do caso:

Na primeira fase, arbitra-se o valor básico ou inicial da indenização, considerando-se o interesse jurídico atingido, em conformidade com os precedentes jurisprudenciais acerca da matéria (grupo de casos). Assegura-se, com isso, uma exigência de justiça comutativa que é uma razoável igualdade de tratamento para os casos semelhantes, assim como que as situações distintas sejam tratadas desigualmente na medida em que se diferenciam.

Na segunda fase, procede-se à fixação da indenização, ajustando-se o seu montante às peculiaridades do caso com base nas suas circunstâncias. Partindo-se, assim, da indenização básica, eleva-se ou reduz-se esse valor de acordo com as circunstâncias particulares do caso (gravidade do fato em si, culpabilidade do agente, culpa concorrente da vítima, condição econômica das partes) até se alcançar o montante definitivo. Procedese, assim, a um arbitramento efetivamente equitativo, que respeita as

37.SANSEVERINO, 2010, op. cit., p. 288-289.

peculiaridades do caso.

8. ISENÇÃO - DESCONTOS FISCAIS E PREVIDENCIÁRIOS

Não é demais lembrar que, tendo em vista a natureza indenizatória das parcelas acima, não há falar na incidência de descontos previdenciários, pela mesma razão inexistindo fundamento para retenção de imposto de renda, ainda mais que as indenizações acidentárias se tratam de hipótese de isenção expressamente prevista no art. 6º, IV, da Lei nº 7.713/88³⁸.

9. INTERVENÇÃO DE TERCEIROS (SEGURADORA) – INCOMPATIBILIDADE COM O PROCESSO DO TRABALHO E INCOMPETÊNCIA MATERIAL

Temos que a intervenção no processo da empresa de seguros com quem o empregador mantenha contrato se afigura inadmissível, por falta de compatibilidade com o processo do trabalho (art. 769 da CLT) e por incompetência para julgar a lide secundária que se forma entre o empregador e a seguradora.

É que, caso admitida a intervenção do terceiro, formam-se no mesmo processo duas lides completamente distintas, o que tumultua e procrastina o andamento do mesmo, em prejuízo da célere solução da lide principal proposta pelo trabalhador hipossuficiente, o qual demanda por verbas alimentares e não pode esperar longamente pela solução da lide secundária, que não lhe diz respeito.

Ademais, ainda que se admitisse a intervenção de terceiros no processo laboral, de uma forma genérica, tal seria inviável no presente caso, uma vez que a lide secundária, incidental à ação principal, diz respeito à matéria que fugiria por completo dos limites de competência constitucionalmente fixados para a Justiça do Trabalho, consoante norma do artigo 114 da Carta Magna. Podem servir como exemplo discussões relativas à existência de responsabilidade por parte da seguradora no tocante aos danos invocados pelo autor em face de seu empregador, bem como se o respectivo seguro contratado entre esse último e a seguradora se prestaria a esse tipo de cobertura, ou ainda eventual responsabilidade a ser imputada à companhia de resseguros, donde se vê, portanto, que tais questões em nada dizem respeito à relação de trabalho titularizada pelo trabalhador e seu empregado.

Assim, entende-se que tal intervenção de terceiros é incompatível com o Processo do Trabalho, bem como que a Justiça do Trabalho carece de competência para processar e julgar a relação jurídica secundária envolvendo o empregador segurado, a companhia de seguros e, eventualmente, a instituição resseguradora.

CONCLUSÃO

a) Para o reconhecimento em juízo da ocorrência de acidente de trabalho ou doença ocupacional, há que se aferir o nexo causal entre a doença ou lesão alegada com as atividades laborais ou com o acidente típico em questão, sendo a prova pericial médica em regra o principal instrumento de convencimento do magistrado. Entretanto, trazem importante contribuição para tal análise, conforme o caso, a existência de reconhecimento do nexo pelo INSS, as declarações emitidas pelo empregador na CAT e a existência de nexo técnico epidemiológico.

b) Quando o INSS defere algum benefício previdenciário de índole acidentária (auxílio-doença acidentário, aposentadoria por invalidez acidentária, auxílio-

38. Art. 6º Ficam isentos do imposto de renda os seguinte rendimentos percebidos por pessoas físicas... IV - as indenizações por acidentes de trabalho;

acidente, por exemplo), através do seu setor de perícia médica, necessariamente reconhece o nexo causal, ato administrativo o qual, como tal, é dotado de presunção de legalidade/legitimidade, daí decorrendo presunção relativa de que existe o nexo causal. O inverso também é verdadeiro, presumindo-se a ausência de nexo quando o INSS indefere o benefício, ou o defere sob a forma comum, não-acidentária, rejeitando portanto a alegação de nexo causal com o labor.

c) A CAT emitida pela empresa é assinada por médico e, portanto, não comporta um diagnóstico infundado ou sem um mínimo de embasamento científico, ensejando uma presunção no sentido da existência de nexo causal entre a lesão ou moléstia noticiados com o sinistro típico ou com a atividade laboral desempenhada.

d) Havendo o Nexo Técnico Epidemiológico com relação à moléstia debatida, por força do art. 21-A, caput, da Lei 8.213/91, milita presunção legal (relativa) de existência do nexo causal, presunção que também aproveita à aferição da atividade como sendo de risco para os fins do art. 927, parágrafo único, do Código Civil.

e) Havendo concomitância do nexo causal de um determinado dano com a atividade laboral e com causas não-laborais, tem-se que o empregador não poderá ser responsabilizado pela integralidade do dano, mas sim de forma proporcional à parcela ou ao agravamento a que tiver dado causa.

f) Considerando a dificuldade, na ciência médica, para a aferição exata da proporcionalidade de contribuição de cada causa para o estabelecimento ou agravamento da patologia, mister se faz que o julgador arbitre tal proporção, à luz da razoabilidade, levando em conta a quantidade e relevância das causas laborais e não-laborais detectadas.

g) De forma similar ao mencionado acima, na hipótese de as causas laborais se referirem a empregadores diversos, ter-se-á de arbitrar a contribuição de cada um, já que a responsabilidade de determinado empregador não poderia ir além da sua efetiva contribuição para o dano, devendo as correspondentes indenizações serem fixadas levando em conta tal proporção.

h) A Constituição da República estabelece um patamar mínimo de direitos do trabalhador, não impedindo que norma infraconstitucional introduza regras mais benéficas, conforme se depreende do seu art. 5º, §2º e do art. 7, caput. Assim, tem-se que o inciso XXVIII do art. 7º da CRFB não exclui a aplicação de norma infraconstitucional mais benéfica, como a regra de responsabilização objetiva em atividade de risco prevista no parágrafo único do art. 927 do CC.

i) Atividade de risco é aquela que impõe a pessoa determinada um ônus maior que aos demais membros da coletividade, o que pode ser demonstrado através de presunções decorrentes das regras da experiência cotejadas com os fatos e documentos dos autos, especialmente com os documentos laborais que consignam a existência de riscos ocupacionais (como os Atestados de Saúde Ocupacional – ASO, o Programa de Controle Médico de Saúde Ocupacional – PCMSO e o Programa de Prevenção de Riscos Ambientais – PPRA) e com a eventual existência do Nexo Técnico Epidemiológico Previdenciário – NTEP.

j) Para aqueles que não entendem pela aplicabilidade da teoria objetiva, ainda assim não se poderia impor ao trabalhador o ônus probatório relativo à culpa do empregador, devendo ser presumida tal culpa, em razão do princípio da proteção, bem como tendo em vista o princípio da aptidão para a prova, já que é o empregador quem detém a obrigação de dispor da documentação relativa à segurança do trabalho.

l) A pensão prevista no art. 950 do Código Civil é vitalícia, uma vez que a vítima seguramente continuará necessitando da pensão em sua velhice e, aliás, não fosse o acidente ou doença ocupacional, poderia continuar trabalhando enquanto

vivesse, mesmo estando aposentada perante o INSS. Quando efetuada a opção pelo pagamento em parcela única, entretanto, considerando que não se sabe de antemão até que idade a vítima viverá, o termo final do cálculo será arbitrado levando em conta a “duração provável da vida da vítima” (art. 948 do CC), sugerindo-se a utilização da tabela do IBGE para a expectativa média de sobrevida, considerando o sexo e idade da vítima (a expectativa de sobrevida difere consideravelmente entre homens e mulheres).

m) Para a aferição do grau de redução de capacidade laboral, é preponderante a prova pericial médica, ante a complexidade técnica da questão, mas a tabela DPVAT, parâmetro geralmente utilizado, embora afigure-se como um bom ponto de partida evitando um excesso de subjetividade, deve ser vista com cuidado já que criada para quantificar as indenizações ligadas ao seguro obrigatório em acidentes de trânsito em geral, levando em conta apenas a parte do corpo atingida e seu grau de comprometimento, olvidando o perfil sócio-profissional da vítima e as consequências quanto à sua efetiva capacidade laborativa. Tais fatores também devem ser sopesados pelo julgador, o qual poderá, com tal fundamento, entender por um percentual de depreciação da capacidade laborativa bem diverso daquele decorrente da mera aplicação da tabela DPVAT.

n) É recomendável a atualização da pensão em função do salário mínimo nacional. Tendo em conta a duração do pensionamento no tempo, bem como sua natureza alimentar, a preservação de seu valor de compra constitui questão delicada, preferindo-se uma indexação automática, que facilita o controle do valor pelo beneficiário e pelo próprio devedor, evitando que de tempos em tempos tenham de voltar a recorrer ao Judiciário apenas para discutir a correta atualização da pensão. É por tal razão que a jurisprudência dos Tribunais Superiores sempre admitiu a vinculação do pensionamento com o salário mínimo nacional, conforme exemplifica a Súmula 490 do STF, o que, aliás, passou também a constar expressamente do CPC a partir da inclusão do seu art. 475-Q, §4º.

o) As indenizações decorrentes de acidente de trabalho não são afastadas pela percepção de benefício previdenciário-acidentário, já que as esferas de responsabilidade civil e previdenciária não se confundem, decorrendo de fatos geradores diversos: aquelas decorrem da responsabilidade civil do empregador pelo acidente ocorrido, enquanto este decorre de relação contributivo-previdenciária, seguro social obrigatório que não exige o empregador de seu dever de diligência para a redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio do cumprimento das normas de saúde, higiene e segurança, conforme (art. 7º, XXII e XXVIII, da CRFB, art. 121 da Lei 8.213/91 e Súmula 229 do STF).

p) Tampouco se compensam as indenizações acidentárias com a remuneração percebida pela vítima. O art. 950, do Código Civil estabelece o direito a partir da simples constatação da redução da capacidade laboral, independentemente de a vítima estar ou não recebendo remuneração de qualquer natureza. O fundamento da concessão de pensão é objetivo, qual seja, de o autor ter a sua capacidade para o trabalho reduzida, o que implica, necessariamente, no dispêndio de maior esforço para a consecução normal de suas atividades, bem como a natural dificuldade de obter outro emprego com igual ou melhor padrão de rendimento.

q) A inclusão em folha de pagamento prevista no §2º do art. 475-Q do CPC é faculdade do julgador e não direito subjetivo do executado, não sendo opção recomendada, mesmo quanto a empresas atualmente sólidas, já que não garante o adimplemento nos anos ou décadas futuras, ainda mais em um ambiente de insegurança do mercado e volatilidade do capital, em nível global. Em tal senda se firmou a jurisprudência pátria, a exemplo da Súmula 313 do STJ.

r) Embora a literalidade do parágrafo único do art. 950 do Código Civil possa levar à conclusão de que apenas à vítima caberia a decisão sobre o exercício da opção pelo pagamento da pensão em parcela única, entende-se ser mais razoável a interpretação para tal no sentido de que não estabelece um direito subjetivo absoluto para o lesado, mas uma faculdade para o juiz, o qual poderá rejeitar o requerimento quando este não se mostrar adequado à manutenção do padrão de subsistência da vítima, finalidade última da pensão.

s) Não procede pedido de manutenção ou inclusão da vítima em plano de saúde, quando a causa de pedir for reparação de danos materiais acidentários, já que excede à própria reparação do dano, não havendo como aferir que será usado o plano apenas para o tratamento da lesão ou moléstia objeto da lide.

t) Quanto à prova, a caracterização do dano moral se dá *in re ipsa*, independente da comprovação da maior ou menor repercussão no íntimo da vítima, mas sim pela análise da própria gravidade do fato lesivo sob da ótica de um padrão médio de cidadão, levando-se em conta circunstâncias como a existência de seqüelas funcionais ou estéticas, o grau de incapacidade laboral ou de maior esforço com que a vítima passou a ter de realizar seu labor, suas limitações para a realização dos atos de sua vida pessoal, o período em que lhe foi imposto o afastamento do trabalho, o tempo de tratamento e o correspondente transtorno, eventual discriminação decorrente da incapacidade ou seqüela, etc.

u) Inexistindo tarifação legal para a quantificação da indenização por danos morais, a fim de evitar discrepância de tratamento entre casos similares, impõe-se a compatibilização da análise de precedentes jurisprudenciais com as peculiaridades do caso em atenção à gravidade do fato, culpabilidade e condição econômica das partes, além da dúplici natureza compensatória e pedagógica do instituto.

v) A intervenção, no processo de indenização por acidente de trabalho, da empresa de seguros com quem o empregador mantenha contrato, se afigura inadmissível por falta de compatibilidade com o processo do trabalho (art. 769 da CLT) e por incompetência para julgar a lide secundária que se forma entre o empregador e a seguradora.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Ministério do Trabalho e Emprego. Superintendência Regional do Trabalho e Emprego no Rio Grande do Sul. Análise de acidentes de trabalho fatais no Rio Grande do Sul. Porto Alegre: SEGUR/RS, 2008.

BRASIL. Ministério do Trabalho e Emprego. Superintendência Regional do Trabalho e Emprego no Rio Grande do Sul. Embargo e interdição: instrumentos de preservação da vida e da saúde dos trabalhadores. Porto Alegre: SEGUR/RS, 2010.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de direito administrativo. 13. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2005.

MACIEL, Fernando. Ações regressivas acidentárias. São Paulo: LTr, 2010.

MEDAUAR, Odete. Direito administrativo moderno. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. Dano moral coletivo. São Paulo: LTR, 2004.

MELO, Raimundo Simão de. Direito ambiental do trabalho e a saúde do trabalhador. São Paulo: LTr, 2004.

OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. Indenizações por acidente de trabalho ou doença ocupacional. 4. ed. São Paulo: LTR, 2008.

RIZZARDO, Arnaldo. Responsabilidade civil. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. Princípio da reparação integral: indenização no Código Civil. São Paulo: Saraiva, 2010.

DISCUSSÕES PRELIMINARES SOBRE O AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL AO TEMPO DE SERVIÇO ENQUANTO CONCRETIZAÇÃO DE DIREITO FUNDAMENTAL TRABALHISTA

Flávia Moreira Guimarães Pessoa¹

RESUMO

A edição da Lei 12506/2011 gerou muita controvérsia no âmbito da sociedade civil, uma vez que estabeleceu novas regras relativas à ampliação do aviso prévio. O artigo trata do tema, a luz da concretização dos direitos fundamentais trabalhistas insertos na constituição federal.

PALAVRAS-CHAVE: Hermenêutica Constitucional; Direitos Fundamentais Trabalhistas; aviso prévio proporcional ao tempo de serviço.

1. INTRODUÇÃO

A edição da Lei 12506/2011 gerou muita controvérsia no âmbito da sociedade civil, uma vez que estabeleceu novas regras relativas à ampliação do aviso prévio. A lei foi editada com o objetivo de ampliar a proteção ao trabalhador e sua família, na esteira da regulamentação dos direitos trabalhistas fundamentais.

O presente artigo, portanto, pretende analisar a nova lei a luz da hermenêutica constitucional concretizadora dos direitos fundamentais. Para tanto, divide a abordagem em três partes, sendo ao final expostas as considerações finais.

Na primeira, são tecidas considerações acerca dos direitos trabalhistas fundamentais. Na segunda, cuida-se da garantia inserta no art. 7º, inciso XXI da Constituição Federal a luz dos princípios de interpretação constitucional, sendo que na terceira analisam-se especificamente as disposições da nova lei.

2. NOÇÕES PRELIMINARES SOBRE DIREITOS FUNDAMENTAIS

A conceituação do que sejam direitos fundamentais é particularmente difícil, tendo em vista a ampliação e transformação dos direitos fundamentais do homem no envolver histórico. Aumenta essa dificuldade, o fato de se empregarem várias expressões para designá-los, como “direitos naturais”, “direitos humanos”, “direitos públicos subjetivos”, “liberdades fundamentais”² etc.

A expressão direitos fundamentais, consoante assinala José Afonso da Silva (2005, p. 56) não significa esfera privada contraposta à atividade pública, mas sim “limitação imposta pela soberania popular aos poderes constituídos do Estado que

1. Juíza do Trabalho Titular da 1ª Vara do Trabalho de Aracaju (TRT 20ª Região), Coordenadora da Escola Judicial da Magistratura do Trabalho da 20 Região- EJUD 20 e Diretora da Escola Associativa da Magistratura do Trabalho da 20 Região – EMATRA XX. Professora Adjunta da Universidade Federal de Sergipe, Coordenadora do Mestrado em Direito da UFS, Especialista em Direito Processual pela UFSC, Mestre em Direito, Estado e Cidadania pela UGF, Doutora em Direito Público pela UFBA, líder do grupo de pesquisa “Hermenêutica Constitucional Concretizadora dos Direitos Fundamentais e Reflexos nas Relações Sociais” da Universidade Federal de Sergipe.

2. Consoante assinala Virgílio Afonso da Silva (2005, p. 55) a expressão direitos naturais refere-se “àqueles inerentes à natureza do homem; direito inatos que cabem ao homem só pelo fato de ser homem”. Já direitos humanos é a expressão preferida nos documentos internacionais, sendo terminologia pouco usada na doutrina, salvo para referir-se aos direitos civis ou liberdades civis. Os direitos públicos subjetivos constituem “um conceito técnico-jurídico do Estado Liberal, preso, como a concepção direitos individuais, à concepção individualista do homem (SILVA, 2005, p. 55). Liberdades fundamentais ou liberdades públicas são expressões ligadas à concepção dos direitos públicos subjetivos e direitos individuais”.

dela dependem". Da definição exposta pelo autor, verifica-se sua posição no sentido de limitar a expressão ao campo de abrangência da proteção dos particulares contra o Estado.

Uma noção mais atualizada dos direitos fundamentais, porém, conduz à conclusão de que estes representam a constitucionalização dos direitos humanos que gozaram de alto grau de justificação ao longo da história e que são reconhecidos como condição para o exercício dos demais direitos. Haveria, dessa forma, "um conteúdo mínimo de direitos fundamentais que caracterizam o direito de um Estado Democrático" (SAMPAIO, 2006, p. 17).

Segundo José Afonso da Silva (2005, p. 58), os direitos fundamentais teriam os seguintes caracteres: a) historicidade; b) imprescritibilidade; c) irrenunciabilidade. São, assim, os direitos fundamentais históricos, o que rechaça qualquer fundamentação no direito natural. São imprescritíveis dada a sua natureza de direitos personalíssimos de natureza em geral não patrimonial; são, por fim, irrenunciáveis, embora possam deixar de ser exercidos.

Quanto ao conteúdo dos direitos fundamentais, esse foi sendo paulatinamente alterado, a partir da verificação do seu caráter histórico. Com efeito, consoante assinala Canotilho (1989, p. 425), os direitos fundamentais "pressupõem concepções de Estado e de Constituição decisivamente operantes na atividade interpretativo-concretizadora das normas constitucionais".

Inicialmente, no constitucionalismo liberal, os direitos fundamentais eram considerados os direitos de liberdade do indivíduo contra o Estado, constituindo-se essencialmente nos direitos de autonomia e defesa. Os postulados desta teoria liberal vem bem expostos por Canotilho (1989, p. 426) que aponta os seguintes: 1) os direitos fundamentais são direitos do particular contra o estado; 2) revestem concomitantemente o caráter de normas de distribuição de competências entre o indivíduo e o Estado; 3) apresentam-se como pré-estaduais, sendo vedada qualquer ingerência do Estado; 4) a substância e o conteúdo dos direitos fundamentais, bem como sua utilização e fundamentação, ficariam fora da competência regulamentar do Estado; 5) a finalidade e o objetivo dos direitos fundamentais é de natureza puramente individual.

A teoria da ordem dos valores, associada à doutrina de Smend e à filosofia de valores, definia os direitos fundamentais como valores de caráter objetivo, o que levava a conseqüências indicadas por Canotilho (1989, p. 427): 1) o indivíduo deixa de ser a medida dos direitos, pois os direitos fundamentais são objetivos; 2) no conteúdo essencial dos direitos fundamentais está compreendida a tutela de bens de valor jurídico igual ou mais alto.; 3) através da ordem de valores dos direitos fundamentais respeita-se a totalidade do sistema de valores do direito constitucional; 4) os direitos fundamentais só podem ser realizados no quadro dos valores aceitos por determinada comunidade; 5) a dependência do quadro de valores leva à relativização dos direitos fundamentais; 6) além da relativização, a transmutação dos direitos fundamentais em realização de valores justifica intervenções concretizadoras dos entes públicos, de forma a obter eficácia ótima dos direitos fundamentais.

A teoria institucional dos direitos fundamentais, capitaneada por Peter Habermas parte da afirmação de que os direitos fundamentais não se esgotam em sua vertente individual, mas possuem um caráter duplo, ou seja, individual e institucional. Cabe, desse modo, à teoria, "o mérito de ter salientado a dimensão objetiva institucional dos direitos fundamentais" (CANOTILHO, 1989, p. 428) embora se esqueça de outras dimensões dos direitos fundamentais, como a esfera social.

A teoria social dos direitos fundamentais parte da tripla dimensão destes direitos: individual; institucional e processual. Essa dimensão processual "impõe ao

Estado não só a realização dos direitos sociais, mas permite ao cidadão participar da efetivação das prestações necessárias ao seu livre desenvolvimento” (SAMPAIO, 2006, p.30).

A teoria democrática funcional defende que os direitos são concedidos aos cidadãos para serem exercidos como membros da comunidade e no interesse público. Por outro lado, consoante ressalta Canotilho (1989, p. 429) “a liberdade não é a liberdade pura e simples, mas a liberdade como meio de prossecução e segurança do processo democrático, pelo que se torna patente o seu caráter funcional”. A teoria parte assim da idéia de um cidadão ativo, com direitos fundamentais colocados a serviço do princípio democrático.

Expostas as teorias historicamente relevantes que procuraram definir os direitos fundamentais, importa assinalar que, numa perspectiva atual reconhecem-se os direitos fundamentais como tendo uma dupla dimensão: subjetiva e objetiva. Em sua significação objetiva “os direitos fundamentais representam as bases do consenso sobre os valores de uma sociedade democrática, ou seja, sua função é a de sistematizar o conteúdo axiológico objetivo do ordenamento democrático escolhido pelos cidadãos”. Já em sua dimensão subjetiva, os direitos fundamentais “têm a função de tutelar a liberdade, a autonomia e a segurança dos cidadãos, não só em suas relações com o Estado, mas em relação aos demais membros da sociedade” (SAMPAIO, 2006, p. 34-35).

3. O AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL AO TEMPO DE SERVIÇO ENQUANTO DIREITO FUNDAMENTAL TRABALHISTA

A Constituição estabelece, no caput do seu art. 7º, que são direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social, todos aqueles indicados em seus incisos. Excepciona, porém, os empregados domésticos, em seu parágrafo único, que estabelece que “são assegurados à categoria dos trabalhadores domésticos os direitos previstos nos incisos IV, VI, VIII, XV, XVII, XVIII, XIX, XXI e XXIV, bem como a sua integração à previdência social”.

É interessante assinalar que a Constituição não fala em empregados urbanos e rurais, mas, ao contrário, refere-se expressamente a “trabalhadores”, sendo clara a distinção entre as figuras, uma vez que empregados são uma espécie do gênero mais amplo trabalhador.

Tal redação poderia dar margem ao entendimento de que os direitos do art. 7º são aplicáveis a todos os trabalhadores, mas tal leitura do referido dispositivo constitucional acabou não prevalecendo,

Há que se destacar, igualmente, que o caput do art. 7º é uma consagração do princípio da proteção, na vertente da aplicação da norma mais favorável. Pode-se definir o princípio da proteção, na esteira de Pinho Pedreira da Silva (1997, p. 29) como “aquele em virtude do qual o direito do trabalho, reconhecendo a desigualdade de fato entre os sujeitos da relação jurídica de trabalho, promove a atenuação da inferioridade econômica, hierárquica e intelectual dos trabalhadores”.

Desdobra-se o princípio da proteção em vários outros, mas, em primeiro plano, podem-se apontar os princípios in dubio pro operário, norma mais favorável e condição mais benéfica. O primeiro aponta que “entre várias interpretações que comporte a norma, deve ser preferida a mais favorável ao trabalhador” (SILVA, 1997, p. 41). Já os princípios da norma mais favorável e condição mais benéfica têm em comum o pressuposto da pluralidade de normas. Porém, como assinala Pinho Pedreira da Silva (1997, p. 65) o “princípio da norma mais favorável supõe normas com vigência simultânea e o princípio da condição mais benéfica sucessão normativa”.

Assim, a Constituição, ao estabelecer os direitos trabalhistas “além de outros que visem à melhoria de sua condição social” já aponta que o seu rol estabelece apenas os direitos mínimos, que poderão ser aumentados pela legislação infraconstitucional.

O art. 7º estabelece em seu inciso XXI o aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo de trinta dias, nos termos da lei. Trata-se, assim, de dispositivo que tem eficácia plena no que tange à fixação mínima de trinta dias e de eficácia limitada quanto à proporcionalidade do aviso prévio.

Consiste, como ressalta Renato Ruy de Almeida (1991, p. 290) na obrigação que ambas as partes têm, no contrato de emprego por prazo indeterminado, de notificar a outra de sua intenção de romper o vínculo contratual, em data futura e certa. Assim, o instituto é visto como uma limitação ao direito potestativo unilateral das partes, conservando a característica de reciprocidade da obrigação.

O aviso prévio tem natureza tridimensional. Se, por um lado, o instituto refere-se à comunicação, ou prévio aviso, também refere-se ao prazo e ao pagamento. Assim, ao se mencionar “aviso prévio”, está-se, a depender da hipótese, a referir-se à comunicação do aviso prévio, ao tempo ou ao pagamento da quantia respectiva.

Trata-se de garantia de mão dupla, que atinge empregados e empregadores, sendo ambos obrigados a conceder o aviso. Aliás, a medida é a tônica também nas relações de direito civil. Com efeito, dispõe o art. 473 do Código Civil que a rescisão unilateral, nos casos em que a lei expressa ou implicitamente o permita, opera mediante denúncia notificada à outra parte. Vê-se, portanto, a possibilidade de denúncia sem um prazo prévio. Contudo, o parágrafo único do mesmo dispositivo estabelece que se dada a natureza do contrato, uma das partes houver feito investimentos consideráveis para a sua execução, a denúncia unilateral só produzirá efeito depois de transcorrido prazo compatível com a natureza e o vulto dos investimentos.

Cuida-se, portanto, de direito fundamental, cabendo ao intérprete extrair sua máxima efetividade. Nesse sentido, expõe Konrad Hesse (1992, p. 35) que o objetivo da interpretação constitucional é deduzir o resultado constitucionalmente correto através de um procedimento racional e controlável e fundamentar esse mesmo resultado, criando certeza e previsibilidade jurídicas e não apenas a solução de determinado caso concreto.

A teoria tradicional da interpretação persegue revelar a vontade objetiva da norma ou a vontade subjetiva do legislador mediante a análise do texto, de seu processo de criação, além do sentido e finalidade da norma. Porém, demonstra Hesse (1992, p. 38) que essa idéia tradicional apresenta uma série de dificuldades, em especial porque os métodos de interpretação tradicional não oferecem orientação suficiente, já que deixam em aberto qual orientação seguir quando conduzem a resultados de interpretação diferentes.

Pode-se afirmar que a interpretação constitucional é concretização. Procurando precisar esta última idéia, Canotilho (2003, p. 1201) aponta que concretizar a constituição traduz-se no processo de densificação de regras e princípios constitucionais. Densificar uma norma, por outro lado, significa preencher, complementar e precisar o espaço normativo de um preceito constitucional, especialmente necessitado de concretização, a fim de tornar possível a solução, por esse preceito, dos problemas concretos. Segundo Hesse (1998, p. 61) interpretação constitucional é concretização e “o conteúdo da norma interpretada concluiu-se primeiro na interpretação”.

Na linha de uma hermenêutica constitucional concretizadora, cumpre frisar que a concretização da Constituição pressupõe um entendimento do conteúdo da norma, o que se relaciona à pré-compreensão e ao problema concreto a ser resol-

vido. Para Hesse (1998, p. 61), o intérprete entende o conteúdo da norma a partir de uma pré-compreensão, destacando, outrossim, a importância de tornar consciente e fundamentar essa pré-compreensão, com o objetivo de “proteger-se contra o arbítrio de idéias e a estreiteza de hábitos de pensar imperceptíveis e dirigir o olhar para as coisas mesmas” (HESSE, 1998, p. 62). O autor ressalta, ainda, a segunda condição da interpretação constitucional: o entendimento, de forma que a concretização somente é possível a partir do método tópico do caso concreto (HESSE, 1998, P. 62).

O procedimento de concretização proposto por Hesse (1998, p. 63) prevê que no avanço tópico, guiado e limitado normativamente, devem ser achados e demonstrados pontos de vista dirigentes que são buscados e fundamentam a decisão final da maneira mais convincente possível. Se esses pontos de vista contêm premissas materialmente apropriadas, elas possibilitam deduções que conduzem ou contribuem para a resolução de problemas. O intérprete, então, deve escolher os pontos de vista – topoi – apropriados, excluindo os demais.

Hesse (1992, p. 45) refere que aos princípios de interpretação constitucional corresponde a missão de orientar o processo de interpretação. Dentre esses princípios, o autor ressalta, em primeiro lugar, o princípio da unidade da constituição, pelo qual a constituição deve ser sempre interpretada de tal maneira que se evitem contradições com as outras normas da mesma constituição (HESSE, 1992, p. 45).

Em íntima relação com o primeiro, existe o princípio da concordância prática, que estabelece os limites dentro da ponderação de valores, na hipótese de conflito entre os bens jurídicos protegidos pela norma constitucional. Destaque-se ainda o princípio da correção funcional, segundo o qual, se a constituição regula de uma determinada maneira a repartição de atribuições dos agentes das funções estatais, o órgão de interpretação deve manter-se fiel às funções previamente estabelecidas³.

Outro princípio a ser destacado é o da eficácia integradora. Assim, se a constituição se propõe a criação e manutenção da unidade política, tal fato exige outorgar preferência à interpretação que promova e mantenha a dita unidade.

Por fim, o último critério é o da força normativa da constituição, que pugna que se dê preferência à solução dos problemas jurídico-constitucionais que conduzam à máxima efetividade da norma constitucional⁴.

Em que pesem os princípios citados de interpretação constitucional, a Jurisprudência brasileira sempre se orientou, de forma majoritária, a entender como de eficácia limitada o disposto no inciso XXI do art. 7 da Constituição Federal na parte relativa a proporcionalidade do aviso prévio superior a 30 dias, tendo servido o dispositivo constitucional, em um primeiro momento, apenas para superar o aviso prévio de 8 dias, originalmente previsto no art. 487 da CLT.

4. CONTROVÉRSIAS SOBRE A LEI 12.506/ 2011

A promulgação da Lei 12.506/2011 foi fruto de um acordo de lideranças na Câmara dos Deputados, que permitiu a aprovação do texto que advinha do Senado,

3. Segundo Hesse (1992, p. 47) esse princípio é aplicável em particular às relações entre o legislador e o tribunal constitucional, limitando-se as atividades deste último, vedando-se uma interpretação que conduza a uma restrição da liberdade conformadora do legislador além dos limites estabelecidos pela constituição³.

4. De acordo com o princípio da máxima efetividade o intérprete constitucional deve ter compromisso com a efetividade da constituição de forma que, entre interpretações possíveis, deverá preferir aquela que permita a atuação da vontade constitucional, evitando-se ao máximo soluções que “se refugiem no argumento da não auto-aplicabilidade da norma ou na ocorrência de omissão do legislador” (BARROSO; BARCELOS, 2006, p. 364).

no Projeto de Lei em tramitação no Congresso Nacional desde 1989. O texto vindo do Senado tinha diversos substitutivos, mas o acordo de lideranças permitiu que o texto original fosse aprovado, não havendo necessidade de retorno do projeto a casa originária.

O súbito interesse pela celeridade da câmara dos deputados decorreu da tramitação no Supremo Tribunal Federal de diversos mandados de injunção tratando do tema, quatro dos quais foram objeto de julgamento na sessão de 22 de junho de 2011, ocasião em que o Ministro Gilmar se pronunciou pela procedência das ações, mas ao mesmo tempo sugeriu a retirada do processo de pauta para maiores reflexões sobre o tema.

Pois bem, com a nova lei resolve-se uma mora legislativa de mais de 20 anos. Em que pese a inovação, várias vozes da sociedade se levantaram contra a Lei, afirmando-a por demais ineficaz, tendo em vista que para se atingir 90 dias de aviso prévio, seriam necessários 20 anos de serviço para o mesmo empregador.

No entanto, há que se salientar os impactos da medida na economia, sendo indubitável que a Lei representa avanço inegável para a consagração da efetividade dos direitos fundamentais do trabalho.

A Lei 12.506, de 11 de outubro de 2011, estabelece, em seu art. 1º, que o aviso prévio, será concedido na proporção de 30 (trinta) dias aos empregados que contem até 1 (um) ano de serviço na mesma empresa. O parágrafo único, por seu turno, traz a grande novidade de estabelecer que ao aviso prévio de trinta dias serão acrescidos 3 (três) dias por ano de serviço prestado na mesma empresa, até o máximo de 60 (sessenta) dias, perfazendo um total de até 90 (noventa) dias.

A partir de tal dicção legal, algumas discussões surgem de plano. Entre elas, destaca-se a dúvida se o aviso prévio proporcional também beneficia o empregador, no caso de pedido de demissão.

A esse respeito, é importante ressaltar que o tratamento jurídico dado ao aviso prévio do empregado nunca foi absolutamente idêntico ao aviso prévio do empregador. Independentemente disso, a Lei 12506/2011 dispôs que o aviso prévio proporcional será concedido aos empregados, diferente da redação do art. 487 da CLT, que preceitua que o aviso prévio deve ser concedido pelo empregador e pelo empregado, ao mencionar, em seu texto, a expressão “a parte que, sem justo motivo, quiser rescindir o contrato, deverá avisar a outra”.

Outra dúvida é se o acréscimo de 3 dias para cada ano de trabalho somente é assegurado a partir do segundo ano do contrato de trabalho, ou, ao contrário, a partir do primeiro ano já teria direito a 33 dias.

Nesse aspecto, o legislador dispôs que serão acrescidos 3 dias por ano de serviço prestado na mesma empresa, não excluindo o primeiro ano de trabalho. Desse modo, ao completar um ano de serviço, o empregado terá direito a, no mínimo, 33 dias de aviso prévio, e assim por diante. Antes de completar um ano, por outro lado, terá apenas 30 dias.

Agora, a dúvida mais importante: nova lei se aplica aos empregados dispensados antes da sua vigência?

Considerando-se a necessidade de se conceder máxima eficácia a direito fundamental inserto no inciso XXI do art. 7 da CF, a interpretação deveria se orientar para a aplicação do critério legal às rescisões anteriores, sem risco de ferir o ato jurídico perfeito, uma vez que o direito fundamental já se encontrava previsto na constituição federal, tendo a lei apenas fixado um parâmetro numérico para o seu exercício.

Quanto a esse ponto, porém, urge salientar que embora se trate de regulamentação de direito fundamental inserto na constituição ao qual deva se dar a 182

maxima eficácia, o fato é que a tradição jurisprudencial brasileira sempre se posicionou no sentido de atribuir eficácia limitada ao preceito inserto no inciso XXI do art. 7 da Constituição Federal, de forma que provavelmente irá se inclinar no sentido de que o direito não atingirá as relações encerradas antes da sua vigência.

A dúvida que permanece é se o aviso prévio proporcional se aplica para aqueles empregados cujo aviso estava em curso na data da promulgação da lei. A esta pergunta, a resposta positiva parece ser a mais adequada, tanto em se argumentando pela necessidade de efetivação do direito fundamental, como também pelo fato de que o ato jurídico da rescisão somente se concretiza na assinatura final do Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho, razão pela qual aplica-se a nova lei às relações jurídicas em curso.

Grande questionamento se faz se a norma é também aplicável aos rurícolas e domésticos, uma vez que se trata de alteração na CLT, que não se aplica às duas categorias. Nesse aspecto, também, a concretização do direito fundamental inserto na constituição, que se aplica aos domésticos e aos rurícolas, faria prevalecer o entendimento de que se aplicaria às duas outras categorias por analogia, ante a falta de regulamentação para perfeita aplicação do direito fundamental aos domésticos e rurícolas. A questão, é, porem, controversa, havendo posicionamentos estanques no sentido de que como a CLT não se aplica às categorias, não estão estas beneficiadas pela nova previsão legal.

Outra discussão gerada pela ausência de previsão na nova norma se refere à questão da redução de duas horas ou alternativa de falta ao serviço por 7 dias, previstas no art. 488 da CLT. Com efeito, a questão da redução de duas horas se resolve aplicando a redução a todo o período elástico. Quanto à transformação para os dias de folga, deverá ser adotada a proporcionalidade.

Por fim, vozes concretizadoras do direito fundamental ao aviso prévio proporcional advogam a inconstitucionalidade da limitação do aviso prévio em 90 dias, considerando que não houve no texto constitucional qualquer limitação. A discussão sob o ponto de vista meramente teórico é relevante, sendo resolvida pela impossibilidade de limitação, tendo em vista não poder a legislação infraconstitucional limitar onde o texto constitucional não o fez. No entanto, do ponto de vista prático e jurisprudencial, a discussão é cerebrina. Com efeito, raríssimos são os casos em que o contrato de trabalho perdura por mais de 20 anos, de forma a ultrapassar o limite estabelecido na nova lei.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A ampliação do aviso prévio prevista na Lei 12506/2011 vem ao encontro da garantia inserta no art. 7º, inciso XXI da Constituição Federal, impondo-se a sua efetiva aplicação, depois de mais de 20 anos de mora legislativa para sua regulamentação, longo período em que o Congresso Nacional se furtou ao poder-dever de garantir os direitos trabalhistas fundamentais.

Há que se procurar, na aplicação do aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, consagrar a máxima efetividade ao direito fundamental ali inserto, que durante tantos anos foi objeto de mora legislativa.

REFERÊNCIAS

BARROSO, Luís Roberto; BARCELOS, Ana Paula. O começo da história. A nova interpretação constitucional e o papel dos princípios no direito brasileiro. In: BARROSO, Luís Roberto. (org) A nova interpretação constitucional: ponderação, direitos

fundamentais e relações privadas. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito constitucional e teoria da constituição. 6 ed. Coimbra: Almedina, 2003.

HESSE, Konrad. A força normativa da constituição. Trad. Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1991.

HESSE, Konrad. Escritos de Direito Constitucional. 2.ed. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1992.

HESSE, Konrad. Elementos de direito constitucional da república federativa da Alemanha. Trad. Luís Afonso Heck. 20. ed. Porto Alegre: SAFE, 1998.

LUÑO, Antônio-Enrique Pérez. Los derechos fundamentales. 8.ed. Madrid: Tecnos, 2005

MEIRELES, Edilton. Abuso do direito na relação de emprego. São Paulo: Saraiva, 2004.

ROMITA, Arion Sayão. Direitos fundamentais nas relações de trabalho. São Paulo: LTR, 2005

SARLET, Ingo Wolfgang. A eficácia dos direitos fundamentais. 6. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

SILVA, José Afonso da. Comentário à constituição. São Paulo: Malheiros, 2002.

SILVA, José Afonso da. Curso de direito constitucional positivo. 18.ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

SILVA NETO, Manoel Jorge e. Curso de Direito Constitucional. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2006.

_____. O princípio da máxima efetividade e a interpretação constitucional. São Paulo: Ltr, 1999.

SARMENTO, Daniel. A vinculação dos particulares aos direitos fundamentais no direito comparado e no Brasil In: BARROSO, Luís Roberto (org). A nova interpretação constitucional: ponderação, direitos fundamentais e relações privadas. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 193-284.

SARMENTO, Daniel. Direitos fundamentais e relações privadas. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

VALOR ADEQUADO NAS AÇÕES DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL

João Ghisleni Filho

Flavia Lorena Pacheco

Luiz Alberto de Vargas

Ricardo Carvalho Fraga¹

1. INTRODUÇÃO

A partir da Emenda Constitucional n. 45/2004, a Justiça do Trabalho definitivamente passou a ser competente para apreciar indenizações por dano material e moral (art. 114). A partir de então, incontáveis ações visando reparação por danos morais ingressaram no Judiciário Trabalhista, versando sobre os mais diversos temas, desde a existência de câmeras de vídeo no banheiro das empregadas de uma loja de departamentos até indenização pela não obtenção de emprego por informações desabonadoras prestadas pelo antigo empregador (“lista negra”).

O número de acórdãos (decisões colegiadas) envolvendo o termo “dano moral” cresceu 12 vezes entre 2004 e 2009, passando de 642 para 8.222, conforme pesquisa de jurisprudência realizada pelo site Gazeta do Povo - Caderno Vida e Cidadania, acesso em 02/10/2010.

A resposta que advém da prestação jurisdicional em todo país é bem variada, parecendo, muitas vezes, que as indenizações são avultadas ou irrisórias para casos aparentemente bem semelhantes. Assim, não por acaso, as dificuldades para a fixação de valores a título de indenização por dano moral estão entre as questões mais debatidas atualmente na doutrina nacional.

Danos morais são

[...] lesões sofridas pelas pessoas físicas ou jurídicas, em certos aspectos da sua personalidade em razão de investidas injustas de outrem. São aquelas que atingem a moralidade e a afetividade da pessoa, causando-lhe constrangimentos, vexames, dores, enfim, sentimentos e sensações negativas. (BITTAR, 1996, p. 33).

O presente texto busca o melhor debate sobre possíveis critérios para as indenizações por dano moral nas relações de trabalho. Entre estas, incluem-se aquelas decorrentes de acidentes de trabalho. Algumas questões afins e prévias são apenas referidas.

A exemplificação e justificação com dados da realidade da Turma julgadora que os autores integram representam a tentativa de demonstrar a viabilidade prática dos argumentos explicitados. Desde já se declara que, diferentemente de diversos projetos que tramitam no Congresso Nacional (exemplificativamente citam-se os PLS n. 150/1999 e o PLS N. 7.124/02), não se tem a menor intenção de elaborar qualquer esboço de “tabela”, que seria uma tentativa simplista de contornar as dificuldades do tema. Ao contrário, em mais de um momento, afirma-se a crença no estudo e julgamento de cada caso, com suas peculiaridades.

A doutrina, no tema, mostra-se bastante dividida: a intrínseca extrapatrimonialidade do dano moral e a importância de se garantir uma compensação ao lesado parecem ser os únicos aspectos em que existe consenso na doutrina, conforme

1.Os quatro Desembargadores integram a 3ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho do Rio Grande do Sul, que é presidida pelo primeiro. Igualmente, contribuiu para o presente texto o Juiz Ricardo Hofmeister de Almeida Martins Costa, que esteve convocado na mesma 3ª Turma, no momento inicial deste estudo.

Maria Celina Bodin de Moraes (2003, p. 269). Assim, reconhece que, ao contrário do que ocorre com o dano material, o dano moral não pode ser medido, nem integralmente reparado por indenização pecuniária, sem menoscabo da própria dignidade humana. Por tais motivos, o dano moral não precisa mesmo ser provado, já que sentimentos pessoais não podem ser objeto de comprovação. Tratando-se de dano moral, não faz sentido falar, propriamente, em “indenização” – talvez nem mesmo em “reparação”, que mais se liga ao dano material-, sendo provavelmente mais correto falar em “satisfação” ou “compensação”.

Judith Martins-Costa, para diferenciar dos danos patrimoniais, chega a preferir a expressão “danos extrapatrimoniais”. De qualquer modo, reconhece a vasta utilização da expressão “dano moral”. Aceita a mais utilizada, apenas com o registro do maior acerto da outra. (2002, p. 419).

Conforme Alexandre Agra Belmonte, “a ausência de patrimonialidade dos valores morais não impede que a frustração, a indignação, a revolta, a dor e a mágoa causadas pelos atos lesivos aos sentimentos íntimos possam ter reparação pela via econômica” (2002, p.79). Assim, admitindo-se que a dor não pode ser substituída/medida por um valor econômico, trata-se de assegurar à vítima uma satisfação/gratificação que, ao menos, sirva como lenitivo à dor que não pode ser suprimida.

O objetivo da indenização é compensar o lesado pela atenuação de seu sofrimento, e não a recomposição do patrimônio do ofendido. Propiciam-se ao lesado “lenitivos, confortos, prazeres e outras sensações, ou sentimentos aliviadores que, através da moeda, se podem obter, como os experimentados em viagens, terapias, leitura, e outras tantas” (BITTAR, 1996, p. 79).

Desde muito, sabe-se que a reparação do dano material deve ser integral. Quanto à “satisfação” ou “compensação” do dano moral? Se, como se mencionou, não se pode pretender “medir” a dor moral, tampouco se poderá calcular o dano moral causado. Tal fato poderia levar à idéia de que a reparação do dano moral não possa, por definição, ser integral. Ao cuidar-se da satisfação ou compensação, a muitos parece ser difícil afirmar que deva ser plena ou total. Existe, sim, dificuldade para se avaliar acertadamente a extensão do dano moral. Com o avanço do conhecimento, provavelmente, amanhã, o Direito estará menos distante de outras áreas do conhecimento e da ciência. Esta tarefa estará mais realizável.

Sustentando vigorosamente em contrário, ou seja, advogando a possibilidade de integral reparação do dano moral, Ramón Daniel Pizarro pondera que a indenização pecuniária, nesse caso, tem função distinta da do dano material: não de recomposição patrimonial, mas de caráter “satisfativo”, de modo que “la razonable armonia entre dado e indemnización no pasa exclusivamente por los carriles de lo econômico, sin que obste a este conclusión el hecho de que termine condenándose al pago de uma suma de dinero” (2004, p.347).

Ademais, alerta o autor que as dificuldades de avaliação acontecem também nas indenizações por dano material, que, não raramente, ocorrem por arbitramento judicial com base em ponderações destituídas de certeza absoluta ou precisão matemática, sem que a ninguém ocorra duvidar do princípio de reparação plena ou integral.

Sendo assim, ainda que não se alcance a certeza quanto ao montante da indenização que represente essa integralidade, como assegurar que a compensação proporcionada pela indenização possa, ao menos, ser satisfatória? Dizendo de outro modo, como se pode ter alguma certeza de que a indenização fixada seja suficiente?

Por outro lado, para muitos autores, há de se considerar, também, o critério da proporcionalidade, ou seja, que a indenização não deve representar um gravame

excessivo, demasiadamente pesado ao ofensor, tendo em conta, especialmente, o grau de sua culpa, preconizando a adoção dos parâmetros previstos no art. 944 do Código Civil.

Por certo, não há uma resposta única – pois dependerá sempre das circunstâncias específicas do caso concreto. Por ora, basta dizer-se que tal compensação é possível e não pode ser meramente simbólica. Superada a idéia inicial de buscar a reparação do dano extrapatrimonial através de condenações simbólicas, passou-se a buscar a minoração do sofrimento da vítima. (MORAES, 2003, p. 268).

Além disso, a compensação não pode ser irrisória, sob pena de representar um verdadeiro incentivo ao ofensor e um gravame adicional ao ofendido.

2. DANO CIVIL E DIREITO CONSTITUCIONAL

O direito constitucional, hoje, ocupa posição de relevo, tendo papel mais estruturante do que outras áreas do Direito. Por sua vez, devido a estas novas influências, cada vez mais marcantes, é possível falar-se em Direito Civil “constitucionalizado” ou “reconstrução do Direito Privado” (MARTINS COSTA, 2002, p. 408).

Tal influência pode ser identificada nos avanços ocorridos no direito civil. Eugenio Facchini, Juiz de Direito e Professor, tratando especificamente do novo Código Civil, em nosso País, sustenta que este “insere-se entre os modelos mais avançados” (2003, p. 168).

Não é pequena a lista de artigos inovadores no novo Código Civil. Próximo ao nosso tema, bastaria mencionar o art. 187: “Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes”.

A principal consequência desta constitucionalização do direito civil, mais especificamente no tema da responsabilidade por danos morais, é de que tal direito adquire uma “dimensão mais ampla, superior”, de forma que esse deva ser desenvolvido pelo legislador ordinário, mas jamais ser por ele desnaturalizado. Conforme Pizarro: “una dimensión superior, más amplia,... (que) assume objeto y contenido propio, de raigambre superior y puede – como todo Derecho constitucional- ser limitado razonablemente mas no desnaturalizado por leyes reglamentarias...” (2004, p. 345-353).

O fato de se estar dentro ou, no mínimo próximo, da abrangência do direito constitucional há de ter a devida consequência, em especial no que tange ao valor constitucional conferido à dignidade humana. Ainda existe resistência, por parte de alguns, em perceber o significado do constitucionalismo mais recente. Tanto isto ocorre que Miguel Carbonell tratou do “tema de las diferencias estructurales entre derechos sociales e civiles”. Foi necessário dizer que

“no hay, por tanto, “derechos gratuitos” y “derechos caros”: todos los derechos tienen un costo y ameritan de una estructura estatal que, al menos, los proteja de las posibles violaciones perpetradas por terceras personas” (2010, p. 34).

Conforme Clayton Reis, o eixo central das alterações no direito civil pelo direito constitucional se “concentra no fundamento da Ordem Constitucional Brasileira, sedimentado no princípio da dignidade humana”, já que o ser humano foi eleito pelo ordenamento constitucional como

[...] centro da dignidade e de uma ordem valorativa maior, a merecer irrestrita tutela do ordenamento jurídico brasileiro. Para corroborar essa idéia, prescreveu no art. 5º, incisos V e X da Constituição Federal, a

indenização por dano moral em face da violação à intimidade, vida privada, honra e imagem (2010, p. 11).

Na efetivação da tutela dos direitos da personalidade, não se cuida apenas de relações com interesses “privados”, devendo ser reconhecido, sim, um objetivo social a ser buscado, ou seja, a dignidade de todos, inclusive dentro do ambiente de trabalho, no caso destas linhas. Mais uma vez, conforme Clayton Reis,

[...] não se justifica na pós-modernidade a ausência de tutela dos direitos da personalidade à pessoa, especialmente neste momento em que as violações se multiplicaram em virtude do aumento dos confrontos de interesses presentes no ambiente social, que sujeitam o ser humano às mais notórias ofensas que violam seus valores, com graves repercussões na personalidade e na dignidade.

Não são mais aceitos os altos números de acidentes de trabalho no Brasil. Nos últimos anos, o número de acidentes de trabalho no Brasil vem crescendo. Enquanto em 2001, foram pouco mais de 340 mil acidentes de trabalho, em 2007 este número subiu para 653 mil ocorrências. Um aumento de 92% no número de acidentes de trabalho (DIESAT, 2010).

A realidade de estarmos diante de um crescimento econômico “acelerado” e “tardio”, em expressões da área econômica e da sociologia, haverá de encontrar solução que preserve a dignidade do trabalhador, não sendo mais compatível com o estágio civilizatório já alcançado pela sociedade brasileira essa verdadeira tragédia representada pelo alto número de trabalhadores acidentados e vítimas de doenças profissionais. Este é um dos aspectos mais relevantes do pequeno índice de civilidade que ainda encontramos nas relações de trabalho entre nós. Basta ver as informações trazidas no site www.assediomoral.org, bastante lembrado em Campanha Pública da Procuradoria do Trabalho, no Rio Grande do Sul, inclusive com prospectos em jornais da grande imprensa.

Não se pode aceitar que a satisfação do ofendido ou a compensação que o Estado lhe garanta deva, necessária e propositalmente, ser insuficiente e incompleta, por alegada ou efetiva impossibilidade. Não se deve propositalmente antecipar ou antever alguma provável impossibilidade. No extremo, ficaríamos na inércia. Se não se pode acreditar, facilmente, na reparação integral, tal como no dano material, que se busque a satisfação ou compensação, que, entre outras, justifique a ação estatal, pela atuação do Poder Judiciário.

3. O CONCEITO DE DIGNIDADE COMO CENTRAL NA FIXAÇÃO DA INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL

Os horrores ocorridos na Segunda Guerra Mundial nos alertaram para a necessidade de novos cuidados, na esfera do Direito. A dignidade da pessoa humana deve ser o objetivo de todos. Esta dignidade, antes de ser respeitada, na verdade, necessita ser “construída”, na coletividade.

Conforme Rizzatto Nunes, a dignidade humana foi uma conquista da razão ético-jurídica, que não pode ser esquecida em nenhum momento da interpretação do Direito:

Está mais do que na hora de o operador do Direito passar a gerir sua atuação social pautado no princípio fundamental estampado no Texto Constitucional. A dignidade é um “verdadeiro supraprincípio constitucional que ilumina a todos os demais princípios e normas constitucionais e

infraconstitucionais e por isso o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana ser desconsiderado em nenhum ato de interpretação, aplicação ou criação de normas jurídicas” (2002, p. 51).

Judith Martins-Costa lembra que “antes de a psicanálise instaurar o seu reinado, pondo a nu a relevância da saúde psíquica...” eram mais difíceis os atuais debates, inclusive, pouco se podendo visualizar muitos danos (2002, p. 409).

Assim, a evolução do conceito de dignidade humana decorre do próprio progresso humano, determinando, incessantemente, a emergência de novas demandas, como consequência inevitável do processo de luta dos povos pela conquista de maiores e mais elevados espaços de dignidade no mundo atual (HERRERA FLORES). Assim, o avanço civilizacional passa a exigir, nas relações interpessoais, novas posturas e novos comportamentos, mais compatíveis com um outro mundo, no qual a dignidade assuma um papel central.

O plano da intimidade de cada pessoa humana passa a ser objeto de proteção por parte do Estado, na perspectiva da renovação e reconstrução conceitual do tema da reparação civil dos danos à pessoa, abrangendo todos os aspectos da vida. Conforme Judith Martins Costa:

Integram e concretizam a dignidade humana, no campo da responsabilidade civil, interesses tais como a vida privada, a intimidade ou “o direito de estar só, consigo mesmo”, a dor e os afetos, as expectativas de vida, as criações do intelecto em seus aspectos não-patrimoniais, a honra e o nome, interesses constitucionalmente garantidos e que servem a renovar o antiqüíssimo instituto da responsabilidade civil (2002, p. 416).

O avanço da história nem sempre é percebido pelos desatentos. Entre estes desatentos não estava Pontes de Miranda. Tratando de tema mais específico, este jurista observou que:

“Com a teoria dos direitos de personalidade, começou, para o mundo, nova manhã do direito” (...) “a certo grau de evolução, a pressão política fez os sistemas jurídicos darem entrada a suportes fáticos que antes ficavam de fora, na dimensão moral ou na dimensão religiosa. É isso o que os juristas dizem quando enunciam que só há bem da vida, relevante para o direito, se o direito objetivo tutela”(1955, p. 6-7)

Conforme Clayton Reis, ainda que tardiamente, tal tempo também se iniciou para o Brasil, marcando a preocupação do legislador em [...] resguardar a pessoa em face das múltiplas agressões presentes na sociedade moderna”, cumprindo a indenização por danos morais “um papel determinante na preservação dos direitos fundamentais da pessoa, como, especialmente na tutela da dignidade do ser humano (2010, p. 12).

4. A FIXAÇÃO DO DANO MORAL ATRAVÉS DE ARBITRAMENTO JUDICIAL

O legislador brasileiro optou pelo sistema aberto ou não-tarifado, ou seja, incumbindo ao juiz a fixação da indenização por danos morais, tarefa para a qual deve se desincumbir levando em conta os avanços sociais e a centralidade do conceito de dignidade em nosso ordenamento jurídico.

Ao contrário de outros países, não se estabelecem limites máximos ou

mínimos para a indenização, o que evidencia, conforme Carlos Alberto Bittar, (1996, p. 35-36) a superioridade de nosso sistema em termos de eficiência, já que os sistemas tarifados quase sempre não propiciam cabal satisfação ao lesado.

Para certos autores, como Lafayette, o dano moral não obrigava à indenização por não ser suscetível de avaliação econômica, pois seria “uma extravagância do espírito humano a pretensão de reduzir o dano moral a valor monetário” (MARTINS-COSTA, 2002, p. 434) e, portanto, a indenização teria uma natureza simbólica. Tal conceito, que se baseia numa suposta impossibilidade de reparação do dano moral através da pecúnia, encontra-se, hoje, inteiramente superado, de forma que se exige, como se disse, que a indenização seja integral, ou seja, que represente uma compensação adequada à vítima. A jurisprudência nacional que, inicialmente, inclinou-se pela tese da irreparabilidade do dano moral, evoluiu para o acolhimento das teorias limitativas, o que perdurou por muitos anos, terminando, a partir do período próximo à atual Constituição, por abraçar a tese da plena reparação do dano moral, independentemente de diminuição patrimonial. (BELMONTE, 2002, p. 78-9).

Assim, nada mais afastado do sentido teleológico do instituto da indenização por dano moral previsto em nosso ordenamento jurídico do que a condenação em valores irrisórios. Manifestações jurisprudenciais com esta limitação, lamentavelmente, podem ser geradas por uma insensibilização do Judiciário ante a massificação das demandas, associada “a uma visão reducionista do alcance da reparação do dano moral” (ZANETTI, 2009, p. 70).

Ainda da mesma autora, mais adiante:

[...] quando o sujeito de direito vinculado a um determinado ordenamento jurídico busca nas instituições judiciárias, garantidoras da harmonia da vida em sociedade, a reparação de uma violação à dignidade humana, e recebe como resposta a fixação de uma reparação em valor irrisório, perde a referência social exterior, o que compromete sua noção de sentido de vida (p. 87).

No caso específico do processo do trabalho, há de se lembrar, como faz Fátima Zanetti, que a idéia de fixação de valores insuficientes para a integral reparação do dano moral tem vários reflexos nos sujeitos da relação de trabalho:

[...] o primeiro deles de oficializar o pouco valor da moral do trabalhador e, depois, o de viabilizar a socialização do risco da reparação pelos infratores que, conhecendo de antemão a possibilidade de determinada condenação, incluí-la-ão, certamente, na taxa de risco do negócio, repassando-o para seus preços, transferindo-o para a sociedade. Mais do que isso, o tabelamento em valores ínfimos servirá de estímulo a práticas que desencadeiam transtornos e doenças mentais no trabalho, cujos custos repercutirão, no final, em toda a sociedade por meio da saúde pública (p. 25).

Tampouco parece útil a analogia a normas legais atinentes a danos morais, muitas já antigas e todas incompatíveis com a ampla proteção à dignidade humana prevista nas normas constitucionais que prevêm a indenização por dano moral. Assim, não cabe falar em aplicação analógica da lei de imprensa (Lei n. 5250/67), nem muito menos das revogadas disposições da lei sobre comunicações (Lei n. 4.117/1962) ou dos artigos 1537 e seguintes do Código Civil de 1916.

Não são poucos os recursos processuais e artigos doutrinários que apontam uma suposta exacerbação no arbitramento da indenização por danos morais,

inclusive no Judiciário Trabalhista. No Tribunal Superior do Trabalho, recursos sobre montante fixado em indenização por dano moral são recebidos, desde muito, conforme pesquisa do Juiz do Trabalho no TRT de Minas Gerais Sebastião Geraldo de Oliveira. (2010, p. 274).

Sabe-se do debate ocorrido no Superior Tribunal de Justiça relativamente ao cabimento ou não de reexame dos valores fixados (MORAES, 2005, p. 291). Não foi pequena a divergência, valendo registrar o entendimento do ex-Ministro Ruy Rosado de Aguiar. Pretendia que o Superior Tribunal de Justiça somente se manifestasse em situações extremas, diante de valores exorbitantes ou irrisórios. Hoje, percebe-se a apreciação em número não pequeno de situações, intermediárias entre estes extremos.

Já se tem notícia, até mesmo, de Ação Rescisória, no Tribunal de Justiça de São Paulo, questionando decisão com valor alegadamente exorbitante, comentado em artigo de Fernando Sacco Neto (2008). Desde logo, registra-se certa curiosidade, adiante, retomada para melhor análise e proposição. Os julgamentos com valores irrisórios quase passam despercebidos. Os julgamentos com valores exorbitantes são notícia e objeto de comentários, nos meios jurídicos e fora destes. Ponderação é vista como se fosse sinônimo de “moderação”, o que não é correto.

Da mesma forma, é preocupante a emergência de certa corrente doutrinária que preconiza um retorno à tarifação legal ou, mesmo, jurisprudencial, criando-se “tabelas”, a pretexto de uma padronização das decisões judiciais que fixam indenizações por danos morais para casos similares. Entre tantos Projetos de Lei, no atual momento, aquele mais avançado no processo legislativo, é o apresentado em 2003 e que faz acréscimos no art. 953 do Código Civil. Este Projeto de Lei, número 1.914, de 2003, é de autoria do Deputado Marcus Vicente, tendo como Relator o Deputado Regis de Oliveira, havendo aprovação em Comissão da Câmara dos Deputados, em julho de 2010. Embora trate somente dos casos de injúria, difamação e calúnia, pode vir a ser parâmetro para a jurisprudência, em outras situações. De qualquer modo, este Projeto de Lei não estabelece nenhuma tabela ou limite. Fixa alguns critérios, ou seja, “situação econômica do ofensor, a intensidade do ânimo de ofender, a gravidade e repercussão da ofensa, a posição social ou política do ofendido, bem como o sofrimento por ele experimentado”.

Não se pode pretender afastar o exame das situações peculiares de cada caso. A semelhança entre mais de um caso, provavelmente, resultará em decisões semelhantes. Não mais do que isto. Os detalhes fáticos e, talvez, mesmo o debate em cada processo levará a decisões não idênticas. Negar isto seria negar a regra constitucional de livre acesso ao Poder Judiciário, Constituição art. 5º, inciso XXXV. Seria, também, numa outra esfera, invalidar a atuação das partes em cada demanda judicial.

Inúmeras são as peculiaridades de cada caso a merecer a devida consideração no momento de fixação do valor da indenização. Mais acertadamente neste ponto, a decisão de Primeiro Grau haverá de ser respeitada com maior frequência. Igualmente, as peculiaridades de cada caso desaconselham valores idênticos em casos diversos, salvo se o debate processual não tiver trazido nada de novo.

A esse respeito, diga-se que a não consideração das peculiaridades de cada caso, talvez, tenha maior poder destrutivo para a organização social do que a fixação de valores distintos para situações iguais. Tanto uma, quanto outra situação deve ser evitada, cuidando-se, acima de tudo, de externar coerência nos julgamentos e, principalmente, que estes aconteçam com o mais completo possível exame das questões trazidas por todos os litigantes, até mesmo, em obediência ao art. 5º, XXXV,

da Constituição. Note-se que o inciso lembrado, aqui, mais uma vez, é este mesmo, sobre acesso ao Poder Judiciário.

Certamente, o Direito “é vivo”, como já afirmava Alfredo Buzaid (1985). Provavelmente, ao publicarem-se estas linhas, algum novo caso poderá nos levar a novas considerações e valores superiores, inferiores ou mesmo fora de quaisquer “tabelas” que se pretendesse criar. De ninguém se aceita a petrificação. Muito menos, aos juízes é permitido fechar os olhos para os novos casos e situações inéditas.

5. ALGUNS PARÂMETROS PARA A FIXAÇÃO DO DANO MORAL ATRAVÉS DE ARBITRAMENTO JUDICIAL

Seria impossível citar todos os critérios apresentados na doutrina. Para citar apenas uma autora, Maria Cecília Bodin de Moraes fala no critério da razoabilidade, do caráter punitivo e do equilíbrio. Mas apresenta, como amplamente aceitos pela doutrina, os critérios da dimensão da culpa (a culpa e a intensidade do dolo do ofensor); a situação econômica do ofensor; a amplitude do dano (a natureza, a gravidade e a repercussão da ofensa; a posição social, política e econômica da vítima e a intensidade de seu sofrimento (2003, p. 295).

Em um esquema bastante simplificado, pode-se dizer que, na doutrina, em geral, são apontados os seguintes critérios:

a) quanto ao ofensor:

A maior parte da doutrina entende que a responsabilidade do ofensor deve ser levada em conta no momento da fixação da indenização por danos morais, ao menos para que não haja desproporção entre a extensão do dano e a gravidade da culpa (parágrafo único do art. 944 do Código Civil). Em desacordo, Fátima Zanetti chega a sustentar a inaplicabilidade de tal norma excepcional aos danos extrapatrimoniais (2009, p. 145). De toda sorte, parece curial que a gravidade da culpa do lesante deve ser tomada em conta como fator de agravamento da indenização quando se cuida do caráter inibidor ou pedagógico da mesma.

Um segundo critério é saber da situação financeira do ofensor. No caso trabalhista, se a empresa empregadora se caracteriza ou não como pequeno empreendimento. Não se trata, exatamente, de elevar o valor quanto for empresa de grande porte, o que já tem provocado questionamentos sobre tratamento desigual, ainda que em debate mal encaminhado. A dimensão econômica não pequena do ofensor é de ser considerada, até mesmo, para que o valor não seja fixado de modo que a indenização termine não cumprindo o papel inibidor.

Cuida-se, mais acertadamente, de registrar que, por não ser pequeno empregador, teria melhores condições de evitar acidentes e outros motivos de danos, inclusive com mais elaborada política de recursos humanos. Dito de outro modo, o valor deve ser considerável, a ponto de inibir alguma prática ou omissão não desejada. Inexistiria, pois, motivo para não se buscar a mais perfeita reconstrução da dignidade do ofendido, afastando-se totalmente a exceção do parágrafo único do art. 944 do Código Civil, o qual inclusive deve ter uma acolhida ainda bem mais restrita em casos de acidentes.

b) quanto à vítima:

Apresenta-se como critérios relativos à vítima, a natureza, a extensão e a gravidade do dano e de suas repercussões. Ou seja, a indenização deve, em tese, ser proporcional à dor sofrida pela vítima – dado subjetivo e de difícil apuração.

Fátima Zanetti, com grande dose de razão, pondera que o critério da extensão do dano deva ser utilizado com cautela. Exemplifica o caso hipotético de um agente social que dedique sua vida em favor dos oprimidos e, num conflito sobre a

posse de terras, seja submetido a cárcere privado. Essa pessoa, por suas convicções filosóficas ou religiosas, pode ser capaz de entender a situação e suportar tais privações sem traumas psíquicos. Entretanto, tal fato não diminuiu a gravidade do crime contra ele praticado, nem a violação da dignidade humana ocorrida. Portanto, conclui certamente que “nem sempre no caso do dano moral é possível contrapor a extensão do dano como elemento de fixação do valor da reparação moral” (2009, p. 89).

Por outro lado, há de se ter presente que a indenização, para cumprir sua finalidade reparatória, deve ser adequada à realidade objetiva e subjetiva de cada vítima. Como a dor varia de pessoa para pessoa de acordo com suas peculiaridades e não há forma de calcular matematicamente o sofrimento de cada indivíduo, presume-se, de forma algo grosseira, de que, em uma mesma situação objetiva, as pessoas sofrem na mesma intensidade, tendendo-se a fixar um valor único para cada tipo de caso, desatendendo-se para as circunstâncias fáticas, certamente distintas em cada situação concreta.

Também é possível o equívoco com base no raciocínio inverso. Na tentativa de “adequar” a indenização à dor moral a determinado grupos de indivíduos, em outra forma de simplificação, pode-se pretender classificar a dor moral conforme o nível sócio-econômico da vítima, o que leva ao artificialismo de fixar a indenização conforme o salário da vítima.

Conforme Maria Cecília Bodin de Moraes:

Tanto a suposição de que pessoas de classes diferentes “sofrem” em valores (quantias) diferentes quanto a de que todas as pessoas têm os mesmos sentimentos (donde concluir que não é cabível especificar-se, no caso concreto, a indenização) decorrem da errônea suposição de que é o “sentimento” que deve ser avaliado (2003, p. 300).

Tal raciocínio se baseia em um evidente erro lógico, porque leva à presunção de que a dor moral do rico – ou a gratificação do rico como compensação à dor – deve ser maior que a do pobre.

Em nome da igualdade, não se aceita a consideração da situação econômica da vítima, mas admite-se que se pondere sobre sua situação social, conceito mais amplo, que inclui o ambiente em que inserida, com todo o cuidado para que não ocorra discriminação ou análise preconceituosa.

Também parece que não é solução totalmente acertada, para o deslinde da questão, a fixação em salários mínimos. Em nosso país, o salário mínimo cumpre basicamente a função de estabelecimento de um “mínimo existencial”, conforme previsto no art. 7º, IV da Constituição Federal. A própria norma constitucional veda que o valor do mínimo seja utilizado como base de cálculo para qualquer outro fim. Além do mais, a utilização do salário mínimo como valor de referência trabalha, implicitamente, com a idéia de construção de uma “tabela geral” de indenização para danos morais que, a pretexto de “igualar” todos os cidadãos em um mesmo patamar econômico (a remuneração mínima nacional), traz o viés de rebaixar as indenizações a valores cada vez menores, desnaturando a finalidade de proteção à dignidade humana do instituto da indenização por danos morais.

Não poucos autores salientam o desacerto de falar-se, sem maiores cuidados, em possível “enriquecimento sem causa”, que é vedado pelo art. 884 do Código Civil. Conforme Fátima Zanetti, tal instituto tem caráter nitidamente patrimonial, não sendo adequado para situações, como o dano moral, em que o bem atingido (o patrimônio moral) não pode ser restituído, sendo possível apenas a compensação pela dor sofrida. Assim, “o enriquecimento sem causa pressupõe, portanto, mesmo quando

visto como princípio geral do Direito, a possibilidade de mensuração e equivalência entre o patrimônio atribuído a um e a causa justificadora dessa atribuição. Não há, no caso do dano moral, nem possibilidade de mensuração e, em consequência, nem de equivalência". E, mais adiante, citando Ripert e Planiol, afirma que "o que é proibido não é enriquecer a custa de outrem, é enriquecer injustamente". Portanto, sendo o enriquecimento determinado em sentença judicial para abrandar os efeitos nefastos da lesão à dignidade humana, é mais do que justificado – é devido.

Quando um valor da indenização for fixado de modo excessivo terá ocorrido decisão injusta ou equivocada ou arbitrária, a merecer reforma. O conceito de enriquecimento sem causa refere-se a outras situações, que não estas decorrentes de decisões judiciais, ainda que mereçam modificação recursal.

Acredita-se que a expressão "meros dissabores", presente com frequência na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, merece exame com mais cuidado. Talvez, um dano "pequeno" justificasse uma indenização em valor também "pequeno". A improcedência seria mais razoável quando não houvesse nenhum "dissabor". A tese de que os "meros dissabores" do "quotidiano" devem ser suportados porque não atingem a dignidade carece de justificativas ou, no mínimo, não pode ter acolhida fácil. Quais seriam os limites aceitáveis? Outras áreas do conhecimento, tal como a psicologia, dariam guarida a esta tese? A sociologia convive facilmente com a tolerância das "pequenas" lesões? Estas lesões não tem repercussões sociais, talvez graves, pela sua repetição, às vezes, numerosa? Na verdade, já retornado à esfera do Direito, todos absorveram o conceito de "assédio moral" ou, lamentavelmente, muitos ainda resistem às novas exigências de maior civilidade? Enfim, a nossa expectativa é de uma sociedade que viabilize a construção da felicidade de todos ou não?

c) do caráter pedagógico da indenização:

Os autores concordam que na fixação da indenização do dano moral é de ter-se em conta que a sentença judicial também tem um caráter inibidor ou pedagógico, de forma que represente um reforço negativo para que o ofensor - ou qualquer outro (inclusive "a própria sociedade", conforme Fátima Zanetti (2009, p. 97) - não volte a atentar contra a dignidade alheia. Conforme Bittar, ao lesionar, com sua ação ou omissão, os padrões de equilíbrio e de respeito mútuo que interessam ao Direito nas relações sociais, o lesante deve suportar as consequências de seus atos (1996, p. 35). Tal função, inibidora ou pedagógica, é muitas vezes, mencionada como uma função punitiva incompatível com as regras jurídicas que vedam a presença de penas privadas nas relações privadas (MORAES, 2003, p. 305). Talvez devamos analisar diferentemente a função pedagógica e uma suposta função punitiva. Num caso, cuida-se, apenas, de que a manifestação judicial tenha relevância para o agressor, levando-o a pensar ou planejar novas práticas e/ou evitar omissões. Para se afirmar que seja ou não "punição", haverá de se avançar mais no exame deste conceito, o que se tentará adiante.

Judith Martins-Costa não rejeita tal função punitiva, pois, sustentando a necessidade de adequar a doutrina as novas realidades, a justifica com base na jurisprudência do Supremo Tribunal alemão que, para o jurista alemão Bernd-Rutinger Kern, assentada em um "aprimorado conceito de expiação, impõe que um pesado prejuízo causado ao ser humano não deva permanecer sem uma reparação, no mínimo simbólica", configurando uma "expiação de modo simbólico" na qual "o pagamento deve atingir os ofensores como um sacrifício palpável" (2002, p. 444).

Para outros autores, entretanto, há de se diferenciar "sanção" e "pena", que não são sinônimos, mas sim, gênero e espécie. Para Pamplona Filho, a sanção é "a consequência lógico-jurídica da prática de um ato ilícito", pelo que "a natureza jurídica da responsabilidade, seja civil, seja criminal, somente pode ser sancionadora",

ao passo que a pena “é uma consequência da prática de um delito (o ato ilícito na sua concepção criminal), ou seja, a conduta que lesa ou expõe a perigo um bem jurídico protegido pela lei penal” (SOUZA, 2010, p. 173). Assim,

“a pena privada relaciona-se com a vingança pessoal; (...) já a utilização do mecanismo punitivo está longe da pequenez moral da vingança, mas atua como instrumento para consagrar a intenção social de não repetição da infração” (SOUZA, idem).

Assim, não há falar em violação do princípio do “*nullum crimen, nulla poena sine lege*”, já que, por certo, não se está falando nem de crime, nem de pena – mas de ato ilícito e condenação punitiva baseada na responsabilidade civil.

6. A INDENIZAÇÃO NAS HIPÓTESES DE DANO MORAL COLETIVO

O caráter da pena de reparação se torna mais evidente quando se tem presente o dano moral coletivo, caso em que o valor da reparação é “destinado a um terceiro que nada sofreu e que não teve qualquer vínculo com o agressor” (ZANETTI, 2009, p. 97).

Nesses casos, a tendência é de exacerbação do valor da indenização a fim de que a condenação sirva de exemplo para a sociedade, prevenindo novas condutas ilícitas.

A maior intensificação das condenações relativas ao dano moral, nos EUA, ao início do Século passado, nos casos de incêndios do veículo Ford, “modelo pinto”, teve a finalidade de forçar o fabricante a resolver o problema, ao invés de tão somente pré-contabilizar as condenações. Sendo assim, a verificação da repetição dos atos causadores de dano não pode levar simplesmente à mera elevação do valor, em progressão aritmética. Impõe-se a fixação de um valor que exceda aquele a ser recebido pela própria vítima, em alguns casos. Trata-se, talvez já, de função punitiva e não mais, apenas, de providência com cunho “pedagógico”.

Aqui, mais do que inibir tal ou qual prática ou omissão, para o futuro, trata-se de penalizar pelo que já aconteceu e repetiu-se. Para tanto, no Brasil, existem os Fundos, criados, respectivamente, pelo Ato Declaratório Executivo Corat nº 72/2004, que disciplina o Fundo de Amparo ao Trabalhador - FAT, e a Resolução nº 16/2005 do CFDD, que disciplina o Fundo de Defesa de Direitos Difusos – FDD, sendo o segundo de vinculação ainda mais direta aos temas de nossos julgamentos. Neste momento, a dimensão econômica do empregador haverá de ter uma bem maior influência.

7. DA NECESSIDADE DE FUNDAMENTAÇÃO DAS DECISÕES QUE FIXAM INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL

Como lembra Maria Celina Bodin de Moraes, o sistema do livre arbitramento como regra geral tem sido considerado o que menos problemas traz e o que mais justiça e segurança oferece, atento que está para todas as peculiaridades do caso concreto, pois permite que o juiz, “o único a ter os meios necessários para analisar o sopesar a matéria de fato, utilize da equidade e aja com prudência e equilíbrio” (2003, p. 270).

Em contrapartida, crescem as exigências quanto à fundamentação da decisão judicial. Toda dificuldade de fundamentar o valor fixado há de ser vencida. Sabemos da necessidade de decisões fundamentadas, entre outras, para viabilizar o direito das partes aos recursos processuais, eventualmente cabíveis (GONÇALVES PERO, 2001, p. 69). Aqui, já estamos cuidando de evitar decisões arbitrárias, sem controle pelos demais órgãos do Poder Judiciário. Em se tratando de decisão judicial que arbitra indenização por dano moral, há exigência de um arrazoado maior, em que os critérios

utilizados sejam “sempre explicitados, de modo a fundamentar adequadamente a decisão e, assim, garantir o controle da racionalidade da sentença”, sendo esta a “linha que separa o arbitramento da arbitrariedade” (MORAES, 2003, p. 270).

Quanto maior e mais intensa for a explicitação dos motivos da decisão judicial, maior a perfeição destas. Não existem razoabilidade e previsão processual para a circulação de fundamentos implícitos. No caso das lides trabalhistas, acaso exista efetivo risco de a empresa “fechar” ou ter dificuldades de funcionamento, em decorrência de uma ou outra condenação, isto não pode influenciar “implicitamente”, sem o amplo debate processual, acaso seja efetivamente considerado.

Na análise dos casos concretos tem-se, por óbvio, a preocupação com o sistema jurídico como um todo, incluindo-se, aí, a preservação ou obtenção da “segurança”, aliás, já quebrada com a própria lesão. Certamente, poder-se-ia avançar no debate sobre o valor “segurança” e sua conquista no Direito Social. Porém, o valor “segurança” que se busca não haverá de ser alcançado com o afastamento da ação estatal, via Poder Judiciário.

Os aprendizados do convívio social organizado, civilizado e solidário impregnaram o Direito e não podem mais serem esquecidos. Carmen Lucia Antunes da Rocha bem alertou que não se pode concordar com aqueles, não poucos, que não desejam nenhuma regra estabelecida na coletividade. (1999, p. 21-47).

Além disso, há de se reconhecer que a “segurança jurídica” não pode ser óbice à consecução dos amplos objetivos de tutela dos direitos da personalidade previstos na Constituição Federal, mas deve importar, sim, numa maior exigência de fundamentação da decisão judicial, assumindo-se os inevitáveis riscos da incerteza quando o juiz se embrenha na árdua senda de enfrentar temas novos surgidos na turbulência das novas relações sociais. Como bem afirma Rodrigo Souza, “parece-se acreditar que a “segurança jurídica” ou a “segurança social” é preferencialmente alcançada impedindo que já reconhecidos transgressores do direito sejam punidos em demasia” (2010, p. 202).

No mesmo sentido, Fátima Zanetti:

O reconhecimento de que o Direito precisa começar a aprender a lidar com a incerteza: de que a segurança jurídica não pode prevalecer sobre o justo e que pode sim ser construída a cada caso, se o objetivo da justiça social são novos paradigmas que precisam ser incorporados porque melhor respondem aos anseios da sociedade (2009, p. 89).

O risco de alguma outra providência legislativa apressada existe, repete-se. Igualmente, a própria natureza e desenvolvimento ao longo da história, até aqui, do dano moral há de ser considerada em novas proposições. Também por isso, é interessante é a lembrança da decisão em conhecida tragédia da construção civil, no Rio de Janeiro. Ali, o Tribunal de Justiça daquele Estado fixou um valor idêntico a todos moradores e uma outra parcela, diferenciada, para cada ex-proprietário, diante da peculiaridade de sua situação. A lembrança é de Maria Celina Bodin de Moraes, que chega a mencionar a possibilidade de termos sempre o exame de duas parcelas, uma fixa e outra individualizada, ambas relativas ao dano moral (2003, p. 333).

Uma das parcelas foi fixa, igual a todos, em algo próximo a uma “presunção legal” de dor. A outra buscou atender a peculiaridade de cada caso, necessitando indicativos da singularidade. Utilizamos a palavra “indicativo”, para não adentrarmos em outras controvérsias. Exemplificando, com o risco correspondente de estar abreviando o debate, um pianista com lesão no dedo, deveria provar que era pianista, e não que teve uma dor maior, o que seria presumível.

Com as atuais considerações, se acredita ter salientado, também aqui, no exame deste caso concreto, com suposta “tabela”, para uma das parcelas, a relevância do exame de cada caso, com a preocupação de construir uma coerência maior, não simplesmente com os valores de um e outro caso, mas, sim, de dedicado enfrentamento de uma realidade que nos é trazida a exame, quotidianamente. Entre tantas incivildades a serem superadas, por inteiro, está o primeiro lugar de nosso País, em acidentes de trabalho, ao final do Século passado. (OLIVEIRA, 2010, p. 217)

8. ALGUNS CRITÉRIOS POSSÍVEIS

- o objetivo da indenização por danos morais é a compensação não insuficiente do sofrimento da vítima, ao mesmo tempo em que se desestimula o ofensor ou qualquer outro à prática de novos atos ilícitos, contribuindo-se, assim, para a pacificação social;

- a finalidade constitucionalmente atribuída ao instituto da indenização por dano moral é incompatível com condenações irrisórias, que, a pretexto de não favorecer o enriquecimento sem causa, terminam por desatender sua finalidade social, constituindo, muitas vezes, um novo agravo à vítima e um incentivo para que o ofensor reincida no ato ilícito;

- para a dosagem da indenização há de se considerar a gravidade e, com cautela, a extensão do dano causado na vítima; a situação econômica do lesante e, para fins de agravamento, a dimensão de sua culpa, além das circunstâncias do caso; com vistas a prevenir novos ilícitos, a exacerbação da indenização para fins punitivos deve levar em conta a dimensão social dos danos causados e a capacidade econômica do ofensor;

- a necessidade de apreciação individualizada dos casos concretos não admite a fixação de qualquer “tabela”, seja legal ou jurisprudencial;

- tampouco se justifica certo entendimento frequente, nos processos trabalhistas, para a fixação do dano moral com base na capacidade econômica da vítima, assim como a modulação da indenização em salários mínimos ou contratuais;

- buscar na fundamentação, mesmo em situação de eventual reforma do primeiro julgamento, revelar o respeito para com aquela decisão de primeiro grau.

Porto Alegre, 05 de fevereiro de 2011.

REFERÊNCIAS:

BELMONTE, Alexandre Agra. Danos morais no direito do trabalho. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

BITTAR, Carlos Alberto. Reparação civil por danos morais: a questão da fixação do valor. Tribuna da Magistratura: Informativo da Associação Paulista de Magistrados - Caderno de Doutrina, São Paulo, jul. 1996.

BUZUID, Alfredo. Uniformização da jurisprudência. Ajuris, Porto Alegre, v. 12, n. 34, p. 189-217, jul. 1985.

CARBONELL, Miguel. Los derechos sociales: elementos para una lectura em clave normativa. Cadernos da Escola Judicial, Porto Alegre, n. 3, 2010.

CARBONELL, Miguel. Los derechos de igualdad en el constitucionalismo contemporaneo. Direitos Fundamentais e Justiça, Porto Alegre, abr./jun. 2010.

DIAS, Vinícius André. Dano moral trabalhista gera processos e dúvidas. Gazeta do Povo, Curitiba, 16 jul. 2010, Caderno Vida e Cidadania. Disponível em: <<http://www.gazetadopovo.com.br/vidaecidadania/conteudo.phtml?tl=1&id=1025709&tit=Dano-moral-trabalhista-gera-processos-e-duvidas>>. Acesso em 02 de out. 2010

DIESAT - Departamento Intersindical de Estudos e Pesquisas de Saúde e

dos Ambientes de Trabalho. Estatísticas de acidente de trabalho no Brasil. Disponível em: <<http://diesat.blogspot.com/2009/01/estatsticas-de-acidente-de-trabalho-no.html>>. Acesso em: 2 out. 2010.

FACHINI NETO, Eugenio. Da responsabilidade civil no Novo Código. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). O Novo Código Civil e a Constituição. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

GONÇALVES PERO, Maria Thereza. A motivação da sentença civil. São Paulo: Saraiva, 2001.

HERRERA FLORES, Joaquín. Los derechos humanos como procesos de lucha por la dignidad. Disponível em <<http://www.upo.es>>.

MARTINS COSTA, Judith. Os danos à pessoa no direito brasileiro e a natureza da sua reparação. In: MARTINS COSTA, Judith. A reconstrução do direito privado: reflexos dos princípios, diretrizes e direitos fundamentais constitucionais no direito privado. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

MORAES, Maria Celina Bodin. Danos à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

OLIVEIRA, Sebastião Geraldo. Proteção jurídica à saúde do trabalhador. 5. ed. São Paulo: LTr, 2010.

OLIVEIRA Sebastião Geraldo. Indenizações por acidente do trabalho ou doença ocupacional. 5. ed. São Paulo: LTr, 2009.

PIZARRO, Ramón Daniel. Daño Moral: prevención, reparación, punición. El daño moral en las diversas ramas del derecho. 2. ed. Buenos Aires: Depalma, 2004.

PONTES DE MIRANDA. Tratado de direito privado. Rio de Janeiro: Borsoi, 1955. Tomo III.

REIS, Clayton. Dano moral. 5. ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

RIZATTO NUNES, Luiz Antonio. O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana: doutrina e jurisprudência. São Paulo: Saraiva, 2002.

ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. O princípio da dignidade da pessoa humana e a exclusão social. Interesse Público, São Paulo, v. 1, n. 4, out./dez. 1999.

SACCO NETO, Fernando. Do cabimento de ação rescisória com fundamento em violação de princípio geral de direito. In: MEDINA, José Miguels Garcia et al. Os poderes do juiz e o controle das decisões judiciais: estudo em homenagem a Professora Teresa Arruda Alvim Wambier. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 1020-1026. Referindo-se ao Ac 446.971-4/8-00, DOE de 10.11.2006.

SOUZA, Rodrigo Trindade de. Punitive damages e o direito do trabalho brasileiro: adequação das condenações punitivas para a necessária repressão da delinquência patronal. Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região: Porto Alegre. Porto Alegre, n. 38, nov. 2010.

ZANETTI, Fátima. A problemática da fixação do valor da reparação por dano moral. São Paulo: LTr, 2009.

“Eu não tinha este rosto de hoje, assim calmo, assim triste, assim magro, nem estes olhos tão vazios, nem o lábio amargo. Eu não tinha estas mãos sem força, tão paradas e frias e mortas; eu não tinha este coração que nem se mostra. Eu não dei por esta mudança, tão simples, tão certa, tão fácil: Em que espelho ficou perdida a minha face?”

Cecília Meireles (Retrato)

Neste ano, quando a Justiça do Trabalho completa seus 70 anos de história e o Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região comemora o seu jubileu de prata, oferecemos o presente estudo em que abordaremos as várias questões que envolvem a problemática do meio ambiente do trabalho no campo, tema rico e que reclama uma, ainda que breve, contextualização histórica, antes de adentrarmos nos fundamentos que alicerçam a proteção jurídica do trabalhador rural.

Ordenamento jurídico pátrio e proteção ao meio ambiente

A partir das Constituições norte-americana e francesa, as garantias do homem penetraram em todas as Constituições democráticas do mundo, tendo, com o decorrer dos tempos, um sensível progresso, no sentido de definir como direitos fundamentais tanto os de caráter estritamente individual quanto os de caráter social.

A assunção do Estado do bem-estar social nasce com a positivação dos direitos denominados “sociais”, historicamente chamados de direitos humanos de segunda geração, decorrentes da reação ao desenvolvimento desenfreado do capitalismo industrial. Em nível Constitucional, a positivação de tais direitos deu-se, primeiramente, com a Constituição do México, de 1917, e, depois, com a Constituição alemã de Weimar, de 1919, ambas voltadas à exigência de prestações positivas ao Estado.

Assim é que se opera a crítica à construção do positivismo jurídico, vigente à época, indiferente à ética e à moral, o que consubstanciou a edificação do princípio da dignidade da pessoa humana como fundamento basilar da nova ordem instaurada, bem como modificou os conceitos tradicionais de democracia.

Tem-se, a partir deste contexto histórico, a instauração de um novo paradigma: a jurisdição constitucional, que tem no princípio da dignidade da pessoa humana seu epicentro, ou seja, o ponto de partida e de chegada de toda a interpretação constitucional.

O novo constitucionalismo revela-se instrumento de proteção da pessoa humana em face do Estado e, mais, instrumento capaz de fazer com que esse mesmo Estado atue positivamente para garantir as condições mínimas necessárias para a melhoria das condições de existência de seu povo, isto é, para proteger a exploração do homem pelo próprio homem.

O princípio da dignidade da pessoa humana, os valores sociais do traba-

1. Desembargador Federal do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região.

Iho e da livre iniciativa constituem fundamentos do Estado Democrático da República Federativa do Brasil (Constituição Federal, art. 1º, inciso III).

A dignidade é considerada pela maioria da doutrina democrática dos Estados Latinos como um valor constitucional supremo. Segundo José Afonso da Silva, é um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais². Alguns ainda a rotulam de núcleo axiológico da Constituição. Isso gera uma mudança de paradigma. Significa dizer que o Estado existe para servir o ser humano e não o ser humano para servir o Estado.

Na ótica do professor Marcelo Novelino, a dignidade não é sequer um direito. Em verdade, seria um atributo que todo ser humano possui, independentemente de qualquer condição. Ou seja, não é o ordenamento jurídico quem dá dignidade à pessoa. Ao contrário, é um atributo inerente a todos os seres humanos. O que a Constituição fez foi proteger esse atributo³.

Sob o prisma da importância dada à busca pela efetiva proteção à dignidade da pessoa humana, como marca da nova ordem jurídica constitucional vigente, não se pode olvidar que, em especial a partir da década de 70, passou-se a discutir uma nova questão no cenário mundial, correlata à qualidade de vida do ser humano e sua própria sobrevivência: a proteção ao meio ambiente.

Destaca-se, sobre este viés, a célebre Declaração de Estocolmo, de 1972, aprovada na Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente, como o primeiro documento internacional que contemplou a necessidade dos povos em proteger o meio ambiente, elencando como premissa primeira:

“o homem tem direito à liberdade, à igualdade e ao desfrute de condições de vida adequada, em um ambiente que esteja em condições de permitir uma vida digna e de bem-estar; tem a ele a grave responsabilidade de proteger e melhorar o ambiente para as gerações presentes e futuras”.

A Constituição Federal de 1988, ao tutelar o meio ambiente, tem como finalidade a proteção da vida humana como valor fundamental. E, ao considerar incluído o local de trabalho no conceito de meio ambiente, a proteção constitucional se volta à prevenção dos riscos ambientais para resguardar a saúde físico-psíquica do trabalhador enquanto cidadão, conforme previsto, inclusive, no bojo de seu art. art. 7º, inciso XXII. Nossa Carta Magna também, no art. 170, enaltece o trabalho humano e estabelece, dentre outros, o princípio da defesa do meio ambiente (VI).

Merece destaque, ainda, a Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, reunida no Rio de Janeiro de 03/06/1992 a 14/06/1992 (ECO/92), que reafirmou a Declaração da Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano adotada em Estocolmo, na data de 16/06/1972, proclamando como seu primeiro princípio:

“Os seres humanos estão no centro das preocupações com o desenvolvimento sustentável. Têm direito a uma vida saudável e produtiva, em harmonia com a natureza.”

Na esfera das normas infraconstitucionais, destacam-se a Lei de Política Nacional do Meio Ambiente (Lei nº 6.938/81), a Consolidação das Leis Trabalhistas,

2. SILVA, José Afonso da. A Dignidade da Pessoa Humana como Valor Supremo da Democracia. Revista do Direito Administrativo. Abril/junho de 1998, p. 212.

3. CAMARGO, Marcelo Novelino. Direito Constitucional para Concursos. 1ª ed. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2007, p. 204.

Portarias e Normas Regulamentadoras do Ministério do Trabalho e Emprego e normas penais.

O Brasil também procedeu à ratificação do Protocolo Adicional à Convenção Interamericana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (Protocolo de San Salvador), em 17/11/1988, que, em seu art. 11, determina: “toda pessoa tem direito a viver em meio ambiente sadio e a contar com serviços públicos básicos”.

O surgimento do Direito do Trabalho

As sábias palavras de Hannah Arendt, citando Karl Marx, já celebravam a importância do trabalho para o homem:

“Tudo o que o trabalho produz destina-se a alimentar quase imediatamente o processo da vida humana, e esse consumo, regenerando o processo vital, produz - ou antes, reproduz - nova ‘força de trabalho’ de que o corpo necessita para seu posterior sustento”⁴.

A par de inúmeros fatores políticos, sociais e econômicos que contribuíram para a consagração da intervenção estatal nas relações de trabalho como forma de realizar justiça social, tivemos manifestações institucionais positivas, destacando-se: a Encíclica Rerum Novarum, de 1891, que marcou a doutrina social da igreja; a Constituição do México de 1917; a Constituição de Weimar de 1919 e o Tratado de Versalhes, de 28/06/1919, que criou a Organização Internacional do Trabalho, com relevo para o fato de que os fundamentos do Direito do Trabalho foram realçados e dinamizados com a conjugação da Declaração Universal dos Direitos do Homem e da superação da democracia meramente representativa pela democracia participativa, alcançando, assim, a sua legitimação social e política⁵.

Inicialmente, o contrato de trabalho podia resultar da livre estipulação entre as partes, mas, na realidade, era o patrão quem fixava as regras contratuais, as quais podiam ser modificadas a seu talante, inclusive quanto à sua terminação, mesmo porque não havia uma regulamentação relativa às relações de trabalho.

Com efeito, o “direito do trabalho surgiu como consequência da questão social que foi precedida da Revolução Industrial do século XVIII e da reação humanista que se propôs a garantir ou preservar a dignidade do ser humano ocupado no trabalho das indústrias”⁶.

A partir da revolução industrial, toda a história do Direito do Trabalho é marcada por conquistas sociais dos trabalhadores, alcançando postulados e princípios inerentes à relação de trabalho humano, visando, sobretudo, a melhoria da qualidade de vida dos trabalhadores, com relevo para o princípio da proteção do trabalhador, inspirado no critério fundamental do Direito do Trabalho: o amparo ao trabalhador.

O surgimento do trabalho subordinado faz nascer o Direito do Trabalho, como resultado da afirmação do intervencionismo estatal em detrimento do liberalismo econômico. Esse intervencionismo estatal na esfera trabalhista, processado através da promulgação de leis e introdução no ordenamento jurídico do constitucionalismo social, fez consolidar o Direito do Trabalho, que no campo do trabalho subordinado tem funcionado como instrumento de limitação do poder econômico.

4. ARENDT, Hannah. A condição humana. Rio de Janeiro: Forense, 11. Ed., 2010, p. 122.

5. SIQUEIRA NETO, José Francisco. Direito do Trabalho – Democracia. São Paulo: LTr, 1996, p. 185.

6. NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Curso de Direito do Trabalho. São Paulo: LTr, 1996, p. 04.

A proteção ao meio ambiente do trabalho

Com relação ao meio ambiente do trabalho, o instrumento normativo da OIT mais importante é a Convenção 155 (aprovada pela 67ª Conferência Internacional do Trabalho – Genebra/1981), ratificada pelo Brasil (Decreto Legislativo nº 2/1992 e promulgada pelo Decreto nº 1.254/1994), que trata da Segurança e Saúde dos Trabalhadores, a qual estipula que o país signatário deverá estabelecer uma política nacional com o objetivo de prevenir os acidentes e os danos à saúde que foram consequências do trabalho, reduzindo ao mínimo possível as causas e riscos inerentes ao meio ambiente do trabalho, alçado a nível constitucional.

Igualmente importante, a Convenção 148, de 1977, é conhecida como Convenção sobre o Meio Ambiente do Trabalho (Contaminação do Ar, Ruído e Vibrações), ratificada pelo Brasil em 1981, mediante promulgação do Decreto-lei nº 56/1981 e do Decreto nº 93.413/1986. Dentre os vários princípios constantes de seu texto, destaca-se aquele que consagra a tendência moderna de eliminação do risco, ao invés de sua neutralização, devendo os equipamentos de proteção individual ser utilizados como último recurso, na impossibilidade de eliminação técnica do risco.

Com efeito, cabe registrar que, no ordenamento jurídico pátrio, as convenções da OIT devidamente ratificadas são fontes formais justralhistas.

No nosso sistema jurídico, dentre todas as Constituições, apenas a de 1988 tratou expressamente do meio ambiente, estabelecendo, inclusive, capítulo próprio condensado em seu art. 225. Deu-se a elevação da proteção ao meio ambiente como direito fundamental do cidadão e como alicerce imprescindível para o desenvolvimento da ordem econômica e financeira da nação, em conformidade com o art. 170 da Lei Maior, preceituando que a ordem econômica funda-se na valorização do trabalho e na livre iniciativa, assegurando a existência digna, conforme os ditames da justiça social, a ser observado como princípio em favor da defesa do meio ambiente.

Já com relação especificamente ao meio ambiente do trabalho, em que pese sua classificação se modifique de acordo com a doutrina a ser adotada (podendo ser visto de forma autônoma ao lado de “meio ambiente natural”, do “meio ambiente artificial” e do “meio ambiente cultural” ou visualizado como subdivisão do “meio ambiente artificial”, ao lado do “meio ambiente natural”), encontra a sua inclusão como sistema integrante da proteção ambiental, nos termos do art. 200, VIII, da Constituição Federal (inserido na seção da saúde, dentro do capítulo da seguridade social), ao dispor que:

“Art. 200. Ao sistema único de saúde compete, além de outras atribuições, nos termos da lei:

(...)

VIII - colaborar na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho.”

Por conseguinte, ao restar estabelecido que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, resta assegurado, indubitavelmente, o direito fundamental dos trabalhadores ao meio ambiente de trabalho saudável.

A propósito, o artigo 196 da nossa Lei Maior diz:

“Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.”

De forma conceitual, meio ambiente do trabalho, seguindo as novas tendências, pode ser conceituado como sendo o constituído pelos bens, instrumentos e

meios, de natureza material e imaterial, fatores físicos e climáticos, através dos quais as pessoas exercem suas atividades laborais. Abrange não só a ausência de doenças, mas também os elementos físicos e mentais que afetam a saúde e estão diretamente relacionados com a segurança e a higiene no trabalho.

Essa é a concepção de Celso Antonio Pacheco Fiorillo a respeito do meio ambiente de trabalho:

“O meio ambiente de trabalho pode ser definido como o local onde as pessoas desempenham suas atividades laborais, sejam remuneradas ou não, cujo equilíbrio está baseado na salubridade do meio e na ausência de agentes que comprometam a incolumidade físico-psíquica dos trabalhadores, independentemente da condição que ostentam (homens ou mulheres ou menores de idade, celetistas, servidores públicos, autônomos etc.)”⁷

Não se pode olvidar, assim, que nos tempos atuais, o ambiente laboral é considerado uma extensão do lar do trabalhador e, por tal razão, ainda mais lhe é imperioso garantir um ambiente externo saudável e em condições para a efetiva fruição de períodos de descanso e de lazer.

A Constituição Federal em vigor, ao assegurar no artigo 7º os direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, garantiu a redução dos riscos inerentes ao trabalho por meio de normas de saúde, higiene e segurança. E em seu art. 225 estabelece:

“Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.”

Não é demais mencionar que o capítulo constitucional que prevê a proteção ao meio ambiente (aí incluído o meio ambiente do trabalho) está inserido no Título VIII, que diz respeito à ordem social, a qual tem como base de sustentação “o primado do trabalho” e, como objetivo, o “bem-estar e a justiça social” (art. 193, da CF). Nesse contexto legal, a manutenção de um meio ambiente de trabalho equilibrado configura direito e interesse de toda a sociedade.

Também faz-se imperioso ressaltar que a temática acerca da proteção ao meio ambiente, nesse incluído o do trabalho, alçado a nível constitucional, tem como premissa o princípio da dignidade da pessoa humana, que foi adotado como fundamento da República do Brasil, conforme dispõe o art. 1º, III, da CF/1988.

Logo, verifica-se que a proteção jurídica da vida, da saúde e da integridade física do trabalhador (art. 6º, da CF) deve guardar estreita relação com a proteção dos direitos fundamentais da pessoa humana, de modo que sua proteção não se restrinja à medicina e segurança do trabalho, mas se estenda ao próprio meio ambiente do trabalho.

Nesse aspecto, merece especial atenção o que preconiza a Declaração Universal dos Direitos Humanos em seu art. XXIII: “1. Toda pessoa tem direito ao trabalho, à livre escolha de emprego, a condições justas e favoráveis de trabalho e à proteção contra o desemprego.” (grifo nosso)⁸

Por sua vez, a Consolidação das Leis do Trabalho que, no Título II, capítulo V, dispõe acerca da Segurança e Medicina do Trabalho, traz normas que, caso fossem

7. FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. Curso de Direito Ambiental Brasileiro. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 19.

8. Declaração Universal dos Direitos Humanos. 1948.

efetivamente cumpridas, avançariam na proteção do meio ambiente de trabalho.

Em seu art. 157, a CLT determina como dever das empresas:

“I - cumprir e fazer cumprir as normas de segurança e medicina do trabalho;

II - instruir os empregados, através de ordens de serviço, quanto às precauções a tomar no sentido de evitar acidentes do trabalho ou doenças ocupacionais; (...).”

Na Lei 8213/91, a empresa também é considerada “responsável pela adoção e uso das medidas coletivas e individuais de proteção e segurança da saúde do trabalhador” (§1º do art. 19).

A CLT ainda incumbe às Delegacias Regionais do Trabalho a competência de fiscalizarem e punirem, com multas, empresas que transgredirem as normas ambientais laborais, podendo até interditá-las, dependendo da gravidade da transgressão, delegando ao Ministério do Trabalho a competência de editar normas sobre segurança, medicina e higiene no trabalho, como a Portaria n. 3.214/78 e várias outras Normas Regulamentadoras de uso diário nos ambientes de trabalho - elaboradas de forma tripartite, com participação do governo, trabalhadores e empregadores, representando um avanço na melhoria das condições ambientais de trabalho e a democratização das relações laborais.

No âmbito rural, mais especificamente, o artigo 13 da Lei nº 5.889/73 estatui que “nos locais de trabalho rural serão observadas as normas de segurança e higiene estabelecidas em portaria do Ministro do Trabalho e Previdência Social”. Ainda nesta seara, observa-se que até 16/04/08 (data da publicação da Portaria nº 191/2008 do MTE) existiam as chamadas “Normas Regulamentadoras Rurais – NRR”, que foram revogadas ante a integral substituição pela Norma Regulamentadora de Segurança e Saúde na Agricultura, Pecuária, Silvicultura, Exploração Florestal e Aquicultura, denominada de NR-31, elaborada a partir de audiência pública e aprovada pela Portaria nº 86, de 03/03/05, do MTE.

Na mesma perspectiva de proteção, a NR 31 estabelece, em seu item 31.3.3, que cabe ao empregador rural ou equiparado:

“a) garantir adequadas condições de trabalho, higiene e conforto, definidas nesta Norma Regulamentadora, para todos os trabalhadores, segundo as especificidades para cada atividade;

b) realizar avaliações dos riscos para a segurança e saúde dos trabalhadores e, com base nos resultados, adotar medidas de prevenção e proteção para garantir que todas as atividades, lugares de trabalho, máquinas, equipamentos, ferramentas e processos sejam seguros e em conformidade com as normas de segurança e saúde;

(...)

j) informar aos trabalhadores:

1. os riscos decorrentes do trabalho e as medidas de proteção implantadas, inclusive em relação a novas tecnologias adotadas pelo empregador;

2. os resultados dos exames médicos e complementares a que foram submetidos, quando realizados por serviço médico contratado pelo empregador;

3. os resultados das avaliações ambientais realizadas nos locais de trabalho.”

balho.”

A norma ainda prevê, no item 31.5.1.2, que as ações de melhoria das condições e meio ambiente de trabalho devem abranger os aspectos relacionados a:

- “a) riscos químicos, físicos, mecânicos e biológicos;
- b) investigação e análise dos acidentes e das situações de trabalho que os geraram;
- c) organização do trabalho;”

Podemos ainda destacar que na esfera penal também há algumas disposições legais relacionadas ao meio ambiente de trabalho, como o art. 132 do Código Penal que define como crime o “ato de expor trabalhadores a perigo direto e iminente”, além de crimes de homicídio, lesões corporais e de perigo comum, previstos nos artigos 121, 129 e 250 a 259, por condutas dolosas ou culposas do empregador ou de seus prepostos. E mais: o § 2º do art. 19 da Lei 8.213/91 considera contravenção penal a falta de cumprimento das Normas Regulamentadoras emitidas pelo Ministério do Trabalho e Emprego.

O meio ambiente do trabalho rural

Quanto ao meio rural, podemos dizer que, desde o início da nossa colonização, vem sendo ressaltada no país a vocação agrária peculiar da nossa economia, uma vez que a extensão territorial do Brasil disponibiliza grandes áreas propícias não somente para a agricultura, mas também para a pecuária.

Os primeiros séculos de nossa história foram caracterizados pela utilização da mão-de-obra escrava, somente por volta de 1800 é que veio a primeira lei cuidando do trabalho no campo, exigindo contratação escrita entre o trabalhador livre da escravidão e os eventuais tomadores de serviços.

Depois de 1930, desenvolveu-se a edição de leis esparsas praticamente voltadas para o trabalho urbano, que, depois, através do Decreto-lei 5.452 de 1º de maio de 1943, foram consolidadas na nossa querida Consolidação das Leis do Trabalho, cuja finalidade foi proteger o trabalhador hipossuficiente.

Contudo, a Consolidação das Leis do Trabalho trouxe no artigo 7º disposição que impedia sua aplicação ao trabalhador rural. É bem verdade que o artigo 157 da Constituição Federal de 1946 assegurou ao trabalhador rural a estabilidade no emprego, porém, tal dispositivo permaneceu sem regulamentação por cerca de 20 anos.

Pelo que se depreende é que o Governo Vargas, no interesse próprio, pois era um grande fazendeiro, teria se comprometido com os proprietários rurais a não estender a legislação trabalhista urbana aos trabalhadores do campo.

Mas, gradativamente, o setor rural brasileiro e seu meio ambiente de trabalho passaram por profundas mudanças a partir de 1950, devido à invenção, disseminação e implementação de novas tecnologias, novas sementes, máquinas e práticas que permitiram grande aumento na produção agrícola. Como base dessas transformações tem-se a intensiva utilização de sementes melhoradas, insumos industriais (fertilizantes e agrotóxicos), mecanização e diminuição do custo de manejo, bem como o uso intensivo de tecnologia no plantio, na irrigação, na colheita e no gerenciamento da produção.

Em 1963 surgiu o Estatuto do Trabalhador Rural (Lei 4.214, de 18/03/63) que, em seu artigo 179, estabelecia: “Estendem-se aos trabalhadores rurais os dispositivos da Consolidação das Leis do Trabalho que não contradigam ou restrinjam o disposto nesta lei”. Posteriormente, tivemos a aprovação do Estatuto da Terra, aprovado através da Lei 4.504 de 30/11/64, que dispunha, inclusive, sobre a parceria agrícola.

Acontece que o Estatuto do Trabalhador Rural não regulamentava certas

situações especiais como, por exemplo, o contrato de safra, o qual foi regulamentado somente em 14/08/69 através do Decreto-lei 761 e, posteriormente, pela Lei nº 5.889/73. Portanto, embora a intenção fosse promover a proteção jurídica no meio rural, a verdade é que houve muita dificuldade para o cumprimento do Estatuto do Trabalhador Rural, pois praticamente inexistia fiscalização por parte dos órgãos do Ministério do Trabalho e havia, na ocasião, poucas Juntas de Conciliação e Julgamento no país.

Somente em 11/06/73 veio a ser aprovada a Lei 5.889/73, disciplinando as relações de trabalho subordinado no campo, sendo regulamentada pelo Decreto nº 73.626/74.

E foi nessa década de 1970 que o Brasil passou a desenvolver suas próprias tecnologias, através de instituições privadas e governamentais. Nos anos 90, essa tecnologia foi disseminada, provocando no país um imenso desenvolvimento e ampliação de sua fronteira agrícola.

Por derradeiro, a Constituição Federal de 05/10/88 igualou os direitos entre trabalhadores rurais e urbanos.

E com todas as dificuldades havidas, a proteção jurídica social no campo alcançou significativo avanço, notadamente após a promulgação da Constituição Federal de 1988, que asseverou: “a ordem social tem como base o primado do trabalho, e como objetivo o bem estar e a justiça social”, abrindo as portas para a aplicação da previdência social no campo, incumbindo ao Poder Público organizar a seguridade social com base nos objetivos de universalidade da cobertura e do atendimento; na uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais⁹.

Nesse processo, a agricultura se tornou uma atividade profundamente relacionada ao capital e à indústria, com tecnologias avançadas no sistema de produção visando ao aumento da produtividade, sempre na busca do maior lucro. A pecuária é outra atividade do setor primário que concorre sensivelmente para o processo produtivo da economia regional, principalmente nas áreas vinculadas à bovinocultura de corte e de leite; à avicultura que se firmou como importante complexo integrado de granjas e abatedores e à suinocultura, como produtora de matrizes e reprodutores. Não obstante essas atividades apresentem modernas e grandes instalações, quanto ao pessoal empregado a participação ainda é pequena comparada à atividade agrícola.

De um modo geral, pode se dizer que os trabalhadores rurais estão inseridos em diferentes processos de trabalho. Há os que laboram no âmbito familiar, em pequenas propriedades, em condições muito simples, onde o trabalho é puramente braçal. Há, também, o labor análogo ao trabalho escravo (ainda uma triste realidade em certas regiões do país). E existem os que trabalham em grandes propriedades, bem equipadas com a mais alta tecnologia agrária.

Em quaisquer destas situações, o trabalhador rural enfrenta distintos e reais percalços, sempre estando sujeito a muitos riscos por causa do trabalho. No labor, são grandes as chances de sofrer graves ou mesmo fatais acidentes de trabalho e, ainda, de contrair problemas respiratórios, dermatológicos, tóxicos, neoplásicos, mecânicos, ergonômicos, dentre outros, em sua maioria ocasionados por algum “descuido” daquele que deixou de cumprir suas obrigações de empregador.

Obrigações gerais do empregador rural

9. Constituição Federal. Art. 193. A ordem social tem como base o primado do trabalho, e como objetivo o bem-estar e a justiça sociais. Art. 194. Parágrafo único. Compete ao Poder Público, nos termos da lei, organizar a seguridade social, com base nos seguintes objetivos: I - universalidade da cobertura e do atendimento; II - uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais; (...).

Como podemos notar, é amplo o regramento aplicável em relação à saúde do trabalhador, de modo que, se o empregador descumpra normas legais de proteção, afetando a integridade física do empregado, o lesado terá legitimidade de ver o prejuízo sofrido reparado.

Nada obstante seja indiscutível a natureza objetiva da responsabilidade civil pelo dano ambiental genericamente considerado, não dependendo, na hipótese, de dolo ou culpa do agente, por se fundamentar no risco da atividade (CF, art. 225, §3º e Lei 6938/81, art. 14, §1º), a questão da responsabilidade civil do empregador frente ao dano à saúde ou vida do empregado decorrente da agressão ao ambiente de trabalho não é pacífica, em face da aparente antinomia entre o §3º do art. 225 e o inciso XXVIII do art. 7º, ambos da CF, sem mencionar, ainda, a previsão do Código Civil de 2002 que, apesar de concebido na década de 1970, adotou a responsabilidade objetiva fundada na teoria do risco na hipótese de atividade que, ao ser normalmente exercida, oferecer risco potencial da ocorrência de dano a direitos de outrem (parágrafo único do art. 927).

Na existência de grupo de empresas (art. 3º, § 2º da Lei nº 5.889/73), a responsabilidade pelos direitos trabalhistas decorrentes da relação de emprego é solidária. Nesse sentido, aponta a NR 31 em seu item 31.3.3.1:

“31.3.3.1 Responderão solidariamente pela aplicação desta Norma Regulamentadora as empresas, empregadores, cooperativas de produção ou parceiros rurais que se congreguem para desenvolver tarefas, ou que constituam grupo econômico”.

Para promover um ambiente de trabalho saudável, há preceitos que devem ser observados pelo empregador na organização e no próprio ambiente de labor.

No que diz respeito ao meio rural, a já citada NR 31, no tópico 31.23.1, determina que o empregador rural ou equiparado deve disponibilizar aos trabalhadores “áreas de vivência” compostas de:

- a) instalações sanitárias;
- b) locais para refeição;
- c) alojamentos, quando houver permanência de trabalhadores no estabelecimento nos períodos entre as jornadas de trabalho;
- d) local adequado para preparo de alimentos;
- e) lavanderias.”

Pela Norma Regulamentadora em comento, esse mesmo empregador, que “mantenha vinte ou mais empregados contratados por prazo indeterminado, fica obrigado a manter em funcionamento, por estabelecimento, uma CIPATR” (item 31.7.2) A sigla é da Comissão Interna de Prevenção de Acidentes do Trabalho rural, integrada pela representação dos trabalhadores eleitos e representação indicada pelo empregador.

Outra obrigação do empregador, também prevista na NR 31, como medida de ergonomia, é a concessão de pausas para descanso durante o labor, com a finalidade precípua de recomposição física e mental do corpo, nos seguintes casos:

“31.10.7 Para as atividades que forem realizadas necessariamente em pé, devem ser garantidas pausas para descanso.

(...)

31.10.9 Nas atividades que exijam sobrecarga muscular estática ou dinâmica devem ser incluídas pausas para descanso e outras medidas que preservem a saúde do trabalhador.”

Isso porque não há dúvidas de que o trabalho que exige o uso repetido

ou forçado de grupos musculares, além de manutenção de postura inadequada, acarreta malefício ao trabalhador, tornando-o vulnerável ao surgimento de lesões físicas e mentais e, inclusive, à ocorrência de acidente de trabalho, de sorte que, com toda a razão, torna-se imprescindível a concessão de pausas dentro da jornada.

E no caso do cortador manual de cana, atividade que pressupõe inúmeros movimentos repetitivos, em posturas inadequadas, não podemos deixar de fazer uma comparação com o serviço de mecanografia/digitação ao qual foram garantidos intervalos regulares remunerados no importe de 10 minutos a cada 90 minutos de trabalho, segundo disposto no art. 72 da CLT.

Portanto, considerando os fundamentos da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF/88), bem como a preocupação com a tutela da saúde, alçada a nível constitucional (art. 196 da CF/88), combinados com a necessidade da redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança (art. 7º, XXII, da CF/88 – direito fundamental, cuja aplicação é imediata - § 1º do art. 5º da CF/88), há de se ponderar que, apesar da lacuna normativa quanto à regulamentação da quantidade e duração das pausas obrigatórias aos trabalhadores rurais, entendemos perfeitamente aplicável – por analogia – a regra estampada no art. 72 da CLT, pois o trabalho rural, no particular, revela-se, indubitavelmente, muito mais penoso e fatigante do que o trabalho de mecanografia ou digitação.

O empregador rural igualmente deve conceder a seus empregados uma hora de intervalo para alimentação e descanso por dia aos que se ativam por mais de seis horas diárias. No entanto, como é fato público e notório, por receberem por produção, os trabalhadores do corte de cana normalmente não usufruem do intervalo regular para almoço, fazendo apenas uma pequena pausa de 15 a 30 minutos para comer. Os empregadores alegam que não fiscalizam, mas que a orientação é que eles desfrutem do intervalo de maneira integral. Entretanto, esquecem-se de que são eles – empregadores – que dirigem a prestação de serviço e, por isso, têm a obrigação de fiscalizar, inclusive, o intervalo para alimentação e repouso.

O desfrute parcial do intervalo gera ao trabalhador o direito de receber a remuneração do período como se de hora extra se tratasse.

Há, de fato, os que sustentam que o artigo 71, § 4º da CLT¹⁰ não se aplica aos trabalhadores rurais, ao argumento de que esses trabalhadores têm norma própria.

Acontece que a Constituição Federal em vigor assegurou aos trabalhadores urbanos e rurais os mesmos direitos, salvo quanto à situação peculiar dessa última categoria, quando então recepcionou a legislação infraconstitucional, porém, quanto à duração da jornada de trabalho, manteve, no inciso XIII, isonomia de tratamento aos urbanos e rurais, circunstância que, por óbvio, atrai a aplicabilidade do parágrafo de lei em comento ao rurícola, sob pena de infringência à norma constitucional.

A regra que fixou a observância dos usos e costumes para os trabalhadores rurais quanto aos interregnos para repouso e alimentação não impede a observância de um intervalo mínimo de uma hora pelo menos, posto que este é um princípio protetor, de higidez, para qualquer trabalhador. O legislador não impôs aí contraprestação por trabalho executado pelo empregado, mas, sim, pena pela não concessão de um intervalo mínimo intrajornada, que tem como objetivo preservar a saúde do obreiro.

Portanto, aplica-se ao trabalhador rural a regra do artigo 71 e parágrafos, da CLT, como manda o artigo 7º, da Constituição de 1988, que fixou direitos e deveres

10.CLT. Art. 71, § 4º. Quando o intervalo para repouso e alimentação, previsto neste artigo, não for concedido pelo empregador, este ficará obrigado a remunerar o período correspondente com um acréscimo de no mínimo 50% (cinquenta por cento) sobre o valor da remuneração da hora normal de trabalho.

iguais para os trabalhadores urbanos e rurais.

Acidentes do trabalho no campo

Se o Brasil, de um modo geral, registra marcas preocupantes com relação aos acidentes de trabalho, no meio rural a situação é muito pior, haja vista as precárias condições de vida em que se insere o trabalhador. Não é demais lembrar ainda que, nesta seara, o número de acidentes não registrados é bem maior do que nos centros urbanos, considerando que o índice de trabalhadores informais e o grau de analfabetismo é elevado.

O desenvolvimento tecnológico do campo resultou não só na utilização de novas técnicas agrícolas, mas também em novos tipos de acidentes do trabalho. Com a intenção de aumentar a produtividade com menor utilização de mão-de-obra, ampliou-se a força mecânica (máquinas) e a utilização de defensivos agrícolas, para o que os trabalhadores rurais não estavam preparados, o que desencadeou sérios acidentes.

Assim, além de a atividade agrícola já compreender uma série de atividades que expõem o trabalhador do campo a condições insalubres, como calor, frio, sol, poeira, esforço físico excessivo, vibração de máquinas, ruído de animais, são inúmeros os tipos de acidentes que o trabalhador pode sofrer no meio rural. Dentre eles podemos listar acidentes com animais peçonhentos (picadas de cobras, aranhas, escorpiões...) ou de grande porte (que pode ocorrer, por ex., no trabalho do vaqueiro que, muito embora possua habilidades no trabalho, às vezes é surpreendido por uma manobra inesperada do animal); plantas tóxicas; contaminação da água ingerida pelos trabalhadores (pois, como sabemos, no meio rural, as principais fontes de abastecimento de água são os poços rasos e nascentes, próximos a fossas e áreas de pastagens de animais, tudo muito suscetível à contaminação bacteriana); máquinas agrícolas (principalmente tratores); ferramentas manuais; agrotóxicos; além dos acidentes de trajeto.

Há muitos anos já observara Antenor Pelegrino, em seu livro "Segurança e Higiene do Trabalho Rural", que o acidente do trabalho é "a arma mais perigosa que existe no mundo. Tanto que as pesquisas apontam ter ele já matado muito mais que a segunda grande guerra mundial. E é ainda o acidente a pior força de destruição de lares que existe neste planeta"¹¹.

Importante destacar que o C. TST, atento ao grave problema dos acidentes de trabalho no País, lançou um novo olhar sobre a questão, alinhando diretrizes de prevenção. É o que se extrai da recentemente divulgada "Carta de Brasília sobre prevenção de acidentes de trabalho", cujo teor segue transcrito:

"CARTA DE BRASÍLIA SOBRE PREVENÇÃO DE ACIDENTES DE TRABA-

LHO

Os participantes do Seminário de Prevenção de Acidentes de Trabalho, organizado e promovido pelo Tribunal Superior do Trabalho, no período de 20 a 21 de outubro de 2011, vêm a público para:

1. expressar perplexidade e preocupação com o número acentuado e crescente de acidentes e doenças relacionados ao trabalho no País, que atinge diretamente a dignidade da pessoa humana, um dos fundamentos da República;
2. alertar as empresas de que acidentes de trabalho são previsíveis e, por isso, evitáveis, razão pela qual prevenção e gestão de riscos constituem investimento, enquanto reparação de danos implica prejuízo;
3. recordar que é dever do empregador cumprir e fazer cumprir as nor-

11. PELEGRINO, Antenor. Segurança e Higiene do Trabalho Rural. ASL Editora, 1988, p. 67.

mas de segurança e medicina do trabalho (CLT, art. 157), obrigação do empregado colaborar no seu cumprimento (CLT, art. 158), e atribuição do Estado promover a respectiva fiscalização (CLT, art. 156), de modo a construir-se uma cultura de prevenção de acidentes;

4. afirmar que um ambiente de trabalho seguro e saudável deve ter primazia sobre o recebimento de adicionais compensatórios pelas condições desfavoráveis;

5. registrar que o avanço do Direito Ambiental deve alcançar os locais de trabalho, para assegurar aos trabalhadores um meio ambiente seguro, saudável e ecologicamente equilibrado;

6. exigir o fiel cumprimento do art. 14 da Convenção 155 da OIT, em vigor no Brasil desde 1993, segundo o qual questões de segurança, higiene e meio ambiente do trabalho devem ser inseridas em todos os níveis de ensino e de treinamento, incluídos aqueles do ensino superior técnico e profissional, com o objetivo de satisfazer as necessidades de treinamento de todos os trabalhadores;

7. conclamar pela ratificação urgente da Convenção 187 da Organização Internacional do Trabalho – OIT, sobre o Marco Promocional da Segurança e Saúde no Trabalho;

8. encarecer aos poderes constituídos a implementação, com urgência, de política nacional sobre segurança, saúde e meio ambiente do trabalho;

9. proclamar a necessidade de maiores investimentos na produção e difusão de conhecimento sobre Segurança e Saúde no Trabalho e Meio Ambiente, bem como de uniformidade e maior presteza na divulgação das estatísticas oficiais relativas aos acidentes de trabalho no País, a fim de auxiliar a implementação de políticas públicas realistas e eficazes;

10. convocar toda a sociedade para uma mobilização e conjugação de esforços na busca de medidas concretas para reduzir ao mínimo possível os acidentes e doenças relacionados ao trabalho, com os quais todos perdem.

Brasília, 21 de outubro de 2011.¹²

Os tratores

O trator pode ser tido como a máquina mais importante na agropecuária moderna, e também uma das que maior número de riscos de operação oferece. Por isso, é de responsabilidade do empregador a capacitação de seus operadores por meio de um treinamento que inclua, no mínimo, ensinamentos sobre direção defensiva e primeiros socorros, sempre visando a segurança e a preservação da vida. Não obstante, o que temos visto é um cenário de muitos acidentes envolvendo tratores.

A esse respeito, o estudioso Vicente Pedro Marano observa:

“a mecanização do trabalho agrícola liberou os seus trabalhadores de um trabalho oneroso, e monótono, minimizando o esforço físico e a fadiga, e as frequentes lesões particularmente de coluna vertebral. Entretanto, em virtude das características da mecanização (velocidade e potência), passaram a contribuir para a ocorrência de lesões mais graves. Os tratores estão entre os vários instrumentos mecanizados utilizados nas atividades

12. Disponível em: http://ext02.tst.gov.br/pls/ho01/NO_NOTICIASNOVO.Exibe_Noticia?p_cod_area_noticia=ASCS&p_cod_noticia=13053. Acesso em 26/10/2011.

agrícolas, que mais contribuem para a ocorrência dos acidentes.”¹³

Os principais acidentes que podem ocorrer com estas máquinas agrícolas são: tombamento (porque, muitas vezes, não possuem estrutura de proteção contra capotagem); atropelamentos do próprio operador ou de passageiros; queda de pessoas e perda auditiva pelo ruído excessivo.

Há diversos estudos a respeito das causas de tais acidentes. As mais citadas são: falta de atenção do operador, quase sempre pelo cansaço da sobrecarga de trabalho, o que diminui a concentração; pressa do operador que investe na alta velocidade para acelerar a operação; embriaguez do condutor; falta de conhecimento em relação à prevenção de acidentes; analfabetismo do operador, que o impede de compreender bem um manual de instruções ou mesmo avisos de advertência; excesso de confiança do motorista pode levar a atitudes de imprudência; ausência de itens importantes de segurança, por exemplo, muitos veículos utilizados no campos (caminhões, tratores e ônibus utilizados no transporte) não possuem sequer cinto de segurança, ou, quando possuem, o trabalhador não usa. Não podemos deixar de destacar, também, que existem muitos tratores ergonomicamente mal projetados, além daqueles que funcionam com improvisações (conhecidas popularmente como gambiarras), por exemplo: pregos e arames de cerca são usados para unir peças.

Uma prática arriscada, porém muito comum, envolvendo o transporte com tratores é o carona, os operadores chegam, às vezes, a transportar seus próprios filhos em cima dos paralamas, do tanque ou mesmo em pé. Nesses casos, muitas vezes, há imprudência por parte do trabalhador, no entanto, é gritante a negligência do empregador que permite (ou finge não ver) tal procedimento.

Em nosso Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região encontramos várias decisões sobre acidentes com tratores. Para exemplificar, houve o caso de um trabalhador que era transportado no engate do trator quando se desequilibrou e caiu, sendo atingido por um carreta, o que lhe causou a morte (Proc. 0227500-65.2005.5.15.0058 RO). Outro triste episódio é narrado nos autos do Proc. nº 00744-2005-081-15-00-0 RO, em que um trator que era usado para aspersão de defensivos agrícolas tombou durante a pulverização, causando contusão cerebral no trabalhador que o dirigia, o qual ainda ficou encharcado de veneno com o vazamento do tanque.

Há que se mencionar ainda outro grave problema: a circulação das máquinas em rodovias do país, principalmente em épocas de safra, o que traz sérios riscos não só para os operadores, mas para os usuários das estradas.

Os agrotóxicos

Os pesticidas (representados pelos inseticidas, herbicidas, carrapaticidas, fungicidas...) são largamente utilizados na agricultura para melhor rendimento das colheitas, para combater a ação de parasitas e para a proteção de grãos. São muitos os benefícios obtidos pelo emprego dos agrotóxicos, medidos pelo retorno direto no rendimento das culturas, mas é preciso considerar os efeitos colaterais desta larga utilização, como impactos no meio ambiente com o desequilíbrio ecológico (porque, muitas vezes, o agrotóxico faz proliferar as pragas e as doenças, causando mais danos aos predadores das pragas do que às próprias), na saúde pública e na saúde do trabalhador rural.

Como os agrotóxicos foram desenvolvidos para terem uma ação biocida,

13. MARANO, Vicente Pedro. A segurança, a Medicina e o Meio Ambiente do Trabalho nas Atividades Rurais da Agropecuária. São Paulo: LTr, p. 52.

são, por consequência, potencialmente danosos para todos os organismos vivos. Existem os agrotóxicos altamente tóxicos, medianamente tóxicos e pouco tóxicos para o homem. O contato com esses produtos pode levar a envenenamento grave com sintomas rápidos ou com efeitos retardados que se prolongam no tempo. Importante lembrar que os EPIs que devem ser usados para proteger os trabalhadores da ação nociva dos agrotóxicos devem ser descontaminados a cada uso, com manutenção constante para evitar rasgos, furos e desgastes localizados.

Os acidentes envolvendo agrotóxicos são causados por descuido na aplicação ou mesmo falta de conhecimentos a respeito de sua toxicidade, além do que há muitos trabalhadores que não seguem as instruções de segurança, recusando-se a usar máscaras, luvas, roupas adequadas, e alimentam-se após a aplicação dos produtos tóxicos sem lavar as mãos. O uso de agrotóxicos tem impacto não só na saúde e segurança dos trabalhadores rurais, mas, também, no meio ambiente e na qualidade dos alimentos que são levados à mesa do trabalhador (por causa dos resíduos que neles permanecem).

Deve-se ter em mente, todavia, que, se a falta de cultura, informação e instrução do trabalhador rural contribui para o aumento dos acidentes do trabalho, por outro lado, a total negligência e imprudência dos empregadores têm colocado em risco a saúde de milhares de trabalhadores.

Como exemplo, podemos citar o caso de catadores de laranja que são pulverizados nas lavouras, como se fossem meros instrumentos de trabalho. As consequências do irregular manejo dos agrotóxicos pelos trabalhadores rurais podem acompanhá-los pela vida toda, causando sérios problemas de saúde, inclusive, aos seus filhos.

Recentemente, tivemos a oportunidade de julgar um caso em que a reclamante postulava indenização por danos morais em decorrência do falecimento de seu filho três meses após seu nascimento prematuro em função de ter sofrido intoxicação por veneno utilizado na pulverização dos pomares de laranja (Proc. nº 00175-2006-134-15-00-4 RO).

Outro caso semelhante em que o filho da trabalhadora acabou sendo vítima dos danos por causa da pulverização com agrotóxicos foi julgado em nosso Regional: Nesse caso, a trabalhadora estava grávida e continuava sendo exposta aos agrotóxicos utilizados na pulverização da lavoura, sem os EPIs adequados e contrariando recomendação médica; acabou dando à luz prematuramente o seu filho, que veio a sofrer, desde o nascimento, graves e irreversíveis distúrbios neuro-psíquicos com acentuadas repercussões a nível mental, afetivo, caráter e de comportamento, cujos males globalmente o impossibilitavam de desempenhar atividades laborativas de toda natureza (Proc. 0163200-62.2006.5.15.0025 RO).

Esses são só alguns exemplos dentre tantos acidentes que se pode citar envolvendo o uso indiscriminado e imprudente dos agrotóxicos.

A nosso ver, o agricultor brasileiro, que, de um modo geral, ainda chama o agrotóxico de “remédio das plantas” e desconhece o perigo que ele representa para a sua saúde e para o meio ambiente, deveria sempre considerar a mudança de um produto por outro de menor risco. É necessário que ele dê maior importância à sua própria segurança e a dos que para ele trabalham do que ao benefício esperado pelo uso do produto. Há quem diga que o custo adicional de inclusão de itens de segurança pode agravar o problema econômico do produtor rural, mas o custo individual e social dos acidentes não pode ser menosprezado nesta tomada de decisão. Certamente os benefícios na redução do uso de agrotóxicos ou substituição por outros de risco inferior

refletiriam diretamente na segurança e saúde do trabalhador rural. Sempre lembrando que o Agronegócio não pode crescer somente à custa da exploração e falta de perspectivas de vida digna para os trabalhadores rurais.

Os acidentes de trajeto

Os trabalhadores rurais não estão sujeitos somente a acidentes-tipo. Os acidentes ocorridos no trajeto, entre a residência e o local de trabalho e vice-versa, tornaram-se mais próximos dessa classe trabalhista, pois é comum o deslocamento dos trabalhadores entre grandes áreas em péssimas condições, determinadas pela qualidade das estradas e pelo tipo de transporte utilizado, na maioria das vezes totalmente inadequado, precário, antigo e sem regular manutenção para a locomoção digna e segura destes trabalhadores.

Não raramente constatamos que os ônibus utilizados no transporte não possuem assento para todos os trabalhadores, ficam superlotados, quebram com frequência, não há água potável para beber no caminho, sendo relevante observar que as viagens às vezes ultrapassam 2 horas de duração por trecho.

Não se pode deixar de levar em conta que, ao assumir o risco de transportar empregados para locais de trabalho de difícil acesso, não servidos por transporte público regular, o empregador tem a obrigação de proporcionar segurança aos trabalhadores, adotando todas as medidas necessárias para a manutenção do veículo utilizado a fim de preservar a integridade física e psíquica dos passageiros.

Recentemente tive a oportunidade de julgar um processo em que o motorista de uma empresa terceirizada (contratada pela tomadora de serviços para transportar trabalhadores) não possuía habilitação para dirigir, circunstância que colocava em risco a saúde e a vida dos trabalhadores passageiros. Nesse caso, o laudo técnico concluiu que “deu causa ao acidente o condutor do ônibus, por não guardar a necessária distância de segurança do auto que seguia imediatamente a sua frente, bem como tentar inoportuna ultrapassagem que culminou obstruindo a trajetória do caminhão que corretamente trafegava no sentido oposto da via”, o que ocasionou a morte de um dos trabalhadores. Evidentemente que a empresa empregadora e a tomadora de serviços foram responsabilizadas, sendo a segunda com a responsabilidade subsidiária.

A plantação canavieira e seus problemas peculiares

Aparentemente, os trabalhadores do setor sucroalcooleiro estão protegidos pela Constituição Federal (art. 7º), que assegurou igualdade de direitos entre trabalhadores urbanos e rurais, e, também, pela legislação especial nº 5.889/73, além da Norma Regulamentadora nº 31 que diz respeito ao ambiente de trabalho, segurança, higiene e medicina do trabalho.

Assim sendo, pode parecer aos olhos daqueles menos atentos que os trabalhadores do corte manual de cana não têm problemas algum, pois estão no mercado formal de trabalho, a grande maioria com carteira assinada, percebendo remuneração por volta de R\$ 1.000,00 reais por mês.

Todavia, não obstante os benefícios e os dividendos que o etanol trouxe para o país, existem várias contradições quando o assunto alcança a classe trabalhadora, especialmente os cortadores de cana que são submetidos a condições de trabalho que ultrapassam os limites da subordinação e da proteção jurídica relativamente à anotação do contrato de trabalho e ao pagamento dos direitos trabalhistas, pois a jornada diária é realizada em condições degradantes, que afrontam a dignidade da pessoa humana, mas, por uma necessidade premente do trabalhador ele acaba não tendo outra alternativa e aceita este tipo de trabalho. Existem, ainda, outras preocupações, como em relação

ao meio ambiente e a eventual diminuição da produção de alimentos.

Sabe-se que, em São Paulo, mais de 75% da área plantada da cana-de-açúcar ainda é cortada manualmente após o processo de queimada, como há 100 anos. Dessa forma, conjectura-se que o número de acidentes do trabalho que envolve esses trabalhadores é enorme, em razão das queimadas, da postura física exigida para o corte e da simples utilização de suas ferramentas básicas de trabalho, como o afiado facão, que sem o material de proteção torna-se um perigo em potencial nas mãos habilidosas e apressadas do trabalhador.

Precariedade das condições de labor

No cenário da plantação canavieira são rotineiramente encontrados casos em que trabalhadores rurais, na maioria das vezes arregimentados em outras regiões do país, sob a falsa expectativa de melhores condições de trabalho, são alocados em acampamentos precários e improvisados, com barracas de lonas plásticas pretas, que são instalados para abrigá-los sem as mínimas condições sanitárias, com falta de água potável, sem camas decentes para o repouso noturno, entre outras irregularidades.

Segundo informações da Socióloga e pesquisadora Maria Aparecida Moraes Silva, a maioria dos trabalhadores do corte de cana (cerca de 2/3) são migrantes oriundos dos estados do nordeste, inclusive do Maranhão. Alguns Estados distam cerca de 4.000 Km de São Paulo, para onde são enviados. A contratação ocorre através dos gatos ou empreiteiros ou mesmo diretamente pelos empregadores do setor canavieiro. A duração do contrato por prazo determinado, chamado contrato de safra, vai de abril/maio a novembro/dezembro de cada ano.

Nas frentes de trabalho ainda são comuns condições inaceitáveis, sem espaço higiênico para refeições, sem instalações sanitárias, ou, ainda, sem abrigos para as situações de intempéries. Moradias precárias, que não atendem condições mínimas de abrigo são comuns nesta seara de trabalho. Em algumas regiões ainda estão presentes graves doenças, que se proliferam entre os trabalhadores.

As condições em que o trabalho é desenvolvido, de fato, são extremamente ruins, degradantes, precárias. E as iniciativas de melhorias das condições, como utilização de barracas para descanso e fornecimento de água potável, conforme determina a NR nº 31, ainda são tímidas no campo. Os alojamentos oferecidos aos trabalhadores ainda permanecem, em sua grande maioria, sem condições de habitação.

Penosidade do trabalho

As informações que colhemos diretamente no meio rural com aqueles que trabalham diretamente no campo dão conta de que efetivamente o trabalho dos cortadores de cana manual é degradante. Essa constatação se agiganta quando, por informações de técnicos especializados, tomamos conhecimento de que, no corte manual de 06 (seis) toneladas, um trabalhador:

- 1 - Caminha durante o dia uma distância de 4.400 metros em um eito de 200 metros de comprimento por 06 metros de largura;
- 2 - Despende 20 golpes de podão para cortar um feixe de cana, o que equivale a 66.666 golpes por dia;
- 3 - Transporta cerca de 06 toneladas de cana em montes de aproximadamente 15 quilos a uma distância de 1,5 a 3 metros.

A situação se agrava quando verificamos que, a partir da década de 90, em razão da remuneração por produção, esses trabalhadores aumentaram significativamente a sua produção no corte de cana manual, passando inicialmente de 08 ou 09

toneladas para 10 no ano 2000 e, por último, a partir de 2004, de 12 a 15 toneladas de cana. Logo, para o corte manual diário de 12 toneladas de cana, o trabalhador:

1 - Caminha 8.800 metros;

2 - Despende 133.332 golpes de podão;

3 - Transporta 12 toneladas de cana em montes de aproximadamente 15 quilos a uma distância de 1,5 a 3 metros;

4 - Faz aproximadamente 36.630 flexões e entorses torácicos para golpear

a cana;

5 - Perde, em média, 8 (oito) litros de água para realizar toda essa atividade sob sol forte.

Destaque-se, ainda, que, para resistir às pragas, há investimentos na cana transgênica, modificada, que é mais fina, mais leve, tem alta concentração de sacarose e menos água, o que é muito bom para os produtores. Porém, tem a casca mais dura, exigindo um maior esforço físico do trabalhador (que precisa cortar três vezes mais) para colher a mesma quantidade de uma cana normal.

O trabalho é extremamente árduo, penoso, estafante, e exige um dispêndio de força e energia que, muitas vezes, os trabalhadores não possuem, pois geralmente são pobres e subnutridos.

E, como amplamente divulgado pela imprensa nacional nos idos de 2007, mesmo diante do contexto de desenvolvimento socioeconômico de prosperidade do setor sucroalcooleiro, cerca de 21 (vinte e um) cortadores de cana já haviam morrido de forma súbita, havendo suspeitas de que essas mortes foram causadas por “exaustão física”

Para ilustrar, o jornal “A Folha de São Paulo” divulgou lamentável notícia em 29/04/07:

“CORTADORES DE CANA TÊM VIDA ÚTIL DE ESCRAVO EM SP. Pressionado a produzir mais, trabalhador atua cerca de 12 anos, como na época da escravidão. Conclusão é de pesquisadora da Unesp; usineiros dizem que estão mudando sistema de contratação e que vão melhorar condições.

O novo ciclo da cana-de-açúcar está impondo uma rotina aos cortadores de cana que, para alguns estudiosos, equipara sua vida útil de trabalho à dos escravos. É o lado perverso de um setor que, além de gerar novos empregos e ser um dos principais responsáveis pela movimentação interna da economia, deve exportar US\$ 7 bilhões neste ano.

Ao menos 19 mortes já ocorreram nos canaviais de São Paulo desde meados de 2004, supostamente por excesso de trabalho. Preocupados com as condições de trabalho e com a repercussão das mortes, as usinas estão mudando o sistema de contratação desses trabalhadores, antes terceirizados.

A pesquisadora Maria Aparecida de Moraes Silva, professora livre docente da Unesp (Universidade Estadual Paulista), diz que a busca por maior produtividade obriga os cortadores de cana a colher até 15 toneladas por dia. Esse esforço físico encurta o ciclo de trabalho na atividade. “Nas atuais condições, passaram a ter uma vida útil de trabalho inferior à do período da escravidão”, diz.

Nas décadas de 1980 e 1990, o tempo em que o trabalhador do setor ficava na atividade era de 15 anos. A partir de 2000, “já deve estar por volta de 12 anos”, diz Moraes Silva. Devido à ação repetitiva e ao esforço físico, “ele começa a ter problemas seriíssimos de coluna, nos pés, câimbras e

tendinite”, afirma.

Para o historiador Jacob Gorender, o ciclo de vida útil dos escravos na agricultura era de 10 a 12 anos até 1850, antes da proibição do tráfico de escravos da África. Depois dessa data, os proprietários passaram a cuidar melhor dos escravos, e a vida útil subiu para 15 a 20 anos.

Moraes Silva, que desenvolve pesquisa com o apoio do CNPq (Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico) sobre os migrantes cortadores de cana, acaba de voltar do Maranhão e do Piauí, novos pólos de fornecimento de mão-de-obra para São Paulo.

Uma das constatações da professora é que a maior exigência de força física no trabalho está forçando a vinda cada vez maior de jovens.

Aparecida de Jesus Pino Camargo, presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Piracicaba (SP), diz que a maioria dos cortadores de cana está na faixa de 25 a 40 anos, mas que há cada vez mais jovens na atividade, com até 18 anos.

Para a pesquisadora, o trabalhador anda de 8 a 9 km por dia, sempre submetido a um grande esforço físico, o que causa sérios problemas à saúde. “Esse trabalho tem provocado uma dilapidação -esse é o termo, não encontro outro- dos trabalhadores”, afirma ela.

Moraes Silva, porém, afirma que a situação começa a melhorar. Com pressão do Ministério Público, as usinas estão fazendo exames admissionais e adotaram várias medidas de proteção aos trabalhadores, diz.”¹⁴

Em recente notícia sobre o trabalho em condições precárias no corte da cana, o C. TST anuncia em seu site mais uma decisão a respeito:

“18/08/2011. TRABALHO EM CONDIÇÕES PRECÁRIAS GERA INDENIZAÇÃO A CORTADOR DE CANA. A Sexta Turma do Tribunal Superior do Trabalho (TST) manteve decisão desfavorável à empresa Nova América S.A. – Agrícola, que havia sido condenada por danos morais devido às condições inadequadas de trabalho oferecidas aos seus empregados. O órgão manteve o entendimento do Tribunal Regional do Trabalho do Paraná (9ª Região). De acordo com os autos, um empregado da empresa, admitido em 3.10.2006 para o corte de cana-de-açúcar, exercia suas atividades a céu aberto, em condições precárias, sem dispor de condições mínimas de trabalho, tais como banheiros, refeitório e local para aquecer alimentos. Ele recorreu à justiça do trabalho, insurgindo-se contra a conduta do empregador.

Conforme registrou o acórdão regional, o empregado foi contratado em 3.10.2006, sendo o fornecimento de sanitários, mesas, cadeiras e toldos para as refeições se dado somente a partir de 2007.

Ante os fatos constatados, a relatoria entendeu estarem presentes todos os elementos para a condenação da reclamada ao pagamento de indenização por dano moral. A empresa foi condenada a indenizar o autor da reclamação no valor de R\$ 5 mil. Processo: RR-77000-05.2009.5.09.0093”¹⁵

Analogia ao trabalho escravo

14. Disponível em: www1.folha.uol.com.br/fsp/dinheiro/fi2904200702.htm. Acesso em 17/10/11.

15. Disponível em: http://ext02.tst.jus.br/pls/no01/NO_NOTICIASNOVO.Exibe_Noticia?p_cod_noticia=12723&p_cod_area_noticia=ASCS. Acesso em 19/10/2011.

De fato, sendo o trabalho penoso conceituado como aquele que está associado ao desgaste, dor e sofrimento, com consequências que afetam a saúde do trabalhador, revela-se adequado chamar a situação degradante do trabalho do cortador de cana como “trabalho em condições análogas a de escravo”, sendo certo que para a sua caracterização, inclusive, sob a égide penal, não é necessário o cerceio da liberdade de locomoção do trabalhador mediante seu aprisionamento no local de trabalho, bastando a configuração da falta de condução, falta de segurança, dependência econômica, carência de alimentação e higiene, péssimas condições de moradia, limitações em seu convívio social, todos direitos básicos e mínimos inerentes ao homem, protegidos constitucionalmente.

E, ainda que dependa de regulamentação infraconstitucional a compensação para o trabalho penoso fixada, pelo nosso ordenamento jurídico, a nível constitucional (adicional de penosidade previsto no art. artigo 7º, inciso XXIII), não se pode deixar sem a proteção devida o trabalhador que presta serviços nestas condições.

As condições de vida dos trabalhadores rurais do setor sucroalcooleiro se resumem ao trabalho, pois, em regra, não há convivência familiar ou social, haja vista que os seus familiares encontram-se em lugares distantes. Essa situação propicia a violência, o consumo de drogas pesadas¹⁶ e de bebidas alcoólicas, principalmente a cachaça.

Além disso, sofrem cruel discriminação desde a ocasião da contratação, pois os “gatos” ou turmeiros estão orientados para contratar os mais fortes que, presumivelmente, terão condições de produzir mais.

Remuneração por produção

O que torna o trabalho no corte manual de cana ainda mais extenuante é o tipo de remuneração dos trabalhadores: salário por produção com metas fixadas pela usina. Em média, os trabalhadores recebem R\$ 3,46 (três reais e quarenta e seis centavos) por tonelada de cana cortada ou R\$ 0,33 (trinta e três centavos) por metro linear, logo, o trabalhador acaba sendo estimulado a produzir muito mais para alcançar um salário de cerca de R\$ 1.000,00 por mês. Além disso, se vê obrigado a atingir as metas fixadas pela Usina (cerca de 10 a 15 toneladas por dia), pois somente assim permanecerá na frente de trabalho e terá garantido o direito de se ativar nas safras seguintes. Acontece que, para alcançar essa meta, trabalham invariavelmente cerca de 10 horas por dia, quando, numa atividade estafante como esta, a jornada diária não deveria ultrapassar 06 horas.

A questão foi bem destacada em notícia que circulou no jornal “O Estado de São Paulo”, de 01/04/07:

16. “Maconha e crack são consumidos por boias-frias que trabalham nas lavouras”. É a notícia da Procuradoria Regional do Trabalho da 15ª Região: “Para produzir mais, ou para não sentir o cansaço, muitos trabalhadores rurais partem para a droga no meio da lavoura. A maconha e crack são consumidos por boias-frias que trabalham em laranjais e canaviais no interior do Estado e na região de Campinas. A Secretaria de Saúde de Piracicaba sabe dessa situação, mas afirma que não é possível saber quantos são os usuários. Segundo dependentes que estão em tratamento numa clínica de reabilitação, em Artur Nogueira, há casos em que traficantes fazem o transporte dos trabalhadores e levam a droga para ser vendida na lavoura. “Quando trabalhava na colheita de laranja, o próprio turmeiro (funcionário que leva trabalhadores) levava bebida e droga e trocava por sacos de laranja”, conta J.R.O., 25, internado há quase 6 meses. Outro boia-fria conta que fumava crack ao chegar em casa e sentia um alívio imediato das dores no corpo. “Sentia na hora um relaxamento”, afirma. A.D.R., 33, trabalhava no corte e cana, na cidade de Leme, junto com o outro interno. (Livia Mota) O procurador do Ministério Público do Trabalho de Campinas, Ronaldo Lira, confirma a venda e uso de droga nos canaviais, mas ainda não há flagrantes. “Sabemos de casos em que os próprios empreiteiros fornecem crack e outras drogas pra que o trabalhador tenha mais energia e aguente o esforço.” Disponível em: http://www.prt15.gov.br/site/clipping.php?mat_id=11975. Acesso em 20/10/11.

“MORTES OFUSCAM BRILHO DO ETANOL. Sustentabilidade reivindicada pelo setor está distante quando o assunto é a relação com os bóias-frias. A bilionária indústria brasileira da cana-de-açúcar, setor que promete faturar R\$ 40,3 bilhões nesta safra, é um indiscutível caso de sucesso. Mas a fama de indústria sustentável está em xeque, tanto pelos riscos de concentração fundiária e avanço sobre áreas sensíveis (como o Pantanal), quanto pelos riscos que impõe a boa parte dos 260 mil trabalhadores que farão a partir de agora a colheita da maior safra de cana da história do País.

O modelo de relação trabalhista, item que ampara parte desse sucesso econômico, pode estar matando gente. Essa é a conclusão do Ministério Público do Trabalho (MPT) e da Fundacentro, órgão de pesquisa do Ministério do Trabalho.

José Pereira Martins, 51 anos, natural de Araçuaí (MG), foi a última vítima que caiu sem vida num canavial paulista. Martins ampliou a lista de mortes nos canaviais de São Paulo, que agora chega a 18 trabalhadores. A história dessas mortes permanece obscura. A suspeita recai sobre a superexploração do trabalho, uma situação já classificada de semi-escravidão. A contabilidade dessas mortes começou a ser feita em 2004, quando a Pastoral do Migrante de Guariba (SP), começou a estranhar tantos óbitos de bóias-frias.

O Ministério Público do Trabalho da 15ª Região, responsável pelo interior paulista, abriu um inquérito para investigar o novo caso de óbito. Desde o ano passado, o MPT apura o que está ocorrendo no setor tão aplaudido no mundo e, aparentemente, tão mortífero para os braços. Mário Antonio Gomes, promotor público do trabalho e responsável pelo megainquérito que corre no MP para apurar negligências no setor, aponta o modelo de remuneração por produção como a base de todos os problemas.

“É nele que reside o problema. O trabalhador só ganha um valor suficiente, cerca de R\$ 900 a R\$1,2 mil, se cortar mais cana. Como a remuneração básica de R\$ 400 não consegue atender às necessidades, cortar volumes de 10 a 20 toneladas de cana por dia é o único jeito de o trabalhador alcançar uma remuneração melhor”, explica. O modelo tem servido como nunca para a estupenda competitividade do etanol e do açúcar brasileiro. “O modelo pode ajudar a competitividade econômica do setor, mas, definitivamente, não é uma forma de garantir alguma qualidade de vida para milhares de bóias-frias.”

O MPT prepara uma força tarefa de promotores para fazer uma devassa nos canaviais de São Paulo a partir desta semana, quando as primeiras usinas serão ligadas. “Vamos intensificar a fiscalização, ir onde não fomos no ano passado e voltar aos locais que visitamos em 2006. Embora, tenha havido melhoras, as primeiras notícias indicam que a situação pode ter piorado”, afirma.

Pelo menos dez promotores integram essa força para atender a dois propósitos: descobrir e autuar empresas que ofereçam condições de trabalho e moradias degradantes; e tentar derrubar o modelo de remuneração por produção. “Não será fácil. Sindicatos e trabalhadores acham que o atual sistema é o melhor. Temos tentado mostrar como essa forma induz a esta situação.” Outro esforço do MP é coibir a terceirização.

A Fundação Jorge Duprat Figueiredo de Medicina e Segurança do Trabalho (Fundacentro) prepara um relatório sobre a situação dos canaviais. O dossiê

será entregue ao Ministério do Trabalho e irá relatar abusos que ocorrem no setor. Segundo Maria Cristina Gonzaga, pesquisadora da Fundacentro, a super-safra de cana poderá causar um “massacre” de trabalhadores neste ano. “A situação no campo não melhorou nada em relação ao ano passado”, garante. (...).¹⁷

A respeito do salário por produção o jurista Martins Catharino aponta vantagens:

“Faz aumentar a produção; diminui a necessidade de uma fiscalização intensiva, reduzindo os gastos do empregador com o pessoal; é modo natural de distinção entre os bons e maus trabalhadores; torna mais preciso o cálculo de cada produto e da produção em geral”¹⁸.

Mas reconhece os inconvenientes:

“Induz o operário a produzir mais do que normalmente seria capaz, prejudicando-lhe a saúde, inconveniente que geralmente é relativo por força das normas sobre duração do trabalho.

(...)

A maior desvantagem do salário por unidade de obra decorre da possibilidade de ser fixado um preço tal por peça ou unidade que exija do operário uma capacidade produtiva excepcional para ganhar um salário razoável, equivalente ao que perceberia um operário remunerado por tempo”¹⁹.

Tais ensinamentos se encaixam de forma especial no setor canavieiro onde o trabalhador chega a cortar de 10 a 12 toneladas de cana para auferir um ganho mensal de cerca de R\$ 900,00, despendendo grande esforço físico, comprometendo a sua saúde.

No final do século XVIII e início do século XIX, os filósofos Adam Smith e Karl Marx denunciaram essa forma de pagamento como sendo uma das mais desumanas de reconhecimento do trabalho do homem, pois seu trabalho está interligado a força com que ele realiza o corte da cana, sendo que, quanto mais trabalha, mais se colhe e, conseqüentemente, mais se ganha.

São palavras de Adam Smith, o grande pensador do sistema econômico liberal no século XVIII, em seu célebre “A riqueza das nações”: os trabalhadores “quando são pagos por unidade, mostram-se dispostos a se esgotar e arruinar sua saúde e constituição em poucos anos”²⁰.

Note-se que o controle de produção continua sendo feito por um sistema antigo (o compasso) que, além de dificultar o acompanhamento pelo trabalhador, muitas vezes não representa a efetiva quantidade de cana cortada, prejudicando-o.

A respeito do trabalho por produção, o Professor Francisco Alves, da Universidade Federal de São Carlos, em entrevista à revista “Repórter Brasil”, relata:

“O trabalhador da cana só vai saber quanto produziu depois de um mês, ou no mínimo 15 dias. Ele sabe quantos metros tem a área cortada, mas não sabe qual é o peso dessa cana. E essa conversão será feita pela usina,

17. Disponível em: <http://www.fazenda.gov.br/resenhaeletronica/MostraMateria.asp?page=&cod=366599>. Acesso em 19/10/11.

18. CATHARINO, José Martins. Tratado Jurídico do Salário. São Paulo: LTr, Ed. Fac-similada, p. 154.

19. *ibid.*, p. 154.

20. SMITH, Adam. A riqueza das Nações – Uma investigação sobre a Natureza e as Causas da Riqueza das Nações. Ed. Madras, p. 75.

porque é ela que tem a balança. Então é um trabalho por produção em que o valor da peça não está determinado. Isso faz com que o safrista se esforce mais para ganhar mais. Para cortar 200 metros, ele faz um conjunto de movimentos de cortar cana, torcer o tronco, flexão de joelho e tórax, agachar e carregar peso. Num dia, se ele corta seis toneladas por dia, despende aproximadamente 66.666 golpes no dia. No fim do dia, é muito comum os trabalhadores terem câibras, lordose... É isso que está por trás das mortes de trabalhadores do campo. Se o que se quer é acabar com as mortes por excesso de trabalho, temos que parar de pagar por produção na cana e passar a pagar por salário fixo.”²¹

E não é demais notar, ainda, que, embora a contraprestação do trabalho extraordinário do cortador de cana que recebe por produção venha recebendo tratamento igual ao do trabalhador comissionado, tratam-se de serviços realizados em condições totalmente distintas, posto que não há penosidade no serviço desenvolvido pelo comissionista. Em razão disso, não se pode mais permitir que a remuneração do serviço extraordinário do cortador de cana receba esse tratamento, eis que, para situações desiguais, exige-se tratamento desigual. Sendo assim, considerando-se que as horas extras do cortador de cana são uma grave violação do direito à saúde do trabalhador, é indiscutível que tem direito a receber, na jornada extraordinária, não apenas o adicional extraordinário, mas também a hora singela acrescida do adicional.

Nesse sentido é o brilhante Acórdão:

HORAS EXTRAS; REMUNERAÇÃO POR PRODUTIVIDADE; BASE DE CÁLCULO. Hoje em dia já não dá mais para negar que a remuneração com base na produtividade funciona como elemento que se contrapõe àqueles princípios protetivos à saúde e à higidez do trabalhador, inseridos na norma do inciso XII do artigo 7º da CF/1988. A remuneração do trabalho por produção deve ser vista como cláusula draconiana. Afinal, seu intuito é exatamente o de constranger o trabalhador a estar sempre prorrogando suas jornadas em troca de algumas migalhas salariais a mais, renda extra essa que, no final, acaba incorporada em seu orçamento mensal, criando, com isso, uma relação de dependência tal qual a da droga ou da bebida. Trata-se de situação que faz do trabalhador escravo de sua própria produtividade; sem perceber, essa sua necessidade em manter constante determinado nível de produtividade já alcançado gera o maior desgaste de sua própria saúde, assim como compromete, aos poucos, sua plena capacidade física para o próprio trabalho. Correto, assim, reconhecer que trabalhador que ganha por produtividade deve receber suas diferenças de horas extras também com base no valor do salário normal, acrescido do respectivo adicional (constitucional ou normativo).” (TRT 15ª Região, Proc. 0135200-37.2005.5.15.0106 RO, Relator Des. Gerson Lacerda Pistori, 9ª Câmara, 5ª Turma, in 29/09/06).

Assim também tem decidido o C. TST:

“(...) HORA EXTRA. SALÁRIO POR PRODUÇÃO. DIREITO À REMUNERAÇÃO DA HORA EXTRA INTEGRALMENTE (HORA MAIS ADICIONAL). Por

21. Disponível em: www.reporterbrasil.com.br/exibe.php?id=1139. Acesso em 14/10/11.

ocasião da vista regimental proferida no julgamento dos recursos de revista-TST-RR-59000-34.2008.5.15.0057 e TST-RR-28700-35.2007.5.15.0151, no qual fui integralmente acompanhado pelos ilustres pares integrante desta Turma, tive a oportunidade de proferir entendimento no sentido de que a Orientação Jurisprudencial nº 235 da SBDI-1 desta Corte – embora, não se desconheça que tenha sido firmada a partir de julgados proferidos em processos oriundos da indústria sucroalcooleira, como no caso – não deve ser aplicada aos trabalhadores braçais, como são os cortadores de cana. Isso porque o trabalho remunerado por tarefa é um misto do trabalho por unidade de obra e por unidade de tempo, de forma que não se identifica com o trabalho remunerado por comissão, de que trata a Súmula nº 340 do TST, que constitui a fonte de inspiração da mencionada orientação jurisprudencial. A limitação da jornada de trabalho a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, prevista no inciso XIII deste dispositivo, objetiva a preservação da higidez física e mental do trabalhador, que, por isso mesmo, mais do que direito social, erige-se como direito individual indisponível por sua própria vontade. Obviamente, se o trabalhador está submetido a estímulo financeiro para trabalhar mais e mais, sem a perspectiva de compensação de jornada, com preservação do mesmo ganho salarial mensal, o maior e único beneficiário é o setor produtivo, que se favorece deste trabalho. Por essa razão a aplicação da Orientação Jurisprudencial nº 235 da SBDI-1 do TST ao trabalho rural somente contribui para a precarização das relações de trabalho no campo, ao desrespeitar a dignidade do trabalhador que tem a valorização do seu trabalho condicionada a maior produtividade, ao limite da exaustão física e psicológica, e, conseqüentemente à redução de sua qualidade de vida. Nesse contexto, não se pode conceber que o trabalho por produção esteja excepcionado da limitação da jornada diária e semanal, tutelada pela Constituição Federal e, conseqüentemente, da remuneração da hora extra integralmente (hora acrescida do respectivo adicional), devendo-se observar o adicional normativo, sempre que mais benéfico ao trabalhador. Recurso de revista conhecido e provido.” (TST, Proc. RR 69600-82.2006.5.05.0342, Relator Ministro Waldir Oliveira da Costa, 1ª Turma, in 23/09/11);

“RECURSO DE REVISTA – RURÍCOLA – CORTADOR DE CANA – TRABALHO POR PRODUÇÃO – HORA EXTRA – PAGAMENTO INTEGRAL (HORA EXTRA ACRESCIDA DO ADICIONAL) – CONTRARIEDADE À ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL Nº 235 DA SBDI-1 NÃO CONFIGURADA. “O que se verifica no caso em exame é que o entendimento jurisprudencial nº 235 da SBDI-1 fomenta a estimativa que noticia a degradação do trabalho no meio rural, notadamente dos cortadores de cana, em razão do alto índice de mortes precoces e por exaustão, além do uso de substâncias ilícitas estimulantes, capazes de causar-lhes a falsa impressão de aumento da força física necessária ao alcance das metas pré-estabelecidas pelo empregador. Essa modalidade contratual, aplicada à realidade árdua do trabalho rural, atenta contra o próprio princípio da proteção do trabalhador, que informa todo o arcabouço de normas que estruturam o Direito do Trabalho, mormente por significar um meio, velado é certo – mas não menos repugnante – de exploração da mão de obra braçal, por intermédio da escravização física e psicológica do indivíduo (sobretudo, quando já

sucumbido à dependência química pelo uso de substâncias entorpecentes). De se somar, que o reconhecimento do direito à hora extra integral visa despertar o legislador para necessidade premente de regulamentação do artigo 7º, inciso XXIII. Da Constituição Federal de 1988, que, ao lado da exposição à insalubridade e a periculosidade, também reconhece as atividades penosas como ofensivas à saúde do trabalhador e, por isso, passíveis de uma contraprestação adicional. Por esses fundamentos, é de se concluir que a aplicação da Orientação Jurisprudencial nº 235 da SBDI-1 do TST ao trabalho rural somente contribui para a precarização das relações de trabalho no campo, ao desprezitar a dignidade do trabalhador que tem a valorização de seu trabalho condicionada a maior produtividade, ao limite da exaustão, e, conseqüentemente à redução de sua qualidade de vida. Recurso de revista não conhecido.” (TST, Proc. RR 59000-34.2008.5.15.0057, Relator Ministro Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, 1ª Turma, in 16/09/11).

Prejuízos à integridade física

No corte da cana, há também outro fator que, somado ao da remuneração por produção, agrava a saúde do trabalhador: a realização de exaustivos movimentos repetitivos durante todo o período de labor. Com relação a isso, venho inclusive me manifestando que, no ganho por produção, como o trabalhador da cana fica muito estimulado a trabalhar cada vez mais, acaba desempenhando muitos esforços repetitivos, ultrapassando seus limites de força física e psíquica, o que prejudica ainda mais sua saúde e pode até levá-lo à morte por exaustão²².

Além disso, os cortadores de cana, por conta do trabalho que desempenham, ainda enfrentam os riscos de contrair alergias, doenças respiratórias, câncer de pele, dores na coluna e nos pés, dentre outras moléstias.

Exposição a calor excessivo e raios solares

Na pesada atividade dos cortadores de cana, não se pode olvidar também do problema que envolve a exposição ao calor excessivo, para a qual o Quadro nº 1 do Anexo 3 da NR-15 estabelece limites de tolerância.

De fato, o C. TST, através da OJ nº 173 da SBDI-1, afasta o direito ao adicional de insalubridade, por ausência de previsão legal, ao trabalhador que exerça suas atividades a céu aberto, ainda que sob os nocivos efeitos dos raios solares.

Todavia, não compactuamos com tal disposição e entendemos que o que inexistente é a previsão legal para o deferimento do adicional pela exposição aos raios ultravioletas - apesar dos efeitos nocivos que causam ao ser humano. Já que, quanto ao calor, é indiscutível que, no trabalho no campo a céu aberto, de forma contínua, numa jornada normal de trabalho, o trabalhador a ele está exposto, consoante o Quadro nº 1 do Anexo 3 da NR-15 – Atividades e Operações Insalubres - do Ministério do Trabalho, em que há limites de tolerância estabelecidos, em regime de trabalho intermitente, com períodos de descanso no próprio local de prestação de serviços. Consoante os limites previstos no referido Quadro 1, no caso de trabalho contínuo, sem intervalos para descanso por hora, como comumente praticado pelos trabalhadores, não deveria ocorrer exposição a temperatura muito superior a 25º C, contudo, o que se verifica, muitas vezes, é que a temperatura média da região em que se trabalha na colheita da cana é superior a referido patamar e mesmo os equipamentos de proteção fornecidos

22. TRT 15ª Região. Proc. 0163300-67.2009.5.15.0136 RO.

não são suficientes a amenizar a insalubridade pelo calor.

Nesse sentido, a seguinte decisão do C. TST:

“ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. TRABALHO EM LAVOURA DE CANA-DE-AÇÚCAR. EXPOSIÇÃO AO CALOR. LIMITE DE TOLERÂNCIA ULTRAPASSADO. PREVISÃO NO ANEXO 3 DA NR 15 DA PORTARIA Nº 3.214/78 DO MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO. Conforme se depreende do acórdão regional, o reclamante prestava serviços no corte de cana-de-açúcar e o limite de tolerância para o calor previsto pela NR 15 (Anexo 3: Limites de Tolerância para Exposição ao Calor), calculado em IBUTG (Índice de Bulbo Úmido Termômetro de Globo), foi ultrapassado. Salientou-se também que, conforme a prova dos autos, a caracterização da atividade do reclamante como insalubre não decorreu da simples exposição aos efeitos dos raios solares, mas do excesso de calor em ambiente de elevadas temperaturas, em cultura em que sua dissipação torna-se mais difícil que em outras lavouras, e que o uso de EPIs, se de um lado pode evitar certos acidentes, lesões ou doenças, de outro lado torna a vestimenta, em seu conjunto, extremamente desconfortável, contribuindo para a retenção do calor. Não se trata, portanto, de simples exposição do trabalhador a raios solares ou a variações climáticas, havendo previsão na Norma Regulamentadora nº 15, Anexo nº 3, da Portaria nº 3.214/78, quanto à insalubridade pelo trabalho exposto ao calor, quando ultrapassado o limite de tolerância, como ocorreu na hipótese dos autos. Assim, havendo previsão legal para o deferimento do adicional de insalubridade, não há falar em desrespeito ao artigo 5º, inciso II, da Constituição Federal nem em contrariedade à Orientação Jurisprudencial nº 173 da SBDI-1 do TST, a qual, aliás, refere-se ao Anexo 7 da mencionada norma regulamentadora, hipótese distinta da dos autos. Além disso, para se concluir que o Regional contrariou o entendimento consubstanciado na Orientação Jurisprudencial nº 173 da SBDI-1 do TST, seria necessário o revolvimento de fatos e provas, o que é vedado nesta instância extraordinária, nos termos da Súmula nº 126 desta Corte. Nesse contexto, também não se cogita de divergência jurisprudencial, revelando-se inespecíficos os arestos colacionados, nos termos do item I da Súmula nº 296 do TST. Recurso de revista não conhecido.” (TST, Proc. RR 91600-16.2008.5.09.0562, Relator Ministro José Roberto Freire Pimenta, 2ª Turma, in DEJT 19/08/2011).

A propósito, é oportuno mencionar a situação dos trabalhadores em usinas do município de Promissão (SP) como recentemente divulgado na mídia: “LIMINAR IMPÕE A USINAS DE PROMISSÃO (SP) OBRIGAÇÃO DE PARAR O CORTE DE CANA SOB FORTE CALOR”. Em síntese, o Juiz da Vara do Trabalho de Lins/SP, nos autos da Ação Civil Pública de nº 0001788-35.2011.5.15.0062, promovida pelo Ministério Público do Trabalho em Bauru/SP, concedeu liminar determinando que duas usinas de Promissão/SP adotem medidas que visem à diminuição do impacto do calor nos cortadores de cana. A liminar obriga a promoção, por parte das usinas, da aclimação, orientação, treinamento e prevenção da sobrecarga térmica dos trabalhadores. Com a decisão, as empresas devem promover a aferição regular das temperaturas nas frentes de trabalho de corte de cana e analisar a exposição ao calor com base no IBUTG (Índice de Bulbo Úmido Termômetro de Globo), segundo disposto na Norma Regulamentadora nº 15. Sempre que o índice ultrapassar 25 (equivalente a 36°C), as usinas devem conceder pausas remuneradas para descanso ou promover a suspensão das atividades, em casos

em que a temperatura permanecer alta²³.

Ainda no trabalho realizado a céu aberto há a polêmica questão da exposição aos raios solares. Nos dias de hoje, em que tanto se fala dos perigos a que estamos expostos em face da precariedade da camada de ozônio que envolve a atmosfera de nosso planeta e que já não filtra com eficiência os raios ultravioletas (UVA, UVB e UVC) responsáveis por inúmeros efeitos danosos à nossa saúde, tais como o envelhecimento precoce da pele (raios UVA), queimaduras e eritemas (raios UVB) e o, mais grave e preocupante, avanço do câncer de pele em número cada vez maior de pessoas (os três tipos de raios ultravioletas são causadores desta enfermidade), não há dúvida de que a preocupação com o trabalhador tem de ser melhor aquilatada, principalmente por parte do empregador, em face das características peculiares de trabalho a que são submetidos seus empregados, como é o caso do empregado que se ativa na colheita de cana-de-açúcar, realizando seu labor por longas horas, sob sol escaldante, sem qualquer possibilidade de escolha entre ficar ou não exposto aos malefícios que os raios solares provocam. Isso tudo porque, como já dito alhures, é direito do trabalhador, urbano ou rural, a redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança (inciso XXII, art. 7º, CF/88).

Sobre o tema, decisão do nosso Tribunal:

“ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. RURAL. TRABALHO À CÉU ABERTO. DEVIDO. A simples exposição do trabalhador às mais variadas condições de tempo e temperatura, justifica a percepção do adicional de insalubridade, quando não observadas medidas especiais que protejam o trabalhador contra os efeitos agressivos à sua saúde, que essa situação pode provocar porque, nesse campo, da segurança e medicina do trabalho, deve-se sempre e cada vez mais avançar, em busca da efetiva proteção da saúde do trabalhador, porque isso é um mandamento constitucional, art. 7º, inciso XXII, CF/88, no sentido de que é direito do trabalhador a redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança, isso se não se pretender abrir o leque, já que o artigo 3º, III e IV, da Lei Maior, também dá sustentação ao entendimento ora esposado.” (TRT 15ª Região, Proc. RO 0005100-33.2008.5.15.0156, Relator Desembargador Francisco Alberto da Motta Peixoto Giordani, 6ª T., 3ª Câmara, in 29/07/11).

Perspectivas de melhora no trabalho

De tão perversa a situação dos trabalhadores no corte da cana, a Lei Estadual que fixava o ano de 2021 para o fim da queima da cana nas áreas planas e 2031 para as áreas com inclinações, por um protocolo assinado pelo Governador José Serra e Representantes da UNICA (União da Indústria da Cana-de-açúcar) acabou tendo o prazo antecipado para 2014 para áreas planas como as de Ribeirão Preto e 2017 para áreas com inclinações como as de Piracicaba.

Dentro dessa perspectiva de eliminação gradativa da queima da cana, vem a mecanização do corte nas regiões planas, havendo necessidade de mão-de-obra humana apenas para o corte manual nas regiões com declives e, é lógico, para as atividades intermediárias como carregamento, transporte e recepção do produto.

Essa mecanização pode aperfeiçoar a produção e diminuir os custos ainda mais, com relevo para o fato de que os custos do corte manual são baixíssimos.

23. Disponível em http://www.prt15.mpt.gov.br/site/noticias.php?mat_id=11367. Acesso em 20/10/11.

Isso, sem dúvida, tornará o produto mais competitivo no mercado internacional e, sob um olhar bem otimista, possibilitará ao rurícola a conquista de mais garantias com o acesso a serviços médicos e benefícios previdenciários, o que pode contribuir para reduzir, sobretudo, as mortes advindas do excessivo desgaste físico face à penosidade do trabalho executado.

No entanto, caso remanesça essa modalidade manual do corte de cana, vemos como única solução - para minimizar os graves problemas de saúde e de mortes por exaustão dos trabalhadores no setor sucroalcooleiro - a redução da jornada de trabalho para seis horas diárias.

As primeiras leis trabalhistas de cunho protecionista se ocuparam da limitação da jornada de trabalho, procurando fixar parâmetros razoáveis dentro do que o trabalhador poderia suportar.

O tempo havido entre o início e o término da jornada de trabalho serve como medida para mensurar não apenas o trabalho produzido, mas também para medir a capacidade de resistência do ser humano em suportar determinada jornada de trabalho, bem como para a promoção pelo empregador da devida retribuição pelo período de efetivo trabalho havido em seu proveito.

A preocupação das classes trabalhadoras em promover a limitação do tempo de trabalho acontece não apenas em face do aspecto biológico, com vistas a combater a fadiga e os males que possam advir do excesso no trabalho diário, haja vista que a saúde é um direito de todos e dever do Estado, mas, sobretudo, para garantir a redução do risco de doenças e outros agravos, mediante a utilização de políticas públicas, com relevo para o caráter social desta limitação, que objetiva promover o convívio social e com a família, além do acesso ao lazer e a religião.

A reivindicação dos trabalhadores na fixação da jornada de trabalho de 8 horas tornou-se universal, consagrando-se nos tratados internacionais, na legislação dos países civilizados e na doutrina. Essa limitação do tempo de trabalho foi consagrada pela legislação comparada destacando um triplice aspecto: a duração de trabalho, o repouso semanal e as férias anuais.

Destaca Boris Fausto²⁴ que, no Brasil, o primeiro projeto de lei com vistas a limitar a jornada de trabalho foi de iniciativa dos deputados federais Figueiredo Rocha e Rogério Miranda, em 1911, fixando jornada de trabalho em 8 horas, sendo, na ocasião, taxado de anárquico, subversivo e imoral.

A Constituição de 05/10/88 veio fixar a limitação da jornada de trabalho nos incisos XIII, XIV e XVI do artigo 7º, valendo destacar a limitação do inciso XIII, de oito horas diárias e quarenta e quatro horas semanais, salvo acordo ou convenção coletiva de trabalho firmado pelo sindicato representativo da categoria profissional, com relevo para o fato que a doutrina e a jurisprudência vêm admitindo o acordo individual para compensação e prorrogação de horas de trabalho.

Ocorre que, não obstante o avanço da tecnologia e o desenvolvimento socioeconômico do setor sucroalcooleiro com vistas a conquistar o mercado internacional, quando voltamos o olhar para os trabalhadores do setor vemos que o sistema de trabalho por produção está propiciando a degradação da pessoa, comprometendo a saúde do trabalhador, que passou a viver no trabalho condições semelhantes às aquelas do século XVIII, ofendendo, assim, os princípios cardeais de proteção dos direitos fundamentais do homem, consagrados na Declaração Universal dos Direitos Humanos e da nossa Constituição Federal que protege a dignidade da pessoa humana.

Em Encontro Nacional do Setor Sucroalcooleiro, os trabalhadores reivindi-

24. FAUSTO, Boris. Trabalho Urbano e Conflito Social. Difel, 1976, p. 223/232.

caram, dentre outras melhorias, a redução da jornada dos trabalhadores rurais do corte de cana para 6 (seis) horas diárias, com a fiscalização das pausas que determina a NR 31, bem como a alteração do salário por produção para hora de trabalho.

Nesse sentido, o Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Ribeirão Preto, Silvio Palvequeres, confirmou à “Folha Ribeirão”, de 03/05/07, que a jornada ideal de trabalho seria mesmo de 6 (seis) horas, acrescentando: “Depois disso o bóia-fria não rende mais. Se baixasse, não haveria tanto problema de exaustão”²⁵.

Assim já ponderava o Papa Leão XIII, em sua Encíclica sobre a condição dos operários, a célebre “Rerum Novarum”:

“A atividade do homem, restrita como a sua natureza, tem limites que não se podem ultrapassar. O exercício e o uso aperfeiçoam-na, mas é preciso que de quando em quando se suspenda para dar lugar ao repouso. Não deve, portanto, o trabalho prolongar-se por mais tempo do que as forças permitem. Assim, o número de horas de trabalho diário não deve exceder a força dos trabalhadores, e a quantidade de repouso deve ser proporcionada à qualidade do trabalho, às circunstâncias do tempo e do lugar, à compleição e saúde dos operários.”²⁶

E, como bem lembrado por João XXIII na Carta Encíclica “Mater et Magistra”:

“Ele (Leão XIII) ensina, logo ao princípio que, constituindo o trabalho uma expressão direta da pessoa humana, não pode, de modo algum, ser considerado à guisa de uma mercadoria qualquer. Como, na verdade, para a grande maioria dos homens ele constitui a única fonte de subsistência, por isso mesmo, a sua remuneração não pode ficar na dependência das leis do mercado, mas deve ser fixada segundo as normas da justiça e da equidade; pois, do contrário, ainda que o contrato de trabalho fosse livremente concertado entre as partes, a justiça seria fundamentalmente lesada.

(...)

É também obrigação do Estado estar atento a que os contratos de trabalho sejam concluídos de acordo com as normas da justiça e da equidade e a que, nos locais de trabalho a dignidade humana não seja violada, nem no corpo nem na alma. Sob este aspecto, a carta de Leão XIII, traça os princípios essenciais de uma justa e verdadeira ordem social, com os quais, por sua vez, vários Estados modernos, cada qual a seu modo, informam as suas legislações e que, como observa Nosso Predecessor Pio XI, em sua Encíclica Quadragésimo Anno contribuíram decisivamente para o nascimento e o desenvolvimento de um novo rumo de direito, o chamado direito do trabalho”²⁷.

Conclusão

Na trajetória de um crescente processo de modernização e desenvolvimento tecnológico, o meio ambiente de trabalho rural passou, nas últimas décadas, por profundas mudanças no padrão de produção agropecuária, as quais atingiram diretamente trabalhadores rurais e a sociedade. No entanto, essa suposta modernização

25. Disponível em: <http://pib.socioambiental.org/pt/noticias?id=46321>. Acesso em 21/10/11.

26. DE SANCTIS, Frei Antonio. Encíclicas e Documentos Sociais: da “Rerum Novarum” à “Octogésima Adveniens”. São Paulo: LTr, 1972, vol. I, p. 36.

27. *ibid.*, p. 229.

não chegou aos trabalhadores, já que está faltando o efetivo cumprimento de normas legais básicas de preservação do meio ambiente do trabalho.

Com efeito, não há como se vislumbrar a realidade do trabalho sem a visualização da atividade econômica, uma vez que o trabalho humano está presente em todas as etapas do processo produtivo. Por outro lado, não há atividade econômica sem influência no meio ambiente.

E a preservação do meio ambiente geral, nele incluído o meio ambiente de trabalho, é, hoje, um imperativo de sobrevivência do ser humano. No meio rural aqui enfatizado, a questão reclama empenho: do empregador, que, inegavelmente, poderia investir mais em ações preventivas, conscientizando melhor os operadores para o risco potencial da atividade agrícola através de cursos de treinamento, criando condições de segurança e higiene para seus empregados, fornecendo corretamente EPIs e fiscalizando o uso; do empregado, que deve encarar a prevenção com mais responsabilidade, prestando mais atenção nos seus atos; das entidades sindicais representativas dos trabalhadores, com reivindicações de melhorias das condições de trabalho; e, também, do governo, que poderia contribuir oferecendo aos trabalhadores programas de qualificação para outras atividades profissionais, haja vista que a grande maioria deles acaba se ativando em serviços desgastantes, como o do corte da cana, por absoluta falta de opção.

Nessa seara, não podemos deixar de reconhecer e destacar o empenho, também necessário, do Ministério Público do Trabalho que, na nossa 15ª Região, vem realizando um brilhante trabalho; do legislador, que tem feito o ordenamento jurídico progredir na missão de promover a redução dos riscos à saúde e vida do trabalhador; e, igualmente, dos nossos julgadores, que têm contribuído para a evolução da jurisprudência nos assuntos do campo.

A propósito, em relação à perversa situação dos trabalhadores que depositam suas forças na plantação canavieira, já é um alento constatar que, diante de um quadro tão preocupante, a Justiça do Trabalho, como um todo, vem julgando os processos desse setor com um olhar mais crítico seja com relação aos aspectos de Segurança, Higiene e Medicina do Trabalho seja com relação aos direitos trabalhistas assegurados na Constituição Federal e na legislação especial.

Com uma visão otimista e cientes de que ainda há muito o que se debater sobre o tema, esperamos, ao menos, ter trazido elementos importantes de reflexão e encerramos com uma outra - atemporal e maior reflexão - que durante este trabalho não deixou de latejar um só instante: "Não é justo nem humano exigir do homem tanto trabalho a ponto de fazer pelo excesso da fadiga embrutecer o espírito e enfraquecer o corpo"²⁸. (Carta Encíclica "Rerum Novarum").

Bibliografia

APARECIDA LEMES, Viviane. A Figura Jurídica do Consórcio de Empreendedores Rurais. Ed. Ltr, 2005.

ARENDRT, Hannah. A condição humana. Rio de Janeiro: Forense, 11. Ed., 2010.

BARBOSA, Maria da Graça Bonança. Palestra "O trabalho por produção e a saúde do trabalhador". XIII Congresso Brasileiro de Direito do Trabalho Rural (Barretos/SP).

BRASIL. Consolidação das Leis do Trabalho. 1943.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. 1988.

28.Ibid., p. 36.

BRASIL. JORNAL "FOLHA DE SÃO PAULO". In www1.folha.uol.com.br/fsp/dinheiro/fi2904200702.htm. Acesso em 17/10/11.

BRASIL. JORNAL "FOLHA DE SÃO PAULO". In: <http://pib.socioambiental.org/pt/noticias?id=46321>. Acesso em 21/10/11.

BRASIL. MINISTÉRIO DA FAZENDA. In: <http://www.fazenda.gov.br/rese-ndhaeletronica/MostraMateria.asp?page=&cod=366599>. Acesso em 19/10/11.

BRASIL. MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. In: http://www.prt15.gov.br/site/clipping.php?mat_id=11975. Acesso em 20/10/11.

BRASIL. MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. In: http://www.prt15.mpt.gov.br/site/noticias.php?mat_id=11367. Acesso em 20/10/11.

BRASIL. REVISTA "REPÓRTER BRASIL". In: www.reporterbrasil.com.br/exibe.php?id=1139. Acesso em 14/10/11.

BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. In: http://ext02.tst.gov.br/pls/no01/NO_NOTICIASNOVO.Exibe_Noticia?p_cod_area_noticia=ASCS&p_cod_noticia=13053. Acesso em 26/10/2011.

BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. In: http://ext02.tst.jus.br/pls/no01/NO_NOTICIASNOVO.Exibe_Noticia?p_cod_noticia=12723&p_cod_area_noticia=ASCS. Acesso em 19/10/2011.

CAMARGO, Marcelo Novelino. *Direito Constitucional para Concursos*. 1. Ed. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2007.

CATHARINO, José Martins. *Tratado Jurídico do Salário*. São Paulo: LTr, 1994.

DE SANCTIS, Frei Antonio. *Encíclicas e Documentos Sociais: da "Rerum Novarum" à "Octogésima Adveniens"*. São Paulo: LTr, 1972, vol. I.

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS. 1948.

DIAS, Carlos Eduardo Oliveira. *Direito do Trabalho Rural - Estudos em Homenagem a Irany Ferrari*. Ed. LTr, 1998.

FAUSTO, Boris. *Trabalho Urbano e Conflito Social*. Difel, 1976.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. *Curso de Direito Ambiental Brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2000.

FONSECA, Ricardo Tadeu Marques. *Modalidades de Contratação no Meio Rural e o Consórcio de Empregadores*. Procuradoria Regional do Trabalho da 15ª Região.

MARANO, Vicente Pedro. *A segurança, a Medicina e o Meio Ambiente do Trabalho nas Atividades Rurais da Agropecuária*. São Paulo: LTr, 1996.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 1996.

PELEGRINO, Antenor. *Segurança e Higiene do Trabalho Rural*. ASL Editora, 1988.

PRUNES, José Luiz Ferreira. *Direito do Trabalho Rural*. Editora LTr, 1991.

REZENDE, Nilza Perez de. *Obrigações Trabalhistas do Empregador Rural - Previdência Social Rural*. Ed. LTr, 1985.

ROCHA, Osiris. *Manual Prático do Trabalho Rural*. Editora Saraiva, 1990.

SAMPAIO, Aluysio. *Contrato de Trabalho Rural*. Ed. RT, 1974.

SAMPAIO, Aluysio. *Estatuto do Trabalhador Rural*. Ed. RT, 1972.

SILVA, José Afonso da. *A Dignidade da Pessoa Humana como Valor Supremo da Democracia*. *Revista do Direito Administrativo*. Abril/junho de 1998.

SIQUEIRA NETO, José Francisco. *Direito do Trabalho - Democracia*. São Paulo: LTr, 1996.

SMITH, Adam. *A riqueza das Nações - Uma investigação sobre a Natureza e as Causas da Riqueza das Nações*. Ed. Madras.

VIANA, Márcio Túlio. *Curso de Direito do Trabalho - Estudos em Memória de Célio Goyatá*. Ed. LTr, 1993, vol. I.

CONCURSO DE CREDORES INCIDENTAL À EXECUÇÃO PROMOVIDA NA JUSTIÇA DO TRABALHO

Ricardo Fioreze¹

SUMÁRIO: I. Introdução. II. Instauração do concurso de credores. III. Distribuição do dinheiro. IV. Conclusões. V. Referências.

I. INTRODUÇÃO

São crescentes as dificuldades enfrentadas quando se busca tornar concreto o direito certificado em título executivo. A entrega do “bem da vida” ao credor, quando não há colaboração do devedor, exige do juiz o deslocamento de um plano abstrato, cujo trânsito atende à mera finalidade de dizer o direito, para um plano real, cujo trânsito visa à prática de atos concretos, sem os quais não se modificam situações fáticas.

Entre esses atos concretos indispensáveis à modificação das situações fáticas se encontram a localização e a constrição de bens, e, se esta não incidir sobre dinheiro, deve nele ser transformada mediante os vários procedimentos de alienação previstos na disciplina processual.

A localização de bens passíveis de constrição acresce à atividade jurisdicional a prática de um bom número de atos, ao cabo dos quais é comum a constatação de que os bens não existem ou, quando existem, nem sempre são suficientes a viabilizar o cumprimento de todas as obrigações afetas ao executado.

Quando os bens existentes não são suficientes a viabilizar o cumprimento de todas as obrigações afetas ao executado, resta aos respectivos credores disputar o dinheiro obtido com a sua alienação.

Essa disputa instaura um incidente no procedimento – doravante denominado de concurso de credores incidental à execução –, que deve ser solucionado quanto a dois aspectos relacionados à distribuição do dinheiro: os beneficiários e o modo de realização da distribuição.

Pretende-se, com este estudo, fornecer subsídios à solução dessas questões, particularmente quando elas surgem em execuções promovidas perante órgãos integrantes da Justiça do Trabalho.

II. INSTAURAÇÃO DO CONCURSO DE CREDORES

A instauração do concurso de credores pressupõe a existência de vários credores, comuns ao executado, legitimados ao recebimento do dinheiro disponível no momento em que, nos autos de um determinado processo, deve ser efetuado o pagamento.

Normalmente são quatro as situações reveladoras da existência de vários credores legitimados ao recebimento do dinheiro.

A primeira situação consiste na cumulação de execuções, subjetiva e/ou objetiva, nos próprios autos do processo em que o dinheiro se torna disponível.

É a hipótese mais comum, pois, em regra, a execução promovida pela Justiça do Trabalho compreende, nos mesmos autos do processo, créditos de diferentes naturezas (alimentar, tributária, etc.), titularizados por diferentes sujeitos (trabalhador, União, auxiliar da justiça, etc.), e, embora não pareça relevante a sua consideração, a

¹ Juiz do Trabalho do TRT da 4ª Região

distribuição do dinheiro deve atender às mesmas regras aplicáveis às demais situações, o que nem sempre é observado.²

A segunda situação decorre da existência de outras penhoras,⁴ realizadas nos autos de outros processos movidos em face do mesmo executado, incidentes sobre o bem cujo produto da alienação deve ser destinado ao pagamento dos créditos – se, obviamente, noticiada e comprovada nos autos do processo em que a alienação é realizada, o que pode resultar de requerimento formulado pelos próprios credores ou de solicitação expedida pelos juízos perante os quais tramitam os demais processos em cujos autos são promovidas as outras penhoras.

Nada impede que sobre um mesmo bem incidam várias penhoras, conforme se lê no art. 613 do CPC,³ hipótese em que cada penhora, em relação ao respectivo processo, deve ser considerada como única, particularmente para o efeito de permitir aos interessados o uso das vias de oposição previstas no art. 884 da CLT.⁴ Portanto, quando do exame sobre a presença dos pressupostos processuais indispensáveis à análise de mérito daquelas medidas, é irrelevante se o bem penhorado é idôneo, ou não, a garantir a totalidade das execuções que originaram as várias penhoras.

A independência entre as penhoras não persiste, no entanto, quanto à prática dos atos voltados à alienação do bem, cuja competência incumbe ao juízo que promove a primeira penhora, conforme já consagrava expressamente o CPC de 1939 (art. 1.018).

Assim, para poderem disputar o produto resultante da alienação do bem, os credores titulares de penhoras realizadas posteriormente devem noticiar e comprovar a sua existência perante o juízo que promove a primeira penhora.⁵

A prática de atos voltados à alienação de um mesmo bem por parte de vários juízos que o tenham penhorado deve ser evitada, sob pena de configurar a existência

2.Em alguns casos, realizada a alienação judicial por meio de leilão, o produto disponibilizado ao juízo pelo leiloeiro não coincide com o valor do preço oferecido pelo adquirente, e sim à diferença entre este e o valor das despesas realizadas pelo leiloeiro com a prática dos atos necessários à promoção do leilão (publicação de edital, recolhimento do bem, etc.), a indicar que o primeiro crédito que acaba beneficiado pela distribuição do dinheiro é o titularizado pelo leiloeiro, revestido de natureza quirográfaria.

3.“Recaindo mais de uma penhora sobre os mesmos bens, cada credor conservará o seu título de preferência.”

4.Nos termos daquela disciplina, (i) ciente da garantia da execução ou da penhora de bens, o executado pode opor embargos à execução propriamente dita, no prazo de cinco dias, contado da respectiva ciência, e, por meio deles, alegar o cumprimento da obrigação, quitação ou prescrição da dívida (caput e § 1º), além das matérias arroladas no art. 475-L do CPC, como ilegitimidade de partes, excesso de execução – quando não oriunda de excesso de liquidação, caso em que a matéria deve ser alegada por meio de impugnação à sentença de liquidação –, e qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, quando superveniente à sentença, à exceção da falta ou nulidade da citação, se o processo correu à revelia (inc. II), porque o revel deve ser intimado da sentença (CLT, art. 852) e, por extensão, deve invocar o vício por meio de recurso ordinário; (ii) ciente da penhora de bens, o executado pode opor embargos à própria penhora, no mesmo prazo de cinco dias, contado da respectiva ciência, e por meio deles alegar qualquer matéria relacionada ao ato de constrição, como impenhorabilidade, erro de avaliação, etc. (caput e § 3º); e (iii) cientes da garantia da execução ou da penhora de bens, o exequente e o executado podem, ainda no mesmo prazo de cinco dias, contado da respectiva ciência, impugnar a sentença de liquidação, invocando qualquer matéria própria à liquidação (caput e § 3º).

5.Em jurisprudência: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. COMPETÊNCIA. CREDOR TRABALHISTA E CREDOR QUIROGRAFÁRIO. PENHORAS REALIZADAS NO JUÍZO CÍVEL. PRETENSÃO DE IMEDIATA TRANSFERÊNCIA DO NUMERÁRIO, OBJETO DA CONSTRIÇÃO, AO JUÍZO TRABALHISTA, A FIM DE SER-LHE ENTREGUE. INADMISSIBILIDADE. CONCURSO DE PREFERÊNCIA A SER INSTAURADO PERANTE O JUÍZ QUE REALIZOU A PRIMEIRA PENHORA. – Cabe ao credor trabalhista peticionar junto ao Juízo no qual se efetivou o primeiro ato construtivo (arresto convertido em penhora) e ali arguir a sua preferência. – Habilitação de crédito, por sinal, já promovida pelo interessado. Conflito conhecido, declarado competente o Juízo da 1ª Vara da Comarca de Palmital/SP. CC 41.133. Relator: Min. Barros Monteiro. Brasília, DF, 28 abr. 2004. Diário da Justiça, 21 jun. 2004. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=200302357209&dt_publicacao=21/06/2004>. Acesso em: 11 mar. 2010.

de conflito positivo de competência. Nem sempre, contudo, os juízos que promovem penhoras sobre um mesmo bem possuem conhecimento sobre a existência de outras constrições e da respectiva ordem de realização – o que é bastante comum quando a penhora não se encontra entre aquelas cujo registro é determinado legalmente – e, por isso, acabam prosseguindo na prática dos demais atos executivos, a ponto de, em algumas situações, um mesmo bem ser alienado por mais de um juízo.⁶

A terceira situação resulta do fato de outros credores, além daqueles que já participam do processo em cujos autos é obtido o produto destinado ao pagamento dos créditos, promoverem a “habilitação” dos créditos que titularizam, ou seja, notificarem – e comprovarem – ao juízo competente para a prática dos atos tendentes à alienação do bem a sua condição, seja por meio de pedido próprio, seja por meio de solicitação expedida pelos juízos perante os quais são promovidas as respectivas execuções. Diferentemente da situação anterior, esses credores não chegam a promover a penhora sobre o mesmo bem, pois, conforme admite a jurisprudência majoritária, a partir de adequada interpretação das regras de direito material que conferem a determinados créditos a condição de privilegiados, não é indispensável que os respectivos credores, para se beneficiarem da distribuição do dinheiro, também promovam a penhora sobre o mesmo bem.⁷

A quarta situação decorre da existência, sobre o bem cujo produto da alienação deve ser destinado ao pagamento dos créditos, de (i) ônus instituídos com a finalidade de o próprio bem garantir o cumprimento de certas obrigações, como são os direitos reais de garantia, e (ii) obrigações dele derivadas, como são exemplos o imposto sobre a propriedade imobiliária e a despesa condominial, no caso de bem imóvel, e a multa pecuniária por infração a norma de trânsito, no caso de veículo.

6. Nesse caso, a jurisprudência majoritária se orienta por reconhecer a prevalência da alienação promovida com a finalidade de satisfazer o crédito de hierarquia superior, independentemente da ordem de realização das penhoras: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. [...] I – Recaindo sobre o mesmo bem do devedor, penhoras em execuções trabalhista e fiscal, a preferência é do crédito trabalhista. Havendo saldo na liquidação, este reservar-se-á em favor do credor fiscal. II – Conflito conhecido. Competência do Juízo suscitado. CC 632. Relator: Min. José de Jesus Filho. Brasília, DF, 22 mai. 1990. Diário da Justiça, 01 out. 1990. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/ita/listarAcordaos?classe=&num_processo=&dt_publicacao=01/10/1990&num_registro=198900097520>. Acesso em: 11 mar. 2010.

7. Nesse sentido, é exemplar o seguinte julgado: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. [...] Efetivamente, nossa jurisprudência diz que o Art. 711 do CPC não exige que o credor preferencial efetue penhora sobre o bem objeto da execução. Valho-me, como razão de decidir, dos fundamentos do RESP 293.788/SP, de minha relatoria, confira-se: “Dispõe o Artigo 711 do CPC que, “Concorrendo vários credores, o dinheiro ser-lhes-á distribuído e entregue consoante a ordem das respectivas prelações; não havendo título legal à preferência, receberá em primeiro lugar o credor que promoveu a execução, cabendo aos demais concorrentes direito sobre a importância restante, observada a anterioridade de cada penhora”. Louvado nesse dispositivo, o STJ já proclamou que o credor hipotecário, embora não tenha ajuizado execução, pode manifestar sua preferência nos autos de execução proposta por terceiros. É que não é possível sobrepor uma preferência de direito processual a uma de direito material. Neste sentido: REsp 159.930/PARGENDLER, REsp 75.091/MENEZES DIREITO e REsp 162.464/SÁLVIO. O produto da arrematação só deve ser distribuído com a observância da anterioridade das penhoras, se não houver preferências fundadas no direito material a serem respeitadas. Assim, independentemente da penhora, devem ser satisfeitos, em primeiro lugar, os que tiverem título legal de preferência e possuírem título executivo, o que é a hipótese destes autos. É que a lei não exige que o credor privilegiado tenha realizado, anteriormente, a penhora do bem. Acrescente-se que, se os créditos fiscais não estão sujeitos a concurso de credores, muito menos estão os créditos trabalhistas, que tem preferência sobre aqueles (CTN. art. 186). [...] Em suma: no concurso particular de credores, em execução contra devedor solvente, o produto da arrematação deve ser entregue, em primeiro lugar, ao credor privilegiado. Em não havendo crédito privilegiado, a execução deve ser feita segundo a ordem das penhoras.” Dou provimento ao recurso para a instauração do concurso de preferências, respeitando-se a prioridade do crédito trabalhista (CPC; Art. 577, § 1º-A). REsp 318.305. Relator: Min. Humberto Gomes de Barros. Brasília, DF, 19 mai. 2005. Diário da Justiça, 02 jun. 2005. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/websecstj/decisoemonocraticas/decisao.asp?registro=200100443052&dt_publicacao=2/6/2005>. Acesso em: 11 mar. 2010.

Com a alienação judicial do bem, as outras penhoras e os ônus sobre ele incidentes se sub-rogam no produto obtido, e o bem, então, é entregue livre ao adquirente.

Esse efeito é inerente à própria disciplina que rege a matéria, a qual prevê, sendo vários os credores, que eles concorrem ao produto obtido com a alienação do bem, e não mais ao próprio bem (CPC, art. 711).⁸ Também, especialmente em execuções promovidas na Justiça do Trabalho, esse efeito é mera projeção, até os atos finais do procedimento de alienação do bem, do desprezo que o art. 30 da Lei 6.830/1980⁹ – aplicável em razão do disposto no art. 889 da CLT¹⁰ – autoriza conferir a certos óbices que se erguem à penhorabilidade dos bens.¹¹ Ainda, em situações específicas, esse efeito se encontra estabelecido expressamente em lei, como ocorre com os impostos cujo fato gerador seja a propriedade imobiliária, os quais, em regra, se sub-rogam na pessoa dos respectivos adquirentes, mas, quando o bem é alienado em hasta pública, se sub-rogam sobre o produto obtido com a alienação, conforme estabelece o art. 130 do CTN¹² – norma que conforma verdadeiro princípio, apto a orientar a aplicação de igual tratamento a hipóteses em que o ônus incidente sobre o bem resulta de crédito de hierarquia inferior ao crédito tributário –, e com a hipoteca, a qual se extingue pela arrematação ou adjudicação, desde que tenha sido cientificado judicialmente o credor hipotecário, segundo preveem os arts. 1.499, inc. VI, e 1.501 do CC.¹³ E, de resto, é pouco provável que se apresentem interessados na aquisição do bem caso sobre ele sejam mantidas as outras penhoras e ônus.

III. DISTRIBUIÇÃO DO DINHEIRO

Constata-se alguma das situações arroladas no item anterior e chegado o momento de realização do pagamento dos créditos, resta definir os respectivos beneficiários e os valores que lhes serão destinados.

A solução dessas questões compete ao juízo que promove a primeira

8. "Concorrendo vários credores, o dinheiro ser-lhes-á distribuído e entregue consoante a ordem das respectivas prelações; não havendo título legal à preferência, receberá em primeiro lugar o credor que promoveu a execução, cabendo, aos demais concorrentes direito sobre a importância restante, observada a anterioridade de cada penhora."

9. "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."

10. "Aos trâmites e incidentes do processo da execução são aplicáveis, naquilo em que não contravierem ao presente Título, os preceitos que regem o processo dos executivos fiscais para a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública Federal."

11. A despeito da força da regra contida no art. 30 da Lei 6.830/1980, sustenta-se, em doutrina, que "À alienação forçada subsistem, pois, as servidões, o uso, a habitação, a enfiteuse, o usufruto e a renda sobre imóvel, ressalvada, aqui também, a constituição fraudulenta desses gravames (art. 592, V)" e que "os direitos reais de gozo (usufruto, servidão etc.) não se desconstituem em decorrência da penhora, transmitindo-se, ao invés, pela alienação coativa". (ASSIS, Araken de. Manual da Execução. 11. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 714 e 1030, respectivamente).

12. "Os créditos tributários relativos a impostos cujo fato gerador seja a propriedade, o domínio útil ou a posse de bens imóveis, e bem assim os relativos a taxas pela prestação de serviços referentes a tais bens, ou a contribuições de melhoria, sub-rogam-se na pessoa dos respectivos adquirentes, salvo quando conste do título a prova de sua quitação. Parágrafo único. No caso de arrematação em hasta pública, a sub-rogação ocorre sobre o respectivo preço."

13. Respectivamente: "A hipoteca extingue-se: [...] VI – pela arrematação ou adjudicação"; e "Não extinguirá a hipoteca, devidamente registrada, a arrematação ou adjudicação, sem que tenham sido notificados judicialmente os respectivos credores hipotecários, que não forem de qualquer modo partes na execução".

penhora, a quem também incumbe, conforme antes mencionado, a prática dos atos tendentes à alienação do bem penhorado, caso este não coincidir com dinheiro. Perante este juízo, portanto, os credores que disputam o dinheiro devem deduzir as suas pretensões, quando relacionadas aos atos cuja prática a ele compete.

Ao deduzirem a este juízo o pedido para que o dinheiro lhes seja entregue, os credores ingressam na respectiva relação processual na condição de litisconsortes daquele(s) que nela já se encontra(m) posicionado(s) como exequente(s) e, pois, ingressam na condição de parte e, como tal, passam a titularizar os direitos, deveres, obrigações e ônus inerentes a esta condição. Assim, esses credores devem ser intimados sobre os atos praticados a partir do seu ingresso na relação processual e, caso queiram se insurgir contra alguma decisão nela proferida, devem fazê-lo por meio das vias ali cabíveis.

Por aplicação da disposição prevista no art. 711 do CPC, inicialmente é preciso verificar a existência de “prelações” ou, conforme expressão também utilizada naquela norma, “título legal à preferência”.

É irrelevante, nesse primeiro momento, a consideração de quem entre os vários credores “promoveu a execução” ou da ordem de realização das penhoras, pois tais aspectos exibem importância somente quando inexistentes prelações ou títulos legais à preferência.¹⁴

Nessa linha, a aplicação dos critérios ditados nos arts. 612 e 613 do CPC¹⁵ – credor cuja penhora é anterior – e na parte final do art. 711 do CPC – credor que promove a execução – é relegada para um segundo momento.¹⁶ Mas, sendo isso necessário, tem prevalecido o primeiro critério, caso não coincidam na mesma pessoa o credor que “promoveu a execução” e o credor beneficiado pela primeira penhora.

O art. 711 do CPC, ao aludir a prelações ou títulos legais de preferência, remete ao art. 958 do CC, que estabelece que “Os títulos legais de preferência são os privilégios e os direitos reais”.

Então, para verificar a existência de prelações ou títulos legais de preferência, devem ser identificados os credores titulares de crédito privilegiado e de crédito assegurado por direito real de garantia.

14. Em jurisprudência: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. [...] ARREMATACÃO EM EXECUÇÃO ALHEIA POR CRÉDITO TRABALHISTA. POSSIBILIDADE. ART. 186 DO CTN. PREVALÊNCIA DO CRÉDITO TRABALHISTA MESMO QUE GARANTIDO POR PENHORA POSTERIOR À DO CRÉDITO HIPOTECÁRIO. 1 - Em homenagem ao Princípio da Efetividade, é pacífico na doutrina a possibilidade de se arrematar bem em execução alheia, conforme inúmeros precedentes que envolvem credores hipotecários. 2 - O art. 186 do CTN proclama que o crédito de natureza fiscal não está sujeito a concurso de credores, razão por que os créditos de natureza trabalhista, que sobressaem em relação àqueles, por lógica, não estarão. Precedentes. 3 - Em que pese a previsão legal insculpida no art. 711 do CPC, segundo a qual a primeira penhora no tempo tem preferência no direito - prior in tempore, potior in iure, havendo a existência de título privilegiado, fundada em direito material, este prevalecerá. Precedentes. 4 - O credor que possui bem penhorado para garantir a execução trabalhista, pode arrematar este mesmo bem, em execução movida por terceiros contra o mesmo executado, por gozar de crédito privilegiado, incidindo, assim, o art. 690, § 2º. 5 - Ordem concedida. RMS 20.386. Relator: Des. Paulo Furtado (convocado). Brasília, DF, 19 mai. 2009. Diário da Justiça, 03 jun. 2009. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=200501197814&dt_publicacao=03/06/2009>. Acesso em: 11 mar. 2010.

15. “Ressalvado o caso de insolvência do devedor, que tem lugar o concurso universal (art. 751, III), realiza-se a execução no interesse do credor, que adquire, pela penhora, o direito de preferência sobre os bens penhorados.”; e “Recaindo mais de uma penhora sobre os mesmos bens, cada credor conservará o seu título de preferência.”

16. Em doutrina: “Dois pressupostos extrínsecos à própria penhora governam a utilidade da preferência outorgada pela penhora: a) a solvência do executado; b) a inexistência de preferência ou de privilégio hauridos do direito material. [...] A preferência da penhora atua quando concorrem, no dinheiro penhorado ou no produto da alienação forçada, dois ou mais credores quirografários e penhorantes. Fora dessa hipótese, nenhuma influência exercerá na distribuição do dinheiro”. (ASSIS, Araken de. Manual da Execução. 11. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 670-671)

São privilegiados os créditos aos quais a lei assegura satisfação prioritária em relação a outros créditos. O privilégio conferido ao crédito é especial, quando vincula a sua satisfação a determinado bem, ou geral, quando vincula a sua satisfação a quaisquer bens. Já os direitos reais de garantia são o penhor, a hipoteca e a anticrese (CC, art. 1.419).

Identificados os credores titulares de crédito privilegiado e de crédito assegurado por direito real de garantia – e, por extensão, também os demais créditos concorrentes –, deve-se graduá-los segundo a hierarquia instituída em lei.¹⁷

Nessa tarefa, boa parte dos casos verificados na realidade da Justiça do Trabalho é solucionada mediante a aplicação do caput do art. 186 do CTN,¹⁸ que estabelece as espécies de créditos que ocupam os degraus mais elevados na ordem hierárquica: no primeiro, os créditos decorrentes da legislação do trabalho e de acidentes do trabalho, e, no segundo, os créditos tributários – como são, presente a realidade vivenciada pela Justiça do Trabalho, as custas (CLT, art. 789 e 789-A)¹⁹ e as contribuições previdenciárias.²⁰

O primeiro degrau também é ocupado pelos demais créditos arrolados no § 1º do art. 100 da Constituição da República (conforme redação conferida pela EC 62/2009) – salários, vencimentos, proventos, pensões e suas complementações, benefícios previdenciários e indenizações por morte ou por invalidez, fundadas em responsabilidade civil. A norma, conquanto voltada a disciplinar a execução promovida em face da Fazenda Pública, atribui natureza alimentícia a determinadas espécies de créditos independentemente de quem sejam os seus titulares, e essa natureza, por sua vez, é que verdadeiramente confere aos créditos a condição de privilegiados.

Por extensão, ao lado dos créditos resultantes da legislação do trabalho

17. Em doutrina sustenta-se que, no caso de a primeira penhora ser realizada pela Justiça do Trabalho e as seguintes, pela Justiça Comum, “O juízo do trabalho retira a parcela do crédito trabalhista e reenvia as penhoras e resultados remanescentes para o juízo comum, onde deve ser apreciada a questão das preferências. Refoge à competência da Justiça do Trabalho graduar os créditos comuns”. (MOSCON, Cledi de Fátima Manica. Direitos de preferências e privilégios no concurso particular de credores na execução. Revista de processo, São Paulo, a. XXXI, n. 131, p. 36-57, jan. 2006).

18. “O crédito tributário prefere a qualquer outro, seja qual for sua natureza ou o tempo de sua constituição, ressalvados os créditos decorrentes da legislação do trabalho ou do acidente de trabalho.”

19. A respeito da sua natureza: BRASIL. Supremo Tribunal Federal. CUSTAS E EMOLUMENTOS. NATUREZA JURÍDICA. NECESSIDADE DE LEI PARA SUA INSTITUIÇÃO OU AUMENTO. Esta Corte já firmou o entendimento, sob a vigência da Emenda Constitucional nº 1/69, de que as custas e os emolumentos têm a natureza de taxas, razão por que só podem ser fixados em lei, dado o princípio constitucional da reserva legal, para a instituição ou aumento de tributo. Portanto, as normas dos artigos 702, I, g, e 789, § 2º, da Consolidação das Leis do Trabalho não foram recebidas pela Emenda Constitucional nº 1/69, o que implica dizer que estão elas revogadas. RE 116.208-2. Relator: Min. Moreira Alves. Brasília, DF, 20 abr. 1990. Diário da Justiça, 08 jun. 1990. Disponível em: <[http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=\(RE.SCLA.%20E%20116208.NUME.%20OU%20\(RE.ACMS.%20ADJ2%20116208.ACMS.\)&base=baseAcordaos](http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=(RE.SCLA.%20E%20116208.NUME.%20OU%20(RE.ACMS.%20ADJ2%20116208.ACMS.)&base=baseAcordaos)>. Acesso em: 11 mar. 2010.

20. A respeito da sua natureza: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE. DO ARTIGO 45 DA LEI 8.212, DE 1991. OFENSA AO ART. 146, III, B, DA CONSTITUIÇÃO. 1. As contribuições sociais, inclusive as destinadas a financiar a seguridade social (CF, art. 195), têm, no regime da Constituição de 1988, natureza tributária. Por isso mesmo, aplica-se também a elas o disposto no art. 146, III, b, da Constituição, segundo o qual cabe à lei complementar dispor sobre normas gerais em matéria de prescrição e decadência tributárias, compreendida nessa cláusula inclusive a fixação dos respectivos prazos. Conseqüentemente, padece de inconstitucionalidade formal o artigo 45 da Lei 8.212, de 1991, que fixou em dez anos o prazo de decadência para o lançamento das contribuições sociais devidas à Previdência Social. 2. Arguição de inconstitucionalidade julgada procedente. AI-REsp 616.348. Relator: Min. Teori Albino Zavascki. Brasília, DF, 15 ago. 2007. Diário da Justiça, 15 out. 2007. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=200302290040&dt_publicacao=15/10/2007>. Acesso em: 11 mar. 2010.

e de acidentes do trabalho também se encontram outros créditos que consistam em retribuição destinada a remunerar o trabalho prestado, como honorários devidos aos auxiliares da justiça e os próprios honorários advocatícios.²¹

Já o segundo degrau da hierarquia, também considerando a realidade vivenciada pela Justiça do Trabalho, especialmente por conta do alcance da competência que atualmente lhe é atribuída, é ocupado, além dos créditos já mencionados anteriormente (custas e contribuições previdenciárias), pelas contribuições sindicais²² e, diante da relativa frequência com que a penhora incide sobre bem imóvel, os impostos sobre a propriedade imobiliária.

A seguir, ocupando o terceiro degrau na hierarquia, se encontram os créditos de natureza não-tributária inscritos em dívida ativa, conforme indica o art. 30 da Lei 6.830/1980,²³ que, ao assegurar que respondem pela sua satisfação os bens mesmo que gravados por ônus real, lhes confere posição superior àquela atribuída aos direitos reais de garantia. É exemplo de crédito não-tributário inscrito em dívida ativa presente na realidade da Justiça do Trabalho a penalidade pecuniária imposta ao empregador por órgão de fiscalização do trabalho.

Nos dois degraus seguintes da hierarquia se encontram, nesta ordem, os créditos decorrentes de obrigações propter rem e os créditos assegurados por direitos reais de garantia, entre os quais sobressaem, na realidade da Justiça do Trabalho, o crédito resultante de despesa condominial inadimplida e o crédito assegurado por hipoteca, pois não raro a penhora alcança bem imóvel sobre o qual incidem estes ônus.²⁴

21. Em relação à natureza dos honorários advocatícios: BRASIL. Supremo Tribunal Federal. [...] A definição contida no § 1º-A do artigo 100 da Constituição Federal, de crédito de natureza alimentícia, não é exaustiva. [...] Conforme o disposto nos artigos 22 e 23 da Lei n. 8.906/94, os honorários advocatícios incluídos na condenação pertencem ao advogado, consubstanciando prestação alimentícia cuja satisfação pela Fazenda ocorre via precatório, observada ordem especial restrita aos créditos de natureza alimentícia, ficando afastado o parcelamento previsto no artigo 78 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, presente a Emenda Constitucional n. 30, de 2000. RE 470.407. Relator: Min. Marco Aurélio. Brasília, DF, 09 mai. 2006. Diário da Justiça, 13 out. 2006. Disponível em: <[http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=\(RE\\$.SCLA.%20E%20470407.NUME.\)%20OU%20\(RE.ACMS.%20ADJ2%20470407.ACMS.\)&base=baseAcordaos](http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=(RE$.SCLA.%20E%20470407.NUME.)%20OU%20(RE.ACMS.%20ADJ2%20470407.ACMS.)&base=baseAcordaos)>. Acesso em: 11 mar. 2010.

22. A respeito da sua natureza: BRASIL. Supremo Tribunal Federal. CONSTITUCIONAL - CONTRIBUIÇÃO SINDICAL RURAL - NATUREZA TRIBUTÁRIA - RECEPÇÃO - I. A contribuição sindical rural, de natureza tributária, foi recepcionada pela ordem constitucional vigente, sendo, portanto, exigível de todos os integrantes da categoria, independentemente de filiação à entidade sindical. Precedentes. II. - Agravo não provido. AI-AgR 498686. Relator: Min. Carlos Velloso. Brasília, DF, 05 abr. 2005. Diário da Justiça, 29 abr. 2005. Disponível em: <[http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=\(AI\\$.SCLA.%20E%20498686.NUME.\)%20OU%20\(AI.ACMS.%20ADJ2%20498686.ACMS.\)&base=baseAcordaos](http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=(AI$.SCLA.%20E%20498686.NUME.)%20OU%20(AI.ACMS.%20ADJ2%20498686.ACMS.)&base=baseAcordaos)>. Acesso em: 11 mar. 2010.

23. "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".

24. A propósito dessas espécies de créditos, tem-se reconhecido, em jurisprudência, que o crédito oriundo de despesa condominial prefere ao crédito hipotecário: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. [...] CRÉDITO HIPOTECÁRIO. CRÉDITO ORIUNDO DE DESPESAS CONDOMINIAIS EM ATRASO. PREFERÊNCIA. DÉBITO CONDOMINIAL NÃO MENCIONADO NO EDITAL. RESPONSABILIDADE PELO PAGAMENTO. - Por se tratar de obrigação propter rem, o crédito oriundo de despesas condominiais em atraso prefere ao crédito hipotecário no produto de eventual arrematação. - A responsabilidade pelo pagamento de débitos condominiais e tributários existentes sobre imóvel arrematado, mas que não foram mencionados no edital de praça, não pode ser atribuída ao arrematante. - Se débito condominial não foi mencionado no edital de praça pode ser feita a reserva de parte do produto da arrematação para a quitação do mesmo. Recurso especial não conhecido. REsp 540.025. Relator: Min. Nancy Andrighi. Brasília, DF, 14 mar. 2006. Diário da Justiça, 30 jun. 2006. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=200300608638&dt_publicacao=30/06/2006>. Acesso em: 11 mar. 2010.

Quanto ao restante dos créditos, a ordem instituída no art. 83 da Lei 11.101/2005, em especial nos incisos IV, V e VI – exceto, quanto a este, a alínea “c” –,²⁵ a despeito de aplicar-se à classificação dos créditos exigíveis de massas falidas, reproduz a hierarquia estabelecida no direito material.

Graduados os créditos, a ordem assim obtida deve nortear a distribuição do dinheiro, de modo que, de início, devem ser satisfeitos os créditos posicionados no primeiro degrau e, somente após – e, obviamente, se houver sobra –, os créditos posicionados no degrau seguinte, e assim sucessivamente.

Quando o produto disponível ao pagamento de mais de um crédito posicionado num mesmo degrau hierárquico não é suficiente à integral satisfação de todos esses créditos – o que ocorre com relativa frequência –, é preciso definir um segundo critério de distribuição do dinheiro.

Mesmo nesse caso, não se aplicam os critérios eleitos nos arts. 612 e 613 do CPC – anterioridade da penhora – e na parte final do art. 711 do CPC – credor que promove a execução –, os quais somente regulam situações em que os créditos em disputa não são privilegiados e não gozam de direito de preferência.

A solução passa pelo rateio do dinheiro entre todos os credores de igual hierarquia, segundo a proporção que o valor de cada crédito representa em relação ao valor total dos créditos de mesma hierarquia, conforme preconiza o art. 962 do CC.²⁶

Particularmente quando estão em disputa créditos sujeitos à retenção de contribuições previdenciárias e/ou imposto de renda – como geralmente ocorre quando o crédito resulta da relação de emprego –, a sua proporção deve ser apurada com base no valor bruto do crédito – ou seja, sem a dedução dos valores apurados a título de contribuições previdenciárias e imposto de renda de responsabilidade do empregado – e somente depois de efetuado o rateio é que devem ser procedidas as retenções correspondentes.

É equivocado o procedimento consistente em (i) apurar a proporção a partir do valor líquido do crédito e (ii) posicionar os valores deduzidos a título de contribuições previdenciárias e imposto de renda no degrau seguinte da hierarquia dos créditos – sob a premissa de sua natureza tributária –, para que sejam satisfeitos somente se, após pagos os créditos posicionados no degrau anterior, houver sobra do dinheiro, sujeitando-os ao mesmo concurso. Os valores em questão não são exigíveis do executado – e, portanto, não podem se sujeitar ao concurso –, e sim dos próprios credores – embora somente o sejam no momento de efetivo pagamento de seus créditos.

Se a alienação judicial importar na adjudicação do bem, para que sejam respeitados os critérios de distribuição aqui expostos, em duas hipóteses o adjudicante deve exibir, total ou parcialmente, o preço pelo qual se realiza a adjudicação.

Caso o seu crédito concorra com outro de hierarquia superior, o adjudicante deve exibir o preço total, se este (o preço) for menor que o valor do crédito hierarquicamente superior, ou exibir parte do preço, no limite do valor equivalente ao

25.“Art. 83. A classificação dos créditos na falência obedece à seguinte ordem: [...] IV – créditos com privilégio especial, a saber: a) os previstos no art. 964 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002; b) os assim definidos em outras leis civis e comerciais, salvo disposição contrária desta Lei; c) aqueles a cujos titulares a lei confira o direito de retenção sobre a coisa dada em garantia; V – créditos com privilégio geral, a saber: a) os previstos no art. 965 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002; b) os previstos no parágrafo único do art. 67 desta Lei; c) os assim definidos em outras leis civis e comerciais, salvo disposição contrária desta Lei; VI – créditos quirografários, a saber: a) aqueles não previstos nos demais incisos deste artigo; b) os saldos dos créditos não cobertos pelo produto da alienação dos bens vinculados ao seu pagamento; [...]”

26.“Quando concorrerem aos mesmos bens, e por título igual, dois ou mais credores da mesma classe especialmente privilegiados, haverá entre eles rateio proporcional ao valor dos respectivos créditos, se o produto não bastar para o pagamento integral de todos.”

do crédito hierarquicamente superior. E, caso o seu crédito concorra com outro de igual hierarquia, o adjudicante deve exhibir, com base no valor pelo qual se realiza a adjudicação, o valor equivalente à proporção que o outro crédito representa em relação ao valor total dos créditos de mesma classe.

A adjudicação é forma de pagamento ao credor (CPC, art. 708, inc. II). Por isso, quando ela visa a satisfazer crédito sujeito à retenção de contribuições previdenciárias e/ou imposto de renda, os valores assim devidos continuam sendo exigíveis do credor-adjudicante.

O acolhimento do pedido de adjudicação, no entanto, não se condiciona à exibição, pelo adjudicante, do valor referente às contribuições previdenciárias e/ou imposto de renda. Além das hipóteses antes aventadas, a exibição de valor, pelo adjudicante, somente é exigível na situação cuidada no parágrafo único do art. 24 da Lei 6.830/1980, ou seja, quando o valor da adjudicação é superior ao valor do crédito titularizado pelo adjudicante, caso em que o valor a ser exibido corresponde à diferença entre ambos.

A solução, então, é impor ao adjudicante o recolhimento das contribuições previdenciárias e/ou imposto de renda – incidente(s) sobre o valor pelo qual se opera a adjudicação – em atenção ao prazo definido legalmente, sob pena de promover-se a correspondente execução, a qual pode, inclusive, redundar na penhora do bem adjudicado.

IV. CONCLUSÕES

O concurso de credores incidental à execução instaura-se quando vários credores disputam o dinheiro disponível nos autos de um mesmo processo.

Com a instauração do concurso de credores incidental à execução, duas questões relacionadas à distribuição do dinheiro demandam solução: a definição dos beneficiários e o modo de realização da distribuição.

Num primeiro momento, os créditos titularizados pelos credores concorrentes devem ser graduados em observância à hierarquia instituída em lei.

A ordem obtida com a graduação dos créditos deve nortear a distribuição do dinheiro, de modo que, de início, devem ser satisfeitos os créditos posicionados no primeiro degrau e, somente após, se houver sobra, os créditos posicionados no degrau seguinte, e assim sucessivamente.

Quando não for suficiente à integral satisfação de todos os créditos posicionados num mesmo nível hierárquico, o dinheiro disponível deve ser rateado entre todos os credores de igual hierarquia, segundo a proporção que o valor de cada crédito representa em relação ao valor total dos créditos de mesma hierarquia.

V. REFERÊNCIAS

ASSIS, Araken de. Manual da Execução. 11. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AI-REsp 616.348. Relator: Min. Teori Albino Zavascki. Brasília, DF, 15 ago. 2007. Diário da Justiça, 15 out. 2007. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/revistaelectronica/ita.asp?registro=200302290040&dt_publicacao=15/10/2007>. Acesso em: 11 mar. 2010.

_____. CC 632. Relator: Min. José de Jesus Filho. Brasília, DF, 22 mai. 1990. Diário da Justiça, 01 out. 1990. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/ita/listarAcordaos?classe=&num_processo=&dt_publicacao=01/10/1990&num_registro=198900097520>. Acesso em: 11 mar. 2010.

_____. CC 41.133. Relator: Min. Barros Monteiro. Brasília, DF, 28 abr. 2004. Diário da Justiça, 21 jun. 2004. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/revista->

eletronica/ita.asp?registro=200302357209&dt_publicacao=21/06/2004>. Acesso em: 11 mar. 2010.

_____. REsp 318.305. Relator: Min. Humberto Gomes de Barros. Brasília, DF, 19 mai. 2005. Diário da Justiça, 02 jun. 2005. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/websecstj/decisoemonocraticas/decisao.asp?registro=200100443052&dt_publicacao=2/6/2005>. Acesso em: 11 mar. 2010.

_____. REsp 540.025. Relator: Min. Nancy Andrighi. Brasília, DF, 14 mar. 2006. Diário da Justiça, 30 jun. 2006. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/revista-eletronica/ita.asp?registro=200300608638&dt_publicacao=30/06/2006>. Acesso em: 11 mar. 2010.

_____. RMS 20.386. Relator: Des. Paulo Furtado (convocado). Brasília, DF, 19 mai. 2009. Diário da Justiça, 03 jun. 2009. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/revista-eletronica/ita.asp?registro=200501197814&dt_publicacao=03/06/2009>. Acesso em: 11 mar. 2010.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. AI-AgR 498686. Relator: Min. Carlos Velloso. Brasília, DF, 05 abr. 2005. Diário da Justiça, 29 abr. 2005. Disponível em: <[http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=\(AI\\$.SCLA.%20E%20498686.NUME.\)%20OU%20\(AI.ACMS.%20ADJ2%20498686.ACMS.\)&base=baseAcordaos](http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=(AI$.SCLA.%20E%20498686.NUME.)%20OU%20(AI.ACMS.%20ADJ2%20498686.ACMS.)&base=baseAcordaos)>. Acesso em: 11 mar. 2010.

_____. RE 116.208-2. Relator: Min. Moreira Alves. Brasília, DF, 20 abr. 1990. Diário da Justiça, 08 jun. 1990. Disponível em: <[http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=\(RE\\$.SCLA.%20E%20116208.NUME.\)%20OU%20\(RE.ACMS.%20ADJ2%20116208.ACMS.\)&base=baseAcordaos](http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=(RE$.SCLA.%20E%20116208.NUME.)%20OU%20(RE.ACMS.%20ADJ2%20116208.ACMS.)&base=baseAcordaos)>. Acesso em: 11 mar. 2010.

_____. RE 470.407. Relator: Min. Marco Aurélio. Brasília, DF, 09 mai. 2006. Diário da Justiça, 13 out. 2006. Disponível em: <[http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=\(RE\\$.SCLA.%20E%20470407.NUME.\)%20OU%20\(RE.ACMS.%20ADJ2%20470407.ACMS.\)&base=baseAcordaos](http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=(RE$.SCLA.%20E%20470407.NUME.)%20OU%20(RE.ACMS.%20ADJ2%20470407.ACMS.)&base=baseAcordaos)>. Acesso em: 11 mar. 2010.

MOSCON, Cledi de Fátima Manica. Direitos de preferências e privilégios no concurso particular de credores na execução. Revista de processo, São Paulo, a. XXXI, n. 131, jan. 2006.

ABUSO DE DIREITO NA DESPEDIDA ARBITRÁRIA - A incidência do artigo 187 do Código Civil na despedida arbitrária como forma de efetivação do direito à segurança no emprego previsto no inciso I do artigo 7º da Constituição Federal¹
Fernando Schnell²

1 INTRODUÇÃO

Pelo presente notificamos que, a partir da data da entrega deste, não mais serão utilizados os seus serviços pela nossa empresa e, por isso, vimos avisá-lo nos termos e para os efeitos do disposto no art. 487 da Consolidação das Leis do Trabalho. Pedimos a devolução do presente com seu 'ciente'.

Atenciosamente, ...

E pronto, está despedido o empregado. Simples assim.

Basta ao empregador dar o aviso-prévio ao trabalhador e ele está "no olho da rua", tornando-se automaticamente mais um desempregado faminto no país do fracassado Fome Zero.

A falta de estabilidade no emprego gera problemas cruciais no mundo do trabalho. Podendo ser dispensado de um dia para outro, sem motivação, o empregado suporta qualquer tratamento ofensivo à dignidade da pessoa humana. A instabilidade no emprego e a necessidade de sobrevivência geram terreno fértil à ocorrência de violações a direitos básicos da personalidade, contribuindo para a precarização e desvalorização social do trabalho.

Além disso, a insegurança no emprego gera outros problemas vinculados ao acesso à justiça. O instituto da prescrição, por exemplo, não consegue ter fundamento lógico, pois é natural que o empregado não ingresse com ação trabalhista no curso do contrato de trabalho, sob risco iminente de ser dispensado no dia do recebimento da citação do empregador, como réu no processo. E assim, as parcelas vão sendo "fulminadas" pela prescrição, devido à "inércia" do titular do direito, que, por óbvio, não é voluntária. Dessa forma, a Justiça do Trabalho virou a "justiça dos desempregados" e não dos trabalhadores em atividade. Como referem estudiosos da área, o juiz do trabalho trata do cadáver, não mais do organismo vivo.

No entanto, o ordenamento jurídico atual oferece ferramentas para modificar essa situação: a aplicação da teoria do abuso de direito (art. 187 do Código Civil de 2002) na despedida arbitrária.

Iremos expor, a seguir, a teoria civilista do abuso de direito e defender sua aplicação no direito do trabalho.

Neste preâmbulo, ainda, é pertinente a transcrição do seguinte aresto jurisprudencial, oriundo do Tribunal do Trabalho da 9ª Região (Paraná), que inspirou este estudo:

DISPENSA SEM JUSTA CAUSA. DIREITO POTESTATIVO. ABUSO DE DIREITO.

O direito potestativo de rescindir o contrato de trabalho – que, na verdade,

1. Artigo elaborado com base no Trabalho de Conclusão de Curso de Especialização apresentado como requisito para a obtenção do título de Especialista em Direito do Trabalho, pelo Curso de Especialização em Direito do Trabalho da Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS), São Leopoldo, Rio Grande do Sul – obtenção da única nota máxima da 7ª edição do Curso (2008/2009).

2. O autor é graduado em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS) e tem atuação profissional junto ao Tribunal do Trabalho da 4ª Região (assessoria a juízes e desembargadores).

existe para as duas partes – não deve ser compreendido como direito absoluto, que se exerça sem quaisquer limites. Com a nova ordem constitucional, o valor social do trabalho, os princípios da dignidade humana e da valorização do trabalho humano não permitem que, a pretexto de exercitar a liberdade de iniciativa, o empregador aja com abuso de direito. Não se trata de afirmar que o art. 7º, I da Carta de 88 tenha criado mais uma hipótese de estabilidade no emprego. A ruptura unilateral do contrato de trabalho é permitida, desde que se faça em moldes capazes de acomodar todas as normas e princípios constitucionalmente conformadores. Se não há motivo real e sério para a dispensa, conclui-se que ela ocorreu em abuso de direito. Recurso provido para declarar a nulidade da dispensa, por abuso de direito³.

2. ABUSO DE DIREITO NA DESPEDIDA ARBITRÁRIA. EXPOSIÇÃO DA TEORIA CIVILISTA DO ABUSO DE DIREITO E SUA APLICAÇÃO NO DIREITO DO TRABALHO

2.1 A TEORIA CIVILISTA DO ABUSO DE DIREITO

2.1.1 Raízes Históricas. Direito Romano. Idade Média. França no Século

XIX

A moderna teoria do abuso de direito surgiu em meados do século XIX e foi desenvolvida pela doutrina francesa. Raymond Saleille, Louis Josserand, Julien Bonnacase e os irmãos Henri, Jean e León Mazeaud estão entre os maiores defensores da teoria que buscou superar o excesso de individualismo e liberalismo instaurados após o advento do Código Napoleônico de 1804. Tais autores filiaram-se à corrente subjetiva, influenciados pela teoria dos atos emulativos (*aemulatio*) criada na Idade Média (aproximadamente no século VI d.C.) e fundada na ética cristã, segundo a qual o abuso no exercício de um direito tinha como pressuposto a intenção de causar prejuízo a terceiro. Em oposição a eles, a corrente objetivista pregava que apenas a falta de utilidade no exercício do direito, em favor de seu titular, caracterizava o excesso, ou seja, quando havia desvio da finalidade para a qual foi criado o direito. Representam essa corrente, com alguns traços distintos, as teorias criadas por René Savatier e Georges Ripert, que preveem limites calcados nos costumes e nos princípios morais para o exercício de direitos.

No entanto, Vicente de Paulo Saraiva salienta que “os romanos perceberam a necessidade de se coibir o abuso do direito, mas não formularam textos taxativos nesse sentido”, atribuindo, por isso, à *aemulatio*, do período medieval, a origem da teoria em exame. Saraiva destaca alguns aforismos romanos em que já se manifestava a noção de abuso de direito:

háctenus fácere licet, quátenus nihil in alienum immittat (somente é lícito fazer algo em seu próprio terreno, na mesma medida em que não invada o do vizinho), Ulpiano, *Digesta*, 8, 5, 8, 5; (...) *éxpedit enim rei públicae, ne quis sua re male utatur* (pois é do interesse da República que ninguém use mal de sua própria coisa), Justiniano, *Institutas*, 1, 8, 2.⁴

Desse modo, verifica-se que a noção de abuso de direito está enraizada na ciência jurídica desde as suas origens, no direito romano, desenvolvendo-se na Idade

3. TRT-PR-05154-2002-003-09-00-8-ACO-11311-2004, Relatora: Juíza do Trabalho Marlene Fuverki Suguimatsu, publicado no DJPR em 11-6-2004. Disponível em <<http://www.trt9.jus.br>>. Acesso em 10-7-2008.

4. SARAIVA, Vicente de Paulo. O abuso do direito. Disponível em <http://www.escola.agu.gov.br/revista/Ano_II_agosto_2001/0508SaraivaAbuso.pdf>. Acesso em 02-9-2008.

Média – período em que a sociedade vivia em permanentes conflitos internos, com brigas e rixas entre vizinhos, senhores feudais e servos, Estado e Igreja, multiplicando-se o exercício abusivo de direitos no intuito exclusivo de lesar terceiros – e renascendo em solo francês, no século XIX, como resposta ao individualismo exacerbado resultante da vitória da burguesia na Revolução Francesa.

2.1.2 Definição da Teoria e seu Alcance

O art. 187 do Código Civil de 2002 é qualificado, por Judith Martins-Costa, como cláusula geral. Diversamente dos princípios de direito – diretrizes gerais axiológicas que norteiam o ordenamento jurídico – e dos conceitos indeterminados – expressões da lei que precisam ser preenchidas quanto ao seu significado – as cláusulas gerais são assim definidas pela Prof^a Judith:

Do ponto de vista de técnica legislativa, a cláusula geral constitui uma disposição normativa que utiliza, no seu enunciado, uma linguagem de tessitura intencionalmente ‘aberta’, fluida ou vaga, caracterizando-se pela ampla extensão do seu campo semântico, a qual é dirigida ao juiz de modo a conferir-lhe um mandato para que, à vista dos casos concretos, crie, complemente ou desenvolva normas jurídicas, mediante o reenvio para elementos cuja concretização pode estar fora do sistema. Como isso se dá por meio de uma exposição fundamentada, os elementos extra-sistemáticos são ressystematizados.

Diferentemente de outras normas, formadas através da técnica da ca-suística, cujo critério de valoração já vem indicado com relativa nitidez - sendo desenvolvido por via dos vários métodos de interpretação -, a cláusula geral introduz no âmbito normativo no qual se insere um critério ulterior de relevância jurídica, à vista do qual o juiz seleciona certos fatos ou comportamentos para confrontá-los com um determinado parâmetro e buscar, neste confronto, certas conseqüências jurídicas, que não estão pré-determinadas. Daí uma distinção fundamental: as normas cujo grau de vagueza é mínimo implicam seja dado ao juiz tão-somente o poder de estabelecer o significado do enunciado normativo; já no que respeita às normas formuladas através de cláusula geral, compete ao juiz um poder extraordinariamente mais amplo, pois não estará tão-somente estabelecendo o significado do enunciado normativo, mas por igual, criando direito, ao completar a fattispecie e ao determinar ou graduar as conseqüências.⁵

A doutrinadora gaúcha, para distinguir e esclarecer os conceitos examinados, dá como exemplo de cláusula geral o art. 4º, III, do Código de Defesa do Consumidor e, como exemplo de conceito indeterminado, o art. 51, IV, do mesmo diploma legal⁶.

5. MARTINS-COSTA, Judith. A boa-fé no direito privado. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 303 e 330.

6. Art. 4º, CDC. A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios: (...) III - harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo e compatibilização da proteção do consumidor com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, de modo a viabilizar os princípios nos quais se funda a ordem econômica (art. 170, da Constituição Federal), sempre com base na boa-fé e equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores;

Art. 51, CDC. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que: IV - estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade.

Feitas tais distinções, a Prof^a Judith destaca que o art. 187 do CC/2002, por ser cláusula geral, aplica-se a todo e qualquer ato ou negócio jurídico, seja no âmbito das relações obrigacionais do direito comum, seja no contexto dos direitos reais, familiares ou sucessórios e, ainda, no direito comercial. Diz que o mencionado dispositivo legal prevê três balizas ou critérios materiais que orientam as “atuações humanas juridicamente relevantes” na ordem social, a saber: boa-fé, bons costumes e compatibilidade do direito a ser exercido com os fins econômicos e sociais.

Judith Martins-Costa prefere utilizar, ao invés da expressão abuso de direito, o termo exercício jurídico disfuncional, pois entende que as três balizas do texto legal servem para averiguação da disfuncionalidade do modo pelo qual os direitos subjetivos e as posições jurídicas são exercidos por seus titulares. Aponta que o exercício disfuncional de um direito não possui uma sanção específica, podendo ter, conforme o exame do caso concreto, três consequências distintas: a nulidade negocial, a responsabilidade civil ou a neutralização do direito. Nessa última hipótese, ocorrerá o esvaziamento da eficácia jurídica, ou seja, é como se nunca tivesse existido o exercício do direito.

A vantagem da posição teórica adotada pelo legislador é a eliminação do elemento subjetivo, próprio da teoria dos atos emulativos, já referida no item precedente, em que se atribuía relevância à intenção em prejudicar terceiro. Deve-se destacar o entendimento contido no Enunciado 37, aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Conselho da Justiça Federal em 2002, na interpretação do art. 187 do Código Civil: “A responsabilidade civil decorrente do abuso do direito independe de culpa, e fundamenta-se somente no critério objetivo-finalístico”. Afastou-se, portanto, qualquer entendimento que aproximasse a teoria do abuso de direito adotada no CC/2002 com a teoria dos atos emulativos.

Acrescenta Judith Martins-Costa que a ilicitude prevista no art. 187 do CC/2002 está na desmedida do modo utilizado pelo titular do direito para a obtenção de um fim lícito ou no descompasso do exercício do direito diante da finalidade preconizada pela ordem jurídica, que busca a “integração de liberdades coexistentes” – ou seja, o direcionamento de condutas no exercício de liberdades, direitos, poderes, posições jurídicas e faculdades. Refere que o preceito legal em exame não está centrado na sanção ao dolo, mas está focado na “pertinência finalística e funcional” da conduta do agente. Na operacionalização da cláusula geral, destaca que os princípios jurídicos atuam em uma relação de conexão entre si – “ponderação condicionada” – e, por isso, reclamam um exame circunstanciado do caso concreto. Encerra suas observações quanto à matéria da seguinte maneira:

o ilícito resultante de um exercício jurídico inadmissível exige sempre a ponderação entre os elementos fáticos e jurídicos envolvidos, devendo o intérprete ter em conta as especificidades da dimensão fática bem como os princípios e regras que conformam a ‘lógica peculiar’ da relação jurídica em causa⁷. (grifo no original)

Fernando Augusto Cunha de Sá, por sua vez, relaciona as três possibilidades de conduta do titular de um direito subjetivo:

- a) tal comportamento conforma-se quer com a estrutura do direito subjetivo exercido, isto é, com a sua forma, quer com o valor normativo que lhe está inerente;
- b) o comportamento do titular é, logo em si mesmo, contrário ou disforme

7. MARTINS-COSTA, Judith. O exercício jurídico disfuncional e os contratos interempresariais. Notas sobre os critérios do artigo 187 do Código Civil. São Paulo: Revista do Advogado, v. 96, 2008, p.58.

da própria estrutura jurídico-formal do direito subjetivo em causa; c) o comportamento preenche na sua materialidade, in actu, a forma do direito subjetivo que se pretende exercer, mas, do mesmo passo, rebelase contra o sentido normativo interno de tal direito, isto é, contra o valor que lhe serve de fundamento jurídico .

Na primeira hipótese, há um exercício regular e legítimo do direito; na segunda, ocorre tipicamente um ato ilícito; e, na terceira, evidencia-se situação de abuso de direito (ou exercício jurídico disfuncional).

Quanto ao alcance da teoria do abuso de direito, Cunha de Sá dá enorme contribuição ao presente estudo. Leciona que o exercício abusivo de um direito subjetivo está na “contrariedade entre o preenchimento da estrutura formal do direito subjetivo em questão, seja ele qual for, e o valor que juridicamente funda o sentido teleológico do mesmo direito”, cotejando, assim, a “materialidade concreta do comportamento” com a sua axiologia. E complementa:

Conseqüentemente, esta mesma discrepância ou oposição entre intenção normativa e forma qualificada pode ser encontrada ainda quando a qualificação em causa não seja a de direito subjetivo. Em toda e qualquer prerrogativa jurídica, é-nos dada uma estrutura que é axiologicamente fundada; se o sujeito viola o íntimo sentido da faculdade que lhe é reconhecida ou concedida, se o seu concreto comportamento é o oposto do valor que materialmente lhe preside e a orienta mas se mascara, na aparência, com o respeito dos limites lógico-formais da norma que a concede ou reconhece, se finge (ou se acoberta) os quadros estruturais de uma determinada faculdade, deparamo-nos com a mesma realidade dogmática que tecnicamente vem sendo individualizada como abuso do direito⁸.

Maria Amália Dias de Moraes, por sua vez, afirma, com respaldo na doutrina francesa, citando Alex Weill e Louis Josserand, que o exercício de todo direito subjetivo, seja a classe a que pertença, em seu espaço de coexistência de liberdades, deve respeitar os limites delineados pelos conceitos éticos-juridicizados, estabelecidos pelo legislador, para o exercício dos direitos e faculdades (balizas contempladas no art. 187 do CC/2002).

Utilizando-se da classificação de Heinrich Lehmann, a Prof^a Maria Amália assim divide os direitos subjetivos: a) modalidade de exercício por desfrute, dentre os quais estão inseridos os direitos absolutos (e.g., direito de propriedade), os direitos relativos (e.g., direito de crédito) e os direitos formativos ou constitutivos, também denominados direitos potestativos (e.g., denúncia e impugnação); b) modalidade de exercício por disposição (exercício do poder jurídico contido em um direito subjetivo através de um negócio jurídico). Em seguida, defende que “todo o direito, ainda que absoluto, é relativo quanto ao seu exercício”, pois deve nortear-se pelos limites gerais e especiais, encontrando-se, dentre os gerais, a proibição de exercício irregular, anormal ou abusivo do direito subjetivo. Em seguida, conclui com precisão:

A caracterização da regularidade do exercício do direito arrima-se na interpretação das normas que, em abstrato, desenham a figura e os contornos dos direitos e das faculdades, tendo em vista, ainda, a função primordial do direito como estabilizador social e os ideais de justiça e

⁸.ibidem, p. 615-7.

equidade de que deve estar impregnada a regulação jurídica da vida de relações.⁹ (grifou-se)

2.2 DIREITO COMPARADO

Uma exploração do direito alienígena revela que a teoria do abuso de direito, ao contrário do que possa parecer, não é “coisa de outro mundo” na comunidade jurídica internacional. Cabe transcrever alguns dispositivos legais que se destacam ao coibir o exercício disfuncional de direitos:

- Art. 334 do Código Civil de Portugal: Abuso do direito. É ilegítimo o exercício de um direito, quando o titular exceda manifestamente os limites impostos pela boa-fé, pelos bons costumes ou pelo fim social ou econômico desse direito;
- Art. 8º, § 1º, da Constituição de Portugal: Os cidadãos deverão sempre fazer uso deles [direitos, liberdades e garantias individuais dos cidadãos portugueses] sem ofensa dos direitos de terceiros, nem lesão dos interesses da sociedade ou dos princípios da moral;
- Art. 281 do Código Civil da Grécia: O exercício de um direito é proibido se excede manifestamente os limites impostos pela boa-fé ou pelo fim social ou econômico do mesmo direito;
- Art. 1.071 do Código Civil da Argentina: O exercício de um direito próprio ou o cumprimento de uma obrigação legal não pode constituir como ilícito nenhum ato. A lei não ampara o exercício abusivo dos direitos. Considerar-se-á tal o que contrarie os fins que aquela teve em mira ao reconhecê-los ou o que exceda os limites impostos pela boa-fé, a moral e os bons costumes;
- § 226 do Código Civil da Alemanha (BGB): Proibição à chicana. Não é permitido o exercício de um direito que não tem outro fim senão causar dano a outrem;
- Art. 2º do Código Civil da Suíça: [B. Conteúdo das relações jurídicas; I. Procedimento de acordo com a boa-fé]. Todos têm, no exercício dos seus direitos e na execução das suas obrigações, de agir de acordo com a boa-fé. O abuso evidente de um direito não encontra proteção legal;
- Art. 135 do Código Civil da Polônia: O que no exercício de seu direito, intencionalmente ou por negligência, ocasiona dano a outro, que excede os limites fixados pela boa-fé e pelo fim para o qual esse direito lhe foi conferido está obrigado a repará-lo;
- Art. 2º do Código Civil do Peru: A lei não ampara o abuso de direito;
- Art. 1.912 do Código Civil do México: Quando ao exercitar um direito se causa dano a outrem haverá obrigação de indenizá-lo se se prova que o direito só se exercitou com o fim de causar dano, sem utilidade para o titular do direito;
- Art. 1.185 do Código Civil da Venezuela: O que com intenção ou por negligência causar dano a alguém, está obrigado a repará-lo. Deve igualmente reparação quem haja causado um dano a outro excedendo o exercício do seu direito, os limites fixados pela boa-fé e pelo objeto em vista do qual haja sido conferido o direito;
- Art. 2º do Código Civil da Turquia: Cada um está obrigado, no exercício

9.MORAES, Maria Amália Dias de. Do abuso de direito - alguns aspectos. Porto Alegre: Revista da Procuradoria Geral do Estado do Rio Grande do Sul, nº 15, 1985, p. 30.

de seus direitos e na execução de suas obrigações, a submeter-se às regras da boa-fé. O abuso de direito que prejudica a um terceiro não é protegido pela lei;

– Art. 148 do Código Civil da China: O exercício de um direito não pode ter por fim principal prejudicar a outro¹⁰.

Inácio de Carvalho Neto refere, ainda, que, embora a doutrina moderna do abuso de direito tenha nascido na França, não consta no Código Napoleônico, que prevê apenas a regra geral de responsabilidade civil: Art. 1.382. *Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé, à la réparer*¹¹. No entanto, foi nesse país que a teoria do abus des droits floresceu e irradiou grande influência sobre todo o planeta.

2.3 DIREITO BRASILEIRO. PANORAMA JURÍDICO ANTERIOR E POSTERIOR AO CÓDIGO CIVIL DE 2002

No período anterior ao Código Civil de 2002, o ordenamento jurídico brasileiro não dispunha de norma expressa sobre o abuso de direito. A doutrina e a jurisprudência daquele período inseriam as diretrizes dessa teoria em nosso meio jurídico, influenciados pela forte tendência mundial quanto à matéria, pela via indireta da interpretação do art. 160, I, do Código Civil de 1916, ou seja, a contrario sensu, que assim dispunha:

Art. 160. Não constituem atos ilícitos:

I - os praticados em legítima defesa ou no exercício regular de um direito reconhecido;

A Prof^a Maria Amália Dias de Moraes, em artigo publicado em 1985, alertava para as restrições que a interpretação a contrário normalmente sofre, mas destacava que, mesmo assim, a posição majoritária da doutrina não hesitava em aplicar a teoria do abuso de direito, com base nos meios de interpretação e integração das normas jurídicas. Salientava, ainda, que os avanços da doutrina deviam-se à identidade do sentimento jurídico da comunidade nacional com os fundamentos éticos da teoria. Desde aquela época, reivindicava-se uma “configuração mais clara dos direitos subjetivos e a definição mais precisa dos limites e fins a que estão, ou devem estar, estes subordinados”¹². Proclamava-se, do legislador pátrio, a elaboração de um preceito de direito positivo, na Parte Geral do Código Civil, que se aplicasse a todos os ramos do direito, não ficando restrito a poucos institutos. Por fim, Maria Amália noticiava que, no Projeto de Código Civil em tramitação no Congresso Nacional àquela época, encontrava-se um preceito que previa a caracterização do abuso de direito como um ilícito absoluto, lançando um olhar promissor ao futuro.

Em outro estudo específico sobre a matéria, de 1999, Lúcio Flávio de Vasconcellos Naves refere que o autor do Projeto do Código Civil de 1916, Clóvis Beviláqua, manteve-se firme contra as inovações revolucionárias e socializantes daquele período. Afirma que Beviláqua lançou a cômoda desculpa de que as ideias centrais da teoria do abus des droits não haviam alcançado maturidade suficiente para ingressar no CC/1916. Vasconcellos Naves afirma que a “triste omissão” do legislador de 1916

10. O valioso trabalho de pesquisa foi extraído de: CARVALHO NETO, Inácio de. *Abuso do direito*. 4. ed. Curitiba: Juruá, 2007, p. 35-48.

11. Em vernáculo: Art. 1.382. Código Civil da França: Qualquer fato oriundo daquele que provoca um dano a outrem obriga aquele que foi a causa do que ocorreu a reparar este dano.

12. op. cit., p. 38.

resultou na recepção dos ideais do liberalismo e do individualismo jurídico, citando o mestre Orlando Gomes: “Não há, no Código, nenhum pensamento tendente à socialização, ou, pelo menos, a uma moderação daqueles princípios individualistas que, no século XIX, vigoraram tranquilamente”¹³.

No entanto, com a entrada em vigor do Novo Código Civil – Lei 10.406, de 10-01-2002 –, com início de vigência em 12-01-2003, o cenário jurídico nacional sofreu profundas alterações. Dentre os princípios adotados pelo novo Estatuto Civil, destaca-se o princípio da socialidade, manifestado nos arts. 187, 421, 1.228, § 1º, e 2.035. Na exposição de motivos do Novo Código, explica o autor do Anteprojeto, Prof. Miguel Reale:

Superado de vez o individualismo, que condicionara as fontes inspiradoras do Código vigente (de 1916); reconhecendo-se cada vez mais que o Direito é social em sua origem e em seu destino, impondo a correlação concreta e dinâmica dos valores coletivos com os individuais, para que a pessoa humana seja preservada sem privilégios e exclusivismos, numa ordem global de comum participação, não pode ser julgada temerária, mas antes urgente e indispensável, a renovação dos códigos atuais, como uma das mais nobres e corajosas metas de governo.¹⁴

Portanto, diante dos novos rumos do direito privado em nosso país, estabelecidos com a promulgação da Constituição Federal de 1988, que adotou explicitamente o princípio do Estado Social, fundado na doutrina dos direitos fundamentais, e com a edição do Código Civil de 2002, não se pode mais reclamar da falta de instrumentos jurídicos eficazes para o controle do exercício regular dos direitos subjetivos em nossa sociedade. Eis o texto legal em comento:

Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

2.4 APLICAÇÃO DA TEORIA DO ABUSO DE DIREITO NA DESPEDIDA ARBITRÁRIA

2.4.1 A Problemática do Direito Potestativo

Há controvérsia doutrinária quanto à classificação do direito potestativo como um direito subjetivo. Se o leitor não tem dúvida e aceita essa classificação, remeto à leitura imediata do próximo item (o texto é pesado). Mas se há dúvida quanto à matéria, por favor prossiga normalmente a leitura, pois é essencial seu convencimento neste ponto para chegar à conclusão. Se não se convencer, abandone o texto.

Em nosso socorro, convocamos Pontes de Miranda (que trouxe consigo a densa doutrina germânica) e Agnelo Amorim Filho, autor do famoso artigo “Critério científico para distinguir a prescrição da decadência e para identificar as ações imprescritíveis”. Bem acompanhado, prossiga.

Preleciona Pontes de Miranda:

Formação de direitos por direitos. Há direitos formados e direitos formativos. O direito do proprietário é direito formado, bastante em si, e recai sobre coisa. O direito do titular do pátrio poder é direito formado,

13. GOMES, Orlando. Introdução ao direito civil. Rio de Janeiro: Forense, 1957, p. 48-9, apud NAVES, Lúcio Flávio de Vasconcellos. Abuso no exercício do direito. Rio de Janeiro: Forense, 1999, p. 197.

14. NERY JUNIOR, Nelson. Código civil anotado e legislação extravagante. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p. 118.

bastante em si, e concerne à pessoa. Assim, também, o de autor da obra científica, ou literária, ou da invenção industrial. Há os direitos formativos que tendem à criação (direitos formativos criadores, ou geradores), à modificação (direitos formativos modificadores), ou à extinção de direitos (direitos formativos extintivos). Aos direitos formados chamou-se “direitos de governação (L. ENNECCERUS: Beherrschungsrechte), ou de senhoria (A. VON TUHR: Herrschaftsrechte). ERNST ZITELMANN dava aos direitos formativos o nome de “direitos de poder” ou de “potestade” (Rechte des Könnens), direitos potestativos. Em livro que noutros assuntos prestou tão preciosos serviços à ciência do direito, P. LANGHEINEKEN (Anspruch und Einrede, 2) incorreu na dupla falha de reduzir a facultades os direitos formativos, e só aos direitos formados chamar direitos subjetivos, retirando àqueles o serem subjetivos, pôsto que formativos. Por sua vez. A. VON TUHR (Der Allgemeine Teil, I, 63, nota 24) escreveu que os direitos formativos não têm objeto, salvo se se quer conceber como objeto a pessoa, ou a coisa, contra quem ou sôbre a qual existe a possibilidade de se constituir o direito, ou o mesmo direito que há de ser modificado. Ora, o objeto do direito formativo – dito também direito de configuração ou constitutivo (Gestaltungsrecht) – é a formação geradora, ou modificadora, ou extintiva: direito à prática de ato, que gere, modifique, ou extinga;

São direitos formativos extintivos os que tendem a desfazer eficácia jurídica já produzida, ou relações jurídicas básicas (= desjuridicizá-las). Porém nem tôda facultade de extinguir direito, pretensão ou ação é direito formativo extintivo. É preciso, para que tal direito ocorra, que a facultade seja conteúdo de direito.¹⁵

Como exemplos de direitos formativos (direitos potestativos) extintivos, Pontes de Miranda enumera: alegação de compensação, pedido de desquite ou de divórcio, pedido de levantamento de depósito em consignação, direito à resolução ou à resilição, direito à rescisão, direito e ação de anulação e direito e ação de decretação de nulidade.

Na definição de direito subjetivo, Pontes acrescenta:

Todo direito subjetivo, como produto da incidência de regra jurídica, é limitação à esfera de atividade de outro, ou de outros possíveis sujeitos de direito (= outras pessoas). (...) O direito subjetivo não é facultade, ainda que seja ela uma só; o direito subjetivo é que contém a facultade. Porque o direito subjetivo é o poder jurídico de ter a facultade. A facultade é fáctica, é meio fáctico para a satisfação de interesses humanos; o direito subjetivo é jurídico, é meio jurídico para a satisfação desses interesses.¹⁶

Agnelo Amorim Filho traz a classificação de Chiovenda para os direitos subjetivos:

Segundo CHIOVENDA (Instituições, 1/35 e segs.), os direitos subjetivos se dividem em duas grandes categorias: A primeira compreende aqueles direitos que têm por finalidade um bem da vida a conseguir-se mediante

15. MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. Tratado de direito privado – parte geral. 4. ed. Tomo VI. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1974, p. 305-7.

16. *ibidem*, Tomo V, p. 232-3.

uma prestação, positiva ou negativa, de outrem, isto é, do sujeito passivo. Recebem eles, de CHIOVENDA, a denominação de “direitos a uma prestação”, e como exemplos poderíamos citar todos aqueles que compõem as duas numerosas classes dos direitos reais e pessoais. Nessas duas classes há sempre um sujeito passivo obrigado a uma prestação, seja positiva (dar ou fazer), como nos direitos de crédito, seja negativa (abster-se), como nos direitos de propriedade. A segunda grande categoria é a dos denominados “direitos potestativos”, e compreende aqueles poderes que a lei confere a determinadas pessoas de influírem, com uma declaração de vontade, sobre situações jurídicas de outras, sem o concurso da vontade dessas. Desenvolvendo a conceituação dos direitos potestativos, diz CHIOVENDA:

Esses poderes (que não se devem confundir com as simples manifestações de capacidade jurídica, como a faculdade de testar, de contratar e semelhantes, a que não corresponde nenhuma sujeição alheia), se exercitam e atuam mediante simples declaração de vontade, mas, em alguns casos, com a necessária intervenção do Juiz. Têm todas de comum tender à produção de um efeito jurídico a favor de um sujeito e a cargo de outro, o qual nada deve fazer, mas nem por isso pode esquivar-se àquele efeito, permanecendo sujeito à sua produção. A sujeição é um estado jurídico que dispensa o concurso da vontade do sujeito, ou qualquer atitude dele. São poderes puramente ideais, criados e concebidos pela lei (...), e, pois, que se apresentam como um bem, não há excluí-los de entre os direitos, como realmente não os exclui o senso comum e o uso jurídico. É mera petição de princípio afirmar que não se pode imaginar um direito a que não corresponda uma obrigação. (Instituições, trad. port., 1/41, 42).¹⁷

Portanto, diante de tais ensinamentos, pode-se afirmar, com certeza e tranquilidade, que o direito potestativo é espécie de direito subjetivo, sendo também denominado de direito formativo, constitutivo ou de configuração, comportando a subdivisão em geradores, modificativos e extintivos.

2.4.2 A Função Social da Propriedade

Em seu estudo intitulado “A Função social no direito privado: uma contribuição da teoria do discurso para a solução de problemas de aplicação”, Roberto José Ludwig, após analisar julgados do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais de Justiça de São Paulo e do Rio Grande do Sul sobre a função social da propriedade, do contrato e da empresa, observa:

Por aí se vê que a dimensão simplesmente normativa do Direito é inseparável do conteúdo ético-social do mesmo, deixando a certeza de que a solução que se revela impossível do ponto de vista social é igualmente impossível do ponto de vista jurídico.¹⁸ (grifou-se)

17. AMORIM FILHO, Agnelo. Critério científico para distinguir a prescrição da decadência e para identificar as ações imprescritíveis. Disponível em <<http://www.tex.pro.br/wwwroot/06de2003/prescricaoedecadenciano-novocodigocivil.htm>>. Acesso em: 02-9-2008.

18. LUDWIG, Roberto José. A Função social no direito privado: uma contribuição da teoria do discurso para a solução de problemas de aplicação. Porto Alegre: Editora Revista da AJURIS, v. 34, n. 107, setembro 2007, p. 220-1.

Ludwig considera o art. 187 do Código Civil de 2002 como um verdadeiro divisor de águas da doutrina brasileira para a conceituação da função social no direito privado. Apresenta duas correntes doutrinárias quanto à matéria: a) teoria interna, segundo a qual a função social já seria imanente ao próprio direito e seus limites, determinando uma visão ôntica do conceito de direito, ou seja, ontológica, relativa ao ser; b) teoria externa, que preconiza um sentido mais amplo à função social, permitindo que o direito sofra posteriormente restrições, resultantes de ponderações, em uma visão deontica, ligada ao dever-ser, à moral. Para a teoria interna, fala-se em limites de um direito com conteúdo predeterminado; para a teoria externa, admitem-se restrições, não se pressupondo um conteúdo fechado do direito. No cotejo das teorias, o doutrinador entende que a teoria externa oferece solução mais adequada ao tema, pois protege o direito fundamental ao mesmo tempo em que preserva a importância de funções sociais. Explica que a proteção ao conteúdo essencial do direito fundamental – que é aquilo que resta do direito após uma ponderação – é garantida pela aplicação do princípio da proporcionalidade. Roberto José Ludwig sintetiza o resultado de seu estudo afirmando que o princípio da dignidade humana precede a todos os outros princípios e preleciona:

No que tange especificamente à função social, portanto, para bem compreender o alcance desse conceito, sem agigantar-lhe o alcance (em prejuízo do núcleo dos direitos) e também sem amesquinhá-lo, impõe-se uma interpretação que, no caso concreto, opere com abertura a princípios de caráter universal e à ponderação em face de bens coletivos e interesses sociais em geral, sem no entanto negligenciar, na atividade ponderatória, a necessidade de proteger o núcleo duro dos direitos, especialmente a liberdade (entre as quais a contratual e a de iniciativa) e a propriedade.¹⁹

Sobre a função social da propriedade privada, especificamente, Maria Antonieta Lynch de Moraes tece precisas considerações sobre o tema. Diz a professora pernambucana que, além do poder de usar e dispor do bem, o proprietário desse bem tem obrigações e deveres de agir de determinada maneira, esperada pelo ordenamento jurídico, que é a função social da propriedade, atuando como “fonte da imposição de comportamentos positivos”²⁰. Citando Isabel Vaz, a Prof^a Maria Antonieta destaca que a atual ordem constitucional marcou todos os tipos de propriedade com um traço de relatividade, pois, ao mesmo tempo em que estabelece garantias ao titular do direito de propriedade, impõe limitações de dimensões negativas e obrigações de agir positivas, citando como exemplo o art. 182 e seus parágrafos da Constituição Federal²¹.

O velho jus abutendi do direito romano não é mais admitido pelas ordens jurídicas atuais, não podendo mais o proprietário abusar de seu bem como melhor lhe aprouver. A Constituição Federal de 1988 e o Código Civil de 2002 trouxeram limitações

19. *ibidem*, p. 235.

20. MORAES, Maria Antonieta Lynch. Considerações acerca da disciplina da concorrência desleal e do direito patrimonial. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, n. 829, novembro 2004, p. 85.

21. Art. 182, CF. A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes.

§ 1º - (...)

§ 2º - A propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor.

§ 3º - (...)

§ 4º - (...)

expressas ao direito de propriedade:

Constituição Federal:

Art. 5º (...)

XXII - é garantido o direito de propriedade;

XXIII - a propriedade atenderá a sua função social;

XXIV - a lei estabelecerá o procedimento para desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, mediante justa e prévia indenização em dinheiro, ressalvados os casos previstos nesta Constituição; (grifou-se).

Código Civil:

Art. 1.228. O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha.

§ 1º O direito de propriedade deve ser exercido em consonância com as suas finalidades econômicas e sociais e de modo que sejam preservados, de conformidade com o estabelecido em lei especial, a flora, a fauna, as belezas naturais, o equilíbrio ecológico e o patrimônio histórico e artístico, bem como evitada a poluição do ar e das águas.

§ 2º São defesos os atos que não trazem ao proprietário qualquer comodidade, ou utilidade, e sejam animados pela intenção de prejudicar outrem.

§ 3º O proprietário pode ser privado da coisa, nos casos de desapropriação, por necessidade ou utilidade pública ou interesse social, bem como no de requisição, em caso de perigo público iminente.

§ 4º O proprietário também pode ser privado da coisa se o imóvel reivindicado consistir em extensa área, na posse ininterrupta e de boa-fé, por mais de cinco anos, de considerável número de pessoas, e estas nela houverem realizado, em conjunto ou separadamente, obras e serviços considerados pelo juiz de interesse social e econômico relevante.

§ 5º No caso do parágrafo antecedente, o juiz fixará a justa indenização devida ao proprietário; pago o preço, valerá a sentença como título para o registro do imóvel em nome dos possuidores.

Art. 2.035. A validade dos negócios e demais atos jurídicos, constituídos antes da entrada em vigor deste Código, obedece ao disposto nas leis anteriores, referidas no art. 2.045, mas os seus efeitos, produzidos após a vigência deste Código, aos preceitos dele se subordinam, salvo se houver sido prevista pelas partes determinada forma de execução.

Parágrafo único. Nenhuma convenção prevalecerá se contrariar preceitos de ordem pública, tais como os estabelecidos por este Código para assegurar a função social da propriedade e dos contratos. (grifou-se).

2.5 A INCIDÊNCIA DO ARTIGO 187 DO CÓDIGO CIVIL NA DESPESIDA ARBITRÁRIA COMO FORMA DE EFETIVAÇÃO DO DIREITO À SEGURANÇA NO EMPREGO ASSEGURADO NO INCISO I DO ARTIGO 7º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

Examinados as raízes históricas, a definição e o alcance da teoria civilista do abuso de direito, bem como o direito comparado e o panorama jurídico nacional anterior e posterior ao Código Civil de 2002, superada a problemática da classificação do direito potestativo como espécie de direito subjetivo e analisados o conceito e a forma de aplicação da função social da propriedade, chegamos, finalmente, ao clímax

deste estudo: a aplicação da teoria do abuso de direito na despedida arbitrária.

Podemos constatar, em síntese, que o art. 187 do Código Civil de 2002 inseriu uma cláusula geral no ordenamento jurídico pátrio, segundo a qual o exercício disfuncional de um direito caracteriza-se pelo transbordamento dos limites éticos e morais definidos nesse preceito legal – boa-fé, bons costumes e finalidades sociais e econômicas do direito –, aplicando-se a todos os direitos e posições jurídicas que trafegam em nossa sociedade.

Diante dos sólidos ensinamentos de Pontes de Miranda e Agnelo Amorim Filho, com apoio na doutrina alemã e no mestre Chiovenda, podemos afirmar que o direito de rescisão unilateral do contrato de trabalho é um direito subjetivo da espécie direito formativo – também denominado de constitutivo, potestativo ou de configuração –, pertencente à subespécie direito formativo extintivo.

Portanto, é viável a aplicação da teoria do abuso de direito na despedida arbitrária.

O ordenamento jurídico-trabalhista considera a denúncia do contrato de trabalho como o exercício de um direito potestativo, definida por Martins Catharino como um “ato unilateral negativo, constitutivo, receptivo, irrevogável e irretroativo”²², que põe fim imediato à relação de emprego.

No entanto, o exercício desse direito potestativo não é absoluto, devendo observar os parâmetros éticos e sociais do direito atual. Nós não estamos mais vivendo em 1935 (quando ao menos havia estabilidade decenal, prevista pela Lei 62/1935 e recepcionada pela CLT em 1943) ou em 1960 (quando a estabilidade decenal começou a ser banida do país). Estamos em 2009, se não me engano ...

A Constituição Federal de 1988, o Código de Defesa do Consumidor, de 11 de setembro de 1990 (Lei 8.078) e o Código Civil de 2002 derrubaram, em conjunto, as torres gêmeas do liberalismo e individualismo exacerbados, até então reinantes no ordenamento jurídico brasileiro. O Código Civil de 1916 colocava o direito de propriedade como algo absoluto e inatingível, atribuindo total importância à autonomia da vontade. Com a nova ordem constitucional, a partir de 1988 houve grande mudança de foco: o interesse social passou a nortear o direito de propriedade e o direito contratual.

Para o Direito do Trabalho, essa alteração de paradigma não deveria ter maiores repercussões, uma vez que o interesse social sempre norteou os valores e princípios preconizados por esse ramo jurídico especializado.

No entanto, parece que o direito civil e o direito constitucional passaram à frente, deixando o direito laboral comendo poeira.

Não é razoável a manutenção da prerrogativa autoritária e absoluta do empregador em promover a despedida arbitrária do empregado. Estamos em um Estado Democrático de Direito, em que a Constituição Federal estabelece, como o primeiro direito fundamental social dos trabalhadores, uma “relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos” (art. 7º, I). Portanto, é certo que o direito à segurança no emprego existe em nosso ordenamento jurídico.

O imortal Antônio Houaiss assim define o vocábulo arbitrário:

1 que não segue regras ou normas; que não tem fundamento lógico; que apenas depende da vontade ou arbítrio daquele que age

Ex.: era sem dúvida uma medida a.

2 Derivação: por extensão de sentido.

22.CATHARINO, José Martins. Contrato de emprego. 2. ed. Guanabara: Edições Trabalhistas S/A,1965, p. 289.

que se pode fazer ou deixar de fazer; facultativo, casual, eventual

Ex.: para a base de cálculo escolheram um número a.

3 Derivação: por extensão de sentido.

que é abusivo, despótico, violento

4 Rubrica: filosofia.

não sujeito às leis da lógica, a uma razão ou norma moral de validade universal (diz-se de proposição, decisão ou atitude)

5 Rubrica: termo jurídico.

que procede do livre arbítrio de alguém e viola as normas legais

6 (d1916) Rubrica: lingüística.

m.q. imotivado.²³ (grifou-se)

Como se vê, a própria Constituição Federal denomina a denúncia vazia do contrato de trabalho de despedida arbitrária ou sem justa causa, demonstrando a clara reprovação do ato patronal imotivado. É pertinente a observação de José Alberto Couto Maciel:

Não é possível, pois, ao meu ver, que ainda se entenda que quando o texto constitucional em vigor quis proteger a relação de emprego contra despedida arbitrária ou sem justa causa, estaria confirmando uma proteção efetuada mediante o pagamento de uma compensação indenizatória, ou seja, criando uma proteção em favor da demissão e não do emprego²⁴.

Podemos acrescentar: é pensar que se criou uma “taxa” para o livre exercício da despedida arbitrária. Paga-se o pedágio dos 40% do FGTS e despede-se o empregado com a consciência leve e tranquila. Será tão simples assim? Como aquele aviso-prévio lá na introdução deste trabalho?

Deve-se distinguir, neste momento, os conceitos de despedida arbitrária e despedida abusiva. Despedida arbitrária, também denominada aleatória, é aquela praticada sem motivação relevante que justifique o ato, decorrendo do livre arbítrio do empregador, de sua exclusiva vontade. A despedida abusiva, por sua vez, é aquela praticada com motivação discriminatória e que viola os direitos de personalidade do trabalhador, causando-lhe um dano em sua esfera íntima (dano moral). Arion Sayão Romita esclarece alguns pontos dessa distinção:

Se a dispensa se dá por justa causa, o empregado não pode pretender indenização alguma. Se a despedida é arbitrária ou sem justa causa, o obreiro tem direito à indenização compensatória. Se a despedida é abusiva, o empregado deve receber nova indenização, pois nesse caso, além de sofrer a perda do emprego (indenização compensatória), sofre dano adicional, que reclama reparação autônoma. (...) Configura-se a despedida abusiva apenas quando a resilição contratual de iniciativa do empregador não se limita ao término do contrato, mas produz um dano ilícito adicional derivado não do ato resilitório em si, porém da carga de antijuridicidade complementar que o envolve. Por tal motivo, a indenização por despedida abusiva não lança âncora na teoria do abuso de direito nem na culpa aquiliana: encontra fundamento na responsabilidade contratual do empregador.²⁵

23. HOUAISS, Antônio. Dicionário Eletrônico Houaiss da Língua Portuguesa. Rio de Janeiro: Objetiva, 2001.

24. MACIEL, José Alberto Couto. Garantia no emprego já em vigor. São Paulo: LTr, 1994, p. 142.

25. ROMITA, Arion Sayão. Despedida arbitrária e discriminatória. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 98.

A responsabilidade contratual referida por Romita como fundamento jurídico para a indenização por despedida abusiva encontra amparo legal nos arts. 389 e 390 do Código Civil de 2002²⁶, que sanciona o empregador por um inadimplemento negativo, ou seja, ao praticar o ato resilitório excede os limites do instituto, causando danos à parte contrária²⁷.

Mas não é de despedida abusiva que estamos tratando, pois esta pressupõe a prática de um ilícito contratual (ou, para alguns, extracontratual). Para a aplicação da teoria do abuso de direito, pressupõe-se o exercício de um direito por seu próprio titular, mas que excede os limites éticos, econômicos e sociais do Direito.

O exercício regular do direito à rescisão unilateral do contrato de trabalho pelo empregador revela-se pela motivação da despedida em razões de caráter disciplinar, técnico, econômico ou financeiro, conforme conceito já existente no art. 165 da CLT²⁸. Nessa conceituação, cabe destacar, novamente, o art. 4º da Convenção 158 da Organização Internacional do Trabalho: “Não se dará término à relação de trabalho de um trabalhador a menos que exista para isso uma causa justificada relacionada com sua capacidade ou seu comportamento ou baseada nas necessidades de funcionamento da empresa, estabelecimento ou serviço”. Zéu Palmeira Sobrinho²⁹ refere, ainda, que a dispensa socialmente justificada é aquela fundada em causa séria e real. Do contrário, é abuso de direito. O exercício do direito potestativo na forma da despedida arbitrária extrapola manifestamente os limites impostos pelo seu fim social (art. 187 do Código Civil de 2002). Essa é a síntese do que restou demonstrado até aqui, no manejo da teoria do abuso de direito e da função social do direito de propriedade.

É possível aplicar à despedida arbitrária, por analogia, o art. 4º da Lei 9.029/95, que prevê o esvaziamento da eficácia jurídica da despedida abusiva e discriminatória – também uma das consequências possíveis na aplicação da teoria do abuso de direito –, com caráter sancionador, nestes termos:

Art. 4º O rompimento da relação de trabalho por ato discriminatório, nos moldes desta lei, faculta ao empregado optar entre:

I - a readmissão³⁰ com ressarcimento integral de todo o período de afastamento, mediante pagamento das remunerações devidas, corrigidas monetariamente, acrescidas dos juros legais;

II - a percepção, em dobro, da remuneração do período de afastamento, corrigida monetariamente e acrescida dos juros legais.

Segundo a analogia, situações fáticas semelhantes devem ter idêntico tratamento legal. Nesse sentido, é valiosa a lição de Carlos Maximiliano sobre essa regra de hermenêutica:

Funda-se a analogia, não como se pensou outrora, na vontade presumida

26. Art. 389, CC/02. Não cumprida a obrigação, responde o devedor por perdas e danos, mais juros e atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogado. Art. 390, CC/02. Nas obrigações negativas o devedor é havido por inadimplente desde o dia em que executou o ato de que se devia abster.

27. Há entendimentos divergentes, que vêem na despedida abusiva a prática de um ilícito extracontratual, amparado no art. 927 do Código Civil de 2002; todavia, essa discussão não é pertinente ao objeto deste estudo.

28. Art. 165, CLT. Os titulares da representação dos empregados nas CIPA (s) não poderão sofrer despedida arbitrária, entendendo-se como tal a que não se fundar em motivo disciplinar, técnico, econômico ou financeiro.

29. PALMEIRA SOBRINHO, Zéu. Estabilidade. São Paulo: LTr, 2002, p. 53.

30. Neste inciso, ao dizer “readmissão”, o legislador quis se referir à reintegração, como se infere do contexto da norma legal e da consequência jurídica nela prevista.

do legislador, e, sim, no princípio de verdadeira justiça, de igualdade jurídica, o qual exige que as espécies semelhantes sejam reguladas por normas semelhantes; neste sentido aquele processo tradicional constitui genuíno elemento sociológico da Aplicação do Direito. (...) O processo analógico, entretanto, não cria direito novo; descobre o já existente; integra a norma estabelecida, o princípio fundamental, comum ao caso previsto pelo legislador e ao outro, patenteado pela vida social. O magistrado que recorre à analogia, não age livremente; desenvolve preceitos latentes, que se acham no sistema jurídico em vigor. 'O Direito não é só o conteúdo imediato das disposições expressas; mas também o conteúdo virtual de normas não expressas, porém ínsitas no sistema' (Ferrara, vol. I, p. 231-2).³¹ (grifos no original)

O "período de afastamento", previsto no inciso II do art. 4º da Lei 9.029/95 poderia ficar limitado a doze meses, a exemplo das garantias de emprego em geral, pois seria inviável pretender-se uma reintegração ad infinitum.

Como já preconizava Martins Catharino, a respeito da resilição unilateral do contrato de trabalho, "há-de ser garantida ao empregado, sujeito passivo, uma via para obter o controle de sua legalidade e do seu mérito, preferentemente por autoridade judiciária" (texto original)³² e acrescentava: "não se trata de abolir as despedidas, mas de impedir as arbitrárias". Portanto, o Poder Judiciário poderia ser provocado para efetuar o controle da regularidade das denúncias do contrato de trabalho.

Com efeito, uma sanção pecuniária ao empregador com as dimensões aqui propostas traria maior efetividade ao direito fundamental à segurança no emprego, pois criaria verdadeira inibição à despedida arbitrária.

3. CONCLUSÃO

Nos dias atuais, é notório que a legislação e a jurisprudência vêm reconhecendo inúmeras garantias de emprego ("estabilidades provisórias"), por diversos motivos – dirigente sindical, representante dos trabalhadores no Conselho Curador do FGTS, membro das comissões de conciliação prévia, dirigente de cooperativas de trabalhadores, empregado vítima de acidente do trabalho, cipeiro eleito pelos trabalhadores, gestante, portador de HIV, mulher vítima de violência doméstica (art. 9º da Lei 11.340/06 – Lei Maria da Penha), dentre outros – como forma de coibir condutas abusivas. Essas garantias deflagram, a toda evidência, a falta de uma relação de emprego com maior estabilidade, atuando como paliativo de um mal maior. É o clamor da sociedade brasileira que se reflete no direito legislado e nos tribunais do país.

A relativização do poder potestativo do empregador é medida que se impõe urgentemente. Chega de repetirmos, como autômatos, que o direito de despedida arbitrária é um direito potestativo absoluto e ilimitado. Essa "cultura jurídica de potestade rescisória" causa enormes estragos sociais.

O medo cotidiano do trabalhador em perder o emprego e a sua fonte de sobrevivência conduz à deterioração do meio ambiente laboral, com violações a seus direitos básicos de personalidade, impedindo a concreção do princípio fundamental do Estado brasileiro, consagrado na Constituição Federal – a dignidade da pessoa humana (art. 1º, III).

31. MAXIMILIANO, Carlos. Hermenêutica e aplicação do direito. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1981, p.210-4.

32. CATHARINO, José Martins. Em defesa da estabilidade: despedida versus estabilidade. São Paulo: LTr, 1978, p.30.

Poderíamos cogitar na existência de um assédio moral em grande escala em todas as relações de emprego encontradas na atual sociedade brasileira, com a permanente ameaça do desemprego. Claro que não se está falando na perseguição e no terrorismo psicológico, inerentes ao assédio moral típico, mas na degradação de valores e bens valiosos de todo cidadão trabalhador.

Dessa forma, a aplicação da teoria do abuso de direito na despedida arbitrária, nos moldes acima preconizados, pretende, de alguma forma, minimizar o conflito histórico do capital versus trabalho, propondo a dispensa socialmente motivada como elemento garantidor de civilidade e paz social.

REFERÊNCIAS

AMORIM FILHO, Agnelo. Critério científico para distinguir a prescrição da decadência e para identificar as ações imprescritíveis. Disponível em <<http://www.tex.pro.br/wwwroot/06de2003/prescricaoedecadencianonovocodigocivil.htm>>. Acesso em: 02-9-2008.

CARVALHO NETO, Inacio de. Abuso do direito. 4. ed. Curitiba: Juruá, 2007.

CATHARINO, José Martins. Contrato de emprêgo. 2. ed. Guanabara: Edições Trabalhistas S/A., 1965.

_____. Em defesa da estabilidade: despedida versus estabilidade. São Paulo: LTr, 1978.

HOUAISS, Antônio. Dicionário Eletrônico Houaiss da Língua Portuguesa. Rio de Janeiro: Objetiva, 2001.

LUDWIG, Roberto José. A Função social no direito privado: uma contribuição da teoria do discurso para a solução de problemas de aplicação. Porto Alegre: Editora Revista da AJURIS, v. 34, n. 107, p. 215-38, setembro 2007.

MACIEL, José Alberto Couto. Garantia no emprego já em vigor. São Paulo: LTr, 1994.

MARTINS-COSTA, Judith. A boa-fé no direito privado. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

_____. O exercício jurídico disfuncional e os contratos interempresariais. Notas sobre os critérios do artigo 187 do Código Civil. São Paulo: Revista do Advogado, v. 96, 2008.

MAXIMILIANO, Carlos. Hermenêutica e aplicação do direito. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1981.

MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. Tratado de direito privado – parte geral. 4. ed. Tomos V e VI. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1974.

MORAES, Maria Amália Dias de. Do abuso de direito - alguns aspectos. Porto Alegre: Revista da Procuradoria Geral do Estado do Rio Grande do Sul, nº 15, 1985.

MORAES, Maria Antonieta Lynch. Considerações acerca da disciplina da concorrência desleal e do direito patentário. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, n. 829, novembro 2004.

NERY JUNIOR, Nelson. Código civil anotado e legislação extravagante. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004.

PALMEIRA SOBRINHO, Zéu. Estabilidade. São Paulo: LTr, 2002.

ROMITA, Arion Sayão. Despedida arbitrária e discriminatória. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

SÁ, Fernando Augusto Cunha de. Abuso do direito. Coimbra: Almedina, 1997.

SARAIVA, Vicente de Paulo. O abuso do direito. Disponível em <http://www.escola.agu.gov.br/revista/Ano_II_agosto_2001/0508SaraivaAbuso.pdf>. Acesso em 02-9-2008.

RESUMO: O contrato por projeto é abordado tendo como guia o argumento de que é um contrato necessário ao empresário brasileiro, a fim de que possa administrar a sua empresa, descentralizando o processo produtivo, criando parcerias comerciais. Inexiste no ordenamento jurídico brasileiro, atualmente, lei que discipline a contratação por projeto e que autorize a contratação de empresa para consecução de um projeto. As possibilidades de contratação previstas na legislação não atendem às necessidades dos empresários e não incentivam o empreendedorismo no Brasil. Todavia, em face do fundamento constitucional do valor social do trabalho e da livre iniciativa e do princípio constitucional da legalidade, pode o empresário brasileiro se utilizar do contrato de empreitada, já previsto no Código Civil Brasileiro, enquanto aguarda a promulgação de lei que discipline, a exemplo do ocorrido na Itália, o contrato por projeto. Nomina-se contrato por projeto ou empreitada tecnológica para diferenciar da empreitada que deu origem aos dispositivos legais constantes na lei civil, bem como para se afirmar a realidade fática onde se faz necessário tal contrato, a Revolução Tecnológica.

PALAVRAS-CHAVE: Contrato. Projeto. Serviços. Empreitada. Revolução Tecnológica.

INTRODUÇÃO

O escopo do presente trabalho é realizar uma análise sobre as mudanças ocorridas nas relações de trabalho, em face das alterações do mercado econômico globalizado, bem como da mudança na forma de se administrar uma empresa, da fragmentação do processo produtivo e da conseqüente necessidade do empresário poder repassar etapas do processo, contratar o serviço de terceiros para a elaboração de projetos, que lhe resultem na entrega do bem, material ou imaterial, que necessita.

O empresário brasileiro é atingido pela crise internacional, precisa maximizar seus lucros e enxugar seus custos, precisa inovar e desenvolver produtos que lhe mantenham no mercado, mas os instrumentos normativos disponíveis para que possa firmar parcerias empresariais são insuficientes ou inexistentes.

A terceirização dos serviços não é regulamentada no Brasil e convive-se com algumas exceções legais, que serão demonstradas no decorrer do presente artigo, e com a Súmula n. 331 do TST que desempenha o papel da lei nas reiteradas decisões jurisprudenciais, ainda que a realidade fática hoje seja muito diferente de quando da sua edição.

O Estado ao promulgar a Lei 11.196/05 não resolve a possibilidade de o empresário poder contratar uma empresa comercial, porquanto a empresa a ser contratada deve ser uma sociedade simples e, ainda, incentiva o fenômeno da “pejutização” do contrato de trabalho, cujo efeito será exposto no decorrer do artigo.

Ainda, convive o empresariado brasileiro com inúmeras decisões da Justiça do Trabalho que reconhecem o vínculo de emprego, quando a contratação foi realizada na forma de prestação de serviços e o empresário não se desincumbiu do ônus de provar a inexistência de subordinação.

1. Bacharel em Direito pela UNIRITTER, Licenciada em Letras pela UNILASALLE, Servidora do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região.

O que se pretende demonstrar é que a economia não espera e o mercado não é paciente, tanto quanto a sociedade empresarial brasileira em receber do Poder Legislativo instrumentos que viabilizem a administração de seus negócios e que existe uma alternativa legal para que se supra esta lacuna e se possa contratar um projeto de uma terceira empresa.

A alternativa legal a ser proposta vem atender aos anseios dos empresários brasileiros, que ao contrário dos italianos, não possuem uma lei que discipline a contratação por projeto.

Afirma-se que inexistente óbice legal e tampouco proibição no ordenamento jurídico para que o empresário possa contratar um projeto por meio de um contrato de empreitada por projeto ou empreitada tecnológica e demonstra-se isso, na forma da lei civil, amparando-se no fundamento constitucional do trabalho e da livre iniciativa.

1. O TRABALHO NO CENÁRIO PÓS-MODERNO E A REVOLUÇÃO TECNOLÓGICA

O trabalho no cenário Pós-Moderno não é mais aquele onde o homem livre troca a sua energia por um posto em uma fábrica, esta pensada dentro de um processo taylorista/fordista, em que o trabalhador era apenas uma peça na engrenagem, mas sabedor do seu lugar.

As novas estruturas do processo produtivo, com berço nas técnicas toyotistas, bem como a globalização da economia, tornaram o mercado um mundo onde não existe mais espaço para a segurança, para a continuidade, tudo tem que ser ágil, flexível, rápido, econômico, eficaz.

A indústria manufatureira já não é vista como um grande centro de produção, mas como algo a ser enxuto pela divisão e horizontalização do processo produtivo.

As indústrias automobilísticas se tornam, na verdade, montadoras, levando a produção de todas as peças para as suas empresas “satélites”.

Hoje, o trabalhador que foi objeto do Direito do Trabalho, se vê em uma sociedade onde as empresas, para se adequarem às exigências econômicas do mercado mundial, diminuem seus quadros e seus processos de produção, investindo muito mais em tecnologia e conhecimento do que em mão-de-obra sem especialização.

Com o advento da tecnologia da informação, a forma de produzir, de se comunicar e de viver na atualidade se modificaram. As novas tecnologias não são simplesmente ferramentas a serem aplicadas, mas processos a serem desenvolvidos, onde usuários e criadores se confundem diante da criação se dar no decorrer do uso.

A fábrica concentrada com seus produtos em série e seus trabalhadores em massa foi a representação da Revolução Industrial, mas hoje ela cede espaço para as grandes corporações e também para os distritos industriais, organizados de forma horizontal, com descentralização do processo produtivo.

A utilização das novas formas de comunicação, a facilidade de captação da força de trabalho para além do espaço geográfico de um país, em curto espaço de tempo, em face da Internet, a fusão do trabalho manual e intelectual nas novas linhas de produção telemáticas torna o trabalhador inserido em um novo mundo, no qual a tecnologia impera, não com o caráter determinista, mas com o caráter utilitarista.

O mundo do trabalho vive uma Revolução Tecnológica e as relações de trabalho, antes rígidas, tornaram-se fragmentadas, ocorrendo o crescimento do setor terciário ou prestador de serviço, adaptável às necessidades do mercado.

A abordagem deste cenário somente tem a intenção de traçar diretrizes para o seguimento deste artigo, com o objetivo de chamar atenção para a existência de

um número significativo de pequenos e médios empreendedores que tenta sobreviver frente a um mercado cada vez mais acirrado e competitivo.

Ainda que os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa estejam inseridos como princípios fundamentais da República Federativa do Brasil, empreender no Brasil é tarefa árdua, em face da nossa realidade legislativa e jurídica, conforme veremos a seguir.

A Revolução Tecnológica trouxe uma crescente inovação no segmento digital e da microeletrônica e, com isso, as empresas muitas vezes necessitam contratar um tecnólogo para determinado trabalho, por exemplo, um projeto específico.

É um trabalho necessário. É uma demanda que existe e não será executada por um trabalhador hipossuficiente, mas, sim, por um trabalhador que é altamente especializado, levando o empregador a ser dependente do conhecimento técnico do trabalhador.

A hipossuficiência está ligada à situação econômica da grande massa de trabalhadores, resultante do liberalismo e da conseqüente Revolução Industrial, pois o trabalhador daquela época não detinha o conhecimento, apenas era inserido em uma fábrica, em um contexto produtivo, onde oferecia a sua força física em troca de um salário.

Atualmente, convivemos com realidades distintas: uma massa de trabalhadores ainda hipossuficientes, porque dependentes na sua totalidade do empregador, um exército de trabalhadores excluídos de qualquer regulação, ou seja, que trabalham na informalidade e um grupo de trabalhadores altamente qualificados ou tecnicamente competentes, que possuem conhecimento específico para a consecução de determinados serviços e obras.

Este último grupo, em face da detenção do conhecimento, inverte a situação fática e torna os pequenos e médios empresários dependentes do seu trabalho, ocorre uma situação de barganha muito maior por parte deste trabalhador, ou seja, ele vende sua força de trabalho intelectual, mas pode negociar com o seu contratante, porque é especializado, detém a técnica.

Somente a sucumbência do fator econômico ao domínio do tecnológico, na sociedade que se resolveu chamar de pós-industrial, tornou claro o acanhamento do espaço de atuação do Direito do Emprego, que tantos, durante muito tempo, pensaram estar rotulando corretamente como Direito do Trabalho. (PINTO, 2009, p. 1032).

O pequeno empreendedor no Brasil, na maioria das vezes, em face da situação econômica do país, não possui condições de investir em um setor ou quadro de desenvolvimento de projeto de produtos, mas precisa desenvolver um projeto, uma modificação em seu produto. Então, é este empreendedor que se torna dependente, não economicamente, mas tecnicamente dependente do trabalhador que referimos anteriormente.

Vale referir que a Lei 10.973, de 02 de dezembro de 2004, que dispõe sobre incentivos à inovação e à pesquisa científica e tecnológica no ambiente produtivo, é um avanço muito grande no que diz respeito à inovação em nosso país, contudo ela atinge somente uma parte dos empreendedores, porquanto as exigências e adequações não abarcam a todos, principalmente os pequenos empresários.

Neste contexto da Revolução Tecnológica, as formas de trabalho e as relações de trabalho devem ser vistas com maior amplitude do que as relações de emprego, sendo estas últimas apenas uma espécie do gênero trabalho.

2. A RELATIVA LIBERDADE CONTRATUAL DO EMPREENDEDOR BRASILEIRO

A Revolução Tecnológica não poderia deixar incólume a relação de trabalho, porquanto é no trabalho que se produz, se materializa a inovação, o progresso e a riqueza de uma nação. As relações de trabalho existem entre o empreendedor, ou seja, o investidor e aquele que entregará a sua força de trabalho seja material ou imaterial, em troca de uma remuneração.

Como já afirmado, atualmente, os empresários são obrigados a buscar alternativas de produção que maximizem seus lucros, tentam administrar o seu negócio da forma mais enxuta e eficaz.

Então, desta necessidade advém outra: a de contratar de forma mais ágil, horizontal, flexível, objetiva, visando o resultado e não tanto o trabalho em si, de forma antagônica ao típico contrato de trabalho previsto na Consolidação das Leis do Trabalho.

O contrato de trabalho previsto na Consolidação das Leis do Trabalho foi concebido para uma sociedade que vivia a Revolução Industrial, onde o trabalho era inserido em um contexto de produção fabril, era a troca da energia física do homem pelo salário.

O empregador da Revolução Tecnológica é outro e quer contratar de outra forma, mas a sua liberdade contratual é relativa, ou apenas formal, tendo em vista que os instrumentos para viabilizar esta contratação são ineficazes ou inexistem.

A ordem jurídica brasileira, alicerçada na Constituição da República Federativa do Brasil, tem como fundamentos: a soberania, a cidadania, a dignidade da pessoa humana, os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa e o pluralismo político, conforme art. 10 do referido diploma.

Nota-se, neste passo, que a Constituição Federal coloca em igual patamar o valor social do trabalho e da livre iniciativa, bem como a dignidade da pessoa humana.

Como apontado acima, hoje, os empreendedores, especialmente os pequenos e médios, precisam adequar os seus negócios à concorrência do mercado e, nesta situação, surge a necessidade de contratação da elaboração de um projeto específico, seja por um indivíduo ou por uma empresa. Geralmente, o empresário necessita de um profissional especializado no assunto e que lhe entregue o projeto em curto espaço de tempo, por exemplo, contratar um especialista em moda para que faça o design de alguns novos modelos para uma indústria de roupas, objetivando o lançamento na estação do verão.

Saad (2009, p. 31) ensina que a Constituição Federal não possui qualquer disposição que vede tal tipo de negócio jurídico, portanto não é contrário à lei a contratação de uma terceira empresa para consecução de um projeto.

Todavia, no ordenamento jurídico brasileiro a terceirização de serviços, seja para a contratação de indivíduos ou empresas, ainda pende de regulamentação legal, como será exposto a seguir, tornando o valor da livre iniciativa um fundamento constitucional não tão materializado em nossa sociedade, sendo fator de desmotivação do empreendedor brasileiro.

Por este motivo, afirma-se que a liberdade de contratação do empresário brasileiro é relativa ou formal, ainda que, em face do princípio da legalidade, seja livre para praticar qualquer ato ao exercício da administração de sua empresa, desde que este ato não seja proibido por lei.

3. TERCEIRIZAÇÃO DE SERVIÇOS – FALTA DE ELABORAÇÃO DE NORMA

LEGAL - EXCEÇÕES – SÚMULA N. 331 DO TST

A terceirização de serviços é o repasse a outra empresa de parte do processo produtivo da contratante ou tomadora do serviço, mediante contrato de prestação de serviços.

Na terceirização há um contrato de prestação de serviços, pelo qual a empresa contratada recebe ordens da contratante, na medida em que ela não tem total autonomia para a realização dos serviços objeto do contrato, no qual a contratante dirige a prestação dos serviços, determinando à contratada o modo como os serviços deverão ser realizados ainda, como não poderia ser de outra forma, fiscalizando a prestação de serviços terceirizados. É próprio do contrato de prestação de serviços a submissão do prestador para com o tomador, notadamente nos casos em que a prestação dos serviços é realizada no estabelecimento do tomador, onde a contratada tem de adequar-se às regras internas da contratante. (CAMPOS, 2009 p. 731).

Inobstante o disposto no art. 455, da Consolidação das Leis do Trabalho, da Lei 6019/74 e da Lei 7102/83, todas as outras hipóteses de terceirização de serviços são reguladas ou sofrem as consequências do quanto disposto na Súmula n. 331 do TST.

Ou seja, atualmente, o empreendedor brasileiro somente pode contratar a terceirização de um serviço, mediante a contratação de uma empresa, nas seguintes hipóteses:

a) na subempreitada - art. 455 da CLT, in verbis:

Art. 455. Nos contratos de subempreitada responderá o subempreiteiro pelas obrigações derivadas do contrato de trabalho que celebrar, cabendo, todavia, aos empregados, o direito de reclamação contra o empreiteiro principal pelo inadimplemento daquelas obrigações por parte do primeiro.

Parágrafo único. Ao empreiteiro principal fica ressalvada, nos termos da lei civil, ação regressiva contra o subempreiteiro e a retenção de importâncias a estes devidas, para a garantia das obrigações previstas neste artigo.

b) de acordo com a Lei 6019/74 – esta lei dispõe sobre o trabalho temporário e define em seu art. 4º: “Compreende-se como empresa de trabalho temporário a pessoa física ou jurídica urbana, cuja atividade consiste em colocar à disposição de outras empresas, temporariamente, trabalhadores, devidamente qualificados, por elas remunerados e assistidos”.

c) de acordo com a Lei 7102/83 – esta lei dispõe sobre a segurança para estabelecimentos financeiros dentre outras providências e reza seu art. 3º que “A vigilância ostensiva e o transporte de valores serão executados: I) por empresa especializada contratada;”.

Em todas as outras hipóteses de contrato de terceirização de serviços o empresário ou tomador dos serviços poderá vir a responder por uma ação judicial trabalhista, tendo em vista que a Justiça Laboral, atualmente, no vazio legislativo existente sobre o tema, aplica o quanto disposto na Súmula n. 331 do TST.

A referida Súmula está redigida nos seguintes termos:

Contrato de prestação de serviços. Legalidade. I -A contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal, formando-se o vínculo diretamente com o tomador dos serviços, salvo no caso de trabalho temporário (Lei 6.019, de 3.1.74). II -A contratação irregular de trabalhador, mediante

empresa interposta, não gera vínculo de emprego com os órgãos da administração pública direta, indireta ou fundacional (art.37, II, da CF/1988). III- Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei n.7.102, de 20.6.83) e de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta. IV- O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços, quanto àquelas obrigações, inclusive quanto aos órgãos da administração direta, das autarquias, das fundações públicas, das empresas públicas e das sociedades de economia mista, desde que hajam participado da relação processual e constem também do título executivo judicial (art. 71 da Lei n.8.666, de 21.6.93) (BRASIL, Tribunal Superior..., 2009)

Pergunta-se: de que forma o empreendedor brasileiro pode, de forma segura, contratar uma empresa de engenharia para realizar tão-somente uma inovação em um produto já pela sua empresa industrializado e comercializado?

Já existe um avanço jurídico quanto à necessidade de reformulação da Súmula n. 310 do TST, no sentido de se aceitar que a empresa contrate um serviço em caráter transitório, conforme Enunciado 10 da "1ª Jornada de Direito Material e Processual na Justiça do Trabalho", encerrada no dia 23/11/07, no TST, cujo teor segue:

Enunciado 10 – Terceirização – Limites – Responsabilidade solidária – A terceirização somente será admitida na prestação de serviços especializados, de caráter transitório, desvinculados das necessidades permanentes da empresa, mantendo-se de todo modo, a responsabilidade solidária entre as empresas. (BRASIL, Tribunal Superior..., 2009).

De qualquer sorte, ainda que seja um avanço no entendimento versado pelos participantes, restou evidente que a Justiça Laboral brasileira não aceita a terceirização de serviço especializado relativo às necessidades permanentes da empresa.

Então, sobre a questão acima levantada, continua o empresário brasileiro sem opção legal, porquanto a necessidade de contratar um engenheiro para realizar uma inovação em um produto que esta empresa já produz será considerada como necessidade permanente, pois, como dito, a empresa fabrica tal produto.

Sob a ótica dos pequenos e médios empreendedores esta contratação não é permanente, diz respeito à realização da inovação específica, em determinado momento, muitas vezes para atingir um pedido determinado, um cliente específico, uma demanda particularizada.

A forma como está disciplinada a terceirização de serviços no Brasil traz uma política desestimuladora de qualquer empreendedorismo pelos pequenos empresários, bem como uma insegurança jurídica, que só incentiva a total desregulamentação.

Note-se, nesse passo, que nos posicionamos a favor da tese de que a terceirização não se há de restringir às atividades-meio de uma empresa, como consta da Súmula n. 331 do TST. Cabe ao administrador do empreendimento verificar o que mais lhe convém, isto é, se a terceirização deve limitar-se a algo que não se relacione com a sua atividade principal ou se esta poderá, também, ser incluída no processo. (SAAD, 2009, p. 31)

É tamanha a falta de garantia dada ao empreendedor brasileiro que, exem-

plificando, se contratar uma empresa de engenharia para desenvolver um projeto de um novo design para uma máquina que já produz, poderá responder pelas obrigações daquela empresa perante os eventuais trabalhadores que nela laboravam, em caso de inadimplência.

Este é o entendimento versado no inciso I da Súmula 331 do TST, o qual faz com que a Justiça Laboral condene o tomador do serviço a sofrer as consequências econômicas e jurídicas como se tivesse contratado os empregados diretamente.

Assevera Saad (2009, p. 31) que “é importantíssimo que se elabore norma legal, na forma da Constituição, no sentido de disciplinar a contratação por uma empresa de todas suas atividades empresariais – fim ou meio – para serem executadas por uma ou mais empresas”.

Enfatiza-se a afirmativa do poder relativo de liberdade contratual do empresário brasileiro, tendo em vista que a jurisprudência brasileira ignora a mudança da realidade social e tenta, de todas as formas, usar a mesma solução para casos cada vez mais diferentes.

4. MINUTA DE ANTEPROJETO DE LEI ELABORADA PELO MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO

Importante salientar que a elaboração de lei disciplinadora da terceirização no país já se arrasta desde 1985, o que fez com que o Tribunal Superior do Trabalho editasse a Súmula n. 256 em 1986, hoje revisada pela Súmula n 331.

Esta Súmula tem sido utilizada como se lei fosse pela Justiça Laboral, mas não o é, tanto que o Ministério do Trabalho e Emprego, sensível às questões que se apresentam no atual cenário econômico, elaborou uma minuta de anteprojeto de lei para estabelecer uma norma regulamentadora de serviços terceirizados.

A minuta (BRASIL, Ministério..., 2009) tem alguns tópicos que já sinalizam um avanço ou reconhecimento do Estado de que a situação fática evoluiu e precisa ser regulamentada, conforme segue: a) elimina a precarização do trabalho do trabalhador e dá ao empregador maior segurança jurídica, posto que fixa o entendimento de que existe, por exemplo, a possibilidade de terceirização de serviços relativos a qualquer tipo de atividade da empresa contratante, seja ela atividade-meio, seja atividade-fim; b) esclarece que só será admitida a terceirização de serviços especializados, ou seja, a atividade prevista no objeto do contrato social da empresa contratada c) faz distinção entre responsabilidade subsidiária e responsabilidade solidária da empresa contratante.

5. A PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS COMO CONTRATAÇÃO GENÉRICA E AS CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS, SOCIAIS E ECONÔMICAS EM FACE DA SEMELHANÇA COM A RELAÇÃO DE EMPREGO.

Conforme exposto anteriormente, a terceirização de serviços pende de regulamentação no ordenamento jurídico brasileiro.

Todavia, existe para os empresários uma necessidade de contratar um profissional autônomo para realização de serviços, os quais não possam ser realizados pelo seu próprio quadro de pessoal, muitas vezes pela falta de especialização do mesmo.

Atualmente, resta-lhes a contratação mediante contrato de prestação de serviços, caso não queiram inserir este profissional no seu quadro de empregados.

No entanto, este contrato em muito se assemelha ao contrato de trabalho ou relação de emprego, fazendo com que o empresário, novamente, possa sofrer consequências jurídicas e econômicas desta forma de contratação, em face da Justiça Laboral que promulga várias decisões reconhecendo a existência de vínculo de emprego em situações onde o profissional autônomo havia sido contratado como

prestador de serviço.

A fim de que se entenda o risco da contratação mediante prestação de serviços, em face do limbo que separa um contrato do outro, necessário faz-se a diferenciação teórica de um contrato e outro.

6. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS – DEFINIÇÃO TEÓRICA

É o contrato mediante o qual uma ou mais pessoa(s) comprometem-se a realizar ou mandar realizar uma ou mais tarefas, sob a imediata direção do próprio prestador e mediante uma retribuição material especificada.

O contrato de prestação de serviços (locação de serviços, segundo o antigo Código Civil Brasileiro art. 1216 e seguintes) corresponde ao tipo legal previsto para a pactuação da grande maioria de relações de prestação autônoma de serviços que se conhece no mundo moderno (o Código Civil Brasileiro de 2002 inclusive reverencia esse seu caráter generalizante: art. 593).

Com raízes na antiga *locatio conductio operarum romana*, a figura expandiu-se no mundo atual, regendo distintas modalidades de prestação de serviços, quer efetuadas por pessoas naturais, quer por pessoas jurídicas. Saliente-se que no Brasil a contratação de prestação de serviços por empresas comerciais ainda pende de regulamentação e caracterizaria terceirização, conforme já exposto anteriormente.

Anteriormente ao surgimento do Direito do Trabalho, consistia ainda no tipo legal em que a ordem jurídica buscava enquadrar a novel relação de emprego despontada na sociedade industrial recente.

O prestador autônomo de serviços é, em geral, um profissional no tocante às tarefas para a qual foi contratado. Nesse sentido, tende a ter razoável conhecimento técnico-profissional para cumprir suas tarefas de modo auto-suficiente. Essa circunstância não reduz, porém, esse tipo de contrato apenas a profissionais especializados, uma vez que é viável a prestação autônoma de serviços por trabalhadores não qualificados (por exemplo, a limpeza de um lote ou lavagem de trouxas de roupas). O fundamental é que, nesses casos de trabalhadores não qualificados, o rudimentar conhecimento seja bastante para que ele cumpra seus singelos serviços contratados sob sua própria condução e análise, portanto, de modo autônomo.

Delgado (2006, p. 583) salienta que o contrato pode ser firmado com uma pessoa física, ou pessoa jurídica, e a execução, em geral, é feita por alguém com razoável conhecimento técnico-profissional, especialmente nas profissões liberais, quando a atividade é exercida com independência intelectual.

7. CONTRATO DE TRABALHO – PRESSUPOSTOS

O contrato de trabalho está definido no art. 442 da Consolidação das Leis Trabalhista, conforme segue: “Contrato individual de trabalho é o acordo tácito ou expresso, correspondente à relação de emprego”.

Nota-se que a redação não observa a melhor técnica, tendo em vista que chama de contrato algo que independe da forma, algo que nasce apenas da situação fática, em face do Princípio da Primazia da Realidade, um dos princípios informadores do Direito do Trabalho.

Poderemos, num primeiro momento – e ainda não exaustivo – exercício, definir contrato de trabalho à luz exclusiva do seu suporte fático, como a relação de trabalho pela qual o empregado obriga-se a prestar trabalho pessoal, não-eventual e subordinado ao empregador o qual, suportando os riscos do empreendimento econômico, comanda a prestação pessoal de trabalho, contraprestando-o através do salário. (CAMINO, 2003, p 277).

É oportuno enfatizar que para o Direito do Trabalho presentes os pressupostos da relação de emprego, resta caracterizada a relação de emprego, independentemente da formalização de um contrato.

Os arts. 2º e 3º da CLT definem os elementos indispensáveis para que se caracterize a relação de emprego, in verbis:

Art. 2º. Considerar-se-á empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço.

Art. 3º. Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário.

Segundo a doutrina trabalhista os elementos que configuram a relação de emprego são:

a) pessoalidade

Este elemento pressupõe que somente a pessoa física terá condições de ser empregado, que a prestação de trabalho deve ser pessoal ou personalíssima.

Conforme Camino (2003, p. 217), a pessoalidade decorre da infungibilidade da prestação laboral. É o próprio trabalhador o veículo da energia que se expressa no ato de trabalhar direcionado pelo comando do empregador: ninguém pode entregar a força de trabalho pela qual outro se obrigou.

b) não-eventualidade

A não-eventualidade demonstra a habitualidade da prestação de serviços, isto é, uma rotina na execução.

Serviços não-eventuais são os serviços rotineiros da empresa, por isso, necessários e permanentes, vinculados ao objeto da atividade econômica, independentemente do lapso de tempo em que prestados, antítese dos serviços eventuais, destinados ao atendimento de emergência, quando interessa a obtenção do resultado ou a realização de determinado serviço e não o ato de trabalhar. (CAMINO, 2003, p. 211).

c) dependência ou subordinação

A dependência está inserta na última parte do art. 3º da CLT: “[...] sob a dependência deste.” E é entendida pela doutrina trabalhista como subordinação. Conforme Camino (2003, p. 212), “embora sem correspondência semântica, as expressões subordinação e dependência são indicadoras do mesmo fenômeno da vulnerabilidade e da inferioridade do empregado”.

Muçouçah (2005, p. 447) ressalta que a subordinação é o “traço mais característico da relação de emprego”, pois serve para diferenciar de outros contratos cujo objeto seja também o trabalho, como é o de empreitada, mandato, gestão de negócios.

O empregador quando contrata um empregado quer sua energia física ou intelectual, mas a prestação deste trabalho será de acordo com os critérios estabelecidos pelo empregador, de acordo com a sua direção.

A subordinação é expressa por meio do poder diretivo do empregador, sobretudo mediante o seu poder de fiscalização.

O trabalho subordinado contrapõe-se ao trabalho autônomo, pois o primeiro é por conta alheia e, o segundo, por conta própria.

d) onerosidade

O trabalho na relação de emprego não é gratuito. O empregado, presta serviço com o objetivo de perceber, ao final de certo tempo, um mês, por exemplo, o seu salário.

O trabalho na relação de emprego de natureza produtiva, portanto não há lugar para gratuidade. O trabalho de natureza intrinsecamente cultural, lúdica, esportiva, filantrópica, religiosa, política, filosófica ou voluntária não constitui objeto da relação de emprego. A ausência de salário não caracteriza a ausência de contrato de trabalho, mas simples inadimplência de prestação principal do contrato [...]. (CAMINO, 2003, p 220).

Esclarece Dallegrave Neto (1998, p. 62): “O direito ao salário se distingue das demais relações autônomas de trabalho que, ao revés prevêem o pagamento de certo preço ajustado pelo serviço”.

e) assunção dos riscos e despesas pelo empregador ou riscos da atividade econômica

O empregador é aquele que assume os riscos do empreendimento econômico, conforme o art. 2º da CLT.

Ou seja, cabe ao empregador que é quem admite, assalaria e dirige a prestação pessoal dos serviços, responder financeiramente pelas despesas do estabelecimento, fornecendo o maquinário necessário, proporcionando condições materiais para que o trabalho seja realizado pelo empregado.

8. CONSIDERAÇÕES ACERCA DAS DIFERENÇAS E SEMELHANÇAS ENTRE OS DOIS CONTRATOS: PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS E CONTRATO DE TRABALHO – A JUSTIÇA LABORAL

A principal diferença entre o contrato de prestação de serviços e o contrato de trabalho, ou relação de emprego, consiste na subordinação.

Para Delgado (2006, p. 584) no contrato de trabalho há uma direção cotidiana sobre a prestação laboral efetuada pelo trabalhador, ao passo que na prestação de serviços o prestador é que determina de que modo as tarefas serão realizadas.

Ainda, outra distinção reside na duração do contrato de prestação de serviços que não pode ser convencionalizado por mais de quatro anos, de acordo com o art. 598 do Código Civil e no contrato de trabalho a regra é a do contrato por prazo indeterminado, em face do Princípio da Continuidade que rege o Direito do Trabalho.

Importante diferença é a atuação do prestador de serviços por conta própria, assumindo o risco da atividade desenvolvida, inclusive fornecendo material, o que não acontece com a relação de emprego ou contrato de trabalho, porquanto o risco da atividade é do empregador.

A prestação de serviços pode ser pactuada com o requisito da pessoalidade, ou seja, o mesmo existente no contrato de trabalho, mas se pactuada sem pessoalidade, o contrato de locação de serviços distanciar-se-á bastante do pacto empregatício.

Contudo, a diferença essencial a afastar as duas figuras é a dicotomia autonomia versus subordinação. A prestação de serviços abrange, necessariamente, prestações laborais autônomas, ao passo que o contrato empregatício abrange, necessariamente, prestações laborais subordinadas. As duas figuras, como se sabe, manifestam-se no tocante ao modo de prestação de serviços e não no tocante à pessoa do trabalhador. Autonomia laborativa consiste na preservação, pelo trabalhador, da direção cotidiana sobre sua prestação de serviços; subordinação laborativa, ao contrário, consiste na concentração, no tomador de serviços, da direção cotidiana sobre a

prestação laboral efetuada pelo trabalhador.

No plano concreto, nem sempre é muito clara a diferença entre autonomia e subordinação. É que dificilmente existe contrato de prestação de serviços em que o tomador não estabeleça um mínimo de diretrizes e avaliações básicas à prestação efetuada, embora não dirija nem fiscalize o cotidiano dessa prestação. Esse mínimo de diretrizes e avaliações básicas, que se manifestam principalmente no instante da pactuação e da entrega do serviço não descaracteriza a autonomia.

Esta será incompatível, porém, com uma intensidade e repetição de ordens pelo tomador ao longo do cotidiano da prestação laboral. Havendo ordens cotidianas pelo tomador sobre o modo de concretização do trabalho pelo obreiro desaparece a noção de autonomia e emerge, ao revés, a noção e realidade da subordinação.

A total falta de subordinação seria o requisito chave para que a prestação de serviço fosse verdadeira, legítima, segura a ponto de não caracterizar uma relação de emprego.

Existe uma tendência comportamental do tomador dirigir a prestação do serviço, por exemplo, o art. 601 do Código Civil prevê que: "Não sendo o prestador de serviço contratado para certo e determinado trabalho, entender-se-á que se obrigou a todo e qualquer serviço compatível com as suas forças e condições."

Ora, este artigo do Código Civil deixa claro que o tomador ao não determinar o serviço usará da força de trabalho do prestador, mas isto se assemelha, em muito ao que dispõe o art. 456 da CLT, in verbis:

Art. 456. A prova do contrato individual do trabalho será feita pelas anotações constantes da carteira profissional ou por instrumento escrito e suprida por todos os meios permitidos em direito.

Parágrafo único. À falta de prova ou inexistindo cláusula expressa a tal respeito, entender-se-á que o empregado se obrigou a todo e qualquer serviço compatível com a sua condição pessoal.

Ao não especificar o serviço, o tomador se utilizará da força de trabalho do prestador, como bem lhe aprouver, e isso é contrato de trabalho, isso traz no bojo da realidade fática uma relação de emprego.

Retornamos à insegurança jurídica do empresário brasileiro, porquanto ao contratar um prestador de serviço, caso não delimite muito bem o serviço, caso não deixe a realização sob os cuidados deste, caso não seja o serviço desafetado das necessidades fins da empresa, estará sujeito ao reconhecimento de uma relação de emprego entre ele e o prestador, considerando-se as decisões da nossa Justiça Laboral.

9. O RECONHECIMENTO DA RELAÇÃO DE EMPREGO PELA JUSTIÇA LABORAL – A INSEGURANÇA JURÍDICA

O reconhecimento da relação de emprego pela Justiça Laboral é o medo que enfrenta o empresário, quando contrata um profissional autônomo para realizar um trabalho, por exemplo, a construção de uma home page para o seu escritório.

Observa-se que as decisões são pautadas, em grande parte, não pela certeza da existência do vínculo de emprego, ônus que corresponde ao autor, mas sim pela falta de prova pela empresa de que o trabalho deu-se de forma totalmente autônoma.

O ônus processual no Direito Processual Brasileiro é assim delimitado, conforme art. 333 do Código de Processo Civil, que vale citar: "O ônus da prova incumbe: ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito; ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor."

Então, no caso de uma ação trabalhista onde o prestador de serviço alegue em Juízo a existência de uma relação de emprego, ele terá que provar a existência de uma prestação de trabalho pessoal, sob comando e subordinação do tomador, onerosa e não-eventual, conforme os conceitos que já vimos anteriormente.

O tomador do serviço, acionado pelo prestador, deverá provar, para não ser condenado, que o trabalho foi prestado sem qualquer subordinação, sem qualquer interferência do tomador, sem qualquer ingerência quando da sua consecução.

Ora, isto é quase impossível na realidade atual em que se encontram as empresas, porquanto a contratação de profissional autônomo quase sempre está ligada à necessidade do empresário de obter a consecução de um serviço, o que significa uma prestação laboral, um fazer na forma contratada.

Por exemplo, se um pequeno empresário contratar um engenheiro como prestador de serviço para desenvolver um novo design para uma máquina que já é comercializada por este empresário teremos a seguinte situação: a) um trabalho pessoal; b) oneroso c) ligado à atividade-fim, porquanto ainda que seja o design é referente à máquina que o pequeno empresário produz e, para concluir, dificilmente este empresário conseguirá provar em Juízo que não havia subordinação do Engenheiro na consecução do trabalho.

Não se trata de desregulamentar o que já existe quanto à proteção do contrato de trabalho, mas de salientar que esta forma de contratação não resolve a necessidade de se contratar alguém para um projeto específico, sem considerar a incerteza quanto a responder, no futuro, por uma demanda trabalhista.

É considerável o número de decisões que, atualmente, na Justiça Laboral reconhecem a existência do vínculo de emprego, conforme segue, valendo citar as seguintes ementas (BRASIL, Tribunal Regional..., 2009):

RELAÇÃO JURÍDICA HAVIDA ENTRE AS PARTES. EMPREITADA. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. Reconhecida a prestação de serviços do autor pela reclamada, desta é o ônus de provar que a relação não era de emprego, a teor do art. 818 da CLT, c/c o art. 333, II, da CLT, do qual não se desincumbe a contento. Configurada a presença dos requisitos dos arts. 2º e 3º da CLT, impõe-se a manutenção da sentença. Provimento negado. Processo nº. 00977-2006-381-04-00-8 RO. 8ª Turma do TRT da 4ª Região. Relatora. Des.ª CLEUSA REGINA HALFEN. Publicado em 30/06/2008.

RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA. VÍNCULO DE EMPREGO. Espécie em que a prestação de serviços pelo reclamante, ainda que formalizada por meio de firma individual, se deu em favor da reclamada com subordinação, inserindo-se as atividades daquele no objeto social da empresa, valendo notar que esta não se desincumbiu, a contento, de seu encargo probatório acerca da contratação de natureza civil, estabelecida entre pessoas jurídicas. Negado provimento. Acórdão do processo 00575-2007-201-04-00-8 (RO) Relator: VANDA KRINDGES MARQUES. Publicado em: 11/06/2008. Origem: 1ª Vara do Trabalho de Canoas.

VÍNCULO DE EMPREGO. SUBORDINAÇÃO. Presentes os requisitos dos artigos 2º e 3º da CLT, impõe-se o reconhecimento do vínculo de emprego entre o reclamante e a reclamada. Verificando-se a participação integrativa do trabalhador na atividade-fim da empresa, resta caracterizada a sua subordinação, sob um prisma objetivo, que transcende à simples sujeição a ordens, orientação e disciplina. No caso, o objeto social da reclamada

consiste na “exploração do ramo de construção civil”, de forma que as atividades desenvolvidas pelo reclamante - ligadas à engenharia civil - amoldam-se perfeitamente à atividade-fim da primeira reclamada, com o que resta preenchido o requisito da subordinação jurídica. Acórdão do processo 00464-2007-004-04-00-4 (RO) Relator: ANA ROSA PEREIRA ZAGO SAGRILO. Publicado em 18/06/2008.

VÍNCULO DE EMPREGO. É empregada a engenheira civil que labora sem solução de continuidade em projetos e na avaliação de bens imóveis, atividades fim do empreendimento. O trabalho por conta alheia, com subordinação, onerosidade e pessoalidade, sem qualquer indício de que o trabalhador tinha autonomia e poder de escolha na prestação de serviços, caracteriza a relação jurídica como de emprego. Recurso provido. Acórdão do processo 00418-2006-025-04-00-5 (RO) Redator: MARIA HELENA MALLMANN. Publicado em 11/06/2008.

Estas decisões são apenas uma demonstração de que a tendência da jurisprudência sempre é considerar que existe vínculo de emprego quando a prestação de serviços é feita de acordo com o disposto no art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho.

A jurisprudência trabalhista não tem admitido a prestação de serviços em caráter pessoal ligada à atividade essencial da empresa, isso é ponto pacífico.

De qualquer forma, isto não afasta a necessidade de contratação pelo empresário do serviço, do projeto, da obra, ligados à atividade-fim.

O Estado, por conseguinte, na figura do Poder Legislativo, não resolve esta lacuna legislativa e corrobora para a total desregulamentação e desincentivo ao empreendedor, em face do ônus de responder por uma ação judicial trabalhista.

A legislação obreira, que se propõe a socorrer o trabalhador hipossuficiente na relação de trabalho, hoje é muito forte para os pequenos empregadores, ensejando a proliferação da informalidade. Os empregadores informais são verdadeiros batalhadores, que sobrevivem no risco, até que o Poder Público aniquile seu empreendimento; e muito frágil para os trabalhadores bem situados no mercado, que preferem a contratação sob o modelo da legislação civil. (LIMA, 2007, p.689).

Ao invés de promulgar lei a respeito da possibilidade de contratação da prestação de serviço ligado à atividade-fim da empresa, o Estado promulga a Lei 11.196/905, chamada Lei do Bem, a qual institui mais uma espécie de flexibilização da relação de emprego e em seu art. 129 incentiva a contratação sem emprego.

10. A “PEJUTIZAÇÃO” DO CONTRATO DE TRABALHO – LEI 11.196/05.

O fenômeno da “pejutização” do contrato de trabalho está ligado ao grande número de trabalhadores que, ao invés de serem contratados como prestadores de serviço autônomos, são contratados como pessoas jurídicas, na forma de sociedades simples, daí “pejutização”, tendo em vista o incentivo a esta forma de contratação dado pela Lei 11.196/05.

Reza o art. 129 da lei do Bem, n. 11.196, de 21.11.05:

Para fins fiscais e previdenciários, a prestação de serviços intelectuais, inclusive os de natureza científica, artística ou cultural, em caráter pessoalíssimo ou não, com ou sem designação de quaisquer obrigações a

sócios ou empregados da sociedade prestadora de serviços, quando esta realizada, se sujeita tão-somente à legislação aplicável às pessoas jurídicas, sem prejuízo da observância do disposto no art. 50 da Lei 10.40, de 10 de janeiro de 2002 – Código Civil.

A título de exemplo de incentivo trazido pelo diploma legal supramencionado, no que diz respeito ao Imposto de Renda, a sociedade simples contratada pela Lei 11.196/05, gozará de isenção do referido imposto, ou sofrerá uma incidência mínima deste; porém o trabalhador-associado está obrigado a recolher o imposto de renda sobre o lucro que auferir da sociedade.

A sociedade simples é aquela constituída para o exercício de atividades que não sejam estritamente empresariais, como ocorre no caso de atividades rurais, educacionais, médicas ou hospitalares, de exercício de profissões liberais nas áreas de engenharia, arquitetura, ciências contábeis, consultoria, auditoria, pesquisa científica, artes, esportes e serviço social. (FIUZA, 2004, p.905).

Existe, assim, mais vantagem para o contrato associado do que na modalidade de contrato de trabalho, quando a incidência do imposto de renda é direto na fonte pagadora, descontado do salário, conforme percentual incidente.

O artigo de lei é só um. Mas sua redação é cheia de conceitos vagos, com objetivo de açambarcar um sem número de situações presentes e continuar se expandindo para incontestáveis situações futuras. Ao admitir a contratação de mão-de-obra mediante pessoa jurídica, três conseqüências se alvitram: a) permissão para formalizar as prestações de serviço de natureza intelectual – científico artístico e cultural que estão na informalidade; b) conversão de muitos que estão sob o vínculo de emprego para a nova modalidade; c) novas contratações sob essa modalidade. (LIMA, 2009, p 689).

Ocorre que a referida Lei não resolve de todo a questão da contratação de prestação de serviço ligado à atividade-fim da empresa.

Por outro lado, além de não resolver a lacuna legal existente, houve incentivo para que muitos tornassem seus antigos empregados sócios de pessoas jurídicas, o que é o efeito danoso da referida lei, a “pejutização” do contrato de trabalho.

A mencionada lei não dá segurança jurídica para aquele pequeno e médio empreendedor que quer contratar um projetista para realização de uma pequena mudança em seu produto, um estilista de moda para desenhar modelos para a confecção de roupas a serem comercializadas na próxima estação, porquanto existe uma tendência da jurisprudência trabalhista a não reconhecer como lícita a terceirização de serviços ligados à atividade-fim.

Ainda, será que a contratação de um projeto relativo ao desenvolvimento de uma máquina, que será comercializada pela empresa contratante, será considerado trabalho intelectual, conforme referido pela Lei 11.196/05, pela Justiça Laboral?

Se não reconhecido o trabalho intelectual, o profissional não pode ser contratado pela Lei 11.196/05. Neste caso, será aplicado o art. 50 do Código Civil, o qual trata da desconsideração da pessoa jurídica (disregard doctrine), cujo teor segue:

Em caso de abuso na personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão primordial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo,

que os efeitos de certas e determinadas obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica.

Conforme ensina Lima (2009, p. 692), “constada a fraude no uso da pessoa jurídica, tudo que foi realizado sob seu manto será convertido em trabalho de pessoa física”. Desta forma, aplicar-se-á a legislação trabalhista própria, especialmente o art. 9º da Consolidação das Leis do Trabalho que dispõe: “Serão nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos na presente Consolidação”.

Observa-se que o reconhecimento do próprio Estado de que a contratação sob o regime desta lei não fornecia segurança jurídica ao empresário, ensejou o veto ao artigo da mencionada lei que previa exatamente a anulação do regime tributário e previdenciário do art. 129, caso reconhecida a relação de emprego na Justiça Laboral.

[...] Entretanto, uma vez tendo se consumado o benefício do sistema fiscal e previdenciário da PJ, não haverá reversão, ainda que venha a ser reconhecida relação de emprego do (pseudo) associado, cf. uma das razões de veto ao dispositivo que previa exatamente a anulação do regime tributário e previdenciário perante a Justiça do Trabalho. Com isso, a lei estabeleceu a garantia *jure et de jure* de prevalência dessa modalidade de contratação sobre o modelo celetista. Tal decisão política atende ao reclamo das grandes corporações internacionais que se estabelecem no Brasil, que pugnam por segurança jurídica de suas operações. (LIMA, 2007, p. 690)

11. A NECESSIDADE DE UMA NOVA FORMA DE CONTRATAÇÃO E A REVOLUÇÃO TECNOLÓGICA

É evidente que a atual sociedade precisa de novos instrumentos legislativos para poder dar vazão às exigências que se fazem aos pequenos e médios empreendedores, pois estes necessitam investir em projetos sem ter que criar um setor de desenvolvimento e engenharia, por exemplo.

Esta nova forma de contratação deve levar em consideração o fenômeno da transfiguração da sociedade, identificada como Revolução Tecnológica, sem contudo deixar de considerar a dignidade do trabalhador, mas sem agredir o interesse do empresário.

As opções legislativas oferecidas aos empresários são frágeis e não abarcam todo o universo de possibilidades que uma empresa pode precisar resolver, sem comprometer-se, no futuro, com uma demanda trabalhista que lhe causará um prejuízo considerável.

Importante salientar que o trabalhador mais necessário ao empresário, hoje, é aquele que presta um trabalho autônomo, é especializado na sua atividade, não é hipossuficiente em relação ao empresário relativamente à técnica desenvolvida e tem condições de negociar a sua contratação, por exemplo, a título de projeto ou obra.

Esse fenômeno revela mais uma vez a presença do Movimento Pendular da evolução social, segundo o qual os eventos sociais vão e vem no curso da história. Ou seja, aquilo que antes se combateu agora retorna com mais força – a autonomia da vontade e a liberdade contratual. No caso, o impulso do movimento pendular se deve à ampla transformação que o vertiginoso predomínio do fator tecnológico imprimiu à atividade produtiva, com duas conseqüências mostradas pelo autor citado: a) a legislação obreira, que se propõe a socorrer o trabalhador hipossuficiente na relação de trabalho,

é interventora e não encontra mais lastro econômico para sua aplicação, visto que é robusta para os pequenos empregadores e limitadora para os grandes profissionais; b) instala-se definitivamente a tendência à liberação contratual dos profissionais que não se enquadram na categoria de hipossuficientes, de início, avançando em um segundo momento para os profissionais humildes. (PINTO, 2009, p. 1031)

Já se afirmou que seria necessária uma nova regulamentação das relações de trabalho que se apresentam neste cenário da sociedade tecnológica, mas quem são os sujeitos que estão sendo atingidos?

Os sujeitos atingidos são vários, porque a legislação trabalhista vigente hoje não se coaduna com a necessidade do empreendedor de administrar o seu negócio frente às exigências do mercado.

De certa forma o trabalhador hipossuficiente, no aspecto econômico e técnico, tende a ser protegido por uma relação de emprego formal ou trabalha na informalidade, esta pela questão da exploração de um exército de reserva de mão-de-obra. Então, nesta situação, existe uma legislação apropriada, ainda que, por vezes, descumprida.

Por outro lado, o trabalhador autônomo, que tem alto grau de especialização, por exemplo, um engenheiro que realiza projetos na área da informática, pode não ter interesse em um contrato de emprego e, sim, na consecução de um contrato por projeto que lhe renda um valor mais considerável.

A CLT está no limbo: o hipossuficiente não a alcança, por isso moureja na informalidade. O profissional, assim denominado o trabalhador intelectual e bem situado no mercado não a quer. O resultado é a informalidade institucionalizada nos dois pontos: a) de um lado, dos que não podem entrar no sistema trabalhista oficial; b) do outro lado, dos que não querem entrar no sistema do contrato subordinado." (PINTO, 2009, p. 1032).

De qualquer sorte, enquanto a lacuna legal deixa este vazio normativo, as empresas continuam contratando por meio da prestação de serviço, de acordo com a Lei 11196/05, fazendo com que a subordinação ocorra, de forma curiosa, sobre uma pessoa jurídica, a sociedade simples. Ou ainda, terceirizam o serviço de maneira informal, o que também concretiza o descumprimento da lei.

O Economista Pochmann (2009) declara que a legislação deve contemplar novas formas de trabalho, as profundas mudanças do mercado de trabalho exigem uma nova regulação pública.

É de significativa importância a declaração do economista:

A Legislação deve ser ampliada, lembra o presidente do IPEA, pois a CLT foi concebida para a regulação do trabalho material – que ainda não desapareceu. Ela ainda é atual para essa realidade. Mas para a do trabalho imaterial é necessário uma legislação mais alargada, inclusiva", defende. A CLT foi construída, nos anos 40, dentro da perspectiva do trabalho assalariado. Mas numa parte importante das ocupações não são mais assalariadas – como o trabalho na agricultura familiar, o trabalho cooperativado, o trabalho autônomo, independente, por conta própria. Para essas formas, não existe um sistema adequado de regulação. (BRASIL, Tribunal Superior..., 2009).

A atual sociedade trouxe a diversidade, a fluidez, a rapidez, a fragmen-

tação do processo produtivo e querer adequar todas estas novas situações fáticas à regulamentação da CLT é retroceder socialmente.

A atividade política e legislativa não pode deixar de enxergar que ao não se regulamentar a possibilidade de um pequeno e médio empresário contratar um projeto, ou um design para o seu produto, sem ter que se sujeitar ao contrato de prestação de serviços, também se está contribuindo para a falta de incentivo ao desenvolvimento tecnológico no país.

Esta forma de contratar o trabalho, mediante projeto, aumentará a exigência quanto ao resultado do trabalho em si, porquanto o que mais importa é o resultado e não o trabalhar propriamente dito.

Afirma-se isto, porque a empresa poderá contratar a entrega da coisa, do objeto, do projeto, da obra, não tendo que suportar o ônus de seu desenvolvimento e consecução, ou investir na manutenção de um quadro de empregados que, por vezes, não entregaria o mesmo resultado, em pouco espaço de tempo.

12. O CONTRATO POR PROJETO E A ITÁLIA

A legislação brasileira não possui instrumento normativo que discipline a contratação por projeto, ao contrário da legislação italiana, que é assertiva ao elaborar norma para regulamentar o contrato a projeto, conferindo a possibilidade de se contratar um trabalho ou obra, sem que se esteja firmando uma relação de emprego.

Pedreira (2007) informa que no direito italiano já existe uma nova espécie, intitulada contrato de trabalho a projeto, e que tal contrato na Itália teve seus antecedentes desde os anos 50 do século passado, quando a sociedade percebeu a insuficiência da tradicional contratação da relação de emprego, protegida pelo direito do trabalho e do trabalho autônomo, desprovido de proteção.

Anteriormente ao contrato por projeto, foram surgindo na Itália outras formas de trabalho, valorizando a parassubordinação, que é uma espécie de labor que pende entre a subordinação, própria do empregado, e a colaboração, típica do trabalhador autônomo. Nesta espécie, o trabalho é prestado com autonomia, mas de forma contínua e pessoal, mediante o recebimento de uma remuneração.

Uma das formas de trabalho detectadas na Itália foi a colaboração coordenada e continuativa (co.co.co), tipo especial de trabalho autônomo, que foi denominado de parassubordinação, um tertium genus, em cuja categoria foi colocada, aquele trabalhador que não é subordinado nem autônomo ou, ao menos, não bastante autônomo para ser colocado para poder ser colocado na área do trabalho autônomo tradicional. (PEDREIRA, 2007)

O trabalhador parassubordinado teve regulação normativa no ordenamento jurídico italiano em face da Lei 533, de 11 de agosto de 1973, Código de Processo Civil.

A forma de contratação pela colaboração coordenada e continuativa foi amplamente utilizada e também usada para mascarar como de parassubordinação casos típicos de subordinação jurídica, ou relação de emprego.

Com o intuito de regularizar tal situação, foi realizada a reforma do mercado de trabalho, criando-se o contrato de trabalho por projeto que foi normatizado pela lei italiana 236, de 10 de setembro de 2003.

O contrato por projeto na Itália pode ser sintetizado assim:

[...] o contrato de trabalho a projeto se trata de uma relação de trabalho relativa a uma prestação coordenada e continuativa de caráter prevalentemente pessoal desenvolvida sem vínculo de subordinação e com plena

autonomia, formada segundo a nova modalidade a projeto. Vê-se, muito claramente, que excetuando o projeto, os requisitos do novo contrato são os mesmos da parassubordinação: trabalho coordenado, contínuo, predominantemente pessoal e realizado com autonomia. (PEDREIRA, 2007).

13. A EMPREITADA POR PROJETO OU TECNOLÓGICA

O vazio normativo no ordenamento jurídico brasileiro, em face da inexistência de lei que regulamente o contrato por projeto, ao contrário da Itália, não afasta a realidade fática que urge ser solucionada ou dirimida, ou seja, de que forma o empreendedor brasileiro pode contratar a realização de um projeto hoje?

As mudanças na forma da administração de uma empresa não podem esperar a edição de normas legais que emperram o empreendedorismo em um país, quando a própria Constituição Federal alberga a livre iniciativa como princípio fundante do Estado Democrático de Direito.

O Brasil, na contramão do que ocorre no resto do mundo, não possibilita aos empresários administrarem as suas empresas dando atenção às atividades essenciais, ou podendo terceirizar estas atividades essenciais quando necessário, ou oportuno, porquanto a legislação não prevê esta forma de contratação.

Considerando-se que o legislador não consegue prever todas as situações para o presente e para o futuro, bem como se utilizando do princípio da integração das normas jurídicas, previsto no art. 40 da Lei de Introdução ao Código Civil, o qual reza que: "Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito", afirma-se que, hoje, enquanto o legislativo não editar norma para regulamentar a contratação por projeto, o empreendedor brasileiro pode utilizar o contrato de empreitada, já previsto no Código Civil Brasileiro há muito tempo, cujas origens estão arraigadas à construção civil.

Conforme Siqueira (2001, p. 130) "a empreitada se origina do grego *empractos*, expressando tudo o que é realizado por ofício de outrem, tanto pessoalmente como por sua direção, podendo também ser denominada de encomenda".

O contrato de empreitada está disciplinado nos arts. 610 a 626 do Código Civil Brasileiro e é perfeitamente adaptável às situações que ocorrem atualmente, quando um empresário precisa contratar um técnico ou uma empresa especializada para desenvolver determinado projeto, automatizar as máquinas do parque fabril, entregar um estudo ambiental para determinada indústria, construir uma home page, testar um produto químico e inúmeras outras possibilidades que podem ser objeto do contrato.

Teoricamente, a empreitada é o contrato mediante o qual uma das partes (o empreiteiro) se obriga a realizar uma obra determinada, pessoalmente ou por intermédio de terceiros, auferindo um valor a ser pago pela outra parte (proprietário da obra), sem ingerência do contratante, ou seja, sem subordinação. A direção e organização do trabalho são do próprio empreiteiro, porquanto interessa ao contratante somente o resultado, o objeto contratado. Os riscos da obra e do resultado são assumidos pelo empreiteiro, contratado.

A lição de Venosa (2004, p. 210) esclarece a diferença entre empreitada e prestação de serviços:

Na empreitada, existe a obrigação de entregar obra; na prestação de serviços existe obrigação de executar trabalho. Daí concluir-se que na empreitada há obrigação de resultado. Se existe atividade, mas não há resultado, ocorre inadimplemento, não podendo o empreiteiro exigir o preço. Na prestação de serviços, como regra, a obrigação será de meio. De

outro lado, geralmente, o pagamento da prestação de serviços é periódico, em razão do tempo de serviço prestado. O pagamento da empreitada tem em mira o valor contratado da obra, ou parte dela.

Ou seja, na empreitada não importa a quantidade de tempo que durará a obra, muito menos a prestação do trabalho em si, ou quem está desenvolvendo o trabalho, o que interessa, ao final, é a entrega da obra em si.

É um contrato que gera obrigação para ambas as partes, onde cada parte pode estipular o que será realizado e o quanto isto vai custar, não necessitando de forma específica, pode ser consensual.

As empreitadas podem ser contratadas em duas modalidades: a empreitada somente da mão-de-obra ou a empreitada mista, onde se inclui o material trabalhado.

Reza o art. 610 do Código Civil: "O empreiteiro de uma obra pode contribuir para ela só com seu trabalho ou com ele e os materiais." Este artigo não define o que vem a ser obra, ainda que tenha o referido contrato sua origem na construção civil. Entende-se que o trabalho pode ser material ou imaterial e que obra é o resultado do trabalho.

Desta forma, inexistindo óbice legal à utilização deste contrato de empreitada e, em face do vazio legislativo atual, pode sim o empreendedor brasileiro contratar um engenheiro para realizar um projeto para a sua empresa, cujo objeto seja a automação de máquinas produzidas para o setor calçadista, ainda que este empresário tenha no seu objeto social a indústria de máquinas.

A empreitada por projeto é uma forma legal de resolver uma lacuna legislativa, enquanto o Poder legislativo não oferece à sociedade uma solução para a contratação por projeto, a exemplo da Itália.

Se o empresário contrata um projeto, conforme caso acima, está contratando uma obra e pouco importa se o engenheiro irá realizá-lo de forma pessoal ou se ele possui uma empresa de engenharia e utilizará a sua parceria, o que o empresário receberá é o projeto contratado, no prazo convencionado, sob o valor acertado.

Interessante observar o disposto no parágrafo segundo do art. 610, cujo teor segue: "O contrato para elaboração de um projeto não implica a obrigação de executá-lo, ou de fiscalizar-lhe a execução." Este pequeno parágrafo já anunciava a possibilidade de se contratar somente o projeto da obra, ou seja, pode-se entender que o empresário contrata o projeto da automação das máquinas que produz, mas, quando da entrega deste, após análise do valor que terá que despende, prosseguirá ou não com a execução deste projeto e, provavelmente, firmará outro contrato, o de execução do projeto.

É necessária uma mudança na visão daqueles que estão à frente da administração de pequenas e médias empresas, pois, conforme já referido anteriormente, se o Estado, na figura do Poder Judiciário, quando da aplicação da lei, não pode deixar de julgar pela alegação de inexistência de dispositivo legal e é obrigado a utilizar o princípio da integração das normas jurídicas, por que o cidadão empresário não pode usar uma forma de contratação já existente, por analogia, enquanto espera a produção de uma nova norma, a fim de resolver a sua demanda enquanto empreendedor?

Existem já entendimentos neste sentido na doutrina, conforme segue:

Fazer ou mandar fazer uma obra certa é o contrato que o Direito Civil chama de empreitada, chamada também de "locatio operis" onde a remuneração é determinada ou proporcional ao serviço executado. Este tipo de contrato está sendo muito usado nas relações virtuais, eis que as encomendas

para confecção de home page, criação de banners, logotipos e outros serviços pactuados pela rede, estão não só disponíveis nos sites como são essenciais para os que querem praticar atividades pela Internet... A empreitada em qualquer de suas modalidades, pode ser contratada em muitos campos profissionais e naturalmente é no campo da construção civil a sua mais larga aplicação, mas isto não é impeditivo para que se use este tipo de contrato a outras atividades humanas como os trabalhos intelectuais. (BRASIL, Angela ..., 2000).

Ainda vale mencionar:

Para a empreitada não importa o tempo de duração da obra, para efeitos de remuneração, porquanto, como dito anteriormente, o objeto não é a simples prestação de serviços, mas a obra em si.

É possível, para exemplificar esta espécie contratual, que um engenheiro civil, da região sul do país, divulgue seus serviços por meio de um site da internet. Uma construtora do nordeste analise o seu currículo, perceba que se trate de um bom profissional e se interesse em contratá-lo. Após várias tentativas de ajustes, todos por e-mail, portanto, sem qualquer aproximação física entre os dois, até a celebração definitiva de um contrato para se fazer um projeto hidráulico de um edifício localizado no Acre, em conformidade com as especificações impostas pela empresa, a qual, após o recebimento do projeto, efetuará o pagamento. Ao final da execução da obra, o profissional compromete-se a remeter ao tomador do serviço o CD contendo o resultado do seu trabalho.

Como se percebe, nesse caso, houve uma preponderância de um trabalho intelectual, o qual foi realizado à distância, na residência do engenheiro, por meio da utilização de equipamentos telemáticos, e sem qualquer forma de subordinação do empregado, apenas as diretrizes a serem cumpridas. Enquadra-se essa hipótese na figura do teletrabalhador empreiteiro. (OLIVEIRA, 2008, p. 23).

Os artigos constantes no Código Civil a respeito do contrato de empreitada podem ser utilizados para a formulação de um contrato de empreitada por projeto ou tecnológica, quando afeta à realização de um projeto de ordem digital, microeletrônica ou cibernética.

Dá-se a denominação de empreitada tecnológica porque é com o advento da Revolução Tecnológica que surgiram novas necessidades de formas de trabalho, de produção de bens, de criação.

No art. 611 do Código Civil Brasileiro existe a possibilidade do empreiteiro fornecer material, o que é plenamente similar à possibilidade de um engenheiro, ao realizar a automação de determinadas máquinas, já instalar naquelas os microprocessadores de sua própria fabricação, ou seja, fornece o material que irá utilizar na consecução do projeto, qual seja a automação das máquinas do contratante.

No que diz respeito aos artigos que tratam do prazo para entrega da obra, responsabilidades de cada contratante, execução do contrato, proibições, todos estes podem ser plenamente mencionados quando da formulação de um contrato de empreitada por projeto ou tecnológica, porquanto são cláusulas que dispõem sobre direitos e deveres. Inclusive, são estipulados em outros tipos de contratos previstos na lei, garantidos pelos princípios gerais de direito.

É importante mencionar que, se a empreitada por projeto ou tecnológica

dispuser sobre um invento ou inovação, pode ser firmado um pacto acessório onde o contratante estipule o valor que está disposto a pagar, a fim de poder valer-se, para todos os efeitos, do invento procedido pelo empreiteiro, na forma da Lei 9.279, de 14 de maio de 1996, a qual regula direitos e obrigações relativos à propriedade industrial.

Por exemplo, o engenheiro contratado obtém a titularidade da invenção ou modelo de utilidade realizado em face de um contrato de empreitada de projeto ou tecnológica e, na forma da lei mencionada, pode ceder seu uso ao empresário, mediante o pagamento do valor acertado para este fim, independentemente do valor negociado para o projeto inicial.

A legislação que regula os direitos e obrigações relativas à propriedade industrial também é a legislação utilizada para normatizar a situação do empregado que produz um invento ou modelo de utilidade, enquanto trabalhador de uma determinada empresa, ou seja, é uma legislação extravagante à Consolidação das Leis do Trabalho, aplicável à relação de emprego e pode, sim, ser utilizada quando da contratação de uma empreitada por projeto ou tecnológica.

No que diz respeito à competência para apreciar eventuais ações relativas à empreitada, a Justiça Laboral detém competência somente para dirimir conflitos relativos à pequena empreitada, na forma do que dispõe o art. 652, inciso III, in verbis: “Compete às Varas do Trabalho: a) conciliar e julgar: “os dissídios resultantes de contratos de empreitadas em que o operário seja operário ou artífice”.

A pequena empreitada é entendida na doutrina trabalhista como aquele trabalho realizado por um trabalhador sem muita especialização técnica, por exemplo, a construção de uma cerca, a pintura de um muro.

Francisco Antônio de Oliveira (apud SIQUEIRA 2001, p.131) “ensina que o pequeno empreiteiro labora, regra geral, individualmente, é aquele que ergue mais um cômodo em uma construção residencial ou comercial, cuida da limpeza de terreno baldio”.

Não existe proibição de que seja uma pessoa jurídica individual e legalmente constituída, o que é levado em consideração para a caracterização da pequena empreitada é a possibilidade do trabalho poder ser feito somente por um trabalhador, um artífice, pequeno empreiteiro. Aquele que precisa contratar empregados não pode ser tido como pequeno empreiteiro.

Poder-se-ia afirmar que o contrato por projeto ou empreitada tecnológica, em face da especificidade da obra a ser contratada, do conhecimento necessário para a sua consecução, não poderia ter como parte contratada um simples operário ou artífice.

Ainda, a fim de se afastar a competência da Justiça Laboral para julgar eventuais ações a respeito, poder-se-ia definir que a pequena empreitada seja aquela firmada até o valor de 40 salários mínimos, ou seja, o valor considerado teto para que as ações tramitem na Justiça do Trabalho sob o rito sumaríssimo, conforme previsto no art. 852-A da Consolidação das Leis do Trabalho.

De qualquer sorte, o valor da eventual empreitada por projeto ou tecnológica, considerando-se a especialização do empreiteiro ou da empresa empreiteira, bem como a existência de poucos profissionais especializados em determinadas áreas, faz com que, provavelmente, o valor do negócio firmado seja acima de 40 salários mínimos, contribuindo para que se afaste a competência da Justiça Laboral.

Ainda, no caso da empreitada por projeto ou tecnológica não ser realizada por um artífice, pequeno empreiteiro, e ser realizada por uma empresa, por exemplo, uma empresa especializada na consecução de projetos de automação de máquinas, ter-se-á uma empreitada de vulto.

Conforme já dito, a competência para julgar eventuais ações sobre empreitada na Justiça Laboral é restrita à pequena empreitada e no caso da empreitada de vulto esta competência é da Justiça Comum.

Almeida (1991, p. 203) explica que “a empreitada de vulto é aquela que exigiu o concurso de outras pessoas que trabalharam como empregados do empreiteiro, cessando a competência da Justiça do Trabalho, devendo o feito ser proposto na Justiça Comum”.

A competência da Justiça Comum para dirimir eventuais conflitos da empreitada por projeto ou tecnológica é um fator positivo para esta contratação, porquanto aquela Justiça analisará o contrato sob uma ótica muito mais comercial e dando o devido valor ao princípio da autonomia das partes.

Ou seja, uma empresa que contrata outra para a realização de um projeto não tem a intenção de firmar outro tipo de vínculo, tampouco o engenheiro que detém uma especialização em determinado assunto estaria sendo explorado ou não teria autonomia suficiente para contratar a consecução de um projeto.

As questões a serem dirimidas não estarão sendo analisadas sob a perspectiva da Justiça Laboral, onde o contratado, ou empreiteiro, é visto como a parte hipossuficiente, ou frágil.

As questões a serem suscitadas quanto ao nominado contrato de empreitada por projeto ou tecnológica levarão em consideração a negociação em si, prazo de entrega, valor acertado ou outras matérias inerentes a um negócio jurídico comercial.

Portanto, em havendo a necessidade de se contratar um projeto hoje no Brasil, é plenamente viável a utilização do contrato de empreitada, adaptando-o e criando uma nova forma contratual, com raízes no passado, mas com plenas condições de atender às necessidades atuais, qual seja a empreitada por projeto ou tecnológica.

CONCLUSÃO

A atual legislação brasileira não contempla a sociedade empresarial com uma norma que discipline a contratação por projeto, sendo este tipo de contratação extremamente necessária, em face da realidade do mercado econômico, onde o processo produtivo é fragmentado, descentralizado e onde as relações de parcerias comerciais são importantes para a sobrevivência das empresas.

A sociedade Pós-Moderna não pode ser concebida somente para justificar a precarização das relações de trabalho, em face do uso da tecnologia, mas para ser campo fértil de observação dos legisladores, a fim de que formulem e produzam novas regras para as atuais situações fáticas.

Ou seja, tentar enquadrar todas as relações comerciais ou parcerias que uma empresa precisa firmar nos moldes já existentes é não reconhecer que vivemos em outra época.

Pochman (2009) define bem esta situação: “O velho se esgotou e o novo ainda não está maduro. O que nos separa desse mundo é o medo de mudar, de fazer diferente”.

O mesmo Estado que condena o empresário a responder pelas verbas consectárias do reconhecimento do vínculo de emprego não reconhece que, junto com o fraudador da legislação trabalhista, convive aquele que espera uma lei que autorize a contratar de outra forma.

A condenação dos empresários pelo Estado, por meio da Justiça Laboral, também é uma forma de corroborar com a inércia do Poder Legislativo e tentar enquadrar toda a diversidade fática na legislação do passado.

Entretanto, conclui-se que, inobstante o vazio normativo existente e a falta

de interesse do Poder Legislativo na edição de regra que disponha sobre o contrato por projeto, ao contrário da Itália, inexistente óbice legal a sua contratação mediante uso, por analogia, do contrato de empreitada, já previsto no Código Civil Brasileiro.

Ao firmar um contrato de empreitada por projeto ou empreitada tecnológica o empresário estará demonstrando que se utiliza de uma alternativa legal que pode, atualmente, solucionar uma questão que não foi ainda objeto de apreciação dos legisladores.

Ainda, estará o empresário, ao se utilizar do contrato de empreitada por projeto ou tecnológica, fazendo valer o princípio da legalidade, ou seja, estará na administração de sua empresa, firmando um contrato por projeto, não proibido pela lei.

Por último e não menos importante, ao usar um instrumento legal já existente, por analogia, o empresário estará afirmando que é necessária uma nova regra, mas também que ele está buscando uma alternativa para a resolução do seu problema, neste momento, porquanto a sua inércia poderá prejudicar a manutenção do seu negócio, em face de um mercado tão competitivo.

E ao se utilizar desta alternativa legal, qual seja a contratação por projeto ou empreitada tecnológica, estará amparado no fundamento constitucional do valor social do trabalho e da livre iniciativa, que não se coaduna com a morosidade do Estado em não proporcionar condições para que a livre iniciativa, albergada pela Constituição Federal, possa ser real e não meramente formal.

Conclui-se que somente a audácia de se fazer diferente, com os instrumentos disponíveis, justifica e pode exigir a necessidade do novo. Ou seja, o empresário brasileiro, atualmente, ao contratar por projeto ou empreitada tecnológica, na forma da lei civil, demonstrará ao Estado que está aguardando uma regulação normativa para a contratação por projeto, mas não é inerte na administração da sua empresa, tanto quanto o Estado está o sendo na consecução de novo regramento legislativo para a sociedade que vive a Revolução Tecnológica.

OBRAS CONSULTADAS

BRASIL, Angela Bittencourt. Contrato virtual de empreitada. Jus Navigandi, Teresina, ano 4, n. 43, jul. 2000. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=1797>>. Acesso em: 23 nov. 2009.

BRASIL [Leis etc.]. Código Civil, Código de Processo Civil e Constituição Federal. CAHALI, Yussef Said (org.). 11. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. 1932 p.

BRASIL [Leis etc.]; MANNRICH, Nelson (org.). Consolidação das Leis do Trabalho, Código de Processo Civil Legislação Trabalhista e Previdenciária, Constituição Federal. 10. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009. 1854 p.

BRASIL, Ministério do Trabalho e Emprego. Disponível em: <<http://www.mte.gov.br>>. Acesso em 19.10.2009.

BRASIL, Tribunal Regional do Trabalho 4ª Região. Disponível em: <<http://www.trt4.gov.br>>. Acesso em 19.10.2009.

BRASIL, Tribunal Superior do Trabalho. Disponível em: <<http://www.tst.gov.br>>. Acesso em 19.10.2009.

CAMINO, Carmen. Direito Individual do Trabalho. Porto Alegre: Síntese, 2004.

CAMPOS, José Ribeiro. A Regulamentação da Terceirização e a Responsabilidade da empresa contratante pelos créditos trabalhistas inadimplidos pela empresa contratada. LTr, vol 73, nr. 06 junho 2009.

DALLEGRAVE NETO, José Affonso. Contrato Individual de Trabalho: uma

visão estrutural. São Paulo: LTr, 1998.

DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 5.ed., São Paulo: LTr, 2006.

FIUZA, Ricardo (Coord.). Novo Código Civil Comentado. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

GENRO, Tarso. Contribuição à Crítica do Direito Coletivo do Trabalho –Editora Síntese, Porto Alegre, 1981.

LIMA, Francisco Meton Marques de. A pejutização do contrato de trabalho: retorno ao princípio da autonomia da vontade – Lei 11.196/05, v 71, n. 06, junho de 2007, p. 689-693.

MUÇOUÇA, Renato de A. Oliveira. Considerações acerca do Poder Diretivo do Empregador no Teletrabalho. Revista LTr. São Paulo: v. 69, n04, p. 446-456, abr. 2005.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Iniciação ao Direito do Trabalho. 14 ed. São Paulo: LTr, 198.

OLIVEIRA, Cristiano de. Teletrabalhador – In: Justiça do Trabalho, HS Editora, ano 25, n. 289, janeiro de 2008, p. 23.

PINHO PEDREIRA, Luiz de. O Teletrabalho. Revista LTr. São Paulo; v.64, n 05, p 583-587, maio 2000.

PINHO PEDREIRA, Luiz de. Da Velha Parassubordinação ao novo contrato de projeto. ESMAT 13, Escola Superior da Magistratura do Trabalho. Disponível em: <http://www.esmat13.com.br/art_normal.php?id.noticia=935>. Acesso em: 24 nov. 2009.

POCHMANN, Márcio. Legislação deve contemplar novas formas de trabalho. Notícias do Tribunal Superior do Trabalho. Disponível em <http://ext02.tst.jus/pls/no01/NO_NOTICIAS.Exibe_Noticia?p_cod_noticia=9882&...>

Acesso em: 25/11/2009.

SAAD, José Eduardo Duarte. Terceirização de Serviços e a necessária elaboração de uma norma legal. Revista LTr, v. 73, janeiro de 2009, p 30-33.

SIQUEIRA, Bruno Luiz Weiler Siqueira. Empreitada e Subempreitada - Responsabilidades e Limites. Síntese Trabalhista, Porto Alegre: Síntese, v.12, n.141, mar. 2001, p. 130.

VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil: contratos em espécie. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2004.

VOLTOLIN, Elvis Donizeti. Da implementação do art. 129 da Lei nº 11.196/2005 cumulado com o parágrafo único do art. 116 do Código Tributário Nacional. Jus Navigandi, Teresina, ano 13, n. 2008, 30 dez. 2008. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=12132>>. Acesso em: 19 nov. 2009.

A CUMULAÇÃO DOS ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE E DIREITOS FUNDAMENTAIS

Márcio Roberto Fernandes Bandeira¹

RESUMO: O presente artigo tem como propósito defender o direito dos trabalhadores urbanos e rurais à percepção cumulativa dos adicionais de insalubridade e de periculosidade, de acordo com cada agressão à saúde e cada risco à vida a que estiver submetido o trabalhador. O objetivo é discutir o tema sob o prisma dos Direitos Fundamentais, no sentido de que, com o advento da Constituição de 1988, os adicionais de insalubridade e de periculosidade passaram a exercer suas funções em um contexto mais amplo, que se extrai a partir da interpretação sistemática da Constituição Federal. Pretende-se, ainda analisar as funções que esses adicionais, quando pagos cumulativamente, podem exercer, sob a perspectiva de taxaço ao empregador que submete seu empregado a um meio ambiente do trabalho perverso e sob a expectativa de instrumento de política de saúde do trabalhador. Conclui-se que a consolidação da dignidade humana estará mais próxima, se os adicionais forem cobrados cumulativamente.

PALAVRAS-CHAVES: Adicional. Insalubridade. Periculosidade. Percepção cumulativa. Constituição Federal. Direitos Fundamentais. Saúde. Meio ambiente do trabalho.

SUMÁRIO: Introdução. 1. A cumulação dos adicionais de insalubridade e de periculosidade e direitos fundamentais. 1.1. Evolução Histórica dos Direitos Fundamentais. 1.2. A Norma do Artigo 7º, Inciso XXIII, da Constituição Federal. 2. A cumulação dos adicionais com perspectiva de taxaço ao empregador que submete seu empregado ao meio ambiente do trabalho perverso. 2.1. Os princípios ambientais e a cumulação dos adicionais. 2.2. A cumulação dos adicionais como forma de taxaço ao empregador. 3. Cumulação dos adicionais com perspectiva de instrumento de política de saúde do trabalhador. 3.1 Os adicionais cumulados e políticas de saúde do trabalhador. Conclusão. Obras consultadas.

INTRODUÇÃO

A promulgação da Constituição de 1988 insculpiu novo panorama jurídico no âmbito da República Federativa do Brasil, implementando mudanças no contexto cultural, institucional, político e social. A Carta Constitucional trouxe consigo a eleição pela sociedade daqueles direitos reconhecidos como essenciais e, desde então, impõe a mesma sociedade a observância de tais direitos, indicando um norte para o comportamento das pessoas, das organizações e do governo.

Com o advento da Constituição de 1988, o contexto político, social e econômico conheceu mudanças, de tal modo que foi inaugurado um novo conjunto de preocupações éticas. Elencadas como fundamentos da República Federativa do Brasil, art. 1º, incisos II e III, a busca pela cidadania e pela dignidade humana passaram a tomar posição de destaque no ordenamento jurídico como um todo.

1. Graduado em economia pela UFRGS - Graduação em direito pela PUCRS - Pós Graduação em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho pelo CESUSC - Pós Graduação em Direitos Humanos e Fundamentais e Relações de Trabalho pela PUCRS - Analista Judiciário do TRT4 desde 1999 - Assistente de desembargador do TRT.

Na lição do professor Ingo Sarlet, dignidade da pessoa humana significa “a qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos”²

É possível, então, verificar que a dignidade humana se consolida pelo acesso do indivíduo a diversos direitos e garantias conquistados pelo Homem no curso da História. Entre os direitos fundamentais consagrados pela Carta Constitucional de 1988 estão o direito à vida, à liberdade, à saúde, ao trabalho e a um meio ambiente de trabalho sadio, todos com o propósito de consolidar a dignidade humana.

Desse contexto, extrai-se que o trabalho que a Constituição assegura não é o trabalho prestado em quaisquer condições, mas um trabalho fundado em todos os outros princípios, valores sociais e éticos que a própria Constituição consagra. O trabalho constitucionalmente assegurado é o trabalho decente³, que seja capaz de traduzir a valorização social insculpida no art. 1º, inciso IV, da Constituição. Deve, por isso, ser realizado em meio ambiente equilibrado, proporcionar inclusão social, ser gerador de ocupação e renda, bem como ser motivo de orgulho e de certo prazer para o trabalhador, além de cumprir a função de fonte de subsistência para ele e sua família.

A exposição do trabalhador a condições nocivas de trabalho não é novidade de nossos tempos. Ao contrário, vem desde a pré-história a proteção à saúde do trabalhador⁴. Teve início com o trabalho escravo do mundo antigo, passando pelos servos da sociedade feudal e colonos de unidades de população campesina semilivre; seguindo com os trabalhadores das corporações de ofício da Idade Média, que marcaram o surgimento do trabalho assalariado, estendendo-se pela Revolução Industrial e permanecendo inclusive nos dias atuais. A luta por condições adequadas de trabalho confunde-se com a própria história do Direito do Trabalho. Atado à evolução histórica do capitalismo⁵, o Direito do Trabalho, embora tenha fixado controles e conferido certa civilidade para o sistema capitalista, ainda não teve êxito em eliminar as formas nocivas de trabalho utilizadas pela atividade econômica.

O inciso XXIII do artigo 7º da Constituição Federal reconhece como direito fundamental dos trabalhadores urbanos e rurais a percepção de adicional de remuneração para atividades penosas, insalubres ou perigosas, remetendo a regulamentação da matéria para lei infraconstitucional. Decorridos mais de 20 anos da promulgação da Constituição, ainda não há edição de lei regulamentando o pagamento do adicional de penosidade. Para as condições insalubres ou perigosas de trabalho, são adotadas as disposições da CLT de 1943. O entendimento que prevalece é que, quanto às condições laborais insalubres ou aos perigos, a matéria disposta na CLT foi recepção pela

2.SARLET, Ingo Wolfgang. Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 37.

3.PIOVESAN, Flávia e CARVALHO, Luciana Paula Vaz de, coordenadoras. Direitos Humanos e Direito do Trabalho. São Paulo: Atlas, 2010, Pag. 335.

4.BRANDÃO, Cláudio. Acidente do Trabalho e Responsabilidade Civil do Empregador. 2ª Ed. São Paulo: LTr, 2006, Pag. 39.

5.DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 9ª Ed. São Paulo: LTr, 2010, Pag. 78.

Constituição Federal de 1988⁶. No caso de exposição concomitante do trabalhador a mais de uma condição insalubre, ou a condições insalubres e perigosas, vigora o posicionamento no sentido de que os respectivos adicionais não são cumuláveis, em face da regra da NR-15 da Portaria nº 3214/78 do Ministério do Trabalho, a qual, no item 3, veda a percepção cumulativa de adicionais de insalubridade, e da redação do artigo 193, § 2º, da CLT, que, ao dispor sobre adicional de periculosidade, estabelece que “O empregado poderá optar pelo adicional de insalubridade que porventura lhe seja devido”.

O presente artigo tem como propósito defender, como direito fundamental dos trabalhadores urbanos e rurais, a percepção de forma cumulada dos adicionais de insalubridade e de periculosidade, de acordo com cada agressão à saúde ou risco à vida a que estiver o trabalhador submetido.

Para tanto, buscar-se-á fazer uma análise sistemática dos dispositivos constitucionais que promovem: a valorização social do trabalho como fundamento da República; o direito fundamental à redução dos riscos inerentes ao trabalho; a ordem econômica fundada na valorização do trabalho humano; o primado do trabalho como base da ordem social; a saúde como direito de todos, e o direito do trabalhador a um meio ambiente do trabalho equilibrado.

Pretende-se, ainda, analisar as funções que os adicionais de insalubridade e periculosidade, quando pagos cumulativamente, podem exercer, sob a perspectiva de taxaço ao empregador que submete seu empregado a um meio ambiente do trabalho perverso e sob a expectativa de política de saúde do trabalhador. A intenção é destacar a utilidade que o pagamento cumulado de tais adicionais pode ter na alteração da realidade fática, contribuindo para a efetivação do direito do trabalhador à saúde e a um meio ambiente do trabalho sadio.

A perspectiva de taxaço está fundada nos princípios do direito ambiental e tem como marco referencial a premissa de que o meio ambiente do trabalho, no contexto da dinâmica do mundo capitalista, é fruto de uma opção econômica do empresário/empregador, que tem a sua escolha influenciada por projeções de custos e lucros.

Quanto à perspectiva de política de saúde do trabalhador, a ideia é que o pagamento dos adicionais cumulados possam traduzir o propósito de promoção da saúde, de tal modo que o pagamento dos adicionais cumulados atestem condições especiais de trabalho, exigindo cuidados específicos e indicando um norte para ações do empregador e para implementação de políticas de promoção da saúde, de prevenção de acidentes de trabalho e de desenvolvimento de doenças ocupacionais, inclusive com destinação específica das contribuições sociais incidentes sobre os adicionais cumulados.

1. A CUMULAÇÃO DOS ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE E DIREITOS FUNDAMENTAIS

Originalmente, adicional de insalubridade é o adicional de remuneração pago ao trabalhador em razão de sua exposição a agente nocivo à saúde, em nível acima do limite de tolerância humana. Adicional de periculosidade é o adicional de remuneração pago por motivo de exposição a risco acentuado à vida. Os bens da vida protegidos pelos adicionais são distintos. Enquanto o adicional de insalubridade está

6. PIOVESAN, Flávia e CARVALHO, Luciana Paula Vaz de, coordenadoras. Direitos Humanos e Direito do Trabalho. São Paulo: Atlas, 2010, Pag. 236.

relacionado com o que origina doença, visando proteger a saúde do trabalhador⁷, o adicional de periculosidade busca a proteção da vida, em face de risco de infortúnio. O adicional de insalubridade diz respeito ao dano certo ocorrido à saúde, enquanto que o adicional de periculosidade se refere ao risco hipotético, talvez provável.⁸

Direitos fundamentais são o conjunto de direitos e garantias eleitos por uma sociedade como meios essenciais para consolidação da dignidade humana. Na lição de José Afonso da Silva⁹, direitos fundamentais “são aquelas prerrogativas e instituições que o Direito Positivo concretiza em garantias de uma convivência digna, livre e igual de todas as pessoas”. Para Alexandre de Moraes¹⁰, direitos fundamentais são o “conjunto institucionalizado de direitos e garantias do ser humano que tem por finalidade básica o respeito a sua dignidade, por meio de sua proteção contra o arbítrio estatal e o estabelecimento de condições mínimas de vida e desenvolvimento da personalidade humana”.

Dispõem os incisos XXII e XXIII do artigo 7º da Constituição Federal, da seguinte forma:

São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

...

XXII - redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança;

XXIII - adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei; (grifou-se).

Os direitos e garantias trabalhistas entabulados no artigo 7º da Constituição são direitos fundamentais sociais, e a fundamentalidade desses direitos pode ser verificada sob o aspecto material e formal¹¹. A fundamentalidade material decorre da relevância daqueles direitos trabalhistas, dentre os quais os adicionais de insalubridade e de periculosidade, para a consolidação da dignidade da pessoa humana, enquanto que a fundamentalidade formal diz respeito à positivação da matéria no texto constitucional, especialmente dentro do Título II da Carta Constitucional, que trata sobre Direitos e Garantias Fundamentais. Segundo o professor Ingo Sarlet¹², a Constituição de 1988 trouxe inovações significativas na seara dos direitos fundamentais, tratando a matéria, pela primeira vez na história do constitucionalismo pátrio, com a merecida relevância. Ensina o ilustre professor que, no âmbito da República Federativa do Brasil, a Constituição de 1988 é a primeira a dispensar aos Direitos Fundamentais o tratamento que lhe é adequado, em face da sua inegável relevância e indiscutível indispensabilidade.

Com o advento da Constituição de 1988, a saúde do trabalhador e o meio ambiente do trabalho passaram a ter proteção constitucional, sendo elevada a status de direito fundamental, de tal forma que todo o ordenamento jurídico deve ser inter-

7.SALIBA, Tuffi Messias; CORRÊA, Márcia Angelim Chaves. Insalubridade e Periculosidade: Aspectos Teóricos e Práticos, 10ª Ed. São Paulo: LTr, 2006, Pag. 11.

8.PRUNES, José Luiz Ferreira. Trabalho Perverso. Curitiba: Editora José Ernani de Carvalho Pacheco, 2000, Pag. 28.

9.SILVA, José Afonso. Curso de Direito Constitucional Positivo, 15ª Ed. São Paulo: Editora Malheiros, 1998.

10.MORAES, Alexandre de. Direitos Humanos Fundamentais: Teoria Geral. 4ª Ed. São Paulo, pag. 39.

11.SARLET, Ingo Wolfgang. A Eficácia dos Direitos Fundamentais. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, pag. 78.

12.SARLET, Ingo Wolfgang. A Eficácia dos Direitos Fundamentais. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, pag. 73.

pretado sob esta égide.

1.1. Evolução Histórica dos Direitos Fundamentais

A evolução dos direitos fundamentais pode ser analisada em quatro gerações/dimensões¹³ que estão associadas às peculiaridades do momento histórico em que se desenvolveram¹⁴, representando uma resposta ao contexto político, econômico, social e cultural das respectivas épocas. O termo geração dos direitos fundamentais é criticado pela doutrina mais recente¹⁵, por trazer implícita a ideia de que as gerações se sucedem e substituem-se ao longo do tempo. Parece mais adequada a expressão dimensões dos direitos fundamentais, que sugere um contexto de convivência em comum de tais direitos, atribuindo-lhes um caráter cumulativo e de complementariedade no curso da história.

Os direitos fundamentais de primeira dimensão dizem respeito às liberdades individuais e direitos políticos e remontam aos séculos XVII, XVIII e XIX. São expressão do pensamento liberal burguês daquelas épocas e visam estabelecer limites ao poder do Estado, no sentido de não intervenção na esfera privada. Os documentos históricos que traduzem esse momento são: A Magna Carta de 1215, assinada pelo Rei "João Sem Terra"; a Paz de Westfália, de 1648; Habeas Corpus Act, de 1679; Bill of Rights, de 1688 e as Declarações Americana, de 1776, e Francesa, de 1789. Nesse primeiro período, a preocupação da burguesia emergente não era exigir ações prestacionais do Estado, mas sim, consolidar as ideias e o valor da liberdade.

Os direitos fundamentais de segunda dimensão associam-se a outro momento histórico, qual seja a Revolução Industrial europeia, ocorrida a partir do Século XIX. Nesse período, os graves problemas sociais e econômicos e as péssimas condições de trabalho contribuíram para a eclosão de diversos movimentos sociais, como o Cartista, na Inglaterra, e a Comuna de Paris, em 1848. Os direitos de segunda dimensão são também conhecidos como os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais de Segunda Dimensão. O início do Século XX é marcado pela fixação de diversos documentos sociais importantes, como a Constituição de Weimar e o Tratado de Versalhes, ambos de 1919. As constituições do século XX caracterizam-se por tentar corrigir injustiças sociais, atribuindo comportamento ativo ao Estado, com ações prestacionais no âmbito da assistência social - saúde, educação, trabalho, entre outras. Entretanto, os direitos fundamentais de segunda dimensão não se limitam apenas ao caráter prestacional envolvendo o Estado, pois também contemplam as liberdades sociais, como liberdade sindical, direito de greve e outros direitos trabalhistas, os quais são oponíveis aos particulares. Nesses últimos casos, está presente a eficácia horizontal dos direitos fundamentais¹⁶.

Os direitos fundamentais de terceira dimensão, também denominados direito de fraternidade ou de solidariedade, caracterizam-se por serem de titularidade coletiva, como a paz, o meio ambiente, a proteção ao consumidor, entre outros.

Os direitos fundamentais de quarta dimensão são resultado da globalização dos direitos fundamentais e dizem respeito à institucionalização do Estado Social,

13. LENZA, Pedro. Direito Constitucional Esquematizado, 14ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2010. Pag. 740.

14. TOLEDO, A Saúde Mental do Empregado como Direito Fundamental e sua Eficácia na Relação Empregatícia. São Paulo: LTr, 2011, pag19.

15. SARLET, Ingo Wolfgang. A Eficácia dos Direitos Fundamentais. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, pag. 53.

16. PIOVESAN, Flávia e CARVALHO, Luciana Paula Vaz de, coordenadoras. Direitos Humanos e Direito do Trabalho. São Paulo: Atlas, 2010, Pag. 67.

como o direito à democracia e o direito ao pluralismo, envolvendo ainda questões de engenharia genética.

Nesse contexto, é possível constatar que os direitos e as garantias trabalhistas, definidos no artigo 7º, XXIII, da Constituição, são direitos fundamentais sociais, típicos da segunda dimensão e que possuem eficácia horizontal, ou seja, são oponíveis aos particulares. Originariamente os direitos fundamentais foram concebidos para limitar a atuação do Poder Público em relação aos indivíduos, o que torna evidente o seu caráter vertical. Porém, com a evolução histórica, esse conceito passou a ser insuficiente, tendo em vista que os particulares também passaram a violar direitos fundamentais. Por essa razão, os direitos fundamentais também passaram a vincular relações privadas. É a eficácia horizontal ou eficácia externa¹⁷ dos direitos fundamentais. José Filipe Moreira Lacerda Sabino¹⁸ destaca que, no Brasil, diferentemente de outros países, alguns direitos fundamentais disciplinados na Constituição já tiveram o objetivo de reger relações privadas, como é o caso do artigo 7º da Carta Magna.

1.2. A Norma do Artigo 7º, Inciso XXIII, da Constituição Federal

Definir o alcance e os limites de uma norma fundamental social é tarefa difícil. Cristina Queiroz¹⁹ já relatava a “complexa polivalência semântica” que caracteriza os direitos fundamentais sociais e os diversos problemas decorrentes, quer quanto à sua interpretação, quer quanto à sua aplicação. Neste trabalho, pretende-se mostrar que a norma insculpida no inciso XXIII do artigo 7º da Constituição de 1988 assegura a percepção dos adicionais de insalubridade e de periculosidade de forma cumulativa, de acordo com cada um dos agentes nocivos ou cada espécie de risco à vida a que estiver submetido o trabalhador, e que as regras do artigo 193, § 2º, da CLT e do item 3 da NR-15 da Portaria nº 3214/78 do Ministério do Trabalho não foram recepcionadas pela Constituição.

José Luiz Ferreira Prunes²⁰ defendia que não via razão para não se somarem os adicionais, uma vez que o adicional de periculosidade tem origem distinta daqueles adicionais baseados em serviços insalubres. A lição do ilustre professor Sebastião Geraldo de Oliveira²¹ é no mesmo sentido, pois afirma que não há razão biológica, nem lógica, e muito menos jurídica para vedação ao pagamento dos adicionais de insalubridade e de periculosidade cumulados. Raimundo Simão de Melo²² argumenta que, sendo múltiplos os fatores de insalubridade, múltiplas também serão as consequências para a saúde do trabalhador, de modo que, para cada dano, deve haver uma indenização. Alice Monteiro de Barros²³ também entende que, se as condições de trabalho são duplamente gravosas, é cabível o pagamento de dois adicionais, pois houve exposição a dois agentes insalubres diferentes.

Assim, partindo-se das lições desses ilustres doutrinadores, pretende-se demonstrar que o item 3 da NR-15 da Portaria nº 3214/78 do Ministério do Trabalho e o artigo 193, § 2º, da CLT encontram-se derrogados, por absoluta incompatibilidade

17. LENZA, Pedro. Direito Constitucional Esquemático, 14ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2010. Pag. 744.

18. PIOVESAN, Flávia e CARVALHO, Luciana Paula Vaz de, coordenadoras. Direitos Humanos e Direito do Trabalho. São Paulo: Atlas, 2010, Pag. 65 e 67.

19. QUEIROZ, Raquel. Direitos Fundamentais Sociais. Coimbra: Coimbra Editora, 2006, Pag. 6.

20. PRUNES, José Luiz Ferreira. Trabalho Perverso. Curitiba: Editora José Ernani de Carvalho Pacheco, 2000, Pag. 28.

21. OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. Proteção Jurídica à Saúde do Trabalhador. 5ª Ed. São Paulo: LTr, 2010, Pag. 372.

22. MELO, Raimundo Simão de. Direito Ambiental do Trabalho e a Saúde do Trabalhador. 4ª Ed. São Paulo: LTr2010, Pag. 199.

23. BARROS, Alice Monteiro de. Curso de Direito do Trabalho. 6ª Ed. São Paulo: LTr, 2010, pag. 790.

com os dispositivos, valores sociais e princípios éticos que emergem da Constituição Federal de 1988.

Dispõe o artigo 7º, incisos XXII e XXIII, da Constituição, da seguinte forma:

São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

...

XXII - redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança;

XXIII - adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei; (grifou-se).

Foi apresentado anteriormente que o direito à percepção de adicional de remuneração para atividades insalubres ou perigosas integra o rol dos direitos fundamentais dos trabalhadores de tal modo que sua fundamentalidade pode ser verificada pelo aspecto material e formal.

A primeira consideração a ser feita refere-se aos princípios de interpretação constitucional²⁴. Merece destaque o princípio da unidade da Constituição, segundo o qual as normas e princípios constitucionais devem ser interpretados de modo a se evitar contradições. O princípio da supremacia sugere que toda interpretação do ordenamento jurídico tem como ponto de partida a Constituição. Importante também é o princípio interpretativo da máxima efetividade da norma constitucional, o qual busca a eficiência e a eficácia na norma constitucional, considerando todo o conteúdo da norma, sem desprezar qualquer ideia que faça parte do preceito constitucional. Também cabe referência ao princípio da harmonização do texto constitucional, que visa à harmonização de várias normas constitucionais. Esses princípios interpretativos permitem conclusão no sentido de que os adicionais de insalubridade e de periculosidade são devidos cumulativamente, pois o reconhecimento de todas as condições nocivas e perigosas de trabalho converge para a proteção da saúde do trabalhador e do meio ambiente do trabalho, afeiçoando-se ainda a todos os outros princípios e valores éticos que emergem da Constituição da República.

Importante também é a lição de Raquel Queiroz²⁵ que destaca que os direitos fundamentais sociais consistem em obrigações de prestação positiva, cuja satisfação consiste numa ação. Refere, ainda, a doutrinadora que a interpretação dos direitos fundamentais deve ser dada em consonância com a política dos direitos fundamentais, essencialmente voltada para o futuro. Essas definições reforçam a ideia de que os textos que consignam norma de direito fundamental social merecem interpretação contextual no sentido de solução do problema social, sendo este um atributo inerente à fundamentalidade dessa espécie de direito. Se tal direito social foi eleito como essencial para a concretização da dignidade humana, não comporta ele interpretação restritiva, por trazer consigo expectativas positivas, sob pena de não se atingir os fins sociais a que se destina, como, no caso, a valorização social do trabalho, a saúde e a dignidade humana. Nesse contexto, seria inviável a Constituição estabelecer a necessidade de redução de riscos inerentes ao trabalho e depois ver restringida a incidência dos adi-

24. MELO, Raimundo Simão de. *Direito Ambiental do Trabalho e a Saúde do Trabalhador*. 4ª Ed. São Paulo: LTR 2010, Pag. 309.

25. QUEIROZ, Raquel. *Direitos Fundamentais Sociais*. Coimbra: Coimbra Editora, 2006, Pag. 6 e 19.

cionais de insalubridade e de periculosidade.

O próprio caráter de fundamentalidade do Direito, juntamente com sua força normativa, da qual emana o princípio da máxima eficácia²⁶, sugere que ele se efetive plenamente e de forma imediata, conforme se extrai da norma do art. 5º, parágrafo 1º, da Constituição, que dispõe que “As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata”. Trata-se da aplicação da Teoria da Eficácia Direta dos Direitos Fundamentais²⁷, a qual se fundamenta no princípio da unidade e na força normativa da Constituição.

Além disso, não há nenhuma restrição imposta no texto constitucional ao pagamento cumulado dos adicionais. Por isso, deve ser respeitada a premissa, segundo a qual, não havendo restrição no texto legal, não cabe ao intérprete fazê-la²⁸.

A norma disposta nos incisos XXIII do artigo 7º da Constituição é norma de inclusão social e de promoção da saúde e da qualidade de vida do homem trabalhador. Em razão disso, não pode ser vista como sendo de conteúdo excludente, já que sua interpretação deve ocorrer sob a ótica da valorização da saúde em sentido amplo.

Pertinentes são as razões da decisão proferida em 27/10/06 pela 1ª Turma do TRT da 3ª Região, nos autos do processo nº 00354-2006-002-03-00-4, de lavra do Juiz Marcus Moura Ferreira, cujos fundamentos seguem:

ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO. Havendo prova técnica a demonstrar que em um determinado período do contrato o reclamante estivera exposto, simultaneamente, a dois agentes agressivos, um insalubre e outro perigoso, ele faz jus ao pagamento de ambos, haja vista que o disposto no art. 193, parágrafo 2º da CLT não é compatível com os princípios constitucionais de proteção à vida e de segurança do trabalhador.

Na lição de Fabio Goulart Villela²⁹, o direito ao trabalho deve ser entendido como o direito ao trabalho em condições decentes, de forma a assegurar a sua valorização social, assim como o efetivo respeito à dignidade da pessoa humana do trabalhador.

Para José Cláudio Monteiro de Brito Filho³⁰, trabalho em condições degradantes é aquele em que há a falta de garantias mínimas de saúde e segurança, além de ausência de condições mínimas de trabalho, de moradia, de higiene, de respeito e de alimentação.

Sendo assim, em se tratando de norma de promoção da saúde e da qualidade de vida, não há razão para se entender que a proteção promovida pelo referido dispositivo legal seja excludente de uma das condições prejudiciais, pois a exposição concomitante a mais de uma condição insalubre, ou a condições insalubres e perigosas, ou a mais de uma condição perigosa, afronta a dignidade do homem de forma exponencial. Cabe destaque para o entendimento do Juiz Vicente de Paula

26. TOLEDO, A Saúde Mental do Empregado como Direito Fundamental e sua Eficácia na Relação Empregatícia. São Paulo: LTr, 2011, pag. 41.

27. PIOVESAN, Flávia e CARVALHO, Luciana Paula Vaz de, coordenadoras. Direitos Humanos e Direito do Trabalho. São Paulo: Atlas, 2010, pag. 70.

28. MAXIMILIANO, Carlos. Hermenêutica e Aplicação do Direito, 16ª ed. São Paulo: FORENSE, 1996, p. 246.

29. VILELLA, Fábio Goulart. Estudos Temáticos de Direito do Trabalho, Rio de Janeiro: CAMPUS Jurídico, 2009, p. 79.

30. BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de. Trabalho Decente: Análise Jurídica da Exploração do Trabalho – Trabalho Forçado e Outras Formas de Trabalho indigno, São Paulo: LTr, 2004.

Maciel Junior, exarado em sede de recurso no processo nº 01959-2006-142-03-00-0, que tramitou no TRT da 3ª Região:

EMENTA: POLÍTICA DE PROTEÇÃO À SAÚDE DO TRABALHADOR. CUMULAÇÃO DE ADICIONAIS. INTELIGÊNCIA DO COMANDO CONSTITUCIONAL: A CF/88 ampliou a tutela à saúde do trabalhador, impondo a necessidade de eliminação dos riscos inerentes à saúde. Na nova redação dada ao tema dos adicionais de periculosidade, insalubridade e penosidade, no inciso XXIII do art.7 da CF/88, existe previsão expressa para pagamento pelos respectivos adicionais, àquelas situações de fato cujas atividades sejam assim consideradas nocivas segundo a lei. Não há qualquer restrição no texto constitucional à cumulação dos adicionais. Se presentes uma ou mais das situações nocivas à saúde o adicional deve incidir sobre todas as hipóteses. Entretanto a Doutrina Maioria da Turma entende não ser possível esta cumulação.

Respeitado o entendimento majoritário, a interpretação restritiva vai na contramão da própria promoção da saúde e da qualidade de vida, esvaziando o conteúdo moral da norma. Não há como se concluir que, havendo risco à vida e prejuízo à saúde, seja considerado apenas um caso, ou ainda, se houver exposição a duas formas insalubres, seja contemplada apenas uma delas para pagamento do adicional. Não parece coerente que a eleição de um direito que promove o trabalho decente, a saúde e a qualidade de vida, em nível de direito fundamental, teria pretensões meramente parciais, chancelando o prejuízo à saúde.

Seria mesmo intenção da sociedade que o trabalhador exposto, por exemplo, ao calor excessivo e ao ruído ocupacional tivesse o adicional de insalubridade exercendo seus propósitos apenas em relação a um dos agentes nocivos? No caso daqueles que laboram em depósito de combustível e em contato cutâneo com óleos, seria o propósito de o dispositivo fundamental contemplar apenas o risco à vida e dispensar da incidência do adicional a possibilidade de desenvolvimento de câncer ou dermatites pelo trabalhador?

Ademais, se o artigo 170 da Carta Constitucional define que a ordem econômica deve ser fundada na valorização social do trabalho humano, então a interpretação excludente sobre o pagamento dos adicionais não se sustenta, caso tenham razões econômicas, pois, por comando constitucional, a atividade econômica deve existir em função do homem. Ensina o professor Cláudio Brandão³¹ que, a partir da celebração do Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais da ONU, consolidou-se o conceito de que o trabalho é feito para o homem, e não o homem para o trabalho, o que traduz o direito do trabalhador de ser tratado como ser humano, e não, como meio de produção.

O direito fundamental à percepção de adicional de remuneração para atividades insalubres e perigosas deve ser interpretado no contexto em que se apresenta, ou seja, no sentido de que os adicionais são devidos de acordo com cada agressão à saúde ou risco à vida a que estiver o trabalhador submetido. Esta parece ser a interpretação que melhor se afeiçoa aos princípios éticos da dignidade humana e da valorização social do trabalho. Não cabe a interpretação excludente do direito aos adicionais, se a ordem econômica deve ser fundada na valorização do trabalho humano; se o primado do trabalho é base da ordem social; se a saúde é direito de todos, e se o trabalhador

31. BRANDÃO, Cláudio. Acidente do Trabalho e Responsabilidade Civil do Empregador. 3ª Ed. São Paulo: LTr, 2009, Pag. 54.

efetivamente tem direito a um meio ambiente do trabalho equilibrado.

Deve ser observado que a própria redação do caput do artigo 7º da Constituição de 1988 conforta conclusão no sentido de que os adicionais são devidos cumulativamente, pois reconhece como direito dos trabalhadores, além daqueles elencados em seus incisos, outros que visem à melhoria de sua condição social. Ora, se o próprio caput do artigo 7º reconhece um rol aberto de direitos fundamentais dos trabalhadores, não pode o seu inciso XXIII ser interpretado de maneira restritiva.

Cabe destaque também para o fato de que, historicamente, os bens da vida protegidos pelos adicionais de insalubridade e de periculosidade são distintos. Conforme já referido, enquanto o adicional de insalubridade está relacionado com o que origina doença, visando proteger a saúde do trabalhador³², o adicional de periculosidade busca a proteção da vida. O adicional de insalubridade diz respeito ao dano certo ocorrido à saúde, enquanto que o adicional de periculosidade se refere ao risco de infortúnio, hipotético ou até mesmo provável.³³ Ensina o professor Sebastião Geraldo de Oliveira³⁴ que “não é lógico nem razoável conferir apenas um adicional na exposição simultânea, fugindo da regra básica de atribuir reparação distinta para cada dano”. Portanto, a análise deve ser feita sob o enfoque segundo o qual os bens protegidos são a vida e a saúde. Inclusive estão elencados em momentos distintos no corpo da Constituição Federal: enquanto a vida é garantida pelo artigo 5º da Constituição, o direito à saúde está consagrado no artigo 6º, ambos com o propósito de consolidar a dignidade humana. Nesse sentido, foram as razões da decisão proferida em 30/09/10 pela 9ª Turma do TRT da 4ª Região, nos autos do processo nº 0143200-61.2007.5.04.0203, de lavra do Juiz Marçal Henri Figueiredo, cujos fundamentos foram os seguintes:

Cumprir referir que, embora nesse aspecto o entendimento da Turma não seja majoritário, não cabe compensação ou dedução de valores relativos a parcelas de natureza diversa. O reclamante atuava em condições que eram insalubres e perigosas, ou seja, um único fato (prestação de trabalho) gerou duas consequências danosas, a ação insalubre e a sujeição ao risco.

Havendo labor sob condição insalubre e também sob risco (periculosidade), há prejuízo imediato e mediato à saúde e vida do trabalhador. A contraprestação pelo labor em tais condições deve ser o pagamento dos dois adicionais. Acresça-se que a atuação sob risco não elide a insalubridade e o contrário também.

O parágrafo segundo do art.193 da CLT não exclui a cumulatividade dos adicionais. O que prevê é que o empregado poderá optar pelo adicional de insalubridade que porventura lhe seja devido.

Importante também referir que, para configurar direito à percepção do adicional de insalubridade, o nível de tolerância humana ao agente nocivo já foi desrespeitado. Assim, se a redução dos riscos inerentes ao trabalho também é um direito fundamental (inciso XXII do artigo 7º da Constituição Federal), então a interpretação do inciso XXIII do mesmo dispositivo deve ser no sentido de que os adicionais precisam ser exigidos de forma cumulada, com o fim de compelir o empregador, ainda que in-

32.SALIBA, Tuffi Messias; CORRÉA, Márcia Angelim Chaves. Insalubridade e Periculosidade: Aspectos Teóricos e Práticos, 10ª Ed. São Paulo: LTr, 2006, Pag. 11.

33.PRUNES, José Luiz Ferreira. Trabalho Perverso. Curitiba: Editora José Ernani Carvalho Pacheco, 2000, Pag. 28.

34.OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. Proteção Jurídica à Saúde do Trabalhador. 5ª Ed. São Paulo: LTr, 2010, Pag. 372.

diretamente, para a redução dos riscos inerentes à atividade laborativa.

Cabe, também, destaque para a Convenção nº 155 da OIT, a qual foi ratificada pelo Brasil, que, no seu artigo 11, b, destaca, na adoção de políticas preventivas da saúde e segurança do trabalho, os riscos decorrentes da exposição simultânea a diversas substâncias ou agentes. A Convenção 148 da OIT também conforta conclusão no sentido de que os adicionais devem ser exigidos cumulativamente, quando destaca, em seu artigo 8º, o aumento dos riscos decorrentes da exposição simultânea a vários fatores nocivos no local de trabalho.

Esse contexto permite concluir que as regras do item 3 da NR-15 da Portaria nº 3214/78 do Ministério do Trabalho e do artigo 193, § 2º, da CLT não foram recepcionadas pela Constituição Federal de 1988, pois não se afeiçoam aos valores sociais e princípios éticos consagrados pela Constituição, nem estão de acordo com o caráter fundamental que foi atribuído a tais direitos. Assim, a concretização da dignidade humana estará mais próxima, se a percepção dos adicionais de remuneração observar todos os agentes nocivos e perigosos a que estiver submetido o trabalhador.

2. A CUMULAÇÃO DOS ADICIONAIS COM PERSPECTIVA DE TAXAÇÃO AO EMPREGADOR QUE SUBMETE SEU EMPREGADO AO MEIO AMBIENTE DO TRABALHO PERVERSO

No Brasil, é comum ocorrer de o labor, em condições altamente prejudiciais à saúde, ser a única forma de ocupação e de meio de subsistência para o trabalhador. Nesses casos, a própria saúde fica remetida a segundo plano, pois a primeira preocupação é estar inserido no mercado de trabalho. A opção por uma vida saudável sucumbe frente à necessidade de subsistência mínima e de inclusão no mercado de trabalho e, assim, o jogo econômico põe em risco o ideal da dignidade humana.³⁵

Edgar Vargas Serra³⁶ já ressaltava o trabalho como necessidade de se obter meios de subsistência, como resultado de um imperativo social, e afirmava que, pela investigação histórica, é possível observar que “a transição operada no campo do trabalho levou alguns a tomar o comando, a dirigir e a orientar terceiros que, desta forma, ficaram sob suas ordens”. O referido doutrinador, em 1962, alertava que os locais de trabalho insalubres e os serviços insalubres estavam relacionados ao aumento da atividade econômica preponderante na época, que não tinha limites na busca por concretizar seus objetivos, de modo que determinadas circunstâncias, o meio, a forma de produção e o tempo, aliados às necessidades produtivas ou egoísticas, constringiam o trabalhador a laborar em condições menos favoráveis à sua saúde, ou até prejudiciais a uma normal sobrevivência.

A busca capitalista por acumulação sempre trouxe consigo a estratégia primitiva de sacrificar o próprio homem³⁷ e o meio ambiente³⁸ em nome da concentração de riqueza. A atividade econômica capitalista não só é excludente por natureza, como também é capaz de agredir a saúde de seus empregados e promover o meio ambiente nocivo, nele compreendido o meio ambiente do trabalho. A atividade produtiva

35. TOLEDO, A Saúde Mental do Empregado como Direito Fundamental e sua Eficácia na Relação Empregatícia. São Paulo: LTr, 2011, pag. 47.

36. SERRA, Edgar Vargas. Insalubridade e sua Remuneração. Rio de Janeiro: José Konfino Editor, 1962, pag. 12.

37. TOLEDO, A Saúde Mental do Empregado como Direito Fundamental e sua Eficácia na Relação Empregatícia. São Paulo: LTr, 2011, pag. 47.

38. PIOVESAN, Flávia e CARVALHO, Luciana Paula Vaz de, coordenadoras. Direitos Humanos e Direito do Trabalho. São Paulo: Atlas, 2010, Pag. 302.

capitalista, portanto, caso não haja freios sociais, pode se tornar nefasta ao homem e ao próprio planeta, não só provocando mudanças climáticas drásticas, como também desrespeitando a adequada condição de vida do trabalhador, inserido no sistema de produção. Não por outro motivo, nossa sociedade elegeu como direitos fundamentais a dignidade da pessoa humana, o direito ao trabalho, à saúde e a um meio ambiente equilibrado, fazendo referência específica, na Carta Constitucional, ao meio ambiente do trabalho, estabelecendo ainda que a ordem econômica deva ser fundada na valorização do trabalho humano. Nesse contexto, a garantia de um meio ambiente do trabalho equilibrado tem como premissa maior a dignidade humana.

O artigo 1º, III e IV, da Constituição de 1988 destaca, como fundamento da República, a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho.

Art. 1º - A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

...

III - a dignidade da pessoa humana;

IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;

O artigo 170 define que a ordem econômica deve ser fundada na valorização do trabalho humano, na existência digna e na justiça social, destacando, nos incisos III e VI, a função social da propriedade e a defesa do meio ambiente, inclusive no processo de elaboração dos produtos.

Art. 170 - A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

...

III - função social da propriedade;

...

VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação;

O artigo 196 da Constituição Federal elege a saúde como direito fundamental:

Art. 196 - A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

O art. 200, VIII, chama atenção para o meio ambiente do trabalho, enquanto que o art. 225 promove a preservação do meio ambiente em geral.

Art. 200. Ao sistema único de saúde compete, além de outras atribuições, nos termos da lei:

...

VIII - colaborar na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho.

Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida,

impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

Fica evidente, portanto, a preocupação de nossa sociedade no sentido de que o homem habite, de forma permanente, em ambiente saudável, com destaque especial para a promoção de um meio ambiente do trabalho equilibrado, elevando-o a status de direito fundamental do trabalhador, tendo como fim maior a efetivação da dignidade humana. E o destaque é pertinente, tendo em vista o tempo de vida que o homem trabalhador despende dentro de seu local de trabalho -- entre um terço e metade de seus dias.

2. 1 Os Princípios Ambientais e a Cumulação dos Adicionais

As questões relativas ao meio ambiente do trabalho dizem respeito a grandes valores constitucionais, quais sejam, o direito à vida, à saúde, ao trabalho e o direito que todo o ser vivo tem de habitar em um meio ambiente ecologicamente equilibrado, contemplando, não apenas o meio ambiente natural, mas também o meio ambiente artificial, no qual se inclui o local em que se desenvolvem as relações de trabalho. Assim, a preocupação com a manutenção da vida saudável no planeta também passa por dentro dos locais onde pessoas disponibilizam esforço físico e intelectual em troca de salário.

Existe um contrassenso latente no que se refere ao direito do trabalhador de habitar em um meio ambiente do trabalho saudável. Quando se fala em fauna e flora, a associação com o direito a um ambiente ecologicamente equilibrado é imediata. Entretanto, quando se trata da pessoa do trabalhador, há grande dificuldade de serem colocados em prática os princípios ambientais. É que o avanço jurídico nas questões ambientais ainda não alcançou o meio ambiente do trabalho. Essa cultura necessita ser mudada, de maneira que o meio ambiente do trabalho seja reconhecido naturalmente como parte integrante dos valores e princípios ambientais.

Os laços entre o conceito de meio ambiente, condições de trabalho e questões ecológicas foram consolidados por meio da Agenda 21 da ONU, documento firmado na Conferência Rio-92, com participação da Organização Internacional do Trabalho. A partir de então, as questões relativas aos locais de trabalho passaram a ser vistas sob o prisma do desenvolvimento sustentável, com enfoque voltado para a ética do comportamento humano e com prevalência dos interesses sociais e coletivos.

Meio ambiente do trabalho é o conjunto das condições internas e externas do local de trabalho e integra o conceito de meio ambiente geral³⁹, em um contexto que contempla condições de trabalho, meio ambiente geral e questão ecológica, vinculados à ideia de desenvolvimento sustentável. Sustentabilidade é um conceito interdisciplinar que envolve economia, meio ambiente e sociedade. Na lição de Julio Cesar de Sá da Rocha⁴⁰, meio ambiente do trabalho “representa todos os elementos, inter-relações e condições que influenciam o trabalhador em sua saúde física e mental, comportamento e valores reunidos no ‘locus’ de trabalho”.

Empresa sustentável é aquela que concilia a geração de lucros, proteção ao meio ambiente e melhoria de vida às pessoas com quem mantém relações, incluindo-se seus empregados.

39. BRANDÃO, Cláudio. Acidente do Trabalho e Responsabilidade Civil do Empregador. 3ª Ed. São Paulo: LTr, 2009, Pag. 60.

40. ROCHA, Julio Cesar de Sá da. Direito ambiental do Trabalho. São Paulo: LTr, 2002, pag. 128.

Destaca Fábio de Assis Fernandes⁴¹ que é imperioso se conferir maior efetividade às normas e princípios do direito ambiental no meio ambiente do trabalho, já que se regem por princípios e diretrizes comuns, a fim de se alcançar o mesmo nível de conscientização que já se tem em relação ao meio ambiente natural, como acontece com o ar, a água, o solo, a fauna, a flora, a cultura e outros.

Cabe destaque para a lição de Eduardo Gabriel Saad⁴², no seguinte sentido:

O exame atento de todos os agentes que podem causar dano à saúde do trabalhador demonstra que muitos deles escapam ao controle oficial. É mister que os empresários se conscientizem do seu importante papel na defesa da saúde daqueles que lhes prestam serviços, pois ninguém está em melhores condições que eles para eliminar, a tempo, qualquer risco à vida ou à saúde dos empregados. Cabe-lhes, não apenas cumprir estritamente a lei; devem ir mais além para atender às peculiaridades do ambiente de trabalho ou para anular fatores personalíssimos que o legislador não tem meios para prever ou indicar em cada caso concreto. É lugar comum dizer que as medidas preventivas têm mais importância para a comunidade que qualquer sistema de reparação dos infortúnios laborais. O homem mutilado em virtude de um acidente ou portador de doença profissional irreversível, que lhe reduz a capacidade de trabalho, jamais será útil à coletividade como o era anteriormente. Ao esmerar-se na aplicação de medidas preventivas em sua empresa, o empregador cumpre a lei e as obrigações implícitas no contrato de trabalho, mas também dá confortadora demonstração de seu respeito pela pessoa humana do trabalhador.

Na lição de Raimundo Simão de Melo⁴³, princípio, no sentido jurídico, significa “o conjunto de regras e preceitos de base para todas as espécies de ação jurídica, traçando a conduta a ser seguida e toda e qualquer operação jurídica”. Os Princípios Ambientais são aplicáveis ao meio ambiente do trabalho e confortam conclusão no sentido de que os adicionais de insalubridade e de periculosidade devem ser cobrados de acordo com cada agente nocivo à saúde e cada risco de infortúnio a que estiver submetido o trabalhador.

Os princípios da prevenção e precaução estão relacionados à proteção do meio ambiente e do homem, com o uso de medidas antecipadas que tenham como fim prevenir danos graves e irreversíveis. Esses princípios são totalmente aplicáveis ao contexto do meio ambiente do trabalho, em face do comando constitucional do artigo 7º, XXII, que reconhece o direito fundamental do trabalhador de redução dos riscos inerentes ao trabalho. Para o professor Sebastião Geraldo de Oliveira, dessa norma emerge um princípio que deve nortear as relações de trabalho e os operadores do Direito, qual seja o Princípio do Risco Mínimo Regressivo, segundo o qual os riscos de acidentes e de doenças ocupacionais no meio ambiente do trabalho devem tender a zero. Em relação à saúde e à segurança do trabalhador, a postura empresarial que ainda predomina é a da utilização de equipamentos de proteção individual, muitas vezes, ineficazes, ou seja, ao invés de se adequar o ambiente, a tentativa de solução do problema é improvisada no corpo do homem. Há necessidade de adoção de medidas

41. PIOVESAN, Flávia e CARVALHO, Luciana Paula Vaz de, coordenadoras. Direitos Humanos e Direito do Trabalho. São Paulo: Atlas, 2010, Pag. 304.

42. SAAD, Eduardo Gabriel. CLT Comentada, 4ª Ed. São Paulo: LTr, 2008, pag. 242.

43. MELO, Raimundo Simão de. Direito Ambiental do Trabalho e a Saúde do Trabalhador. 4ª Ed. São Paulo: LTr2010, Pag. 51.

mais consistentes⁴⁴, com o foco de alteração do ambiente nocivo, como a eliminação ou substituição de produtos e processos perigosos à saúde e ao meio ambiente, diminuição de quantidades e concentração de substâncias tóxicas, troca de equipamentos ou ferramentas, redução do tempo de exposição, utilização de barreiras, uso de tecnologias limpas, política para gestão de ruídos, redução de resíduos, reutilização e reciclagem de materiais. A proposta de Política Nacional de Segurança e Saúde do Trabalhador, desenvolvida pela Comissão Tripartite de Saúde e Segurança no Trabalho, destaca como diretrizes a precedência da prevenção sobre ações de reparação. Assim, em se tratando de ambiente insalubre e perigoso, os princípios ambientais da prevenção/precaução confirmam a necessidade de cobrança cumulativa de tais adicionais, como forma de conduzir o empregador à promoção de medidas preventivas de redução de riscos de acidentes e de desenvolvimento de doenças ocupacionais, as quais quase sempre são irreversíveis.

O princípio do desenvolvimento sustentável tem aplicação direta no meio ambiente do trabalho e consolida-se por meio da disposição do artigo 170 da Constituição Federal, o qual estabelece que a ordem econômica deve ser fundada na valorização do trabalho humano, tendo como marco referencial a existência digna e a justiça social. Nesse contexto, o princípio do desenvolvimento sustentável autoriza que os adicionais de insalubridade sejam cobrados cumulativamente, a fim de conciliar geração de lucros, proteção ao meio ambiente e melhoria da qualidade de vida dos trabalhadores.

O princípio do poluidor-pagador busca primeiramente prevenir o dano ambiental e, não havendo prevenção, visa à sua reparação da forma mais integral possível. Seu propósito é impor ao poluidor o dever de prevenir, cabendo a este o ônus de utilizar todos os equipamentos e meios necessários para evitar o dano ao ambiente e ao homem. É, portanto, esse princípio o que mais se afeiçoa à ideia de cobrança de forma cumulada dos adicionais de insalubridade e de periculosidade. No caso de manutenção pelo empregador de ambiente nocivo, incumbe a ele o pagamento de todos os adicionais cabíveis, como forma de reparar, do modo mais integral possível, os danos à saúde e os riscos à vida do trabalhador. Deve ser considerado poluidor o empregador que promove ambiente de trabalho com ruído excessivo ou com substâncias tóxicas, com risco de explosivos ou de eletricidade, entre outros tantos agentes nocivos ou perigosos possíveis. O princípio do poluidor-pagador é um indicativo para que o empregador que exponha seu empregado a meio ambiente do trabalho perverso pague os adicionais de insalubridade e de periculosidade em relação a todos os agentes potencialmente capazes de provocar lesão à saúde do trabalhador ou exponha-o a risco à vida.

Há, portanto, uma estreita relação entre os princípios ambientais e a cobrança cumulativa dos adicionais de insalubridade e de periculosidade, pois esses princípios, aplicados ao meio ambiente do trabalho, autorizam que a cobrança cumulativa exerça função de taxaço ao empregador que não invista em saúde e segurança do trabalho.

2.2 A Cumulação dos Adicionais como Forma de Taxação ao Empregador

A saúde do trabalhador é um significativo indicador da qualidade do ambiente do trabalho, pois grande parte dos problemas de saúde ocupacional está relacionada com a negligência do empregador em relação ao controle ambiental⁴⁵,

44. BONCIANI, Mario. Coordenador. Saúde, Ambiente e Contrato Coletivo de Trabalho. São Paulo: LTr, 1996, Pag.65.

45. BONCIANI, Mario. Coordenador. Saúde, Ambiente e Contrato Coletivo de Trabalho. S.Paulo: LTr, 1996, 66.

no que se refere à existência de vazamentos, poeiras, máquinas obsoletas, material radioativo, uso de substâncias químicas, agrotóxicos e outros.

Dispõe o artigo 194 da CLT que o direito do empregado ao adicional de insalubridade ou de periculosidade cessará com a eliminação do risco à saúde ou à integridade física. Um dos propósitos dos adicionais de insalubridade e de periculosidade é se constituir em um ônus para o empregador, com o fim de obrigá-lo a adotar medidas preventivas em relação à saúde e à segurança de seus empregados⁴⁶. Entretanto, a interpretação excludente sobre a cobrança de adicionais de insalubridade e de periculosidade não cumpre o propósito de convergência para a redução de riscos inerentes ao trabalho, pois, para o empregador descompromissado com os valores sociais do trabalho, pagar um baixo valor a título de insalubridade ou de periculosidade é mais vantajoso do que investir em saúde e em redução de riscos. Refere Raimundo Simão de Melo que, da forma em que atualmente são exigidos, é mais barato pagar adicionais do que adotar medidas preventivas. O professor Sebastião Geraldo de Oliveira⁴⁷ também destaca que o critério de pagamento restritivo em relação aos adicionais “desestimula o empresário a melhorar o ambiente de trabalho, porque, tendo um agente insalubre, poderá ter dois, três ou vários outros que o desembolso será sempre o mesmo”.

A cobrança cumulativa dos adicionais de insalubridade e de periculosidade pode exercer função de taxação ao empresário/empregador que submete seu empregado a um meio ambiente do trabalho perverso, onerando a atividade econômica desrespeitosa e, assim, compelindo aquele que administra o empreendimento econômico a optar por investir em saúde, em higiene e em segurança do trabalho. É que o meio ambiente do trabalho, no contexto da dinâmica do mundo capitalista, é fruto de uma opção econômica do empresário/empregador, que tem a sua tomada de decisão influenciada por projeções de custos e lucros. Assim, diante dos fatos geradores distintos, a cobrança cumulada de adicionais de insalubridade e de periculosidade seria mais uma medida para onerar o meio ambiente perverso, promovendo, por conseguinte, a saúde e a qualidade de vida.

Paulo Roberto de Oliveira⁴⁸ destaca que, quanto mais simples for a metodologia de análise de investimento, maior será a sua empregabilidade no mundo todo, ressaltando que o investimento em medidas preventivas relativas à saúde e à segurança dos empregados representa, a longo prazo, poupança para a própria empresa, para o Estado e para o trabalhador.

Os adicionais de insalubridade e de periculosidade, quando cobrados de acordo com cada agressão à saúde e cada risco de infortúnio a que estiver submetido o trabalhador, podem influenciar na tomada de decisão do empresário/empregador, de modo a alterar a realidade fática, fazendo com que aquele que administra e dirige o negócio opte por uma reestruturação do meio ambiente do trabalho, investindo em medidas de proteção à saúde e na gestão de redução de riscos de acidentes e de desenvolvimento de doenças ocupacionais.

Destaca Raimundo Simões de Melo que os adicionais de insalubridade, para realmente surtirem efeito punitivo, como é o esperado e, assim, obrigar as empresas a adotarem as necessárias medidas preventivas, devem ser pesados a ponto de não compensar o desrespeito às normas de saúde e segurança do trabalho.

46.MELO, Raimundo Simão de. Direito Ambiental do Trabalho e a Saúde do Trabalhador. 4ª Ed. São Paulo: LTr 2010, Pag. 191.

47.OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. Proteção Jurídica à Saúde do Trabalhador. 5ª Ed. São Paulo: LTr, 2010, Pag. 372.

48.OLIVEIRA, Paulo Roberto de. Controle da Insalubridade, uma estratégia baseada em cinco Pilares. São Palo: LTr, 2009. pag. 63.

Essa perspectiva de taxaço ao empregador, por meio de cobrança de todos dos adicionais cabíveis, de acordo com todas as agressões à saúde e riscos de infortúnio a que estiver submetido o trabalhador, está alicerçada no direito fundamental à redução dos riscos inerentes ao trabalho e no direito do trabalhador de laborar em um meio ambiente do trabalho sadio, conforme artigos 7º, XXII, 200, VIII, e 225 da Constituição Federal. Consolida-se, ainda, pela aplicação dos princípios ambientais ao meio ambiente do trabalho, conforme analisado anteriormente.

Embora a discussão sobre a base de cálculo dos adicionais de insalubridade não seja objeto deste trabalho, cabe destaque no sentido de que não deve ser o salário-mínimo a referência para o cálculo, pois a Constituição Federal veda essa vinculação, e o que se defende é a interpretação sistemática das normas constitucionais. Assim, o efeito punitivo dos adicionais cumulados serão potencializados, se os cálculos tiverem como marco referencial a remuneração percebida pelos trabalhadores. A vinculação ao salário-mínimo, além de criar entraves ao aumento do mínimo legal, atenua o efeito de taxaço dos adicionais.

3. CUMULAÇÃO DOS ADICIONAIS COMO PERSPECTIVA DE INSTRUMENTO DE POLÍTICA DE SAÚDE DO TRABALHADOR

Historicamente, as estratégias para enfrentar o problema das condições nocivas de trabalho têm se dado de três formas, quais sejam: a) impor ao empregador uma remuneração compensatória; b) proibir o trabalho perverso; c) reduzir o tempo de exposição. O Brasil adotou a primeira opção ainda em 1940, à qual inclusive sofre duras críticas da doutrina especializada, seja por ser a estratégia mais cômoda e menos inteligente⁴⁹, seja por conduzir o trabalhador a preferir vender a saúde por preço vil a lutar por melhores condições de trabalho⁵⁰.

As críticas são pertinentes, entretanto, com o advento da Constituição de 1988, os adicionais de insalubridade e de periculosidade deixaram de ser apenas adicional de remuneração, pois passaram a exercer suas funções sob a égide dos direitos fundamentais, em um contexto mais amplo, o qual se extrai a partir da interpretação sistemática das normas constitucionais. Sendo assim, embora o critério adotado pelo Brasil seja passível de críticas, é certo que ele integra a Constituição Federal como direito fundamental pétreo, e os princípios da unidade da Constituição, da supremacia, da máxima efetividade da norma constitucional e da harmonização do texto constitucional permitem que os adicionais de insalubridade e de periculosidade tenham atributos mais complexos do que ser apenas adicional de remuneração, estando inseridos como instrumentos de consolidação da dignidade humana, que contemplam, entre outros, o direito à vida, à saúde, ao trabalho e o direito que todo o ser vivo tem de habitar em meio ambiente equilibrado.

A norma disposta nos incisos XXIII do artigo 7º da Constituição é norma de inclusão em sentido amplo, de promoção da saúde e da qualidade de vida do homem trabalhador. Permite essa conclusão a interpretação conjunta (e não isolada) dos artigos 1º, incisos III e IV, 5º, inciso X, 6º, 7º, incisos IX, XIII, XIV, XV, XVI, XVII, XXII, XXIII e XXXIII, 170, 193, 196, 200, inciso VIII, e 225, todos da Constituição Federal. Em razão disso, merece a norma do inciso XIII do artigo 7º ser vista como de conteúdo mais amplo do que apenas adicional de remuneração.

49. OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. Proteção Jurídica à Saúde do Trabalhador. São Paulo: LTr, 1996, pag. 111.

50. MELO, Raimundo Simão de. Direito Ambiental do Trabalho e a Saúde do Trabalhador. 4ª Ed. São Paulo: Ltr 2010, Pag. 191.

Embora existam diversos agentes prejudiciais à saúde do homem trabalhador, a legislação brasileira limitou-se a reconhecer como agentes agressivos aqueles elencados na NR-15 da Portaria nº 3214/78 do Ministério do Trabalho. Quanto às condições perigosas, as hipóteses também são restritas. A NR-16 da Portaria nº 3214/78 do Ministério do Trabalho define como trabalho perigoso aquele realizado em contato com explosivos e inflamáveis. A Lei nº 7.369/85 reconhece o trabalho com energia elétrica, e a Portaria nº 518/03 do Ministério do Trabalho inclui o trabalho realizado com radiação ionizante. Como já referido, decorridos mais de 20 anos da promulgação da Constituição de 1988, ainda não há edição de lei regulamentando as hipóteses de condição de trabalho insalubres ou perigosas, sendo adotadas as disposições dos referidos dispositivos legais que, em grande parte já existiam ao tempo da promulgação da Constituição. Por isso, mostram-se desatualizadas para a realidade presente. Observe-se que há Normas Regulamentadoras que estão com a mesma redação desde 1978, ou seja, totalmente ultrapassadas para o momento em que vivemos. Ademais, as causas desencadeadoras de doenças ocupacionais e que resultam em acidentes de trabalho vão muito além das poucas hipóteses previstas na legislação infraconstitucional, o que evidencia uma grande lacuna no que se refere à proteção jurídica à saúde do trabalhador.

A vigilância da saúde do trabalho exige atuação contínua e sistemática da sociedade, das organizações e do governo, tendo em vista tratar-se de matéria de interesse coletivo. Conforme já citada, o homem mutilado em virtude de um acidente ou portador de doença profissional irreversível, que lhe reduz a capacidade de trabalho, jamais será útil à coletividade como o era anteriormente. Deve ainda ser considerado o gravame à seguridade social que um trabalhador molestado representa, seguridade esta que, por comando constitucional, artigo 195, deve ser financiada por toda a sociedade. Ocorre que, atualmente, os acidentes e doenças do trabalho são suportados pela sociedade através do sistema de seguridade, ou seja, a sociedade paga pelos danos causados pelo empregador descompromissado com a saúde de seus empregados.⁵¹ Ainda que haja possibilidade de promoção de ações regressivas, o foco deve ser a proteção da saúde.

No Brasil, a exposição de trabalhadores a diversas condições nocivas e perigosas concomitante é uma realidade preocupante, pois, nesses casos, a agressão à saúde do trabalhador ocorre de forma exponencial. As estatísticas da Previdência Social, relativas ao ano de 2009, evidenciam mais de dois mil acidentes do trabalho por dia, sendo que mais de 40 trabalhadores por dia deixam de ter condições de trabalhar, por morte ou por grave incapacitação.

Ensina o professor Sebastião Geraldo de Oliveira⁵² que a exposição a mais de um agente agressivo reduz a resistência do trabalhador, “agravando-se ainda mais a situação pelo efeito sinérgico das agressões, isto é, a presença de mais de um agente insalubre além de somar, em muitas circunstâncias, multiplica os danos à saúde”. Ressalta o referido professor que, ainda que dentro dos limites de tolerância, a exposição simultânea a mais de um agente nocivo, pelos efeitos combinados, desloca para patamar inferior a resistência humana.

3. 1 Os Adicionais Cumulados e Políticas de Saúde do Trabalhador

51. BONCIANI, Mario. Coordenador. Saúde, Ambiente e Contrato Coletivo de Trabalho. São Paulo: LTr, 1996, Pag.67/68.

52. OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. Proteção Jurídica à Saúde do Trabalhador, São Paulo: LTr, 1996, pag. 84 e 221.

Os adicionais de insalubridade e de periculosidade, quando cobrados de acordo com cada agente insalubre ou risco à vida a que estiver submetido o trabalhador, podem servir de instrumento de política de saúde, de tal forma que os adicionais pagos cumulativamente atestem condições difíceis de trabalho, exigindo cuidados específicos e indicando um norte para ações do empregador, do Ministério do Trabalho, do Ministério da Previdência, do Ministério da Saúde e do Sistema Único de Saúde, com o fim de implementação de políticas de conscientização, de promoção da saúde, de prevenção de acidentes do trabalho e doenças ocupacionais. Dispõe os artigos 196 e 200, II, da Constituição, da seguinte forma:

Art. 196 - A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

...

Art. 200 - Ao sistema único de saúde compete, além de outras atribuições, nos termos da lei:

...

II - executar as ações de vigilância sanitária e epidemiológica, bem como as de saúde do trabalhador.

VIII - colaborar na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho.

Nos casos de exposição simultânea a diversos agentes nocivos e perigosos, a exigência do pagamento de apenas um adicional mascara as responsabilidades por acidentes e desenvolvimento de doenças e dificulta a implementação de ações de vigilância sanitária e de saúde do trabalhador. Na realidade, cada adicional devido evidencia um fator de risco ocupacional. Assim, a cobrança cumulativa de todos os adicionais de insalubridade e de periculosidade cabíveis representa necessidade de correção das condições de trabalho, externaliza para a sociedade os possíveis danos à saúde e pré-constitui nexos causais entre as atividades laborativas desenvolvidas e a probabilidade de acidentes ou desenvolvimento de doenças relacionadas, alertando, nesses casos, para a responsabilidade do empregador que não cumpre com seu dever de redução dos riscos inerentes ao trabalho.

A cumulação dos adicionais também contribui para a transformação das relações de trabalho, pois exibem para a sociedade as verdadeiras condições em que uma empresa desenvolve sua atividade econômica. Estando claramente indicados tais fatores de risco, por meio dos respectivos pagamentos, é possível melhor conhecê-los e avaliá-los, de modo que a adoção das medidas educativas, de controle, de prevenção e de instauração de serviços de saúde seja favorecida, impulsionando o empregador à adoção das ações previstas nas Convenções nº 148, 155 e 161 da OIT, todas ratificadas pelo Brasil. A Convenção nº 148 trata da proteção dos trabalhadores contra riscos profissionais decorrentes da contaminação do ar, por ruído e por vibrações. A Convenção nº 155 refere-se à segurança, à saúde e ao meio ambiente do trabalho, enquanto que a Convenção nº 161 diz respeito à instauração de serviços de saúde pelo empregador.

A cobrança cumulativa dos adicionais também contribui para o desenvolvimento de estudos e pesquisas acerca de todos os agentes agressivos envolvidos, subsidiando base de dados e aprimorando as estratégias de intervenção, permitindo a criação de um sistema de informação adequado. Sabe-se que um dos grandes problemas do pouco desenvolvimento de políticas de saúde é a ausência de um sistema de

informações preciso, decorrentes das subnotificações de acidentes e desenvolvimento de doenças. Nesse caso, a cobrança cumulativa dos adicionais seria uma opção para a criação de um sistema de informações, sendo inclusive alternativa para a solução do problema de sonegação de emissão de Comunicados de Acidentes de Trabalho. Também poderia servir de ferramenta para os estudos que estão sendo realizados para implementação da Convenção 187 da OIT, que trata da estrutura de promoção da segurança e da saúde do trabalhador. A proposta de Política Nacional de Segurança e Saúde do Trabalhador, desenvolvida pela Comissão Tripartite de Saúde e Segurança no Trabalho, tem como diretrizes e estratégias, entre outras, a criação de rede de informações sobre saúde do trabalhador e elaboração de estudos e pesquisas em matéria de saúde e segurança no trabalho. O pagamento cumulado dos adicionais, de acordo com cada agente nocivo e cada risco, poderia servir como um elemento importante para a criação de rede de informações sobre saúde e como ferramenta de pesquisa.

Embora passível de crítica, o acréscimo salarial que os adicionais cumulados proporciona também merece ser considerado nesse contexto mais amplo, por permitir que o trabalhador faça frente aos desgastes e dissabores decorrentes de um trabalho nocivo, com melhor estrutura, no que se refere à alimentação, aos medicamentos e a outros recursos, ao menos até que o agente agressivo (insalubre ou perigoso) seja elidido. O ideal seria que as condições de trabalho nocivas não existissem. Porém, é melhor haver pagamento de adicionais de forma proporcional a todos os agentes nocivos do que a contraprestação seja limitada a apenas um deles.

A incidência de contribuições sociais sobre os adicionais de insalubridade e de periculosidade cumulados também poderia ter destinação específica, com o fim de constituir um fundo especial para promoção de políticas públicas de saúde, voltadas à conscientização dos empregados e empregadores sobre o valor do trabalho humano e sobre a importância à proteção da saúde do homem trabalhador para a sociedade. Esse fundo também poderia fomentar ações de assistência e recuperação da saúde dos trabalhadores, de prevenção de agravos e de controle dos fatores determinantes.

A cobrança de todos os adicionais cabíveis também deixa transparecer a verdadeira condição da empresa, no que se refere a políticas de saúde. Pode, inclusive, servir de indicativo para fixação do FAP, fator acidentário de prevenção, imputando maior gravame ao empregador que não atua para reduzir os riscos inerentes ao trabalho.

Portanto, a cobrança cumulativa dos adicionais, de acordo com cada agressão à saúde e o risco à vida a que estiver submetido o trabalhador, pode servir de ferramenta para adoção de políticas de saúde do trabalhador, indicando um norte para implementação de ações do empregador e do Poder Público.

CONCLUSÃO

Com o advento da Constituição de 1988, os adicionais de insalubridade e de periculosidade não devem mais ser vistos como opções excludentes para o trabalhador, tampouco como meros adicionais de remuneração, pois, a partir de então, passaram a exercer suas funções sob a égide dos direitos fundamentais, em um contexto mais amplo, que se extrai a partir da interpretação sistemática das normas constitucionais e que tem como marco referencial a consolidação da dignidade humana.

As normas constitucionais relativas à saúde, à segurança e ao meio ambiente do trabalho buscam efetivar a dignidade do homem trabalhador e devem ser promovidas pelo empregador e pelo Poder Público. É preocupante o grande número de processos que são ajuizados na Justiça do Trabalho, nos quais são noticiadas condições de trabalho altamente nocivas, altamente degradantes e sob ritmo de trabalho penoso, expondo o trabalhador a riscos de acidentes e desenvolvimento de doenças ocupacio-

nais, inclusive de ordem psicológica. Esses atributos não compreendem o conceito de meio ambiente do trabalho equilibrado, pois não há como se falar em direito à vida, à saúde e ao trabalho, se as relações de trabalho se desenvolverem em condições prejudiciais à sadia qualidade de vida. O Pacto Internacional dos Direitos Sociais, Econômicos e Culturais destaca, desde 1966, a importância das relações de trabalho seguras e higiênicas e, desde então, pouca coisa mudou. Devem ser abandonadas as características da atividade econômica constatadas desde antes da Revolução Industrial, impondo-se o respeito ao direito fundamental ao meio ambiente do trabalho saudável, pois não há mais espaço para agressão ao meio ambiente e à saúde do homem trabalhador. Impõe-se a adoção de medidas para redução de riscos de acidente de trabalho e doenças ocupacionais. A cobrança cumulativa dos adicionais de insalubridade e de periculosidade é uma medida, entre muitas, que deve ser adotada, exercendo a função de compelir aquele que administra e dirige a atividade econômica, que tem sua tomada de decisão influenciada por projeções de custos e lucros, a investir na saúde e na segurança de seus empregados, propiciando adequadas condições de trabalho. Nesse caso, a cobrança cumulada dos adicionais, de acordo com todos os agentes nocivos e todos os riscos à vida a que estiver submetido o trabalhador, atua como forma de taxação ao empresário/empregador que submete seu empregado a meio ambiente do trabalho nocivo, cumprindo a função de coibir o exercício da atividade laboral perversa.

Essa cobrança cumulativa de todos os adicionais cabíveis também pode contribuir para a promoção de políticas de saúde e de segurança do trabalhador, já que o pagamento dos adicionais cumulados indica a real situação em que uma empresa desenvolve sua atividade econômica e também demonstra os graves prejuízos à saúde que o trabalhador está sofrendo. Nessas situações, o pagamento cumulado serve para implementação de sistema de dados, meio de desenvolvimento de pesquisas sobre saúde e segurança. Atua, também, como norte para implementação de ações do empregador e de políticas de saúde pelo Poder Público. Além disso, as contribuições sociais incidentes sobre os adicionais cumulados podem ter destinação específica, voltada à solução do problema da saúde, da prevenção e da segurança do trabalhador.

Sendo assim, a cobrança cumulativa dos adicionais de insalubridade e de periculosidade, de acordo com todos os agentes nocivos e todos os riscos de infortúnio a que estiver submetido o trabalhador, converge para a consolidação da dignidade humana, objetivo maior de toda a sociedade civilizada.

OBRAS CONSULTADAS

- BONCIANI, Mario. Coordenador. Saúde, Ambiente e Contrato Coletivo de Trabalho. São Paulo: LTr, 1996.
- BRANDÃO, Cláudio. Acidente do Trabalho e Responsabilidade Civil do Empregador. 2ª Ed. São Paulo: LTr, 2006.
- BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de. Trabalho Decente: Análise Jurídica da Exploração do Trabalho – Trabalho Forçado e Outras Formas de Trabalho Indigno, São Paulo: LTr, 2004.
- DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 9ª Ed. São Paulo: 2010. LTr
- LENZA, Pedro. Direito Constitucional Esquemático, 14ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2010.
- MAXIMILIANO, Carlos. Hermenêutica e Aplicação do Direito, 16ª ed. São Paulo: FORENSE, 1996.
- MELO, Raimundo Simão de. Direito Ambiental do Trabalho e a Saúde do Trabalhador. 4ª Ed. São Paulo: LTr 2010.

- MORAES, Alexandre de. Direitos Humanos Fundamentais: Teoria Geral. 4ª Ed. São Paulo.
- OLIVEIRA, Paulo Roberto de. Controle da Insalubridade, uma estratégia baseada em cinco Pilares. São Paulo: LTr, 2009.
- OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. Indenizações Por Acidente do Trabalho ou Doença Ocupacional. 5ª Ed. São Paulo: LTr, 2009.
- OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. Proteção Jurídica à Saúde do Trabalhador. 5ª Ed. São Paulo: LTr, 2010.
- OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. Proteção Jurídica à Saúde do Trabalhador. São Paulo: LTr, 1996.
- PIOVESAN, Flávia e CARVALHO, Luciana Paula Vaz de, coordenadoras. Direitos Humanos e Direito do Trabalho. São Paulo: Atlas, 2010.
- PRUNES, José Luiz Ferreira. Trabalho Perverso. Curitiba: Editora José Ernani de Carvalho Pacheco, 2000.
- QUEIROZ, Raquel. Direitos Fundamentais Sociais. Coimbra: Coimbra Editora, 2006.
- ROCHA, Julio Cesar de Sá da. Direito ambiental do Trabalho. São Paulo: LTr, 2002.
- SAAD, Eduardo Gabriel. CLT Comentada, 4ª Ed. São Paulo: LTr, 2008.
- SALIBA, Tuffi Messias; CORRÊA, Márcia Angelim Chaves. Insalubridade e Periculosidade: Aspectos Teóricos e Práticos, 10ª Ed. São Paulo: LTr, 2006.
- SARLET, Ingo Wolfgang. A Eficácia dos Direitos Fundamentais. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.
- SERRA, Edgar Vargas. Insalubridade e sua Remuneração. Rio de Janeiro: José Konfino Editor, 1962.
- SILVA, José Afonso. Curso de Direito Constitucional Positivo, 15ª Ed. São Paulo: Editora Malheiros, 1998.
- TOLEDO, A Saúde Mental do Empregado como Direito Fundamental e sua Eficácia na Relação Empregatícia. São Paulo: LTr, 2011.
- VILELLA, Fábio Goulart. Estudos Temáticos de Direito do Trabalho, Rio de Janeiro: CAMPUS Jurídico, 2009.

EFICÁCIA DO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE A QUO DOS RECURSOS DE REVISTA: ECONOMIA PROCESSUAL OU ATRASO NA ENTREGA DA JURISDIÇÃO?

Maria Hortencia Queiroz Cabral¹

RESUMO: Considerando que, nos dias atuais, a busca da prestação jurisdicional célere é uma das maiores preocupações dos operadores do direito – em especial na área trabalhista, ante sua natureza essencialmente alimentar –, bem como levando-se em conta a dificuldade enfrentada na atividade jurisdicional de verificação dos pressupostos específicos dos recursos de natureza extraordinária, em decorrência do frágil liame entre a análise dos referidos pressupostos e o julgamento meritório dos recursos, questiona-se a relevância e real utilidade, no âmbito da admissibilidade a quo – ante seu caráter provisório e de cognição incompleta –, da aferição circunstanciada dos requisitos intrínsecos dos recursos de revista, no que concerne à efetiva contribuição para a oferta de um provimento jurisdicional mais ágil e eficaz.

PALAVRAS-CHAVE: Recurso de Revista. Admissibilidade a quo. Eficácia.

INTRODUÇÃO

No sistema processual brasileiro, tem-se por regra a duplicidade de juízos de admissibilidade dos recursos: aquele realizado na mesma instância prolatora da decisão recorrida (a quo) e o proferido pelo órgão judicial competente para julgar o recurso (ad quem). Outrossim, em se tratando de recursos de natureza extraordinária, dentre os quais se inclui o Recurso de Revista, nosso alvo neste estudo, vale ressaltar que, além da presença dos requisitos de admissibilidade exigíveis dos recursos em geral, sua viabilidade sujeita-se, ainda, à satisfação de pressupostos especiais, decorrentes do caráter particular e destinação própria que lhes foi conferida pelo legislador.

A partir da vivência de dez anos na Assessoria de Recurso de Revista do TRT-17ª Região, corroborada por pesquisa doutrinária e jurisprudencial, entendemos relevante questionar os procedimentos adotados e a efetividade da verificação, no juízo recorrido, dos pressupostos específicos de admissibilidade do Recurso de Revista, função essa que, em nosso pensar, atenta contra os princípios da economia e celeridade processuais. Justifica-se tal angústia, essencialmente, pela provisoriedade de que se revestem as decisões de admissibilidade a quo dos recursos em referência. Vale dizer: o tribunal recorrido (juízo a quo), embora exerça um juízo de admissibilidade não vinculativo, que é novamente realizado pelo órgão ad quem, competente para o julgamento do apelo, além de aferir os pressupostos recursais genéricos, vê-se legalmente impelido à manifestação, fundamentada, sobre a admissibilidade específica do recurso. E, nesse diapasão, afigura-se-nos quase impossível proceder a tal análise sem que se adentre, de fato – ainda que de forma não expressa, por razões óbvias –, na apreciação meritória do recurso – função que, de competência privativa do órgão julgador, se apresenta, na instância a quo, como prolatória e ineficaz.

Assim sendo, não só pela busca da melhor técnica, mas por força da urgente necessidade de agilização e modernização do processo – que cada vez mais há

1. Graduada em Letras e Direito. Analista Judiciário do TRT-17ª Região. Pós-Graduada em Direito e Processo do Trabalho pela Faculdade Cândido Mendes de Vitória/Instituto Consultime de Ensino. Aluna do Curso de Pós-Graduação Lato Sensu Especialização em Direito e Processo do Trabalho (OAB/ESA).

que ser considerado instrumento da jurisdição célere e qualitativa, e não como um fim em si mesmo – vamos aqui expor nosso posicionamento crítico, no afã de ensejar a reflexão sobre os resultados obtidos no juízo primeiro de admissibilidade do Recurso de Revista, no tocante aos seus pressupostos intrínsecos.

1. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

Ao se tratar de recursos, deve-se mencionar que a apreciação de tais remédios impugnativos – bem como, na lição de Moreira (jun.1996, p. 5-17), de todos os atos postulatórios – sempre se desdobra em duas etapas distintas: o juízo de admissibilidade e o juízo de mérito.

Para que se apreciem os fundamentos recursais, a fim de rejeitar ou acolher a pretensão do recorrente, faz-se necessária a presença de certos requisitos, que se convencionou chamar de pressupostos recursais.

Destarte, no juízo de admissibilidade, “trata-se de saber se é possível dar atenção ao que o recorrente pleiteia” (Ibidem), analisando-se se estão presentes os pressupostos de admissibilidade recursal e, no juízo de mérito – o qual, por razões lógicas, é precedido pelo primeiro –, cuida-se de aferir se a impugnação merece ser acolhida, porque o recorrente tem razão, ou se deverá ser rejeitada, porque não a tem.

Nosso sistema recursal adotou dois juízos de admissibilidade: o primeiro, exercido pelo órgão prolator da decisão impugnada, onde é interposto o apelo, e o segundo, proferido pelo tribunal competente para julgar o recurso. O juízo de admissibilidade poderá ser positivo ou negativo, o que vale dizer, respectivamente, que o recurso é admissível, ensejando apreciação meritória, ou inadmissível, sendo obstado seu julgamento de mérito. O juízo positivo, na instância a quo, leva ao processamento do apelo, dando margem ao oferecimento de contra-razões e à remessa dos autos ao órgão julgador; na instância ad quem, o juízo positivo de admissibilidade oportuniza a apreciação meritória do recurso, e o negativo, impede o exame do mérito recursal. Na técnica do direito pátrio, usa-se terminologia diversa para distinguir o resultado dos juízos de admissibilidade e de mérito: se o juízo de admissibilidade a quo é positivo, diz-se que o recurso é recebido, ou tem seguimento; se é negativo, nega-se seguimento ou não se recebe o recurso. Na instância ad quem, se a admissibilidade é positiva, diz-se que o recurso é conhecido; se a impugnação é fundada, dá-se provimento ao apelo; na hipótese contrária, nega-se-lhe provimento. Daí se infere, pois, que a admissibilidade é verificada em dois momentos, mas o mérito, não; somente o juízo ad quem, depois de vencido o obstáculo da admissibilidade, poderá verificar se à insurgência do recorrente será dado ou negado provimento.

Por fim, releva notar que o juízo de admissibilidade recursal, proferido pelo órgão a quo, não se reveste de poder jurídico absoluto, uma vez que não possui eficácia para ensejar coisa julgada. É um juízo preliminar e precário à função jurisdicional a ser realizada pelo órgão ad quem, essa sim, dotada de cognição exauriente. Eis a lição de Bebbler (1999, p.65), sobre o assunto:

É da competência privativa do órgão recursal decidir, em caráter definitivo, sobre a admissibilidade do recurso, podendo, por exemplo, não conhecer de recurso que, no juízo a quo, recebeu admissibilidade positiva.

Portanto, o juízo de admissibilidade positivo, proferido pelo órgão a quo, não vincula o órgão ad quem.

Quanto aos referidos pressupostos de admissibilidade recursal, classificam-se em genéricos (tempestividade, regularidade formal, preparo, cabimento, legitimidade,

interesse, inexistência de fato impeditivo ou extintivo do direito de recorrer) e específicos, sendo esses últimos exclusivos dos recursos de natureza extraordinária, indicados, no âmbito civil, nos artigos 102, III e 105, III, da CF/88 e 541 e seguintes, do CPC, e na seara trabalhista, no artigo 896 da CLT. Justifica-se essa maior dificuldade na interposição dos recursos ditos especiais ou extraordinários, por serem tais meios impugnativos restritos à matéria de direito, servindo exclusivamente para restaurar a norma nacional violada e uniformizar a jurisprudência dos tribunais superiores.

2. EFICÁCIA DO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE A QUO

2.1 Conceito de eficácia

Segundo Holanda (1986, p. 620), eficácia é a “qualidade ou propriedade de eficaz; eficiência.”

Para Houaiss e Villar (2001, p. 1102), eficácia é a virtude ou o poder (de uma causa) produzir determinado efeito; segurança de um bom resultado; validade, infalibilidade; efeito útil; qualidade de quem ou do que tem uma ação eficaz; capacidade; produtividade; a real produção de efeitos; eficiência; efetividade (grifos nossos).

Silva (1987, p. 138), por sua vez, nos ensina que eficácia é a força ou poder que possa ter um ato ou um fato, para produzir os desejados efeitos. A Eficácia Jurídica, portanto, decorre da força jurídica ou dos efeitos legais atribuídos ao ato jurídico, em virtude da qual deve ser o mesmo cumprido ou respeitado, segundo as determinações que dele constam. Da eficácia, destarte, advém a produção dos efeitos com validade jurídica.

Ou seja, um ato ou fato jurídico, para ser considerado eficaz, há que produzir efeitos válidos e úteis ao bom andamento processual e, via de consequência, à efetividade da prestação jurisdicional.

2.2 Juízo de admissibilidade a quo. Natureza e objeto

Em sede recursal, sabe-se que, no âmbito da admissibilidade, nem o juízo a quo nem o ad quem podem se manifestar sobre o mérito do apelo.

Como leciona Teixeira Filho (apud Bebbber, op. cit., p. 67), o juízo de admissibilidade se exaure na simples verificação da existência, ou não, dos pressupostos recursais, sendo-lhe vedado pronunciamento que envolva o mérito do recurso, ante sua natureza meramente declaratória.

Tal circunstância atinge, de forma ainda mais marcante, os recursos ditos extraordinários ou especiais, dentre eles o recurso de revista. E isso se dá em decorrência de serem tais apelos sujeitos aos chamados pressupostos específicos de admissibilidade, cuja apreciação se reveste, não raras vezes, de sérias dificuldades técnico-jurídicas.

Na lição sempre lúcida de Moreira (op. cit., p. 5-17), as decisões proferidas pelo órgão ad quem, em cada um dos juízos – admissibilidade e mérito – têm objetos e efeitos completamente distintos, cuja identificação, contudo, nem sempre se mostra nítida, conforme se observa das próprias disposições legais sobre a matéria. Cita como exemplo o artigo 105, inciso II, da CF/88, que dispõe ser o Supremo Tribunal Federal competente para julgar, em recurso especial, as causas decididas em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, Distrito Federal e Territórios, quando: a decisão recorrida der à lei federal interpretação divergente daquela promovida por outro tribunal (cf. alínea “c” do referido artigo); ou a decisão recorrida contrariar ou negar vigência a tratado ou lei federal (cf. alínea “a”). Na primeira hipótese, que trata do dissenso jurisprudencial, entende que a demonstração de divergência, por si só, nada revela sobre o acerto ou desacerto das decisões

em cotejo, sendo suficiente, apenas, para ensejar a apreciação meritória do recurso, quando, então, será declarado seu provimento ou improvimento. Já no segundo caso, da própria literalidade do dispositivo constitucional defluiu uma contradição bem ilustrativa do problema: se tomada a Carta Magna ao pé da letra, concluiríamos facilmente que o Superior Tribunal de Justiça, nesses casos, só poderia adentrar a apreciação do mérito do recurso especial quando o recorrente tivesse razão, ou seja, somente se houvesse ocorrido, de fato, a citada contrariedade à legislação federal, o que levaria a um tão inevitável como absurdo círculo vicioso: para verificar a ocorrência de afronta legal o STF precisa apreciar meritoriamente o apelo, de sorte que, se concluísse pela negativa de afronta legal, teria andado mal em levar a efeito o julgamento de matéria não enquadrada no permissivo legal concernente! Como se vê, tal dilema só se resolve com a adoção de uma leitura menos literal da citada alínea "a" do artigo 105, inciso III da CF/88, nos seguintes termos: compete ao STJ julgar, via recurso especial, as causas decididas em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais Estaduais, do Distrito Federal e Territórios, quando o recorrente alega contrariedade de lei federal. Nesses termos, aduz o renomado jurista, seria suficiente para o cabimento do recurso especial, ressaltando-se o atendimento aos demais requisitos de recorribilidade, a simples alegação de violação de lei federal. E aí, caberia ao STJ conhecer do recurso para, em seguida, aferir se a alegação é fundada, ou seja, se ocorreu realmente a alegada ofensa legal, hipótese em que dará provimento ao recurso. Conclui, então, que o não conhecimento do recurso decorrerá da falta de alegação ou da alegação incorreta de afronta de preceito de lei federal: por exemplo, quando o recorrente suscita violação de lei municipal.

Nessa mesma linha de entendimento, vale novamente citar Bebber (op. cit., p. 67-8):

A violação ou não da Constituição Federal ou da Lei Federal constitui o mérito do recurso. O que cabe analisar no exame de admissibilidade é apenas se a parte fundamenta o seu recurso com alegação de violação às normas constitucionais ou à legislação federal. Basta, portanto, para que se conheça do recurso, haver mera alegação de ofensa à Lei Federal ou à Constituição para que seja vedado ao tribunal proferir juízo de admissibilidade negativo ao apelo.

Nunca é demais lembrar, a respeito do tema, a brilhante lição exarada pelo Ministro Edmundo Lins, no julgamento dos Embargos no Recurso Extraordinário n. 1.337, de 21 de setembro de 1921: 'Conheço de todo o recurso extraordinário que haja subido a esta instância, desde que: a) o recorrente, ao interpô-lo, haja invocado um dispositivo constitucional, que o admita; b) tenha sido, oportunamente, tomado por termo e, oportunamente, haja sido apresentado na Secretaria do Tribunal. Tudo o mais já não é questão 'preliminar', mas 'mérito' da 'causa'...

No mesmo sentido, leciona Nery Júnior (1997, p. 166):

A circunstância que faz nascer o direito aos recursos especial e extraordinário, é a simples alegação da parte que o acórdão do tribunal inferior violou a lei federal ou a Constituição. A efetiva violação da Lei Maior ou da Federal é o mérito dos recursos especial e extraordinário.

E, se assim ocorre no âmbito da admissibilidade ad quem dos recursos ditos extraordinários, por muito mais razões há que se aplicar no juízo a quo, que em

nada vincula a admissibilidade a ser realizada no órgão ad quem².

A propósito, seguindo o mesmo raciocínio, dispõe Gomes Neto (abr./jun.2001, p. 31):

O juízo de admissibilidade não pode se transformar em um tribunal intermediário e a sua competência se restringe ao exame dos pressupostos gerais do recurso de revista, pois o juízo de mérito é da competência exclusiva do órgão ad quem. Assim, se o juízo de admissibilidade vislumbrar ou não ferimento à lei federal, em nada pode interferir no seguimento do recurso de revista, pois o Presidente do Tribunal ou a quem o regimento interno cometer essa atribuição não possui competência para realizar tal juízo. Este seguramente é o mérito do recurso, que só pode ser examinado pelo Tribunal Superior do Trabalho.

Conclui-se, pois, de todo o exposto, que a admissibilidade a quo dos recursos extraordinários, no tocante à aferição dos pressupostos específicos, é atécnica, inútil e comprometedora da eficácia e da efetividade do processo, pelo que deveria ser exercida privativamente pelo órgão competente para conhecer e julgar tais apelos.

2.3 Admissibilidade a quo: eficácia quanto aos pressupostos genéricos e ineficácia quanto aos pressupostos específicos

Segundo percuente análise de Furtado e Nascimento (2001, p. 46), os que militam na Justiça do Trabalho conhecem bem as dificuldades que enfrentam advogados, juizes e assessores no manejo dos pressupostos específicos de recorribilidade extraordinária. No âmbito do assessoramento judicial, particularmente no que toca à admissibilidade a quo dos recursos de revista, muitas vezes se torna angustiante burilar as sutilezas que envolvem a tarefa de distinguir, por exemplo, matéria eminentemente fático-probatória de matéria de direito; existência ou inexistência de afronta literal de lei, levando-se em conta, nesse particular, que os ditames da Súmula 221/TST³ são de exclusiva aplicação por parte daquela Corte Superior, nos termos de entendimento jurisprudencial e doutrinário pacificado. A esse respeito, merece realce a observação de Álvares (1999, p. 101-2), a partir da análise crítica de vários doutrinadores de peso no âmbito trabalhista, sobre a dificuldade de conceituar-se violação ou afronta direta e literal de lei:

Saber o ponto exato em que se rompeu o cordão mantenedor do texto com a interpretação é problema ligado ao absoluto subjetivismo do intérprete, embora possa, com recurso à dogmática jurídica, expressar-se a respeito com aparente objetividade.

(...)

O conceito de violação da lei é assim matéria de interpretação como outra qualquer. Não há no Direito critério objetivo para medi-lo. Fica a critério exclusivo dos tribunais superiores dizer o que é violação e interpretação.

2. Nesse sentido, a Súmula 285/TST: "O fato do juízo de admissibilidade do recurso de revista entendê-lo cabível apenas quanto à parte das matérias veiculadas não impede a apreciação integral pela Turma do Tribunal Superior do Trabalho, sendo imprópria a interposição de agravo de instrumento."

3. "Recursos de revista ou de embargos. Interpretação razoável. Admissibilidade vedada. Interpretação razoável de preceito de lei, ainda que não seja a melhor, não dá ensejo à admissibilidade ou ao conhecimento dos recursos de revista ou de embargos com base, respectivamente, nas alíneas b dos arts. 896 e 894 da Consolidação das Leis do Trabalho. A . violação há que estar ligada à literalidade do preceito."

Diante desse quadro, pergunta-se: por que o juízo a quo, em admissibilidade meramente preliminar, transitória, não vinculativa, precisa adentrar esse campo tão profundo e complexo?

E isso sem contar que, no nosso entender, embora esses entraves técnicos se mostrem mais flagrantes no que tange à violação legal, atingem também a análise do dissenso interpretativo, nem sempre tão explícito a ponto de não ensejar um estudo mais profundo e, não raras vezes, quase meritório das razões recursais. A divergência interpretativa apresenta-se, amiúde, de difícil aferição, motivo pelo qual deveria ser levada à apreciação, pelo juízo ad quem, sempre que veiculada de modo formalmente correto.

A apreciação dos requisitos específicos que, a princípio, haveria que se mostrar direta e objetiva, reveste-se, na prática, de forte subjetivismo, que começa exatamente na seara do juízo a quo, ao qual se impõe uma admissibilidade cujo caráter meritório, em tese, inadmissível é, de fato, flagrante para os que atuam na sua realização. E tal ocorrência é duplamente nociva, uma vez que, além de configurar absoluta atecnia – por implicar verdadeira reapreciação da causa pela instância a quo cujo ofício jurisdicional já se esgotou – enseja a própria negação dos princípios da celeridade e economia processuais, cuja aplicação se encontra prejudicada pelo acúmulo de processos existente hoje na Justiça do Trabalho, particularmente no âmbito de sua Corte Suprema, que, juntamente com o Conselho Superior da Justiça do Trabalho – CSJT, empenhada no afã de otimizar a prestação jurisdicional, se encontra em vias de instalação do processo digital, de modo integrado com os todos os tribunais regionais do país.

Diante dessas constatações, podemos afirmar, sem sombra de dúvida, que o recurso de revista, a rigor, tem atuado muito mais como óbice ao princípio da celeridade processual do que contribuído, efetivamente, para a solução dos conflitos trabalhistas. Some-se a isso o fato de que a maioria esmagadora dos recursos interpostos tem como recorrentes os empregadores, sendo boa parcela desses procedimentos oferecidos com flagrante intuito protelatório da formação da coisa julgada.

Assim sendo, ousamos insistir no entendimento de que, de lege ferenda, deva ser contido o dispêndio de tempo na tarefa de apreciar a admissibilidade do apelo em questão, quanto aos pressupostos especiais, em sede da instância a quo.

CONCLUSÃO

Oportuna, mais uma vez, é a observação de Moreira (op. cit., p. 5-17), ao tratar do recurso especial, no sentido de bem distinguir, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, o que significa “não conhecer” de um recurso: deixar de apreciá-lo em sua substância, ou seja, jamais dizer a quem assiste razão, diligência essa que jamais pode anteceder o conhecimento. Se o tribunal chega a examinar a substância do recurso, obrigatoriamente dele já conheceu. Assim, se o juízo ad quem, mesmo não conhecendo do recurso, acaba por dizer a quem assiste razão, ou está extrapolando indevidamente a decisão de não conhecimento, ou está atribuindo denominação equivocada a seu pronunciamento meritório.

Vale ressaltar, ainda (ibidem):

No instante em que está deliberando se o recurso merece ou não merece ser conhecido, o tribunal ainda não sabe que juízo formará a respeito da decisão recorrida e das razões do recorrente: apenas o saberá, à evidência, se e quando examinar aquela e estas – noutras palavras, se e quando conhecer do recurso. E a deliberação preliminar (conhece-se ou não se conhece?) em nada predetermina o sentido em que, depois, se julgará o

recurso no mérito.” (grifos no original).

Tal posição, *mutatis mutandis*, ainda com maior razoabilidade é aplicável ao juízo recursal a quo, a quem não cabe, em momento algum, invadir a competência do órgão julgador.

Assim, tem-se que, na admissibilidade primeira dos recursos de revista, há que se conferir menor prestígio, na interpretação e aplicação das disposições legais e jurisprudenciais relativas à matéria, à apreciação dos pressupostos específicos de recorribilidade, já que reputamos de todo impossível aferir, tanto a “existência de afronta legal” como, por vezes, até a “demonstração inequívoca de divergência jurisprudencial”, sem adentrarmos, de fato, na apreciação meritória do recurso.

A apreciação a quo dos recursos de revista, portanto, só será eficaz na medida em que se limitar à análise dos pressupostos genéricos de admissibilidade, restringindo-se, no âmbito das condições específicas, a constatar a existência, nas razões de recurso, de alegação de afronta de lei e/ou demonstração – ainda que em certos casos superficial – de dissenso pretoriano.

Faz-se mister abolir, de uma vez por todas, do despacho de admissibilidade a quo dos recursos de revista, as expressões do tipo “não se vislumbra, em tese, afronta literal aos dispositivos invocados”; “a aparente violação legal enseja o seguimento do apelo...”. A afronta legal não pode ser apenas aparente: ou existe, de modo claro e expresso, ou não. Tal aferição não pode ficar a cargo do órgão cuja competência se restringe a dizer se o recurso merece ou não subir à apreciação da instância superior. Já não se admite, nos tempos atuais que, como já denunciou com argúcia Moreira (op. cit., p. 5), o aparelho da Justiça veja-se onerado “com uma carga podre, espoliado de tempo e de energia que melhor aplicaria alhures.”

Ademais, outros mecanismos extra e endoprocessuais já têm sido apresentados pela doutrina, inclusive estrangeira, no intuito de conter o excesso de recursos de natureza procrastinatória que assolam os tribunais do país, mecanismos esses legitimamente aptos para rebater possível argumento no sentido de que a eliminação da análise dos requisitos específicos do recurso de revista, na instância a quo, iria congestionar ainda mais o Tribunal Superior do Trabalho: sanções pecuniárias expressivas, perda do depósito recursal, manutenção da decisão recorrida, estímulo à efetividade das comissões prévias, etc.⁴

Não cabe, portanto, aos tribunais regionais, por qualquer ângulo que se possa analisar a questão, realizar, na seara da admissibilidade a quo dos recursos de revista, a tarefa de conter esse aumento desenfreado de procedimentos recursais dirigidos à instância superior, ultrapassando sua competência jurisdicional para além da aferição dos pressupostos genéricos de recorribilidade. Melhor seria que a força laborativa despendida pelas assessorias dos tribunais regionais, na árdua e ineficaz tarefa de análise de pressupostos intrínsecos dos recursos de revista, fosse dirigida à atividade primordial atinente a tais cortes judiciais, qual seja, o julgamento das ações de sua competência, contribuindo para uma prestação jurisdicional mais célere e qualitativa.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BEBBER, Júlio César. Recursos no processo do trabalho: teoria geral dos recursos. São Paulo: LTr, 1999.

COSTA, Armando Casimiro; FERRARI, Irany; MARTINS, Melchíades Rodri-

4.Cf., nesse sentido, Mallet (1995, passim); Silva (op. cit, passim); Furtado/Nascimento (op. cit., passim).

gues (Comp.). Consolidação das Leis do Trabalho. 31.ed. São Paulo: LTr, 2004.

FERREIRA, Aurélio B. de Holanda. Dicionário Aurélio da língua portuguesa. 2.ed. rev. e aum. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1986, p. 620.

GOMES NETO, Indalécio. Recurso de revista e os enunciados de súmulas do Tribunal Superior do Trabalho. Revista TST, Brasília, v. 67, n. 2, p. 26-42, abr./jun. 2001.

MALLET, Estevão. Do recurso de revista no processo do trabalho. São Paulo: LTr, 1995.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. Que significa “não conhecer” de um recurso? São Paulo: Revista Jurídica, n. 224, p. 5-17, jun. 1996.

NERY JÚNIOR, Nelson. Princípios fundamentais dos recursos civis: teoria geral dos recursos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. Sistema dos recursos trabalhistas. 13. ed. São Paulo: LTr, 1989.

SILVA, Antônio Álvares da. O novo recurso de revista na justiça do trabalho. São Paulo: LTr, 1999.

SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1987, p. 138.

ATIVISMO JUDICIAL DO TST E PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE: um possível instrumento de efetivação de direitos
Rachel Freire de Abreu Neta¹

RESUMO: O presente estudo tem por finalidade apresentar a importância das construções jurisprudenciais para o desenvolvimento do Direito do Trabalho, como também os riscos inerentes ao processo de tomada de decisões, visto que a construção do Direito do Trabalho baseia-se, essencialmente, na inovação/renovação dos precedentes judiciais de acordo com as necessidades prementes de cada momento histórico.

SUMÁRIO: 1. Introdução. 2. Análise Crítica do Ativismo Judicial do TST 3. A aplicação do Princípio da Proporcionalidade. 4. Conclusão. Referências.

1. INTRODUÇÃO

As decisões judiciais representam importante fator de evolução do Direito, capazes de influenciar novas decisões como também, de forma mais ampla, aptas a contribuir para o desenvolvimento de um Direito mais progressista, voltado para a proteção de princípios (e/ou direitos) fundamentais.

Essa necessidade de garantir direitos manifesta-se em todos os ramos – como é o caso da seara trabalhista –, tendo como fundamento principal a dignidade da pessoa humana, também aplicado no âmbito das relações privadas.

A questão relativa à realização dos direitos sociais não se encontra abarcada, apenas, em um âmbito de eficácia vertical, atinente às relações do Estado com particulares. Não se pode olvidar, ademais, a eficácia horizontal dos direitos sociais, manifestada em uma relação firmada exclusivamente por particulares.

Para tanto, mister se faz ressaltar o relevante papel que o Judiciário tem desenvolvido na atualidade, com destaque para a seara trabalhista, eis que a construção do Direito do Trabalho baseia-se, essencialmente, na inovação/renovação dos precedentes judiciais de acordo com as necessidades manifestadas à época.

Recomenda-se, dessa forma, uma análise voltada à efetivação dos direitos fundamentais, com fulcro no princípio da proporcionalidade.

2. ANÁLISE CRÍTICA DO ATIVISMO JUDICIAL DO TST

De fato, originariamente, “os poderes públicos eram aqueles que maior risco ofereciam às liberdades dos cidadãos”². A evolução da sociedade gerou, todavia, relações jurídicas mais complexas, daí a percepção de que mesmo os particulares poderiam figurar como agentes agressores de direitos fundamentais.

Tal situação ainda se mostra mais gravosa quando envolve vínculos firmados entre empregados e empregadores. Isso porque essa relação jurídica é dotada de características especiais, dependendo a sua configuração da existência de subordinação jurídica, daí se dizer que já nasce desequilibrada.

1.A autora é Bacharela pela UFBA e Servidora Pública Federal, exercendo atualmente o cargo de Analista Judiciário no Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região, é pós-graduada em Direito do Estado pelo Juspodivm e pós-graduanda em Direito Constitucional do Trabalho pela Escola Judicial do TRT 5ª Região em convênio com a UFBA, Salvador – BA, endereço eletrônico: rachel.ssa@gmail.com, telefones: (71) 3249-3172 e (71)8846-9424, julho, 2011.

2..AMARAL, Júlio Ricardo de Paula. Eficácia dos Direitos Fundamentais nas Relações Trabalhistas. São Paulo: LTR, 2007, p. 62.

Nesse mesmo sentido, observe-se a seguinte assertiva do autor Júlio Ricardo de Paula Amaral, in verbis:

Note-se, portanto, que as relações de trabalho se mostram, com toda certeza, como um dos campos das relações jurídico-privadas nas quais os direitos fundamentais estão mais suscetíveis de alcançar maior relevância, e, por conseguinte, maior vulnerabilidade. Isso decorre da própria natureza do trabalho assalariado, onde a pessoa do trabalhador envida os seus esforços para a realização de uma atividade em proveito alheio. Essa relação jurídica, de forma quase inquestionável, em face da situação de sujeição de uma das partes em relação à outra, pressupõe maiores riscos que em outros vínculos entre sujeitos privados, no que tange aos direitos do trabalhador, tanto como pessoa como na qualidade de cidadão.

Outro ponto de destaque diz respeito à incidência direta e imediata dos direitos fundamentais no âmbito privado, especialmente nas relações jurídico-trabalhistas. De mais a mais, a autonomia da vontade encontra como limite intransponível o conteúdo mínimo de direitos inerentes à dignidade da pessoa humana, daí a possibilidade de se falar em um “mínimo existencial” a ser respeitado mesmo que na relação entre particulares.

A modernidade tem gerado a proliferação de estruturas empresariais verdadeiramente complexas e cujo poder de negociação motiva, em grande medida, a flexibilização de direitos trabalhistas.

É justamente nesse contexto que se fala no fenômeno do “ativismo judicial”. Trata-se, pois, do “protagonismo do Poder Judiciário, com a ampliação das possibilidades de atuação dos juízes nas ocasiões em que são chamados a aplicar e interpretar as leis, inovando no ordenamento jurídico ou complementado as disposições legais existentes”³.

Essa postura mais ativa do Judiciário apresenta-se de forma marcante no âmbito trabalhista. O Tribunal Superior do Trabalho mostra-se, hoje, como um dos principais agentes de produção do Direito do Trabalho.

As súmulas e orientações jurisprudenciais deste Tribunal orientam de modo relevante os magistrados, daí a necessidade de uma atuação responsável, em conformidade com os direitos fundamentais dos trabalhadores.

“Na verdade, o que se constata é uma transferência da demanda por direitos do Legislativo para o Judiciário, assim como uma expectativa de que o Judiciário venha a suprir a falta de serviços da Administração Pública”⁴. Tal expectativa, todavia, dificilmente será alcançada.

De fato, o Judiciário goza, na atualidade, de uma importante função social e política, especialmente quando se fala na necessidade premente de efetivação de direitos, destacando-se, nesse ponto, os direitos sociais, de teor prestacional.

Ocorre que a atuação isolada do Judiciário na realização desses direitos pode gerar, em certa medida, a sua fragilização. Isso porque a garantia de sua concretização ficará muitas vezes dependendo do entendimento pessoal do magistrado responsável pela prestação jurisdicional, o que não se pode admitir.

O fortalecimento do Judiciário representa, sem dúvida, um meio de

3.COUTINHO, Grijaldo Fernandes; MELO FILHO, Hugo Cavalcanti. “O Ativismo Judicial do TST como fator de flexibilização do Direito do Trabalho no Brasil”, in *O Mundo do Trabalho: leituras críticas da jurisprudência do TST: em defesa do direito do trabalho* (obra coletiva), p. 125, LTr, São Paulo, 2009.

4.COUTINHO; MELO FILHO, op. cit., p. 128.

aproximação entre este Poder e a sociedade. Contudo, isso não é suficiente. É preciso, ademais, que haja o fortalecimento da prestação jurisdicional, evitando assim decisões totalmente díspares proferidas por um mesmo órgão, a depender do entendimento subjetivo do julgador.

Para tanto, mister se faz adotar uma interpretação mais voltada para a realização dos direitos fundamentais, com o fito de assim realizar o núcleo essencial da Carta Maior, em conformidade com os imperativos de justiça.

Nesse sentido, observe-se a seguinte assertiva dos autores Grijalbo Fernandes Coutinho e Hugo Cavalcanti Melo Filho⁵ ao tratarem dos riscos inerentes a um ativismo judicial desprendido dos direitos fundamentais na seara trabalhista, a saber:

Muitas foram as vozes que se levantaram contra o princípio basilar do Direito do Trabalho – protetor do hipossuficiente -, no sentido de que o referido mandamento faz parte de um mundo do trabalho já superado. Assim como a estatização, a matriz do Direito do Trabalho passou a figurar no rol das práticas ultrapassadas. A assimilação dessas idéias abriu o caminho para a precarização ainda mais selvagem das frágeis relações de trabalho no Brasil.

[...] Os juízes brasileiros, assim como os demais agentes políticos, em certa medida, também foram “cooptados” pela avassaladora onda que atribuía ao Direito do Trabalho a responsabilidade pelo desemprego, pela informalidade e pelas selvagens condições de trabalho impostas ao contingente mais expressivo dos empregados.

Dessa forma, não se quer, de modo algum, retirar do Judiciário, em especial o trabalhista, a sua importância para a realização de direitos. O que se deseja, de fato, é uma atuação responsável dos magistrados, analisando o caso concreto segundo as suas especificidades no contexto em que estiver inserido.

Afinal, tem-se um sistema bastante complexo, marcado por interações constantes entre a doutrina, jurisprudência e a produção legislativa.

Para tanto, é possível identificar a influência constante da aplicação da teoria dos princípios, como também da busca por uma proteção mais marcante dos direitos fundamentais sociais, especialmente em se tratando de matéria trabalhista, em que a hipossuficiência do trabalhador já é manifesta.

Desse modo, é preciso ter a exata noção de que uma simples decisão judicial pode repercutir em outras hipóteses, como também servir de instrumento para a construção de um novo Direito.

É preciso, pois, reconhecer o caráter sistêmico do Direito, de modo a identificar a verdadeira relação simbiótica entre jurisprudência, doutrina e produção legislativa, em perfeita sintonia para a sua constante evolução. Isso, contudo, não basta. Percebida essa relação, há que se exigir dos magistrados uma maior responsabilidade social, especialmente quando suas decisões tratarem de matérias sobre as quais perdurem marcantes divergências.

Nessas situações, a adoção de um ou outro posicionamento jurídico exige um ônus argumentativo ainda maior, evitando assim a proliferação de decisões injustas.

É nesse contexto, pois, que se defende a adoção de uma interpretação mais voltada para a proteção e garantia dos direitos fundamentais, posto que são estes direitos que compõem o núcleo essencial da Carta Maior, daí exigirem também uma

5. COUTINHO; MELO FILHO, op. cit., p. 127.

maior proteção.

3. A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE

Tem-se reconhecido, na atualidade, o caráter principiológico das normas que introduzem, no mundo jurídico, os direitos fundamentais. Com isso, o problema quanto à realização necessária de todos esses direitos encontrou uma solução plausível: a aplicação de um juízo de ponderação entre os interesses em jogo.

Assim fazendo, por meio do critério da proporcionalidade, reputa-se possível a limitação de certos direitos, de acordo com a situação fática. O objetivo dessa restrição é, justamente, a busca pela justiça no caso concreto. Foi, portanto, a partir da consagração dessa modalidade de solução jurídica que o referido princípio, como máxima de interpretação que é, passou a ser consagrado, com mais afinco, pelas diversas ordens jurídicas.

Nesses termos, cumpre destacar que se tem adotado, para este trabalho, a “teoria externa” das limitações dos direitos fundamentais. Isso porque, embora existam, de fato, dificuldades metodológicas – em razão da subjetividade inerente à ponderação de interesses –, esse método pode se mostrar bastante adequado por meio da fixação de novos parâmetros e da realização de ponderações minuciosas, devidamente motivadas⁶.

A “teoria interna”, por seu turno, adota como solução jurídica a simples definição da abrangência desses direitos e, por conseguinte, dos limites a eles inerentes. Ocorre que, nesse último caso, o âmbito de proteção dos direitos fundamentais tem de ser drasticamente reduzido, para evitar conflitos de interesses. Ademais, elege-se como critério, em substituição ao processo ponderativo, o juízo sobre a adequação das normas aos casos concretos, que se mostra ainda mais incontrolável e subjetivo⁷.

O princípio da proporcionalidade “fica assim erigido em barreira ao arbítrio, em freio à liberdade de que, à primeira vista, se poderia supor investido o titular da função legislativa”⁸. É inerente, pois, ao próprio Estado de Direito, devendo ser aplicado, com precisão, às três esferas do poder.

Não restam dúvidas, nesse ínterim, quanto à sua adoção pelo Estado democrático brasileiro. “No Brasil, a proporcionalidade pode não existir enquanto norma geral de direito escrito, mas existe como norma esparsa no texto constitucional”⁹. Pode-se encontrá-la, ainda, inserida na noção de outros princípios, com destaque para o princípio da igualdade que, em sua face material, muito se aproxima do critério da proporcionalidade.

Faz-se mister ressaltar, ademais, o entendimento defendida por Humberto Ávila¹⁰, segundo o qual a proporcionalidade pode ser vista ora como postulado nor-

6.SARMENTO, Daniel. “Colisões entre Direitos Fundamentais e Interesses Públicos”, in *Direitos fundamentais: estudos em homenagem ao professor Ricardo Lobo Torres* (obra coletiva), p. 267 e segs., Renovar, Rio de Janeiro, 2006, p. 293.

7.SARMENTO, op. cit., p. 293-294.

8.BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 400.

9.BONAVIDES, op. cit., p. 434.

10.ÁVILA, Humberto. *Teoria dos Princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 122-123.

mativo, ora como princípio¹¹. A esse propósito, destaque-se o seguinte trecho de sua obra, no qual trata da proporcionalidade como postulado:

A partir de agora não será mais examinado o dever de promover a realização de um estado de coisas, mas o modo como esse dever deve ser aplicado. Superou-se o âmbito das normas para adentrar o terreno das metanormas. Esses deveres situam-se num segundo grau e estabelecem a estrutura de aplicação de outras normas, princípios e regras. Como tais, eles permitem verificar os casos em que há violação às normas cuja aplicação estruturam. Só elipticamente é que se pode afirmar que são violados os postulados da razoabilidade, da proporcionalidade ou da eficiência, por exemplo. A rigor, violadas são as normas – princípios e regras – que deixaram de ser devidamente aplicadas.¹²

Outro questionamento acerca do critério da proporcionalidade gira em torno da sua inter-relação com a noção de razoabilidade. Isso porque havia, tradicionalmente, uma concepção voltada para a similitude desses princípios. Hoje, contudo, a distinção entre ambos mostra-se evidente, posto que a razoabilidade encontra-se voltada, em regra, para o equilíbrio da decisão – apresenta uma idéia mais generalizante – enquanto a proporcionalidade representa um juízo de ponderação – exige, pois, uma relação de causalidade entre um meio e fim, inexistente na razoabilidade¹³.

Contudo, os Tribunais Superiores, ainda nos dias atuais, não possuem uniformidade terminológica, como também não utilizam critérios claros de fundamentação, embora seja possível – analisando com presteza o decisum – distinguir se é caso de aplicação fática da proporcionalidade ou da razoabilidade.¹⁴

Nesse contexto, ao tratar, mais precisamente, da razoabilidade, Ávila¹⁵ traz três significados para esse termo, podendo designar equidade – quando atinente ao dever de conciliar o geral com o individual –, congruência – exige a harmonização do Direito com suas condições externas de aplicação – ou equivalência – voltada para o dever de vinculação entre a medida adotada e o critério que a dimensiona.

Sobre a questão acima aludida, mostra-se de grande valor a seguinte colocação de Piscitelli¹⁶:

Inicialmente, devemos nos ater ao conceito de que a razoabilidade está circunscrita à idéia de equilíbrio de uma decisão; já a proporcionalidade *latu sensu* analisa a adequação da via eleita que vai restringir um direito em prol de outro, a necessidade no sentido de se escolher a alternativa

11. Humberto Ávila assevera, de forma precisa, a distinção entre princípios e postulados. Quanto a isso, o autor estabelece que a proporcionalidade, como princípio, é o dever de se buscar situações equânimes; e como postulado, é o conjunto de preceitos a orientar o intérprete. Adota-se, nesse trabalho, essa dupla acepção, cuja definição teórica apresenta-se abaixo:

“Com efeito, os princípios são definidos como normas imediatamente finalísticas, isto é, normas que impõem a promoção de um estado ideal de coisas por meio da prescrição indireta de comportamentos cujos efeitos são havidos como necessários àquela promoção. Diversamente, os postulados, de um lado, não impõem a promoção de um fim; de outro, não prescrevem indiretamente comportamentos, mas modos de raciocínio e de argumentação relativamente a normas que indiretamente prescrevem comportamentos. Rigorosamente, portanto, não se podem confundir princípios com postulados.” (ÁVILA, *op. cit.*, p. 123)

12. ÁVILA, *op. cit.*, p. 123.

13. ÁVILA, *op. cit.*, p. 146.

14. ÁVILA, *op. cit.*, p. 139.

15. ÁVILA, *op. cit.*, p. 139-146.

16. PISCITELLI, Rui Magalhães. A dignidade da pessoa e os limites a ela impostos pela reserva do possível. *Ciência Jurídica*. São Paulo, n. 134, mar./abr. 2007, p. 60.

menos gravosa ao valor sacrificado e a proporcionalidade estrito senso, esta consistente na comparação entre dois bens em disputa.

Ao fazer a devida distinção entre os princípios sob análise, Piscitelli¹⁷ apresenta os elementos intrínsecos – também chamados de subprincípios – à noção de proporcionalidade, quais sejam: adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito. Tais elementos, em conjunto, dão à proporcionalidade a densidade indispensável para alcançar a sua função primordial: garantir a máxima efetividade possível dos direitos fundamentais¹⁸.

A esse respeito, colhe-se dos ensinamentos de Ávila¹⁹, que, de forma simplificada, distingue os subprincípios componentes da noção de proporcionalidade, a saber:

O postulado da proporcionalidade exige que o Poder Legislativo e o Poder Executivo escolham, para a realização de seus fins, meios adequados, necessários e proporcionais. Um meio é adequado se promove o fim. Um meio é necessário se, dentre todos aqueles meios igualmente adequados para promover o fim, for o menos restritivo relativamente aos direitos fundamentais. E um meio é proporcional, em sentido estrito, se as vantagens que promove superam as desvantagens que provoca.

Dessa forma, o juízo concernente a esses três elementos deve ser feito, na situação concreta, pelo Judiciário, “em casos de conflitos entre princípios constitucionais não solucionados previamente pelo Legislativo, ou quando o equacionamento da questão empreendido por ele se revele inconstitucional”²⁰.

O princípio da proporcionalidade possui, portanto, como principal campo de sua atuação, a matéria atinente aos direitos fundamentais, verificando, dessa forma, a sua essencialidade no caso concreto. Para isso, faz-se mister, pois, uma ponderação de bens e valores.

Percebida a necessidade de instaurar um processo ponderativo, defendeu-se, por muito tempo, que a valoração atinente a esse processo seria atribuição exclusiva do legislador, posto que a ele competiria a concretização dos conteúdos de liberdade e justiça.²¹ Nesses termos, seria atribuído ao Poder Judiciário o dever, apenas, de verificar a validade de uma lei ou restringir-lhe o sentido em caso de confronto com a vontade do constituinte²².

Ocorre que, em uma interpretação com fulcro nos direitos fundamentais, pouco importa, de fato, a esfera de Poder a que está vinculado o agente desse processo ponderativo. Ademais, essa atribuição pode ser exercida pelo legislador, juiz ou, até mesmo, pelo administrador. O que interessa, em verdade, é a controlabilidade do resultado restritivo em questão, de modo a extrair, dos direitos envolvidos, a máxima

17. PISCITELLI, op. cit., p. 60.

18. BARROS, Suzana de Toledo. O Princípio da Proporcionalidade e o Controle de Constitucionalidade das Leis Restritivas de Direitos Fundamentais. 2. ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2000, p. 75.

19. ÁVILA, op. cit., p. 146.

20. SARMENTO, op. cit., p. 294.

21. BARROS, op. Cit., p. 171-172.

22. BARROS, op. cit., p. 171-172.

efetividade possível²³.

Nesse aspecto, muito se defende que o critério da proporcionalidade pode resultar em uma manifesta violação à separação dos poderes. Isso porque, na medida em que se amplia a esfera de atuação do magistrado, tende-se a reduzir o raio de competência elaborativa do legislador.²⁴ Contudo, esse princípio interpretativo não pode ser visto isoladamente. Analisando-o, dessa forma, em consonância com a chamada “interpretação conforme a Constituição”, reduz-se, via de regra, o risco de reforço dos poderes judiciais, não havendo motivo para se falar em invasão de atribuições²⁵.

Sob essa ótica, o Judiciário assume o papel de executor material da justiça, adotando o aludido critério como instrumento de efetivação dos direitos fundamentais²⁶.

“Com efeito, o princípio da proporcionalidade, cuja vigência no ordenamento brasileiro é hoje reconhecida [...], estabelece critérios intersubjetivamente controláveis para resolução de colisões envolvendo interesses constitucionais”²⁷.

Dessa forma, não se pode afastar, de forma alguma, a incidência do princípio da proporcionalidade no âmbito do Direito do Trabalho, eis que o conflito de direitos é uma realidade na esfera jurídica, não estando restrito às relações do Poder Público com os particulares.

Nesse sentido, observe-se a seguinte assertiva do autor Júlio Ricardo de Paula Amaral²⁸, a saber:

Percebe-se, de forma cristalina, que, nos dias atuais, com as mencionadas transformações no âmbito do Direito do Trabalho, o princípio da proporcionalidade desempenha uma tarefa essencial na preservação e proteção dos direitos fundamentais do trabalhador perante os renovados poderes empresariais, e não apenas com respeito aos denominados direitos laborais inespecíficos, mas também com relação aos direitos especificamente trabalhistas de âmbito coletivo, sindicalização, greve, negociação, reunião e conflito, perante as intervenções ilegítimas dos poderes públicos e, em especial, das ingerências dos empregadores.

D’outra sorte, a aplicação da proporcionalidade, no que concerne aos seus aspectos indicadores de equidade, é, por certo, de grande importância.

23.Segundo Robert Alexy, o critério da proporcionalidade é um mandado de otimização entre princípios, de modo a garantir que, nos conflitos entre direitos fundamentais, consiga-se realizar, ao máximo possível, aquele que se mostrar mais essencial no caso concreto, com o menor grau de afetação aos demais. (ALEXY, Robert. *Constitucionalismo Discursivo*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p. 110-114)

24.BONAVIDES, op. cit., p. 426.

25.Quanto a isso, destaque-se a seguinte colocação de Bonavides:

“O princípio da proporcionalidade, abraçado assim ao princípio da interpretação conforme a Constituição, move-se, pois, em direção contrária a esse entendimento e, ao invés de deprimir a missão do legislador ou a sua obra normativa, busca jurisprudencialmente fortalecê-la, porquanto na apreciação de uma inconstitucionalidade o aplicador da lei, adotando aquela posição hermenêutica, tudo faz para preservar a validade do conteúdo volitivo posto na regra normativa pelo seu respectivo autor.

O legislador sai, por conseguinte, fortalecido; e esse fortalecimento parte de uma doutrina de juízes concebida no uso jurisprudencial do controle de constitucionalidade.[...]” (BONAVIDES, op. cit., p. 427)

26.Nesse sentido, Suzana de Toledo Barros:

“Já restou dito que o problema dos direitos fundamentais hoje está calcado na problemática de sua efetividade. A garantia de sua eficácia jurídica e material não se resolveu com a simples positivação do seu conteúdo em uma carta constitucional [...]” (BARROS, op. cit., p. 92)

27.SARMENTO, op. cit., p. 309.

28.AMARAL, op. cit., p. 100.

Nesse sentido, ressalte-se a seguinte assertiva de Bonavides²⁹:

Com efeito, o critério da proporcionalidade é tópico, volve-se para a justiça do caso concreto ou particular, se aparenta consideravelmente com a equidade e é um eficaz instrumento de apoio às decisões judiciais que, após submeterem o caso a reflexões prós e contras [...], a fim de averiguar se na relação entre meios e fins não houve excesso [...], concretizam assim a necessidade do ato decisório de correção.

Não há dúvida, portanto, quanto à relevância da equidade na realização da justiça no caso concreto. Esse instrumento, contudo, não basta. Faz-se necessário, pois, garantir a efetividade da prestação jurisdicional, evitando soluções encontradas, unicamente, com fulcro no juízo pessoal do magistrado.

Determina-se, ademais, com base na proporcionalidade, a medida do dever de indenizar, impedindo, dessa forma, a proliferação de prestações jurisdicionais eminentemente frágeis.

Nesse contexto, mostra-se de grande valor a função do magistrado, do qual passa a ser exigido um maior esforço argumentativo no sentido de demonstrar as razões que serviram de fundamento para a sua decisão, daí se falar em acréscimo de responsabilidade social e institucional³⁰. “Esse esforço é ainda maior quando se trata de aplicar o direito em um país com elevado nível de desigualdade social”³¹.

No exercício da função jurisdicional, reputa-se necessário, a todo o tempo, o emprego do princípio da proporcionalidade, cujo papel voltado à ponderação de bens e valores visa proporcionar, do modo mais intenso possível, a realização dos direitos consagrados pelo ordenamento jurídico pátrio.

É com base nesse processo ponderativo que se deve levar em conta, de um lado, o exercício do poder diretivo do empregador, já que incumbem a ele, também, os riscos do negócio, sem olvidar, posto que de fundamental importância, a necessidade de contribuir para a efetivação dos direitos dos trabalhadores.

4. CONCLUSÃO

O equilíbrio do contrato de trabalho, na atualidade, somente se faz possível mediante o respeito e a realização dos direitos fundamentais do trabalhador, afinal a liberdade de empresa, ainda que goze de proteção especial, tem como limite intransponível a dignidade da pessoa humana.

Isso não significa que os poderes do empregador na direção do negócio estejam fragilizados. Ao contrário: tais poderes perduram por estarem vinculados ao próprio sistema produtivo, mas nunca de forma absoluta. A realização dos direitos fundamentais dos trabalhadores sustenta, nos dias de hoje, relevância evidente, exigindo, portanto, que as decisões judiciais adotem critérios voltados para a ponderação de interesses, com fulcro no princípio da proporcionalidade.

Tudo isso há de ser observado, ainda, tendo em vista os danos que devem ser, de fato, reparados e a medida desse dever sucessivo de indenizar, juízo este que também torna imprescindível a aplicação do princípio da proporcionalidade.

REFERÊNCIAS

29. BONAVIDES, op. cit., p. 426.

30. PINTO, Helena Elias. Responsabilidade Civil do Estado por Omissão na Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 19.

31. PINTO, op. cit., p. 19.

ALEXY, Robert. Constitucionalismo discursivo. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

AMARAL, Júlio Ricardo de Paula. Eficácia dos Direitos Fundamentais nas Relações Trabalhistas. São Paulo: LTR, 2007, p. 100.

ÁVILA, Humberto. Teoria dos Princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

BARROS, Suzana de Toledo. **O Princípio da Proporcionalidade e o Controle de Constitucionalidade das Leis Restritivas de Direitos Fundamentais**. 2. ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2000.

BONAVIDES, Paulo. Curso de Direito Constitucional. 22. ed.

São Paulo: Malheiros, 2008.

COUTINHO, Grijaldo Fernandes; MELO FILHO, Hugo Cavalcanti. "O Ativismo Judicial do TST como fator de flexibilização do Direito do Trabalho no Brasil", in O Mundo do Trabalho - Leituras críticas da jurisprudência do TST: Em defesa do direito do trabalho (obra coletiva), p. 125 e segs., LTr, São Paulo, 2009.

DELGADO, Maurício Godinho. Princípios Constitucionais da Dignidade da Pessoa Humana e da Proporcionalidade. Síntese. Porto Alegre, v.16, nº 186, dez. 2004.

PINTO, Helena Elias. Responsabilidade Civil do Estado por Omissão na Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

PISCITELLI, Rui Magalhães. A dignidade da pessoa e os limites a ela impostos pela reserva do possível. Ciência Jurídica. São Paulo, n. 134, mar./abr. 2007.

SARMENTO, Daniel. "Colisões entre Direitos Fundamentais e Interesses Públicos", in Direitos fundamentais: estudos em homenagem ao professor Ricardo Lobo Torres (obra coletiva), p. 267 e segs., Renovar, Rio de Janeiro, 2006.

ASSÉDIO MORAL NO AMBIENTE DE TRABALHO: Repercussões ao trabalhador, à empresa e à sociedade.

Rene Chabar Kapitansky¹

RESUMO: Este ensaio busca, através de diversos estudiosos sobre o assunto, discutir o assédio moral no âmbito do trabalho, evidenciando seus efeitos danosos no aspecto laboral. Visa, também, apontar suas origens e repercussões sociais e psíquicas, tanto para o trabalhador quanto para a organização. Aponta que o contexto organizacional e social atual, onde a competitividade e a exigência pela excelência são premissas, contribui para o aumento no número de casos evidenciados. Refere sobre o que é e o que não é assédio moral no ambiente de trabalho, visando pacificar entendimentos. Caracteriza as principais vítimas do assédio moral, traçando seu perfil, bem como procura definir o perfil e as principais táticas do agressor moral. Refere sobre o posicionamento do judiciário brasileiro acerca do tema, e conclui indicando ser indispensável sensibilizar e preparar os gestores para que promovam um ambiente de trabalho mais saudável e, também, estimulem mudanças de determinados comportamentos que são nocivos para o indivíduo e, por consequência, à organização.

PALAVRAS-CHAVES: assédio moral; sofrimento no trabalho; violência psicológica no trabalho.

SUMÁRIO: Introdução. 1. Origens do vocábulo trabalho. 2. Influências do contexto atual. 3. Principais abordagens sobre assédio moral no trabalho. 4. Assédio Moral no serviço público. 5. Principais vítimas dos assediadores. 6. Situações que caracterizam o assédio moral. 7. Perfil da vítima. 8. Perfil do agressor. 9. Estratégias do agressor. 10. Tipos de assédio moral. 11. Consequências do assédio moral. 11.1 Para o trabalhador. 11.2 Para a empresa. 11.3 Para a sociedade. 12. Assédio Moral Virtual. 13. O Poder Judiciário brasileiro em relação ao assédio moral. 14. Como combater o assédio moral no trabalho. 15. Exemplo na categoria dos bancários. Conclusão.

INTRODUÇÃO

Neste ensaio, objetivamos discutir a temática do Assédio Moral no ambiente de trabalho, suas origens e repercussões sociais e psíquicas para o trabalhador e para a organização.

O assédio moral ocorre nas mais diversas organizações, e em diversos Países recebe denominações diferentes:

- Assédio moral, em Portugal e no Brasil;
- Mobbing nos países nórdicos, na Suíça, na Alemanha e na Itália;
- Harassment ou mobbing nos Estados Unidos da América;
- Ijime, no Japão;
- Acoso moral em Espanha;
- Bullying, na Inglaterra;
- Harcèlement moral, na França.

O Assédio Moral no trabalho é a violência contra a moral dos trabalhadores, no local onde exercem suas atividades laborativas, e é prática tão antiga quanto o

1. Diretor de Secretaria - 3ª Vara do Trabalho de Sapiranga/RS

próprio trabalho.

O tema ainda é recente no Brasil, com estudos que não retroagem a mais de quinze anos. Diversas áreas do conhecimento estão envolvidas na discussão desta mazela, como o Direito, a Psicologia, a Medicina, a Sociologia e a Administração.

A pressão sobre os trabalhadores, com atitudes que, deliberadamente, degradam as condições de trabalho, é conduta reprovável que merece punição. A humilhação, no sentido de ser ofendido, menosprezado ou inferiorizado, causa dor e sofrimento à vítima, deixando marcas psíquicas muitas vezes definitivas.

São evidentes e nefastas as repercussões que derivam da prática do assédio moral no trabalho, tanto para o trabalhador, quanto para a organização.

A prática do assédio moral vem sendo constatada, principalmente graças aos estudos na última década, em praticamente todos os segmentos da sociedade.

Na família, na escola, nas relações sociais e afetivas, constata-se sua existência.

Segundo HIRIGOYEN (2002, p.76), “o assédio moral existe em toda a parte”, e apesar de não ser um assunto novo, é um tema delicado e, ainda, pouco discutido no Brasil. O referencial teórico e mesmo as pesquisas são em número reduzido no Brasil, frente à intensificação e a gravidade do fenômeno.

No ambiente de trabalho, comprova-se o crescimento no número de denúncias de práticas de assédio moral, fato este que pode ser comprovado através da observação do crescente aumento de Leis, projetos de Lei e discussões sindicais sobre o tema.

Importante considerar que a intensificação deste fenômeno é consequência de mudanças no cenário organizacional nas últimas décadas. A competitividade, aliada ao aumento das cobranças de produtividade e desempenho, tem gerado nas organizações um clima de ansiedade e insegurança.

As múltiplas exigências para produzir são, em muitos casos, seguidas por abuso de poder, ofensas repetitivas, agressões, maximização dos erros e culpas, degradando deliberadamente as condições de trabalho.

O ambiente de trabalho transforma-se em campo dominado pelo medo, inveja, disputas, fofocas e rivalidades. As consequências dessas experiências agem na individualidade do trabalhador, interferindo com a sua qualidade de vida, levando-o a desajustes sociais e a transtornos psicológicos e o colocando frente às situações de assédio moral no trabalho.

Nota-se, porém, que ainda há, por parte de trabalhadores e gestores, dificuldades em delimitar o que é e o que não é assédio moral. Em muitas situações, há relatos de gestores que ficam constrangidos em exercer suas responsabilidades como coordenadores de equipes, ante a insegurança de estarem praticando algum ato que possa ser interpretado como assédio moral.

1. ORIGENS DO VOCÁBULO TRABALHO

Apesar de ser um tema relativamente novo nos meios acadêmicos e laborais, mesmo sendo apontado como um dos principais fatores que atacam a saúde dos trabalhadores, o assédio moral é tão antigo quanto o próprio trabalho.

Interessante, inclusive, é verificarmos o significado da palavra trabalho. No latim vulgar, trabalho é tripaliare, que significa torturar. Já no latim clássico, é tripalium, que era um instrumento romano de tortura, uma espécie de tripé formado por três estacas cravadas no chão, onde eram suplicados os escravos.

Vê-se, assim, que a palavra trabalho possui, em sua origem, uma conotação com castigo, sofrimento e tortura.

Apesar de comemorações internacionais, como o Dia do Trabalho, ou de frases surradas como “o trabalho dignifica o homem”, buscando enaltecê-lo, o termo jamais perdeu sua primitiva ligação com a dor e o sofrimento.

Inclusive sob o enfoque religioso, verificado no Antigo Testamento, há alusão do trabalho ao sofrimento físico. Ali, Adão, ao ser expulso do paraíso, é condenado a trabalhar: “Do suor do teu rosto, comerás o teu pão”. Interessante, ainda, é verificar na Bíblia que a penalidade que Eva recebe – “Com dor terás teu filho” – está ligada ao sofrimento do que se chama, ainda hoje, de trabalho de parto.

O termo “trabalhoso”, em qualquer dicionário moderno da língua portuguesa, significa “custoso, difícil, cansativo”. Quem está em dificuldades, está passando trabalho. Aquilo que não é fácil de fazer dá muito trabalho e, às vezes, até um trabalhão.

Na Idade Média, período no qual a religião alienava a população, gerando quase uma cegueira social em favor das crenças religiosas que pregavam que o destino do homem estava, unicamente, sob o poder de Deus, o trabalho passou a ser visto como forma de penitência ou meio de se alcançar o reino dos céus. O clero e a nobreza eram os intermediários entre Deus e o povo, e este último deveria ser submisso às ordens que lhe eram impostas.

Com o advento da industrialização e do capitalismo, o trabalho passou a ser encarado como possibilidade de ascensão humana. Sustentava-se que a sociedade era formada por classes. A ascensão ou declínio social do indivíduo estava condicionado ao seu comportamento profissional.

Nessa época, começou uma reestruturação das relações sociais, para garantir melhores condições aos detentores dos meios de produção. O homem foi alienado do que produzia com seu trabalho, transformando para pior as condições de trabalho nas oficinas, nas fábricas e nos demais segmentos econômicos.

2. INFLUÊNCIA DO CONTEXTO ATUAL

O desemprego, ainda existente, tornou-se um elemento fundamental na manutenção e divulgação da ideologia do capitalismo, garantindo a própria sobrevivência do seu modo de produção. Ainda hoje, em um mundo globalizado, há sempre um “exército de reserva”, pronto a se curvar para ficar ou conquistar um emprego.

A realidade do desemprego, cultivada por um excesso de mão-de-obra derivada de um aumento populacional e da extinção de postos de trabalho, aliada a uma excessiva competitividade empresarial visando à sobrevivência no mercado, forma um cenário perfeito à disseminação do assédio moral.

Hoje, o paradigma é o do “homem produtivo”, que ultrapassa as metas estabelecidas, mesmo que, para isso, tenha que desrespeitar seu semelhante, tornando-se insensível e com baixas condicionantes éticas. Cada vez mais, valoriza-se o individualismo, em detrimento ao trabalho em equipe.

Essa visão do trabalho tem uma relação direta com o sentimento evidenciado em muitos trabalhadores, de que trabalhar é cansativo, penoso e, em muitos casos, um castigo. A isso, soma-se a figura do chefe “carrasco”, ou seja, alguém que aplica o “castigo” aos seus subordinados.

Para o Psiquiatra, Psicanalista e Professor no Conservatoire National des Arts et Métiers, em Paris, Christophe Dejourné, que dirige ali o Laboratório de Psicologia do Trabalho e da Ação, o sofrimento no trabalho não é somente fonte de adoecimento, mas, também, a base para a realização pessoal.

Grande parte das pesquisas sobre assédio moral identifica as causas do assédio moral, associadas ao contexto organizacional e social atual, onde a competitividade e a exigência pela excelência são aspectos inerentes.

DEJOURS (1994) associa o assédio moral no trabalho às novas relações de trabalho caracterizadas pela deterioração dos coletivos de trabalho e pela desestruturação das solidariedades causadas pelas novas formas de organização do trabalho. Ou seja, essas transformações profundas por que vêm passando as organizações, nas últimas décadas, seriam as causas da recrudescência do assédio moral no trabalho.

Conforme DEJOURS (2010), não existe “trabalho vivo” sem sofrimento, sem afeto, sem envolvimento pessoal. Ou seja, é o sofrimento que mobiliza a inteligência e guia a intuição no trabalho, que permite chegar à solução que se procura.

Portanto, na visão de DEJOURS (1998), o sofrimento no trabalho, dentro de limites normais e esporádicos, torna-se positivo para o indivíduo, na busca de seu sucesso profissional. Para ele, o que deve ser combatido é o sofrimento psíquico contínuo, que leva ao adoecimento.

A Organização Internacional do Trabalho – OIT, órgão da ONU, aponta que estudos realizados na União Européia, em 2001, mostraram que 8% dos trabalhadores, o que corresponde a 12 milhões de pessoas, convivem com o tratamento tirânico dos seus chefes.

No Brasil, conforme reportagem publicada em junho de 2001, no jornal Folha de S. Paulo, um estudo realizado com 97 empresas de São Paulo mostra que, dos 2.071 entrevistados, 870 deles (42%) apresentam histórias de humilhação no ambiente de trabalho.

Buscando indicar normas internacionais para identificação do assédio moral, a OIT publicou, em 2002, um Informe sobre algumas formas de configuração do assédio moral, apontando comportamentos tipificados como tal: medida destinada a excluir uma pessoa de uma atividade profissional;

- a) ataques persistentes e negativos ao rendimento pessoal ou profissional sem razão;
- b) a manipulação da reputação pessoal ou profissional de uma pessoa através de rumores e ridicularização;
- c) abuso do poder através do menosprezo persistente do trabalho da pessoa ou fixação de objetivos com prazos inatingíveis ou pouco razoáveis ou a atribuição de tarefas impossíveis;
- d) controle desmedido ou inapropriado do rendimento de uma pessoa.

3. PRINCIPAIS ABORDAGENS SOBRE O ASSÉDIO MORAL NO TRABALHO

A expressão assédio deriva do verbo assediar, que significa “cerco, sítio, insistência importuna”. (LUFT, 1996, p. 58)

Conforme a Médica do Trabalho e Pesquisadora da UNICAMP, Margarida Barreto (2000), uma das pioneiras na abordagem do tema no Brasil, assédio moral no trabalho caracteriza-se pela exposição de trabalhadores “a situações humilhantes e constrangedoras, repetitivas e prolongadas durante a jornada de trabalho e no exercício de suas funções, sendo mais comuns em relações hierárquicas autoritárias e assimétricas...”. Frisa a pesquisadora, ainda, que em relação ao ambiente organizacional, “predominam condutas negativas, relações desumanas e aéticas de longa duração”, “desestabilizando a relação da vítima com o ambiente de trabalho e a organização, forçando-a a desistir do emprego.”

Uma das maiores autoridades do assunto, em nível mundial, a Psiquiatra francesa Marie-France Hirigoyen (2000), define o assédio moral como sendo “qualquer conduta abusiva, configurada através de gestos, palavras, comportamentos inadequados e atitudes que fogem do que normalmente é aceito pela sociedade.” No mesmo diapasão

da pesquisadora Margarida Barreto, HIRIGOYEN assevera que o assédio moral “atenta contra a personalidade, dignidade ou integridade psíquica ou física de uma pessoa, ameaçando seu emprego ou degradando o ambiente de trabalho”.

A Juíza do Trabalho Márcia Novaes Guedes (2003), por sua vez, diferencia a manifestação do assédio moral em relação ao gênero. Segundo ela, em relação às mulheres, pode ocorrer em forma de “intimidação, submissão, piadas grosseiras, comentários acerca de sua aparência física ou do vestuário.” No que tange aos homens, afirma que é comum o isolamento da vítima pelo agressor, além de “comentários maldosos sobre sua virilidade e capacidade de trabalho e de manter a família”.

Verifica-se que há intenção do assediador em deixar explícita à vítima, de que ele a está perseguindo. Com isso, busca ser temido pela pessoa assediada, pela possibilidade de destruí-la.

A prática do assédio moral, porém, não se dá de forma explícita; sua ação é sutil. Na grande maioria das vezes, quando a vítima percebe, o assédio já vem ocorrendo há bastante tempo. Ou seja, o conflito não é claro. É sorrateiro, velado e reptício.

A não explicitação do conflito decorre do fato que o assédio moral é derivado de um conflito que não pode ser tornado público, sob o ponto de vista do agressor. Segundo HIRIGOYEN (2000), o assédio moral “não é expresso em tom de cólera, e sim em tom glacial, de quem enuncia uma verdade ou uma evidência”.

O assédio moral, porém, não é somente vertical, ou seja, praticado entre níveis hierárquicos diferentes. Pode ser também horizontal, ou seja, praticado entre pessoas do mesmo nível hierárquico. Nessa situação, normalmente, a chefia somente intervém quando há um prejuízo ao trabalho. Via de regra, não há intervenção da chefia no conflito.

Porém, o que se verifica, é que nos casos de assédio horizontal, a omissão da organização em intervir no conflito, aumenta o problema. Segundo GUEDES (2003, p.27), os fatores que acirram esse tipo de conflito são a competição, a disputa pela atenção da chefia, a inveja, o racismo, a xenofobia e, ainda, motivos políticos ou religiosos.

Impende salientar, ainda, que nem toda situação de conflito no trabalho pode ser caracterizada como assédio moral. Segundo HIRIGOYEN (2000), não constitui assédio moral (grifo nosso), e são considerados simples conflitos existentes nas organizações, as situações abaixo elencadas:

- O stress;
- As virtudes do conflito normal (conflitos interpessoais e organizacionais);
- As injúrias dos gestores;
- As agressões (físicas e verbais) ocasionais e não premeditadas;
- Outras formas de violência como o assédio sexual, racismo, etc.;
- As condições de trabalho insalubres, perigosas, etc.;
- Os constrangimentos profissionais, ou seja, o legítimo exercício do poder hierárquico e disciplinar na empresa (avaliação de desempenho, abertura de um processo disciplinar, etc.).

De acordo com SOUZA (2009), o volume de trabalho ou pressão por metas, não é considerado assédio pelos próprios trabalhadores, visto que essa realidade é comum ao ambiente laboral, sendo assimilado pelos empregados.

Para SOUZA (2009), a caracterização do assédio moral dá-se pelo modo como o chefe “cobra” do trabalhador: seu tom de voz, seu olhar, seus gestos e a sua maneira agressiva.

Portanto, o assédio moral pode ser caracterizado pela frequência e intencionalidade da conduta, não se confundindo com uma desavença isolada ou esporádica no ambiente de trabalho. Assim, um chefe que exige a excelência do trabalho ou um determinado comportamento profissional, não pode ser visto como agressor, uma vez que sua conduta insere-se dentre as prerrogativas de seu poder diretivo e disciplinar.

4. ASSÉDIO MORAL NO SERVIÇO PÚBLICO

O setor público é um dos ambientes de trabalho com maior ocorrência de casos de assédio moral no trabalho.

Na esfera pública, o assédio moral tende a ser mais comum em face de uma característica inerente ao serviço público: o superior não dispõe sobre o vínculo funcional do servidor, ou seja, não pode demiti-lo, como na esfera privada. Não podendo demiti-lo, passa a assediá-lo.

Há, ainda, a incidência de que, em muitos casos, as chefias são indicadas pelas suas relações de amizade ou políticas, desconsiderando-se a avaliação de sua qualificação técnica e preparo para o desempenho da função.

Nestes casos, a possibilidade de que haja a prática de atos arbitrários cresce na proporção em que o chefe, mesmo desqualificado, obtém a proteção incondicional de seu "padrinho" que, na maioria das vezes, é autoridade na instituição.

Na esfera pública, há um projeto de lei tramitando no Congresso Nacional, que inclui artigo na Lei 8112/90 (estatuto dos servidores federais), conduta punitiva de quem assedia moralmente inferior hierárquico define o assédio moral como:

"Tipo de ação, gesto ou palavra que atinja, pela repetição, a autoestima e a segurança de um indivíduo, fazendo-o duvidar de si e de sua competência, implicando em dano ao ambiente de trabalho, à evolução profissional ou à estabilidade física, emocional e funcional do servidor incluindo, dentre outras: marcar tarefas com prazos impossíveis; passar alguém de uma área de responsabilidade para funções triviais; tomar crédito de ideias de outros; ignorar ou excluir um servidor só se dirigindo a ele através de terceiros; sonegar informações necessárias à elaboração de trabalhos de forma insistente; espalhar rumores maliciosos; criticar com persistência; segregar fisicamente o servidor, confinando-o em local inadequado, isolado ou insalubre; subestimar esforços".

Porém, muito embora a Lei n. 8.112 de 1990 (RJU - Regime Jurídico Único dos Servidores Públicos da União, Autarquias e Fundações Públicas Federais) ainda não enfoque explicitamente sobre assédio moral, a conduta do assediador pode ser enquadrada como uma afronta ao dever de moralidade.

Em outro diapasão, a prática de assédio moral viola o dever de manter conduta compatível com a moralidade administrativa e de tratar as pessoas com urbanidade (artigo 116, incisos IX e XI) .

Ainda, a referida Lei proíbe o servidor de promover manifestação de apreço ou despreço no recinto da repartição (artigo 117, inciso V).

5. PRINCIPAIS VÍTIMAS DOS ASSEDIADORES

Segundo BARRETO (2000), as mulheres são as principais vítimas do assédio moral no ambiente de trabalho. Em sua análise, as mulheres vivenciam um maior número de situações de humilhações, comparando-se aos homens.

Essa discriminação de gênero, deriva do aspecto de que o trabalho feminino é exercido de forma mais frágil que o do homem. Isso pode ser verificado através

de uma mera comparação entre as tabelas remuneratórias de homens e mulheres.

Em sua pesquisa sobre o tema, BARRETO (2000) aponta que as principais vítimas de assédio moral são pessoas com problemas de saúde, questionam as políticas da gestão ou, ainda, são solidárias a outros colegas assediados. Na mesma pesquisa, BARRETO (2000) indica que, em muitos casos, o assédio moral inicia-se por abordagens de caráter sexual.

Outro fator que estimula o assediador é a difícil comprovação da prática do assédio moral, dada sua característica velada e dissimulada. Em muitos casos, se esconde atrás de brincadeiras ou comentários sobre o jeito de ser da vítima, suas características pessoais ou familiares, visando minar sua autoestima e, assim, desestabilizá-la.

6. SITUAÇÕES QUE CARACTERIZAM O ASSÉDIO MORAL

Através de uma matéria publicada na revista VEJA, na semana de 13 de julho de 2005, o Jornalista José Edward, em artigo de sua autoria, intitulado “Assédio Moral: o lado sombrio do trabalho” relata diversas situações nas quais há evidências de práticas de assédio moral pelo gestor. Dentre as situações relatadas, as mais comuns são: dar instruções confusas e imprecisas; ignorar a presença do funcionário na frente dos outros; impor horários injustificados; isolar o funcionário da convivência dos demais; falar mal do funcionário ou espalhar boatos a seu respeito e, ainda, dar tarefas muito abaixo das atribuições do cargo do funcionário.

Para HIRIGOYEN (2002) estes procedimentos hostis do assediador em relação ao assediado, são agrupados em quatro categorias, partindo-se da mais difícil de detectar até a mais evidente:

1. Atentados às condições de trabalho (colocar a vítima em dificuldades de realizar seu trabalho, para fazê-la parecer incompetente);
2. Isolamento e recusa de comunicação (são procedimentos dolorosos para a vítima, mas banalizados ou negados pelo agressor);
3. Atentados à dignidade (são gestos de desprezo, atitudes que desqualificam e são notados por todos, mas a vítima é tida como responsável por eles);
4. Violência verbal, física ou sexual (este tipo de violência surge quando o assédio já está instalado e, apesar de notado por todos, a vítima está extremamente fragilizada e não tem o apoio de quem testemunha os fatos).

Sobre o mesmo assunto, BARRETO (2000), define as mesmas práticas apontadas por EDWARD (2005), como caracterizadoras de prática de assédio moral no ambiente de trabalho.

Segundo a Psicologia, qualquer tipo de assédio é definido como uma perversão, não sendo, obrigatoriamente, uma doença. É, sim, um distúrbio psíquico que se caracteriza pela obsessão em praticar atos amorais.

A advogada Sonia Mascaro Nascimento (2004), cita como exemplo de assédio moral, o caso de um trabalhador que, vítima de LER (lesão por esforço repetitivo), era ironizado por seus colegas de trabalho e acusado de estar, na verdade, com LERdeza.

Outro exemplo apontado por NASCIMENTO (2004) é o caso de um empregado que sofreu exposição humilhante e vexatória. Foi colocado em ociosidade, em local inadequado, e apelidado pejorativamente de “aquário” pelos colegas, além do apelido de “javali” (já valia alguma coisa), expressão atribuída aos componentes da equipe dos “encostados”.

7. PERFIL DA VÍTIMA

De modo geral, são justamente pessoas que acreditam no seu trabalho, que estão envolvidas e que, quando começam a ser censuradas de forma injusta, são muito vulneráveis.

Normalmente são pessoas muito honestas e ingênuas. Portanto, quando lhes pedem coisas que vão contra as regras da profissão, contra a lei e os regulamentos, contra o código do trabalho, recusam-se a fazê-las. Por exemplo, recusam-se a assinar um balanço contábil manipulado.

Indignam-se com as coisas erradas e, ao invés de ficarem caladas, externam sua contrariedade. Os demais colegas não dizem nada, pois já perceberam, há muito tempo, como as coisas funcionam na empresa. São, genericamente falando, cúmplices.

Mas o tipo empenhado, honesto e ingênuo continua falando. Não devia. E como fala diante dos demais, torna-se um alvo. O chefe vai mostrar a todos quão impensável é dizer abertamente coisas que não devem aparecer nos relatórios de atividade.

8. PERFIL DO AGRESSOR

O assediador pode ser um indivíduo ou um grupo de indivíduos. As características do assediador relacionam-se com a sua personalidade, ameaças de perder o poder e controle, e liderança negativa. Assim o assediador, num processo de assédio moral, pretende o controle e o domínio absolutos do assediado.

Como se sente inferiorizado, o assediador precisa sentir que tem o poder, através da diminuição da outra pessoa.

Diversos autores apontam como fator determinante do assédio moral, o perfil psicológico do assediador: sua experiência de vida, sanidade mental, problemas com consumos de álcool ou drogas, situações de traumas ocorridos na infância, como abuso sexual, etc.

Constata-se que, em diversos casos, o agressor é alguém que já foi, em algum momento de sua vida profissional, assediado. Tem sua estima tão baixa, que precisa provocar danos à outra pessoa. De acordo com HIRIGOYEN (2000), as agressões ou humilhações sofridas pelo agressor, ficam registradas em sua memória, sendo revividas, constantemente, por pensamentos, imagens e emoções repetitivas.

9. ESTRATÉGIAS DO AGRESSOR

Segundo o site www.guiatrabalhista.com.br, as principais estratégias dos agressores são:

- Escolher a vítima e isolar do grupo.
- Impedir de se expressar e não explicar o porquê.
- Fragilizar, ridicularizar, inferiorizar, menosprezar em frente aos pares.
- Culpar ou responsabilizar publicamente, podendo os comentários de sua incapacidade invadir, inclusive, o espaço familiar.
- Desestabilizar emocional e profissionalmente. A vítima gradativamente vai perdendo simultaneamente sua autoconfiança e o interesse pelo trabalho.
- Destruir a vítima (desencadeamento ou agravamento de doenças pré-existentes). A destruição da vítima engloba vigilância acentuada e constante. A vítima se isola da família e amigos, passando muitas vezes a usar drogas, principalmente o álcool.
- Livrar-se da vítima que são forçados/as a pedir demissão ou são

demitidos/as, frequentemente, por insubordinação.

- Impor ao coletivo sua autoridade para aumentar a produtividade.

10. TIPOS DE ASSÉDIO MORAL

HIRIGOYEN (2002) aponta a existência de vários tipos de assédio:

• Assédio vertical descendente (proveniente da hierarquia), ou seja, procedimentos abusivos de um superior para com um subordinado. A subordinação hierárquica pode induzir o superior a tirar partido do seu poder abusando dele, e tendo prazer em submeter o subordinado à sua vontade;

• Assédio horizontal (proveniente de colegas). Este tipo de assédio é frequente quando dois colegas disputam um lugar ou uma promoção;

• Assédio misto (um assédio horizontal que passa a assédio vertical descendente). O assédio horizontal prolongado e sem interferência da hierarquia, que desta forma se torna cúmplice, passa a ser um assédio vertical descendente;

• Assédio ascendente (proveniente de um ou mais subordinados que assediam um superior).

11. CONSEQUÊNCIAS DO ASSÉDIO MORAL

11.1 PARA O TRABALHADOR

Nos indivíduos, de acordo com HIRIGOYEN (2002), o assédio moral tem consequências físicas e psicológicas com sintomas semelhantes aos do stress, da ansiedade, da depressão e ainda perturbações psicossomáticas.

Como consequências físicas, constam-se situações de:

- Aumento de peso ou emagrecimento exagerado;
- Distúrbios digestivos;
- Hipertensão arterial;
- Palpitações;
- Diminuição de libido;
- Agravamento de doenças pré-existentes;
- Dores de cabeça;
- Estresse;
- Surgimento de diabetes;
- Doenças do trabalho.

Sob o aspecto psicológico, as consequências mais recorrentes são:

- Dificuldades emocionais: irritação constante, falta de confiança em si, cansaço exagerado, diminuição de capacidade para enfrentar estresse.
- Pensamentos repetitivos.
- Alterações do sono: dificuldades para dormir, pesadelos, interrupções frequentes do sono, insónia.
- Alteração da capacidade de concentrar-se e memorizar (amnésia psicógena, diminuição da capacidade de recordar os acontecimentos).
- Anulação de atividade ou situações que possam recordar a tortura psicológica.
- Interesse claramente diminuído em manter atividades consideradas importantes anteriormente.

No âmbito familiar, há evidentes prejuízos constatados:

- Degradação no relacionamento com a esposa e filhos;
- Atitudes extremamente severas para com os filhos, o que antes não

- ocorria;
- Maus tratos à mulher e aos filhos;
- Indiferença quanto às responsabilidades familiares.

Para o consultor Jorge Dias Souza (2009), o assédio moral pode causar três tipos de lesão à vítima: lesão à intimidade, à imagem e à honra.

SOUZA (2009) afirma que um trabalhador, obrigado a ser revistado ao final do expediente, inclusive tendo de despir-se diante do segurança, sofre lesão à intimidade. Segundo o autor, ao ser repreendido equivocadamente diante dos demais colegas, tem sua imagem lesada. A honra do trabalhador, de acordo com SOUZA (2009), é lesada quando ele passa por humilhações e exposições a situações ridículas, como se vestir de mulher (no caso de homem), por não ter atingido uma meta.

Em situações mais graves, o final do assédio moral é o suicídio da vítima. Para BARRETO (2000, p. 242), ao preferir a morte à perda de sua dignidade, a pessoa revela a “patogenicidade da humilhação”.

De acordo com DEJOURS (2010), o suicídio ligado ao trabalho não é um fenômeno novo. O que é muito novo é a ocorrência de suicídios ou de tentativas de suicídio no próprio local de trabalho. Segundo o autor, é um fenômeno que atinge todos os países ocidentais.

Para DEJOURS (2010), o fato das pessoas suicidarem-se no local de trabalho é uma mensagem extremamente brutal à comunidade de trabalho, aos colegas, ao chefe, aos subalternos, à empresa. O autor aponta que, quando uma pessoa se mata no local de trabalho, não deixa dúvidas que o trabalho é o principal motivo para o ato.

11.2 PARA A EMPRESA

Nas organizações temos dois tipos de custos como resultados do assédio moral:

- a) Os que resultam das consequências que afetam os trabalhadores assediados com custos pelo absentismo, baixas por doença prolongadas, baixa produtividade, etc.;
- b) Os custos acrescidos pela necessidade de melhorar o ambiente de trabalho, do combate à falta de motivação pessoal e da diminuição da produtividade.

O assédio moral instala um clima organizacional negativo, de tensão, de apreensão, de competição. A primeira consequência a ser sentida, de modo geral, é a queda da produtividade, seguida pela redução da qualidade do serviço. Em ambos os casos, são geradas pela instabilidade que o empregado sente no posto de trabalho.

11.3 PARA A SOCIEDADE

Há evidentes prejuízos à sociedade, devido aos elevados custos que tem de suportar com hospitalizações, medicamentos, baixas por doença originada no meio laboral e incapacidades (permanentes ou periódicas) para o trabalho. É também uma perda de recursos humanos válidos, na fase em que são mais produtivos, deixando de contribuir para o desenvolvimento da sociedade. Some-se a tudo isso, ainda, os custos elevados com o pagamento de seguros-desemprego, originados das demissões dos assediados.

12. ASSÉDIO MORAL VIRTUAL

O conceito é novo: uma ação repetitiva e prolongada, dentro do ambiente

eletrônico, capaz de expor a vítima a situações constrangedoras.

O uso indiscriminado do computador e das ferramentas de informática pode abrir espaço para abusos, como excesso de intimidade nas conversas, uso de palavras agressivas ou visitas a sites inadequados. Levadas às últimas consequências, essas atitudes podem fazer com que a empresa seja alvo de um processo por assédio moral digital.

Diante do assédio on-line, o trabalhador pode se sentir amedrontado e envergonhado, na mesma proporção que o assédio moral presencial.

No caso de envio de e-mails, por exemplo, a utilizações de expressões como "beijos", apelidos ou palavras que indiquem uma intimidade demasiada, poderão ser mal interpretadas, gerando constrangimentos. O e-mail, no ambiente corporativo, é uma carta formal e, portanto, deve evitar a utilização de linguagem informal ou pejorativa.

A utilização de efeitos nas mensagens eletrônicas, como frases em negrito, com letras maiúsculas, cores berrantes ou outros recursos, pode transformar o sentido da mensagem e gerar interpretações equivocadas.

A utilização de meio eletrônico para chamar a atenção de um funcionário, ou fazer uma crítica, mesmo que procedente, pode gerar constrangimento e humilhação. Isso porque, nesse tipo de comunicação virtual, o contato visual ou auditivo é perdido, o que facilitam mal-entendidos.

13. O PODER JUDICIÁRIO BRASILEIRO EM RELAÇÃO AO ASSÉDIO MORAL

No Brasil, a primeira lei a tratar do assunto foi regulamentada em 2001, no município de Iracemápolis, em São Paulo.

Existem vários projetos de lei em tramitação nos legislativos municipais, estaduais e na câmara federal.

Dada sua característica velada e subliminar, a formação de provas da ocorrência de assédio moral é dificultada. Em não raras vezes, é confundido com desentendimentos ou "fofocas" nos locais de trabalho.

A jurista Alice Monteiro de Barros (2010), diz que na caracterização do assédio moral há a dificuldade da prova, cabendo à vítima "apresentar indícios que levem a uma razoável suspeita, aparência ou presunção da figura em exame, e o demandado assume o ônus de demonstrar que sua conduta foi razoável".

O ônus da prova pertence a quem fez a alegação, no âmbito civil, trabalhista e administrativo.

Trata-se de uma agressão difícil de provar. O assediador nega a agressão e, geralmente, tem o cuidado de evitar a produção de provas. As testemunhas, geralmente trabalhadores na empresa, temem represálias e, assim, se calam ou depõem de forma evasiva.

No Brasil, atualmente, ainda não dispomos de normas jurídicas trabalhistas específicas sobre o tema. Porém, é possível o enquadramento do assédio moral, em certas condições, em algumas das hipóteses previstas na Consolidação das Leis do Trabalho - CLT.

É o caso do artigo 482 daquele diploma legal, que proíbe o mau procedimento, a indisciplina e o ato lesivo da honra praticado pelo trabalhador contra o seu empregador e superiores hierárquicos.

Há, ainda, o artigo 483 da CLT, que indica condutas que podem ser compreendidas como de assédio moral por parte do empregador para com o trabalhador, como a exigência de serviços superiores às forças do empregado, defesos por lei,

contrários aos bons costumes, ou alheios ao contrato e quando o empregador praticar contra o empregado ou pessoas de sua família atos lesivos da honra e da boa fama, além de ofensas físicas.

Há, no ordenamento jurídico brasileiro, uma série de leis específicas para responsabilizar o agente agressor, principalmente nas esferas estadual e municipal, no que diz respeito aos funcionários públicos. De maneira genérica, também traz muitas normas a serem utilizadas, tanto nas áreas trabalhista, civil e criminal.

Em regra, comprovando-se que o empregado foi vítima de práticas humilhantes ou vexatórias de um superior hierárquico, ou mesmo de colegas, de modo a ter comprometidos seu bem-estar e sua saúde física ou mental, a empresa será responsabilizada pela degradação das suas condições de trabalho.

Além da rescisão indireta do contrato de trabalho, e da consequente indenização trabalhista, nos termos do art. 483, e, da CLT, o assédio moral é conduta que, atingindo o patrimônio moral do empregado, pode ensejar o pagamento de indenização por danos morais e materiais à vítima, na forma da lei civil.

Em diversas ações, há condenações ao pagamento de indenização, mas como dano moral em seu sentido genérico, sem análise mais profunda sobre o assédio moral em si.

Há, porém, diversas decisões judiciais que reconhecem e punem a prática do assédio moral no Brasil, principalmente no âmbito da Justiça do Trabalho.

As ocorrências de assédio moral têm provocado uma enxurrada de ações na Justiça do Trabalho. Somente no Tribunal Superior do Trabalho (TST), em 2010, foram julgados 656 processos sobre o tema, o que representa um aumento de 44% em relação a 2009, quando foram analisados 455 pedidos. Em 2008, os ministros daquela Corte decidiram em 294 casos.

Em sede de Recurso Ordinário, a Desembargadora do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região, Beatriz Renck, decidiu:

“O poder diretivo do empregador, enquanto titular do empreendimento econômico, não autoriza o abuso de direito, traduzido em práticas ofensivas ao direito de personalidade dos trabalhadores. O terror psicológico no trabalho se conceitua como assédio moral e gera direito ao pagamento de indenização por dano moral.”

Também em sede de Recurso Ordinário, em processo distinto, a mesma Desembargadora, acerca da indenização por prática de assédio moral, posicionou-se:

“Não é devida indenização por assédio moral quando por demais frágil e controversa a prova de ofensa aos direitos de personalidade da trabalhadora.”

Verifica-se uma preocupação do judiciário brasileiro na identificação e definição sobre o que é e o que não é assédio moral, tentando diminuir a possibilidade de sua generalização.

Como exemplo dessa preocupação, transcrevemos as ementas abaixo, ambas do Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região, no Espírito Santo:

EMENTA: ASSÉDIO MORAL. CONFIGURAÇÃO.

O que é assédio moral no trabalho? É a exposição dos trabalhadores a situações humilhantes e constrangedoras, repetitivas e prolongadas durante a jornada de trabalho e no exercício de suas funções, sendo mais comuns em relações hierárquicas autoritárias, onde predominam condu-

tas negativas, relações desumanas e antiéticas de longa duração, de um ou mais chefes, dirigidas a um subordinado, desestabilizando de relação da vítima com o ambiente de trabalho e a Organização. A organização e condições de trabalho, assim como as relações entre os trabalhadores, condicionam em grande parte a qualidade de vida. O que acontece dentro das empresas é fundamental para a democracia e os direitos humanos. Portanto, lutar contra assédio moral no trabalho é contribuir com o exercício concreto e pessoal de todas as liberdades fundamentais. Uma forte estratégia do agressor na prática do assédio moral é escolher a vítima e isolá-la do grupo. Neste caso concreto, foi exatamente o que ocorreu com o autor, sendo confinado numa sala, sem ser-lhe atribuída qualquer tarefa, por longo período, existindo grande repercussão em sua saúde, tendo em vista os danos psíquicos por que passou. Os elementos contidos nos autos conduzem, inexoravelmente, à conclusão de que se encontra caracterizado o fenômeno denominado assédio moral. Apelo desprovido, neste particular. VALOR DA INDENIZAÇÃO. CRITÉRIO PARA SUA FIXAÇÃO. A fixação analógica, como parâmetro para a quantificação da compensação pelo dano moral, do critério original de indenização pela despedida imotivada, contido no artigo 478 Consolidado, é o mais aconselhável e adotado pelos pretórios trabalhistas. Ressalte-se que a analogia está expressamente prevista no texto consolidado como forma de integração do ordenamento jurídico, conforme se infere da redação do seu artigo 8º. Ademais, no silêncio de uma regra específica para fixação do valor da indenização, nada mais salutar do que utilizar um critério previsto na própria legislação laboral. Assim, tendo em vista a gravidade dos fatos relatados nestes autos, mantém-se a respeitável sentença, também neste aspecto, fixando-se que a indenização será de um salário – o maior percebido pelo obreiro-, por ano trabalhado, em dobro.” (TRT – 17ª R – RO nº 1142.2001.006.17.00-9 – Rel. Juiz José Carlos Rizk).

“EMENTA: DANO MORAL. ASSÉDIO MORAL. INEXISTÊNCIA. A moral individual é apresentada pela honra da pessoa, o seu nome, boa fama, a sua auto-estima e o apreço de que goza perante terceiros. O dano moral, por sua vez, é o resultante de ato ilícito que atinja o patrimônio da pessoa, ferindo sua honra, decoro, crenças políticas e religiosas, paz interior, bom nome, auto-estima e liberdade, originando o sofrimento psíquico, físico ou moral propriamente dito. Por outro lado, assédio moral, manipulação perversa, terrorismo psicológicos, ou ainda, mobbing, bullying ou harcèlement moral, é um mal que, apesar de não ser novo, começa a ganhar destaque na sociologia e medicina do trabalho, estando por merecer também a atenção dos juristas. O assédio é um processo, conjunto de atos, procedimentos destinados a expor a vítima a situações incômodas e humilhantes. De regra, é sutil, no estilo “pé de ouvido”. A agressão aberta permite um reveide, desmascara a estratégia insidiosa do agente provocador. O assédio moral, a exposição prolongada e repetitiva do trabalho a situações humilhantes e vexatórias, que atenta contra a sua dignidade ou integridade psíquica ou física é indenizável, no plano patrimonial e moral. In casu, não se observa a ocorrência de dano moral ou assédio moral. As provas oral e documental são insuficientes para demonstrar qualquer conduta da reclamada violadora da honra do autor, do seu nome, da boa fama, da sua auto-estima e do apreço de que goza perante terceiros. Não se observou

também nenhuma situação humilhante e que poderia ocasionar qualquer dano físico ou psicológico. CONCLUSÃO: por unanimidade conhecer do recurso e negar-se provimento. Redigirá o acórdão o Juiz Cláudio Armando Couce de Menezes”.

Em decisão recente, no processo nº 0000571-38.2010.5.04.0404 (RO), a 6ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região – Porto Alegre/RS admitiu ser possível que um empregado, no cargo de chefia, seja vítima de assédio moral cometido por um subordinado. A Justiça do Trabalho gaúcha condenou a empregadora a indenizar uma assistente de produção que alegou ter sido constantemente humilhada por uma subordinada, sem que a empresa tomasse providências.

Em primeira instância, o Juiz do Trabalho negou o pedido de indenização, entendendo que o assédio moral é caracterizado pela subordinação hierárquica. Assim, sendo, como era chefe da agressora, a vítima poderia ter tomado atitudes como adverti-la, suspendê-la ou mesmo demiti-la. Porém, este não foi o entendimento da 6ª Turma do TRT gaúcho que, em sede de Recurso Ordinário, entendeu que a subordinação não é fator preponderante para a caracterização do assédio moral.

A vítima alegava que, após ser promovida, passou a ser chamada de “chefinha” e “loira burra” pela funcionária na presença de outros empregados. Afirmou, ainda, que a subordinada insinuava que sua promoção teria ocorrido em razão de um suposto caso amoroso com outro chefe. Esse rumor, segundo ela, teria causado problemas a sua vida particular, pois seu marido também era empregado da empresa. Apesar de ter comunicado os fatos aos seus superiores, a vítima informou que nada foi feito para acabar com o assédio. Diante disso, alegou ter sido abalada psicologicamente, o que a levou a assinar um pedido de demissão.

Ocorrendo assédio moral no serviço público, o Estado (União Federal, Estado ou Município) pode ser responsabilizado pelos danos materiais e morais sofridos pela vítima, porque possui responsabilidade objetiva atribuída por lei (independentemente de prova de sua culpa).

Comprovado o fato e o dano causado, bem como sua mensuração, cabe ao Estado indenizar a vítima, podendo, entretanto, processar o assediador, visando o ressarcimento dos valores indenizados.

14. COMO COMBATER O ASSÉDIO MORAL NO TRABALHO

Um dos principais fatores no combate ao assédio moral nas organizações é a melhoria no processo de comunicação. Promover momentos de interação entre os trabalhadores e incentivar o diálogo aberto, são ações muito importantes dentro das empresas.

A conscientização de todos os empregados sobre o tema, e a geração de um clima de confiança entre a empresa e os trabalhadores, contribui para a inibição de casos de assédio moral. Substituição da cultura do medo, da punição, pela confiança e ética nas relações profissionais.

A área de gestão de pessoas, também pode fiscalizar indícios de ocorrência de assédio moral, através da identificação de elevados índices de rotatividade de pessoal, aumento dos casos de adoecimento ou de acidentes de trabalho em um determinado setor.

Em diversos países europeus, que enfrentam problemas com o aumento de casos de assédio moral, há a prática de criar nas empresas um código de ética, com a explicitação de regras que são esperadas na organização, além de elencar atitudes e comportamentos que devem ser evitados.

Outro aspecto fundamental é a escolha adequada de perfis de gestores que contribuam para a ocorrência de um ambiente de trabalho mais saudável. Gestores com boa capacidade de diálogo e negociação, além de saberem lidar com as diferenças inerentes aos seres humanos, são os mais adequados. Não há mais espaço para gestores autoritários e opressores.

Identificado o assédio moral, à empresa cabe uma tomada de posição efetiva e rápida, com a apuração do (s) responsável (eis) e a sua devida punição. Em relação à vítima, a organização deve, sempre, ajudar na sua recuperação física e psíquica, se for o caso.

15. EXEMPLO NA CATEGORIA DOS BANCÁRIOS

Em 07 de fevereiro de 2011, os principais bancos no Brasil, firmaram um acordo de "Prevenção de Conflitos no Ambiente de Trabalho", válido para todo o território brasileiro.

O acordo firmado entre o Bradesco, Itaú, Santander, HSBC, Citibank, Votorantim, Safra, BIC Banco e Caixa Econômica Federal (CEF) com seus trabalhadores, é resultado de uma negociação ao longo dos últimos três anos. Ele foi adicionado à Convenção Coletiva 2010/2011.

Com a assinatura do acordo, as instituições financeiras ficaram obrigadas a informar seus funcionários que não será admitida nenhuma prática de assédio moral.

Agora, os bancários terão, nas instituições financeiras e no sindicato, canais de comunicação para denunciar, anonimamente, problemas de conflito no ambiente de trabalho.

Pelos termos do acordo, serão disponibilizados canais seguros de comunicação, como e-mail e contato telefônico via 0800, através dos quais os funcionários poderão denunciar conflitos de qualquer natureza no ambiente de trabalho, tais como discriminação, questões não resolvidas, assédio sexual e moral.

Os bancos terão a responsabilidade de, em até 60 dias corridos, a partir da comunicação do fato, apurar as informações e tomar providências.

CONCLUSÃO

Nota-se que estruturas organizacionais rígidas e discriminatórias facilitam e, pela sua omissão, fomentam a prática de assédio moral.

A criação de dispositivos legais que caracterizem as situações de assédio moral e punam os assediadores, por si só, não solucionarão o problema. Haverá, tão-somente, a reparação monetária do dano causado à vítima, se é que as marcas psíquicas e morais possam ser reparadas com valores monetários.

É fundamental, portanto, a conscientização da vítima, do agressor, da empresa e da sociedade. A vítima, para que saiba identificar as situações de assédio moral e, assim, possa denunciá-lo; o agressor, para que se dê conta de que seu comportamento não é o adequado, e busque corrigi-lo ou, não o fazendo, seja adequadamente punido; a empresa, para que implante sistemas de monitoramento e combate ao assédio moral, sob pena de, não o fazendo, responder pelos danos morais e materiais causados aos seus empregados; e a sociedade, que precisa ser despertada de sua indiferença e omissão, atuando de forma efetiva no combate a esta prática desprezível.

Às empresas, cabe a responsabilidade de escolher bem os empregados, principalmente os gestores, manter um bom clima organizacional, adotando condutas que evitem e desestimulem qualquer tipo de assédio em suas dependências.

É, igualmente, indispensável sensibilizar e preparar os gestores para que promovam um ambiente de trabalho mais saudável e, também, estimulem mudanças de determinados comportamentos que são nocivos para o indivíduo e, por consequ-

ência, à organização.

É preciso estimular a denúncia de qualquer ato que possa caracterizar o assédio moral. É o silêncio omissivo daqueles que testemunham casos de assédio moral, que incentiva a sensação de impunidade por parte do agressor.

Certo de sua impunidade, o agressor vai trocando de assediados na proporção do atingimento de seus objetivos: o afastamento de suas vítimas.

Citando Martin Luther King, “não é a violência de poucos que me assusta, mas o silêncio de muitos”.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BARRETO, Margarida Maria Silveira. Violência, saúde, trabalho: uma jornada de humilhações. São Paulo: EDUC – Editora da PUC-AS, 2000.

BARROS, ALICE MONTEIRO DE. Curso de Direito do Trabalho, 6ª Ed. São Paulo: LTr, 2010.

DEJOURS, Christophe de. Entrevista dada à jornalista Ana Gerschenfeld, em na cidade de Lisboa, Portugal. Publicada na revista P2, em 01.02.2010.

_____. Psicodinâmica do trabalho: contribuições da escola dejouriana à análise da relação prazer, sofrimento trabalho. São Paulo: Atlas, 1994.

_____. A loucura do trabalho: estudo de Psicopatologia do Trabalho. São Paulo: Cortez, 1998.

DORNELLES, Maria Inês Cunha. Acórdão prolatado no processo nº 0000571-38.2010.5.04.0404 (RO), do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região, de 21 de setembro de 2011.

EDWARD, José. Assédio Moral: o lado sombrio do trabalho. Revista VEJA. Editora Abril. Semana de 13 de julho de 2005.

FEBRABAN. Protocolo para Prevenção de Conflitos no Ambiente de Trabalho, por Adesão Voluntária. Disponível em <<http://www.febraban.org.br>>. Acesso em 25 out. 2011.

GUEDES, Márcia Novaes. Terror Psicológico no Trabalho. São Paulo: LTr, 2003.

GUIA TRABALHISTA. Assédio moral contra o empregado. Disponível em: <<http://www.guiatrabalhista.com.br/tematicas/assediomoral2.htm>>. Acesso em 24 out. 2010.

HIRIGOYEN, Marie-France. Assédio Moral: a violência perversa no cotidiano. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2000.

_____. O assédio moral no trabalho. Como distinguir a verdade. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002.

LEI 8112/90. RJU - Regime Jurídico Único dos Servidores Públicos da União, Autarquias e Fundações Públicas Federais.

LUFT, Celso Pedro. Mini Dicionário Luft. São Paulo, Editora Ática, 1996.

NASCIMENTO, SÔNIA MASCARO. O Assédio Moral no ambiente de Trabalho, in Revista LTr: Legislação do Trabalho e Previdência Social, São Paulo, v. 68, n.08, p. 922, ago. 2004 apud MASCARO NASCIMENTO, SÔNIA. “Assédio Moral”, São Paulo: Ed. Saraiva 2009.

RENCK, Beatriz. Acórdão prolatado no processo nº 01099-2007-021-04-00-0 (RO), do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região, de 01 de abril de 1999.

_____. Acórdão prolatado no processo nº 0067900-74.2009.5.04.0025 (RO), do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região, de 05 de maio de 2011.

SOUZA, Jorge Dias. As Chefias Avassaladoras. A face oculta da tirania e do Assédio Moral: o que fazer para acabar com essa prática devastadora nas empresas. Osasco/SP: Novo Século Editora, 2009.

ACÓRDÃOS

PROCESSO AP-0032600-03.2009.5.18.0012

RELATOR: DESEMBARGADOR MÁRIO SÉRGIO BOTTAZZO

AGRAVANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CAIXA

ADVOGADOS: LONZICO DE PAULA TIMÓTIO E OUTRO(S)

AGRAVADO: ELIANA FERREIRA

ADVOGADOS: ALESSANDRA SOARES DE CARVALHO E OUTRO(S)

ORIGEM: 12ª VT DE GOIÂNIA

JUIZ: CARLOS ALBERTO BEGALLES

RECUPERAÇÃO JUDICIAL DO DEVEDOR PRINCIPAL. EXECUÇÃO DA RESPONSÁVEL SUBSIDIÁRIA. POSSIBILIDADE.

A concessão da recuperação judicial ao devedor principal é motivo suficiente para que se promova a execução do responsável subsidiário, mormente ante a impossibilidade desta Especializada processar execução contra empresa em recuperação judicial, a teor do julgamento do RE-583955 do STF.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas. ACORDAM os Desembargadores da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região, em Sessão Ordinária, por unanimidade, conhecer do recurso e, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos do voto do Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Excelentíssimos Desembargadores Federais do Trabalho, KATHIA MARIA BOMTEMPO DE ALBUQUERQUE (Presidente), MÁRIO SÉRGIO BOTTAZZO e JÚLIO CÉSAR CARDOSO DE BRITO. Representando o Ministério Público do Trabalho, a Excelentíssima Procuradora IARA TEIXEIRA RIOS. Goiânia, 09 de fevereiro de 2011 (data do julgamento).

RELATÓRIO

O exmo. juiz CARLOS ALBERTO BEGALLES, da décima segunda Vara do Trabalho de Goiânia, rejeitou os embargos à execução opostos pela segunda executada (devedora subsidiária) CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, mantendo sua decisão que considerou garantido o juízo pelo depósito recursal realizado pela CAIXA (fls. 747/748).

A segunda executada (CAIXA) interpôs agravo de petição renovando a alegação de nulidade da penhora por ser responsável subsidiária (fls. 760/765).

Contraminuta às fls. 768/769.

Os autos não foram remetidos à Procuradoria Regional do Trabalho (art. 25 do Regimento Interno).

É o relatório.

VOTO

ADMISSIBILIDADE

Conheço do agravo, porque atendidos os pressupostos processuais de admissibilidade.

MÉRITO

RECUPERAÇÃO JUDICIAL DA DEVEDORA PRINCIPAL. EXECUÇÃO DA RESPONSÁVEL SUBSIDIÁRIA.

A boa compreensão da controvérsia será muito favorecida pela narração da marcha processual até aqui. É o que faço agora, resumidamente.

A devedora principal, BSI DO BRASIL LTDA – EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL, peticionou noticiando a concessão da recuperação judicial e a consequente homologação do seu plano de recuperação judicial pelo juízo de falências e recuperações judiciais do Distrito Federal.

Em razão disso, requereu, com base no art. 59 da Lei nº 11.101/2005, o reconhecimento da “novação da dívida, e tão logo feita a liquidação de sentença, seja expedida certidão para que o credor/reclamante habilite seu créditos no Juízo Cível” e a “suspensão do andamento processual deste feito até o cumprimento da obrigação constante do plano de recuperação judicial” (conforme o original, fl. 687).

O juiz de origem rejeitou o requerimento e determinou expedição de mandado de citação contra a devedora subsidiária, Caixa Econômica Federal. Transcrevo:

“Às fls. 686/687, a 2ª executada, BSI, informou que foi deferida sua recuperação judicial. O documento de fls. 688/689 comprova a homologação do plano de recuperação judicial em 10/12/2009.

Entretanto, deixa-se de determinar a suspensão da execução, tendo em vista a existência da devedora subsidiária, que deverá arcar com o pagamento do crédito exequendo, ante a clara demonstração de incapacidade financeira da devedora principal.

EXPEÇA-SE Mandado de Citação e Intimação para que a 1ª executada, BSI, tome ciência do valor da execução e do teor deste despacho.

EXPEÇA-SE Mandado de Citação para a 1ª executada, devedora subsidiária, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL” (fl. 702).

Citada, a devedora subsidiária (CAIXA) nomeou imóvel para garantia do juízo (fl. 711), com o qual o exequente não concordou (fl. 724).

O juiz de origem considerou o juízo garantido com o depósito recursal realizado pela segunda executada (CAIXA), declarando ineficaz a nomeação do imóvel (fl. 726).

Contra essa decisão a CAIXA opôs embargos à execução dizendo que a “penhora realizada nos autos é nula de pleno direito porque desrespeitou o caráter SUBSIDIÁRIO da condenação” (conforme original, fl. 731).

Disse também que “contra a BSI é que deve se voltar a execução” sendo que “o responsável subsidiário só é chamado a responder pela dívida APÓS o esgotamento de TODO o patrimônio do devedor principal, o que não é o caso destes autos” (conforme original, fl. 731).

Disse ainda que “deverão ser executados inicialmente os bens da responsável principal (BSI, ou de seus sócios ou responsáveis legais), e, somente após demonstrado nos autos que tenham se esgotado todas as providências no sentido de promover os atos executórios em relação aos verdadeiros responsáveis principais, é que se executaria a responsável subsidiária” (conforme original, fl. 732).

Ao final, pediu a anulação da penhora realizada, a determinação do início da execução contra a BSI e a “expedição de certidão de crédito à exequente para habilitação perante a Vara de Falências e recuperações Judiciais em que se processa a recuperação judicial da executada (BSI do Brasil), e somente depois, não satisfeito o crédito da reclamante, devem ser executados os bens da responsável subsidiariamente” (conforme original, fl. 733).

O juiz de origem rejeitou os embargos nos seguintes termos:

“Não lhe assiste razão. Ocorre que às fls. 686/687 foi informado o deferimento da Recuperação Judicial da BRASÍLIA SERVIÇOS DE INFORMÁTICA LTDA, restando inequivocamente demonstrada sua incapacidade financeira e a impossibilidade de processamento da execução (Lei 11.101/05, art. 6º). Destarte, não há que se falar em nulidade da citação e tampouco da garantia do juízo pelo depósito recursal de fls. 602” (fl. 747).

Inconformada, a CAIXA interpôs agravo de petição renovando os fundamentos dos embargos.

Acrescentou que “jamais poderia a execução ser iniciada contra si” e que não é justo que a CAIXA “seja acionada para pagar um débito de responsabilidade da BSI do Brasil Ltda (...) que é a empresa devedora da exequente, sem antes se exaurirem todos os meios legais para se exigir o pagamento dos verdadeiros devedores” (conforme original, fl. 763).

E renovou o pedido de anulação da “presente penhora efetuada em depósitos recursais” e a “expedição de certidão de crédito à exequente para habilitação perante a Vara de Falências e recuperações Judiciais em que se processa a recuperação judicial da executada (BSI do Brasil), e somente depois, não satisfeito o crédito da reclamante, devem ser executados os bens da responsável subsidiariamente” (conforme original, fl. 765).

Muito bem.

Antes do mais, é incontroverso que a devedora principal (BSI) obteve a concessão da recuperação judicial com a consequente homologação do seu plano de recuperação judicial, conforme decisão judicial de fls. 688-v/689.

Dito isso, destaco que no julgamento do RE-583955, com repercussão geral, o STF decidiu que não é possível o prosseguimento da execução contra empresa que tem concedida a recuperação judicial, conforme ementa a seguir transcrita:

“CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO DE CRÉDITOS TRABALHISTAS EM PROCESSOS DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL COMUM, COM EXCLUSÃO DA JUSTIÇA DO TRABALHO. INTERPRETAÇÃO DO DISPOSTO NA LEI 11.101/05, EM FACE DO ART. 114 DA CF. RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONHECIDO E IMPROVIDO.

I - A questão central debatida no presente recurso consiste em saber qual o juízo competente para processar e julgar a execução dos créditos trabalhistas no caso de empresa em fase de recuperação judicial.

II - Na vigência do Decreto-lei 7.661/1945 consolidou-se o entendimento de que a competência para executar os créditos ora discutidos é da Justiça Estadual Comum, sendo essa também a regra adotada pela Lei 11.101/05.

III - O inc. IX do art. 114 da Constituição Federal apenas outorgou ao legislador ordinário a faculdade de submeter à competência da Justiça Laboral outras controvérsias, além daquelas taxativamente estabelecidas nos incisos anteriores, desde que decorrentes da relação de trabalho.

IV - O texto constitucional não o obrigou a fazê-lo, deixando ao seu alvedrio a avaliação das hipóteses em que se afigure conveniente o julgamento pela Justiça do Trabalho, à luz das peculiaridades das situações que pretende reger.

V - A opção do legislador infraconstitucional foi manter o regime anterior de execução dos créditos trabalhistas pelo juízo universal da falência, sem prejuízo da competência da Justiça Laboral quanto ao julgamento

do processo de conhecimento.

VI - Recurso extraordinário conhecido e improvido” (grifei).

E exatamente por isso é que, não sendo possível o processamento da execução trabalhista contra o devedor que se encontra em processo de recuperação judicial, entendo que a execução pode ser promovida contra a responsável subsidiária (CAIXA).

É que não vislumbro nenhuma razoabilidade em se aguardar o deslinde do procedimento de recuperação judicial para iniciar a execução contra o devedor subsidiário, ante à natureza alimentícia do crédito obreiro e a finalidade tuitiva da norma trabalhista que abrange também o âmbito processual.

Pensar de outro modo seria negar a existência do instituto da responsabilidade subsidiária, que é declarada em favor do credor trabalhista.

Além do mais, o devedor subsidiário não tem o direito de que o credor seja obrigado a aguardar o pagamento da dívida até o fim dos tempos.

Por fim, o benefício de ordem não pode ser contraposto ou invocado pelo responsável subsidiário em relação aos sócios da devedora principal, justamente porque implica desconsiderar a personalidade jurídica da empresa devedora, embora o credor trabalhista tenha a faculdade de direcionar a execução contra os sócios da devedora principal em vez de avançar contra o responsável subsidiário.

A propósito, nesse sentido já decidi em uma segunda turma deste Regional, relatando o ilustre Desembargador Paulo Pimenta. Transcrevo em parte e adoto como razões de decidir (AP-0162800-95.2009.5.18.0013, j. em 06/10/2010):

“É cediço que o art. 6º, caput, da Lei nº 11.101/05, prevê a suspensão de todas as ações movidas em face da empresa em recuperação, inclusive a de execução, quando lhe for deferido o processamento da sua recuperação judicial.

Todavia, quando nos autos figurar devedor subsidiário, referida suspensão não será observada, mormente porque a referida condenação visa assegurar o adimplemento dos créditos de modo mais célere.

Nesse sentido, é a jurisprudência, verbis:

‘EMENTA: DEVEDOR PRINCIPAL EM PROCESSO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL – PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO EM FACE DO RESPONSÁVEL SUBSIDIÁRIO – POSSIBILIDADE - É sabido que a decretação da falência ou o deferimento do processamento da recuperação judicial provocam a suspensão da execução (art. 6º, caput, da Lei nº 11.101/05). Entretanto, essa regra comporta exceção quando figura nos autos devedor subsidiário, exatamente para garantir a integral satisfação do credor. Isto porque, não se pode submeter o exequente à espera, quando existente responsável subsidiário capaz de quitar a obrigação trabalhista com maior rapidez, tampouco cabe sujeitar o obreiro à morosidade de eventual execução perante o Juízo Falimentar, dada a natureza do crédito alimentar, que prefere a qualquer outro e é pautado pela observância aos princípios da economia e celeridade processuais.’ (TRT3 - AP 00478-2006-068-03-00-1, Relator: Juiz Jorge Berg de Mendonça, DJMG de 17-06-2008).

Também o benefício de ordem dado à devedora subsidiária não é oponível em face dos sócios proprietários da devedora principal, porque eles não são os devedores e os seus bens pessoais somente responderão pela execução, no caso de ser declarada a despersonalização da pessoa

jurídica da empresa.

Frise-se que este Regional, por todas as suas Turmas, firmou o entendimento no sentido de que é prescindível a habilitação do crédito do devedor principal, bem como o exaurimento de todas as possibilidades de execução dos sócios cotistas deste, antes de a execução se voltar contra o devedor subsidiário (AP – 0136800-16.2008.5.18.0006, RELATOR: DESEMBARGADOR PAULO PIMENTA; julgamento em 24/02/10; AP – 0145400-17.2008.5.18.0009, 1ª Turma, RELATOR : DES. JÚLIO CÉSAR CARDOSO DE BRITO, Julgamento em 09/12/09; AP – 01530-2008-007-18-00-7, 2ª Turma, RELATOR: DESEMBARGADOR ELVECIO MOURA DOS SANTOS, julgamento em 11/11/09; AP – 0138000-58.2008.5.18.0006, 3ª Turma, RELATOR : DESEMBARGADOR SAULO EMÍDIO DOS SANTOS, Julgamento em 19/01/10).

No mesmo, sentido, também o seguinte precedente desta Turma:

‘DEVEDOR TRABALHISTA SUBSIDIÁRIO (SÚMULA Nº 331, IV, TST). BENEFÍCIO DE ORDEM. INEXISTÊNCIA DESSA BENESSE NA EXECUÇÃO TRABALHISTA. O inadimplemento das obrigações trabalhistas por parte do empregador implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços quanto àquelas obrigações, desde que haja participado da relação processual e conste também do título judicial (Súmula nº 331, IV, TST). Sendo patente a falta de capacidade financeira do devedor principal, como restou evidenciado nos presentes autos, não há o que se falar em benefício de ordem do responsável subsidiário, podendo a execução voltar-se diretamente em seu desfavor, independentemente de prévias tentativas executórias contra àquele, em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processual.’ (TRT/18ª Reg. AP-00747-2004-012-18-00-1 - Rel. Juiz ELVECIO MOURA DOS SANTOS - DJGO, 26.04.2006, pág. 64.)

No caso, as reclamadas Atra Prestadora de Serviços em Geral Ltda., Gelre Trabalho Temporário S/A e Marilan Alimentos foram condenadas a pagar verbas trabalhistas ao exequente, sendo esta, apenas subsidiariamente (fls. 195).

Ocorre que, em 19/04/10, foi deferido o processamento do pedido de recuperação judicial das devedoras principais (fls. 279/275).

Desse modo, como o crédito do exequente não pode ser adimplido de imediato pelas executadas principais, a presente execução deve ser redirecionada em desfavor da devedora subsidiária, que não se encontra em estado de recuperação.”

Dito isso, nego provimento ao agravo de petição.

CONCLUSÃO

Conheço do recurso e nego-lhe provimento.

É o meu voto.

MÁRIO SÉRGIO BOTTAZZO

Desembargador Relator

PROCESSO TRT-RO-0164500-12.2009.5.18.0012

RELATOR: DESEMBARGADOR JÚLIO CÉSAR CARDOSO DE BRITO

RECORRENTE: JEFERSON MARQUES CUNHA

ADVOGADOS: RICARDO OLIVEIRA DE SOUSA E OUTROS

RECORRIDO: PLANALTO INFORMÁTICA LTDA.

ADVOGADOS: ANA CRISTINA DE SOUZA DIAS FELDHAUS E OUTROS

ORIGEM: 12ª VT DE GOIÂNIA

JUIZ: FABIANO COELHO DE SOUZA

EMENTA: FISCALIZAÇÃO DAS MENSAGENS DO MSN. LICITUDE.

O empregador poderá exercer o controle tecnológico sobre seus empregados, desde que atenda a estritos critérios de idoneidade, necessidade e proporcionalidade. A utilização de medidas de vigilância e controle devem causar o menor impacto possível sobre a intimidade e a dignidade do trabalhador. Considerando-se que o objeto principal do negócio da empresa/recorrida é o desenvolvimento e licenciamento de programas de computador, e ainda, que o MSN do recorrente era utilizado com a finalidade de atender às suas atividades laborais, entendo ser perfeitamente aceitável o controle do conteúdo das mensagens via “MSN Messenger”, como forma de proteção e fiscalização das informações sigilosas que tramitam no âmbito da empresa, bem como para evitar o uso nocivo da internet, que pode vir a causar danos à imagem da empresa.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, DECIDIU a Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região, por unanimidade, conhecer do recurso e, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto do Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Excelentíssimos Desembargadores Federais do Trabalho, KATHIA MARIA BOMTEMPO DE ALBUQUERQUE (Presidente), JÚLIO CÉSAR CARDOSO DE BRITO e a Excelentíssima Juíza ROSA NAIR DA SILVA NOGUEIRA REIS (compôs o quórum regimental em face da ausência justificada do Desembargador GENTIL PIO DE OLIVEIRA). Representou o Ministério Público do Trabalho, o Excelentíssimo Procurador JANUÁRIO JUSTINO FERREIRA. Presente na tribuna, para sustentar oralmente pelo recorrido, a Drª SARA CAROLINA DE ANDRADE COSTA.

Goiânia, 14 de setembro de 2011.

(data do julgamento)

RELATÓRIO

O Exmo. Juiz FABIANO COELHO DE SOUZA, da Eg. 12ª Vara do Trabalho de Goiânia- GO, julgou parcialmente procedente a Ação de Consignação em Pagamento proposta por PLANALTO INFORMÁTICA LTDA em face do consignado JEFERSON MARQUES CUNHA, bem como julgou improcedente a reconvenção oposta por este, absolvendo a reconvenida/consignante dos pedidos formulados, conforme decisão de fls.360/369.

Inconformado, o consignado interpõe recurso ordinário, segundo as razões de fls. 373/381.

A consignante apresentou contrarrazões às fls. 384/393.

Dispensada a remessa dos autos à D. Procuradoria Regional do Trabalho.

É o relatório.

VOTO

JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

Presentes os pressupostos processuais de admissibilidade, conheço do recurso interposto.

JUÍZO DE MÉRITO

DAS PROVAS ILÍCITAS E PRECLUSÃO

O recorrente afirma que todas as provas utilizadas pela Recorrida para tentar justificar a sua dispensa por justa causa resultam da violação à intimidade e ao sigilo de correspondência.

Salienta que a Recorrida violou sem autorização o seu correio eletrônico, copiando e divulgando os diálogos que este mantinha com várias pessoas.

Disse que às vezes utilizava o e-mail pessoal como ferramenta de trabalho, mas que este não era corporativo, não podendo, assim, ser fiscalizado pela empresa.

Pois bem.

Inicialmente, ressalte-se que a empregadora tem como objeto social o desenvolvimento e licenciamento de programas de computador customizáveis, não customizáveis e sob encomenda, tratamento de dados, provedores de serviços de aplicação e serviços de hospedagem na internet, consultoria em tecnologia da informação e suporte técnico, manutenção e treinamento e outros serviços em tecnologia da informação (fl. 31).

Verifica-se dos autos que os funcionários da Recorrida podiam utilizar seu MSN particular, como ferramenta de trabalho para dar suporte aos clientes da recorrida que licenciavam seus programas, ou criar uma conta apenas para fins profissionais.

O regulamento da empresa dispõe que o acesso à internet e o fornecimento de endereço de e-mail pela empresa são ferramentas de trabalho e, como tais, devem ser utilizadas exclusivamente para atividades ligadas ao serviço e função desempenhadas, reservando à empresa o direito de fiscalizar a sua boa e correta utilização, inclusive verificar qualquer arquivo armazenado no servidor, no disco local da estação ou nas áreas privadas da rede, visando assegurar o rígido cumprimento da política de uso da internet (fls. 103/105).

Entendo que o empregador poderá exercer o controle tecnológico sobre seus empregados, desde que atenda a estritos critérios de idoneidade, necessidade e proporcionalidade. A utilização de medidas de vigilância e controle devem causar o menor impacto possível sobre a intimidade e a dignidade do trabalhador.

Dito isso, restou incontroverso nos autos que o recorrente preferiu utilizar o correio eletrônico particular como ferramenta de trabalho.

Desse modo, tenho que o recorrente, ao utilizar o MSN particular para fins laborais, não se importou com o procedimento fiscalizatório da empresa, assumindo os riscos dessa conduta.

Saliento que não é crível que o recorrente desconhecesse o procedimento fiscalizatório da empresa, pois a própria atividade empresarial a obriga a se resguardar contra qualquer situação que possa comprometer a sua posição no mercado, sendo quase que inerente à sua atividade econômica a monitorização da rede de computadores por ela utilizada, sem que isso configure violação ao sigilo de correspondência e à privacidade do trabalhador.

Considerando-se que o objeto principal do negócio da empresa/recorrida é o desenvolvimento e licenciamento de programas de computador, e ainda, que o MSN do recorrente era utilizado com a finalidade de atender às suas atividades laborais, entendo ser perfeitamente aceitável o controle do conteúdo das mensagens via "MSN Messenger", como forma de proteção e fiscalização das informações sigilosas

que tramitam no âmbito da empresa, bem como para evitar o uso nocivo da internet, que pode vir a causar danos à imagem da empresa.

Assim, não vejo qualquer violação à garantia da intimidade do reclamante, mesmo com a gravação das conversas, razão pela qual, no presente caso, não há que se falar na obtenção de provas por meio ilícito.

Também não procede a alegação do recorrente de que houve preclusão documental, haja vista que quando da juntada das provas documentais a instrução processual ainda não havia sido encerrada.

Nego provimento.

DA JUSTA CAUSA E DO DANO MORAL.

O recorrente prestou serviços para a recorrida, no período de 01/02/2008 a 20/08/2009, na função de analista de suporte, tendo sido dispensado por justa causa sob a afirmação de ter incorrido nas alíneas "a", "b", e "c" do art. 482 da CLT.

Em sede de reconvenção (fls. 48/54), o recorrente alegou que jamais praticou qualquer ato que pudesse levar à sua dispensa por justa causa. Disse que foi acusado injustamente pela recorrida – Art. 339 do CP, na Delegacia Estadual de Repressão a Crimes Contra o Consumidor, oportunidade em que lhe foi apreendido seu notebook. Em razão disso teve sua reputação afetada, desprestigiada perante às pessoas, mormente os seus colegas de trabalho, o que lhe teria causado dano moral, pelo qual pleiteou a devida reparação. Requereu a condenação da reconvinde nas verbas rescisórias, FGTS + 40%, multa do art. 467 E 477, além de indenização por danos morais e à imagem.

O d. juízo a quo julgou improcedentes os pedidos da reconvenção, confirmando a justa causa aplicada ao reconvinde.

Inconformado, o reconvinde recorre alegando que as provas dos autos não autorizam a sua dispensa por justa causa, e ainda, provam que realmente houve dano moral em razão da denunciação caluniosa, junto à Delegacia de Polícia.

Afirma também que não há provas de que houve difamação dos produtos da empresa, pelo MSN, e que na verdade os próprios clientes não estavam satisfeitos com os programas de computador da mesma.

Argumenta, ainda, que não restou demonstrada a ocorrência de qualquer prejuízo real ou potencial à empresa, causado pela conduta do recorrente.

Pois bem.

Apesar do esforço do Recorrente, não vislumbro nada em seu recurso que possa ensejar a reforma da r. sentença atacada, bem como entendo ter o juiz a quo decidido de maneira totalmente acertada, motivos pelos quais mantenho a r. sentença pelos seus próprios e jurídicos fundamentos, verbis:

"(...) As hipóteses de justa causa apontadas pela empresa para rescindir o contrato de trabalho foram aquelas elencadas nas alíneas 'a', 'b' e 'c' do art. 482 da CLT, isto é, 'ato de improbidade', 'incontinência de conduta ou mau procedimento' e 'negociação habitual por conta própria ou alheia sem permissão do empregador', e quando constituir ato de concorrência à empresa para a qual trabalha o empregado, ou for prejudicial ao serviço.

É de relevo anotar que não é necessário o enquadramento em todas as conjeturas elencadas para que se configure legítima a justa causa aplicada ao reconvinde, bastando que em apenas uma delas tenha ele incorrido. Todavia, para que não parem dúvidas sobre a motivação da rescisão do contrato havido entre as partes, se com ou sem justa causa, serão analisadas em sua totalidade as causas determinantes.

Sobre o alegado ato de improbidade, é conveniente que se estabeleça

o alcance desse termo que, em linhas gerais, revela a ação ou omissão desonesta do empregado, denotando abuso de confiança, fraude ou má-fé, visando auferir vantagem para si ou para outrem.

Acerca disso, de início, transcrevo o depoimento do reconvincente/consignado, fls. 296:

[...]‘que o gerente de tecnologia de informação da empresa Marca Distribuidora solicitou ao depoente e ao Sr. Marcos Antônio o desenvolvimento de um sistema próprio sob a alegação de que estaria insatisfeito com aquele da consignante;...que o depoente começou a desenvolver o sistema em junho ou julho de 2009; que o depoente utilizava desktop concedido pela consignante; que manteve o diálogo de fls. 23 por intermédio de seu msn particular, no computador da empresa, em horário de trabalho; ...que o depoente reconhece ter mantido com o Sr. Tiago o diálogo de fls. 170; ... que ‘subir a base’ significa fazer migração de dados entre sistemas diversos; que o depoente esclareceu o Sr. Tiago de que era possível fazer a migração de dados entre o sistema da consignante e o sistema próprio por ele desenvolvido...’

A testemunha Genilson, fls. 298, confirma que houve pedido de informações tributárias por ocasião da prestação de serviços de suporte da consignante, o que levou o depoente a interpretar que havia propósito do consignado em desenvolver um sistema paralelo àquele utilizado na empresa, conforme se infere do trecho a seguir transcrito:

[...]‘que indagado se o consignado estaria desenvolvendo um sistema paralelo ao da consignante, respondeu que o consignado lhe procurou pedindo orientações acerca de informações tributárias pedindo-lhe sigilo; que o depoente interpretou do diálogo que o reclamante precisava das informações porque estaria abrindo uma empresa e necessitava dar suporte ao cliente nesta questão;... que as informações solicitadas ao depoente pelo consignado versavam acerca de notas fiscais de entrada e saída, escrituração, sendo estas relacionadas a N.F. eletrônica; que tal circunstância ocorreu enquanto o consignado era empregado da Planalto, mais ou menos em junho de 2009; que o suporte técnico da consignante poderia ser dado por telefone ou pelo msn, porém a segunda opção era mais comum em face da agilidade da comunicação e por tratar-se de ferramenta online.’

As declarações da testemunha Genilson confirmam-se pelos diálogos de fls. 234, o que leva à conclusão de havia o firme propósito por parte do consignado em estabelecer concorrência com a consignada, utilizando-se também de informações repassadas pelos clientes da empresa, o que revela atitude desonesta com seu empregador, em potencial atentado contra seu patrimônio, caracterizando-se o ato de improbidade suficiente para a quebra da fidúcia contratual, ficando comprometida a continuidade do vínculo entre as partes.

Avançando na análise, quanto a incontinência de conduta ou mau procedimento, é indispensável destacar que não são sinônimos, significando o primeiro a existência de excessos na linguagem ou gestos, ocorrendo quando o empregado comete ofensa ao pudor, pornografia ou obscenidade, desrespeito aos colegas de trabalho e à empresa, enquanto que o mau procedimento caracteriza-se com o comportamento incorreto, irregular do empregado, por meio de práticas que firam a discrição pessoal, o respeito,

que ofendam a dignidade, tornando impossível ou sobremaneira onerosa a manutenção do vínculo empregatício.

Quanto à incontinência de conduta não há sequer indícios de que tenha ocorrido, subsistindo a análise no que diz respeito ao mau procedimento, se de fato veio existente no acervo probatório dos autos. Até existe registro de troca de mensagem do reclamante com terceiros envolvendo matérias de nítido cunho sexual, mas, mesmo assim, estas estão distantes do momento da rescisão e não se mostram conectadas com as razões de seu desligamento.

Acerca da definição dessa conduta faltosa, pela ligação tênue com as demais hipóteses aqui tratadas, é necessário definir seus contornos, com o que conto com os ensinamentos de LAMARCA:

‘O mau procedimento, portanto, como justa causa resolutive, expressamente prevista em nossa legislação positiva, só terá razão de ser, em nosso modesto entendimento, quando, agindo (sempre ação, ao que nos parece) dolosamente, o empregado pretende causar um prejuízo, real ou potencial, ao seu empregador; aparenta-se, conseqüentemente, não só com a incontinência de conduta, como com o ato de improbidade. Sem má-fé, sem maldade, sem dolo, não se pode falar, em sã consciência, em mau procedimento.’

Como se verifica da leitura do trecho acima transcrito, o mau procedimento está imbricado com a má-fé, a maldade e/ou o dolo.

Apesar de não estar elencado em destaque o enquadramento que a empresa deu como mau procedimento, tanto na inicial quanto na contestação da reconvenção, é certo que diz respeito principalmente ao tempo de duração de conversas entre o reconvincente e terceiros, durante o horário de expediente e para tratar de assuntos não relacionados com o trabalho, fls. 99.

O consignado/reconvincente admitiu que mantinha conversas particulares, em horário de trabalho e utilizando o computador da empresa, fls. 296-97, tendo reconhecido que manteve o diálogo de fls. 170 com o Sr. Tiago, restando evidente o mau procedimento, quer pela delonga no uso particular do instrumento de trabalho, bem como pela finalidade dos diálogos tramados. Existentes, portanto, naquelas ações do reconvincente a pretensão de causar prejuízo, real ou potencial, ao seu empregador, o que torna legítima a despedida por justa causa no enquadramento por mau procedimento (CLT, art. 482, 'b' parte final).

O último item a ser analisado diz respeito à prática de negociação habitual, que importa em justa causa e, segundo a doutrina, configura-se em todo ato de comércio ou não, se importar em concorrência, em prejuízo ou desvio de clientela (Cassar, 2007).

Nesse aspecto, extrai-se do acervo probatório que o consignado/reconvincente e seus colegas pretendiam estabelecer-se no mesmo ramo de atividade da consignante, consoante infere-se das declarações da testemunha NAALDI MICHEL DE SOUZA, fls.299-300:

[...]‘que o depoente e consignado começaram a desenvolver o sistema próprio aproximadamente 20 dias antes da apreensão dos computadores;...que o depoente ficou sabendo pelo consignado que havia uma pessoa interessada em adquirir o sistema em desenvolvimento; que não sabe informar quem era o interessado, mas nega qualquer

formalização do negócio;...que o depoente e o consignado não fizeram cópias do sistema da Planalto; que apenas utilizou-se da experiência adquirida no suporte daquele sistema; que a rotina do depoente e consignado era de encontrarem-se após o término do expediente para prosseguir no desenvolvimento do sistema;... que a sigla H3WEB identifica o protótipo do sistema em desenvolvimento; que esse domínio chegou a ser registrado; que o depoente não sabe informar se o registro do domínio foi feito com o endereço da consignante, eis que o mesmo teria sido feito pelo Sr. Jefferson de acordo com o documento de fls. 119;...'

Nos diálogos entre o consignado e o Sr. Tiago, da Marca Distribuidora, fls. 125-126, 130 e 133, ficam evidentes os propósitos de montarem negócio próprio, atuando com sistema similar ao da consignada, inclusive cooptando parte da sua clientela. Assim, o firme intento em estabelecer concorrência com a consignada, em prejuízo ou desvio de sua clientela, caracteriza a negociação habitual com intuito concorrencial, ainda que referida conduta não tenha produzido resultados efetivos.

Destarte, confirmo a justa causa aplicada ao consignado por incurso nas letras 'a', 'b' e 'c' do art. 482 da CLT, razão pela qual rejeito os pedidos de verbas rescisórias além daquelas deferidas na consignação em pagamento. Por conseguinte, rejeito também os pedidos de indenização do dano moral e à imagem, e de condenação da consignante por litigância de má-fé.

Por fim, quanto a alegação de que os produtos da consignada estavam sendo copiados e oferecidos ao mercado, os elementos dos autos não são suficientes para concluir sobre sua ocorrência, eis que depende da conclusão da prova pericial que está sendo levada a efeito no inquérito policial. Todavia, tornou-se irrelevante aquela assertiva para o deslinde da causa, uma vez que dispensada pelas partes como meio de prova, fls. 347 e 353, e a falta grave cometida pelo consignado não dependeu exclusivamente dessa circunstância" (fls. 363/368).

Acrescente-se que o dano sofrido pela empresa está ínsito à própria conduta do Reconvinte, decorrendo da gravidade da conduta por ele praticada, já que indiscutíveis os prejuízos sofridos pela recorrida, haja vista que a utilização do seu sistema de computador e das informação de clientes colocou em risco o objeto principal de seu negócio, que é o desenvolvimento e licenciamento de programas de computador.

Não vislumbro qualquer tipo de violação aos dispositivos constitucionais (art. 5º, incisos X, XII, e LVI) e legais (arts. 482 e 818, CLT; 125, inciso I, 332, e 397 do CPC) citados no recurso.

Assim, mantenho a r. sentença

CONCLUSÃO

Ante o exposto, conheço do recurso ordinário interposto pelo consignante e, no mérito, NEGO-LHE PROVIMENTO, nos termos da fundamentação expendida.

É o voto

JÚLIO CÉSAR CARDOSO DE BRITO
Desembargador Relator

PROCESSO TRT-AP-0044600-93.2004.5.18.0211

RELATOR: DESEMBARGADOR JÚLIO CÉSAR CARDOSO DE BRITO

AGRAVANTE: UNIÃO

PROCURADOR: PROCURADORIA FEDERAL ESPECIALIZADA DO INSS EM GOIÁS

AGRAVADO: 1. TRANSTUIR - TRANSPORTADORA VANTUIR LTDA.

ADVOGADOS: JOSÉ DE ARIMATHEA DUTRA JÚNIOR E OUTROS

AGRAVADO: 2. FRANCISCO NARCÉLIO FERREIRA DE QUEIROZ

ADVOGADOS: PEDRO ALVES DA SILVA FILHO E OUTROS

ORIGEM: VT DE FORMOSA

JUIZ: CLÉBER MARTINS SALES

EMENTA: PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

Com o advento do atual parágrafo 4º do art. 40 da LEF (Lei 6.830/80), cuja redação foi introduzida pela Lei 11.051, de 30/12/2004 (art. 6º), tornou-se viável a decretação da prescrição intercorrente, de ofício, se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, e com a condição de ser previamente ouvido o credor, a fim de que possa arguir eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional, requisitos não observados pelo juízo a quo.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, DECIDIU a Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região, por unanimidade, conhecer do recurso e, no mérito, DAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto do Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Excelentíssimos Desembargadores Federais do Trabalho, KATHIA MARIA BOMTEMPO DE ALBUQUERQUE (Presidente), JÚLIO CÉSAR CARDOSO DE BRITO E ALDON DO VALE ALVES TAGLIALEGNA. Representando o Ministério Público do Trabalho, o Excelentíssimo Procurador JOSÉ MARCOS DA CUNHA ABREU.

Goiânia, 31 de agosto de 2011.

(data do julgamento)

RELATÓRIO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de agravo de petição, oriundos da VARA DO TRABALHO DE FORMOSA/GO, em que é agravante a UNIÃO e agravados TRANSTUIR - TRANSPORTADORA VANTUIR LTDA. e FRANCISCO NARCÉLIO FERREIRA DE QUEIROZ.

O Juízo de primeiro grau julgou extinta a execução, nos termos do art. 269, IV, do CPC, declarando a prescrição intercorrente, nos termos dos arts. 219, § 5º, do CPC e 40, § 4º, da Lei 6.830/80 (fls. 366/367).

Inconformada, a União interpõe agravo de petição (fls. 371/377).

Não houve apresentação de contraminuta (certidão de fl. 380).

Sem manifestação do Ministério Público (aplicação da Súmula 189 do STJ, conforme Promoção de fl. 386).

É o relatório.

VOTO

JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do agravo de petição.

JUÍZO DE MÉRITO

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE

A agravante pretende, com o provimento recursal, a reforma da decisão que decretou a prescrição intercorrente, para que seja determinado, nos termos do art. 876 da CLT e da Súmula 114 do TST, a execução de ofício da contribuição previdenciária devida (quota parte do empregado).

Afirma que, segundo o entendimento da Súmula 114 do TST, não há prescrição intercorrente na Justiça do Trabalho, especialmente em relação à execução das contribuições previdenciárias, pois compete a esta Especializada processar e julgar a execução, de ofício, decorrente das sentenças que proferir, conforme o art. 114, VIII, da CF/88.

Ainda que assim não se entenda, aduz que não foram respeitados os ditames do art. 40, § 4º, da Lei 6.830/80, porquanto não houve transcurso do prazo prescricional (05 anos), tampouco houve prévia intimação da União antes da decretação da prescrição.

Analiso.

Quanto à incidência da prescrição intercorrente na Justiça do Trabalho, desponta no âmbito do Col. TST a Súmula nº 114, segundo a qual seria inaplicável o referido instituto no processo trabalhista, ao passo que, na esfera do Supremo Tribunal Federal, o entendimento vertido na Súmula nº 327 é de que “o Direito Trabalhista admite a prescrição intercorrente”.

A controvérsia cinge-se ao fato de que, na processualística trabalhista, o juiz pode tomar a iniciativa de praticar os atos do procedimento executivo (art. 878 da CLT).

O impulso de ofício da execução encontra limitações quando somente à parte incumba praticar os atos processuais necessários ao andamento do feito. Nessa hipótese, doutrina e jurisprudência têm reiteradamente reconhecido a possibilidade de incidência da prescrição intercorrente.

Vale ressaltar que o C. TST tem mitigado o entendimento contido na Súmula 114, conforme ilustra o seguinte julgado:

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. Esta Justiça Especializada já pacificou o seu entendimento no sentido de que inaplicável a prescrição intercorrente no âmbito das execuções trabalhistas, pois a fase de execução constitui um mero incidente de natureza declaratória da fase cognitiva. A exceção ocorre somente quando o ato não pode ser impulsionado pelo Juiz, como no caso de apresentação de artigos de liquidação. Revista conhecida e provida. (TST-RR-645538/2000.6. Ac. 2ª Turma. Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira. Julg. Em 14/02/01)

O art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, aplicável subsidiariamente na Justiça do Trabalho, admite a decretação da prescrição intercorrente na execução, quando decorrido o prazo prescricional da decisão que ordenar o arquivamento provisório do feito e desde que ouvida a Fazenda Pública previamente.

É de se ressaltar que o prazo prescricional aplicável ao caso dos presentes autos é o previsto no art. 174 do CTN, que estabelece ser de cinco anos o prazo para a cobrança de créditos tributários.

Dito isso, volto aos autos para verificar que o juízo de origem, após diversas tentativas de se localizar bens do devedor passíveis de penhora (BACENJUD – fls. 317/318; DETRAN – fls. 337 e 339; tentativa de penhora de faturamento da empresa – fls. 356, 358 e 360), determinou a intimação da União a fim de que se manifestasse no prazo de 15 dias, sob pena de suspensão da execução pelo prazo de 01 ano (fl. 361).

A União permaneceu inerte, conforme certidão de fl. 363, tendo sido efetivada a determinação supra.

Após o transcurso do prazo de um ano, o d. juízo a quo, nos termos do art. 40, § 2º, da Lei 6.830/80, determinou o envio dos autos ao arquivo provisório em 09.11.2010 (despacho de fl. 365).

Todavia, em 17.03.2011, o juízo de primeira instância declarou a prescrição intercorrente, ante a inércia injustificada do credor em dar prosseguimento à execução (fls. 366/367).

Dessa forma, observa-se que da decisão que determinou o arquivamento provisório dos autos não decorreu o prazo necessário para a consumação da prescrição intercorrente, qual seja 05 anos.

Ademais, a União não foi intimada antes da decretação da prescrição intercorrente, com vistas a informar eventual causa suspensiva ou interruptiva da prescrição, conforme pode ser verificado às fls. 365/366 dos autos.

A tais fundamentos, entendo que a Execução deve ter prosseguimento.

Dou provimento.

CONCLUSÃO

CONHEÇO do Agravo de Petição e, no mérito, DOU-LHE PROVIMENTO.

É o voto.

JÚLIO CÉSAR CARDOSO DE BRITO
Desembargador Relator

PROCESSO TRT-RO-0000849-09.2010.5.18.0191

RELATOR: DESEMBARGADOR PLATON TEIXEIRA DE AZEVEDO FILHO

RECORRENTE(S): ANA LUCIANO DE OLIVEIRA

ADVOGADO(S): TÚLIO OLIVEIRA ESPÍNDOLA DUARTE E OUTRO(S)

RECORRIDO(S): MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO

PROCURADOR(S): PROCURADORIA REGIONAL DO TRABALHO DA 18ª REGIÃO

ORIGEM: VT DE MINEIROS

JUIZ(ÍZA): MARIA APARECIDA PRADO FLEURY BARIANI

EMENTA: DANO MORAL COLETIVO. TRABALHO EM CONDIÇÕES DEGRADANTES, ANÁLOGAS À DE ESCRAVO. VALOR DA INDENIZAÇÃO.

Na fixação do quantum indenizatório do dano moral coletivo, devem ser analisados o potencial ofensivo da conduta e sua repercussão na sociedade, a situação econômica das partes envolvidas, o proveito econômico obtido pelos ofensores na exploração do trabalho humano em condições degradantes, a quantidade de trabalhadores submetidos às condições análogas à de escravo, o tempo em que perdurou tal situação, o grau de culpa e o caráter punitivo e pedagógico da indenização.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas.

ACORDAM os Desembargadores da segunda Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região, em sessão ordinária, por unanimidade, conhecer do recurso e negar-lhe provimento, nos termos do voto do relator. Sustentou oralmente as razões do recurso o Dr. Hudson Carvalho de Oliveira. Manifestação oral do d. representante do Ministério Público do Trabalho, Dr. JOSÉ MARCOS DA CUNHA ABREU, pugnando pela manutenção da r. sentença.

Julgamento realizado com a participação dos Excelentíssimos Desembargadores PLATON TEIXEIRA DE AZEVEDO FILHO (Presidente), BRENO MEDEIROS e PAULO PIMENTA. Representando o Ministério Público do Trabalho o Excelentíssimo Procurador JOSÉ MARCOS DA CUNHA ABREU.

Goiânia, 28 de setembro de 2011.

(data do julgamento)

RELATÓRIO

A Ex.^{ma} Juíza Maria Aparecida Prado Fleury Bariani, da Eg. Vara do Trabalho de Mineiros, proferiu sentença julgando procedentes os pedidos formulados na ação civil pública proposta pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO em face de ANA LUCIANO DE OLIVEIRA e CELSO CARRIJO (fls. 235/243).

A primeira reclamada interpõe recurso ordinário (fls. 261/280), suscitando preliminares de ilegitimidade ativa e passiva, pugnando por sua exclusão da demanda. No mérito, insurge-se à sua condenação solidária e, sucessivamente, requer a redução da indenização por danos morais coletivos.

O d. Ministério Público do Trabalho ofertou contrarrazões às fls. 319/337.

Dispensada a remessa dos autos à d. Procuradoria Regional do Trabalho, em face do que prevê o art. 25 do Regimento interno deste Eg. Tribunal.

É o relatório.

VOTO

ADMISSIBILIDADE

Presentes os pressupostos processuais de admissibilidade, conheço do recurso da reclamada.

Não conheço dos documentos de fls. 283/291 (fotos) e 292/306, juntados pela recorrente, por não restarem preenchidos os requisitos da Súmula nº 8 do C. TST para sua apresentação na fase recursal.

As contrarrazões ofertadas pelo d. Ministério Público do Trabalho às fls. 319/337 foram protocoladas no dia 07/06/2011, muito além do octídio legal para contrarrazoar, pois o autor tomou ciência inequívoca da interposição do recurso ordinário da reclamada, mediante remessa dos autos ao órgão ministerial (ou seja, pessoalmente), consoante comprova a manifestação de fl. 309, datada em 04/04/2011.

Despicienda, naquela ocasião, a intimação do parquet especificamente para contra-arrazoar recurso do qual já fora intimado pessoalmente, e manifestou-se ciente de seus termos, como pretendia o i. Procurador (fl. 309).

Incide na espécie o art. 337 do Provimento Geral Consolidado deste Eg. Regional, segundo o qual “as intimações ao Ministério Público do Trabalho deverão ser feitas por meio de remessa dos autos à Procuradoria Regional do Trabalho da 18ª Região, via Secretaria de Cadastramento Processual, começando a fluir os prazos processuais a partir da data em que o processo for efetivamente recebido naquele órgão”.

Tendo o Ministério Público do Trabalho manifestado sua ciência do recurso ordinário à fl. 309, em 06/04/2011, são manifestamente intempestivas as contrarrazões ofertadas em 07/06/2011 (fls. 319/337), mais de dois meses após o recebimento dos autos naquele órgão, razão porque não as conheço.

PRELIMINARMENTE

ILEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO

A presente preliminar foi rechaçada em primeiro grau, sob o fundamento de que, no caso, o MPT atua em defesa de direitos individuais homogêneos, como autoriza o art. 6º, VII, “d”, da LC 75/93.

A requerida insiste na existência de ilegitimidade ativa, argumentando que a pretensão inicial não versa sobre direitos individuais homogêneos, porquanto busca o cumprimento de legislação trabalhista e reparação de danos experimentados por apenas três trabalhadores encontrados na carvoaria. Ressalta que os interesses individuais homogêneos não estão inscritos na previsão legal restritiva do art. 83, III, da LC 75/93. Assevera que não há pluralidade de empregados lesados, inexistindo o impacto social dos ilícitos trabalhistas.

A insurgência não prospera.

As pretensões iniciais formuladas nesta ação civil pública fundam-se em resgate de trabalhadores em condições análogas à de escravo e buscam a compensação do dano moral coletivo já causado, além de tutela de caráter inibitório para que os réus sejam compelidos a cumprir as normas de proteção ao trabalhador, em relação a futuros empregados.

Trata-se, portanto, de ação que busca a tutela de direitos e interesses difusos, equivalentes ao anseio de toda a sociedade quanto ao cumprimento das normas de higiene e segurança dos trabalhadores, assegurando-lhes condições dignas no meio ambiente laboral, bem assim quanto à erradicação do trabalho escravo, porquanto constitui prática repudiada, que afronta aos princípios fundamentais da dignidade da pessoa humana e do valor social do trabalho, assegurados no art. 1º, III e IV, da Constituição Federal.

A demanda alcança ainda a defesa dos direitos e interesses coletivos de todos os trabalhadores que venham a ser contratados pelos réus, na medida em que o autor postula tutela inibitória, visando compelir os requeridos a cumprirem as normas

de segurança e higiene do trabalho e assegurarem todos os direitos trabalhistas aos futuros empregados.

Por fim, a pretensão funda-se também em lesão a direitos individuais homogêneos, de origem comum, em relação aos empregados resgatados da Fazenda Salto, porque submetidos a condições análogas à de escravo, valendo ressaltar que a quantidade de trabalhadores resgatados (três) não diminui a gravidade do ato ilícito patronal, tampouco significa que a lesão tenha se restringido a apenas estes trabalhadores.

Sendo assim, versando a pretensão do parquet laboral sobre direitos fundamentais e sociais meta-individuais, de relevante interesse social, decorrentes de relação de trabalho, por força dos arts. 129, III, da CF/88, 6º, VII, d, e 83, III, da Lei Complementar nº 75/93, o Ministério Público do Trabalho é parte legítima para a propositura de ação civil pública com o objetivo de tutelar estes direitos e interesses.

A respeito da legitimidade do Ministério Público do Trabalho para a ação civil pública, assim leciona Francisco Antônio de Oliveira:

“De conformidade com o art. 83, III, da LC 75/93, compete ao Ministério Público do Trabalho ‘promover a ação civil pública no âmbito da Justiça do Trabalho, para a defesa de interesses coletivos, quando desrespeitados os direitos sociais constitucionalmente garantidos. Bem assim, compete-lhe a instauração de inquérito civil e outros procedimentos administrativos, sempre que cabíveis, para assegurar a observância dos direitos sociais dos trabalhadores’ (art. 84, II). E o art. 6º, VII, d, deixou claro que compete ao Ministério Público da União, do qual é parte o Ministério Público do Trabalho, ‘promover o inquérito civil e a ação civil pública para (...) outros interesses individuais indisponíveis, homogêneos, sociais, difusos e coletivos.’

Pode-se, pois, afirmar que o Ministério Público do Trabalho está legitimado para promover a abertura de inquérito civil, bem assim para ajuizar ação civil pública para a defesa de interesses difusos, coletivos, individuais homogêneos, desde que ligados de alguma forma ao Direito do Trabalho, v.g., a defesa do meio ambiente envolvendo empregados e empregadores(...)” (in Ação civil Pública, Ed. Revista dos Tribunais, 2ª edição, pp. 235/236).

A recente ementa colhida da mais Alta Corte Trabalhista também reflete o entendimento quanto à legitimidade do Ministério Público do Trabalho para atuar na defesa de direitos individuais homogêneos, lastreada, ainda, na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

“LEGITIMIDADE ATIVA. MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. INTERESSE SOCIAL RELEVANTE. Na dicção da jurisprudência corrente do Supremo Tribunal Federal, os direitos individuais homogêneos nada mais são senão direitos coletivos em sentido lato, uma vez que todas as formas de direitos metaindividuais (difusos, coletivos e individuais homogêneos) são direitos coletivos e, portanto, passíveis de tutela mediante ação civil pública (ou coletiva). Consagrando interpretação sistêmica e harmônica às leis que tratam da legitimidade do Ministério Público do Trabalho (artigos 6º, VII, letras -c- e -d-, 83 e 84 da Lei Complementar n.º 75/1993), não há como negar a legitimidade do Parquet para postular tutela judicial de direitos e interesses individuais homogêneos. Recurso de revista conhecido e provido. (RR – 97400-55.2007.5.14.0001, Relator Ministro Lelio Bentes Corrêa,

1ª Turma, DEJT 09/09/2011)"
Rejeito a preliminar.

ILEGITIMIDADE PASSIVA DA PRIMEIRA RECLAMADA

A primeira reclamada pugna por sua exclusão do polo passivo da lide, por ilegitimidade, aduzindo que é válido o contrato de arrendamento firmado com o Sr. Celso Carrijo, verdadeiro empregador, não havendo de se falar em responsabilidade solidária da recorrente ou terceirização de serviços.

A arguição, contudo, não reúne condições de prosperar, eis que as condições da ação são aferidas em abstrato, in status assertionis, ou seja, segundo narrado na peça inicial.

O autor denunciou a fraude no contrato de arrendamento celebrado entre a proprietária da Fazenda Salto (a recorrente) e o Sr. Celso Carrijo, que foi quem contratou os empregados e administrava a atividade econômica de extração de madeira e produção de carvão, alegando que se trata de parceria rural extrativa, postulando a condenação solidária de ambos, porque beneficiaram-se da exploração dos trabalhadores.

Esta narrativa é o quanto basta para concluir-se pela legitimidade da primeira requerida, Sra. Ana Luciano de Oliveira, para figurar no polo passivo da demanda.

As questões relativas à validade do contrato de arrendamento e responsabilidade solidária da recorrente dizem respeito ao mérito e serão analisadas oportunamente.

Preliminar rejeitada.

MÉRITO

TRABALHO ESCRAVO - RESPONSABILIDADE DA PROPRIETÁRIA DA FAZENDA

A primeira requerida, Sra. Ana Luciano de Oliveira, é proprietária da Fazenda Salto em Santa Rita do Araguaia/GO e explora a propriedade por meio de arrendamento de pasto para criação de gado.

Em 31/08/2009, ela celebrou Contrato de Arrendamento de Imóvel Rural com o segundo requerido, Sr. Celso Carrijo Rezende, para que este explorasse carvão em fração de 46,23 hectares, e devolvesse a área arrendada limpa de madeira (fls. 34/35).

Segundo a própria requerida, ela pretendia limpar (desmatar) a área arrendada, para formar pasto a ser arrendado futuramente, para a criação de gado. Importa consignar, outrossim, que a Sra. Ana admite ser parente em terceiro grau do Sr. Celso e que ela é companheira do pai dele, com quem vive (depoimento, fl. 226).

Ocorre que, em fiscalização realizada pelo Ministério Público do Trabalho na propriedade rural, foram flagrados três empregados trabalhando na carvoaria em condições degradantes, em situação análoga à de escravo, razão por que foram resgatados para as providências necessárias a assegurarem a dignidade destes trabalhadores, consoante depreende-se do Relatório de Inspeção do MPT jungido às fls. 57/72.

O órgão ministerial propôs a presente ação civil pública, postulando reparação civil por danos morais coletivos causados pelos requeridos, além da condenação em obrigações de fazer e não fazer, sob o argumento de o contrato de arrendamento rural é inválido, pois as partes vincularam-se em verdadeira parceria rural, já que ambos beneficiaram-se do trabalho escravo explorado na propriedade, participando o Sr. Celso de modo comissivo, contratando os trabalhadores, submetendo-os às condições degradantes aferidas no local e auferindo os lucros da carvoaria, e a Sra. Ana de modo omissivo, por ter sido negligente na vigilância da mão de obra realizada em sua propriedade, da qual obteve benefício direto e afeto à sua atividade-fim (desmatamento da área

para a formação de pasto para criação de gado, a ser arrendado posteriormente).

O d. Juízo a quo acolheu a tese do Ministério Público do Trabalho, no sentido de que o contrato de arrendamento rural é inválido, porque não houve fixação de aluguel ou retribuição à arrendatária, condição essencial a este tipo de contrato, além do fato de ter sido revelada a identidade de interesse e o espírito de comunhão (*affectio societatis*) típicos do contrato de sociedade, decorrentes da relação de parentesco entre a arrendante e o arrendatário. Por conseguinte, condenou-os solidariamente a pagarem danos morais coletivos de R\$30.000,00 e a cumprirem diversas obrigações de fazer e não fazer.

A primeira ré insurge-se à sua responsabilização solidária, insistindo na validade do contrato de arrendamento rural, porquanto plenamente possível a estipulação de uma “certa retribuição” (neste caso, terra limpa de madeira) ao invés de aluguel, consoante prevê o art. 3º do Decreto nº59.566/66.

Ressalta que jamais obteve qualquer fruto proveniente da extração vegetal daquela área, sendo o arrendatário o responsável por toda a extração, contratação de empregados e a venda do carvão. Invoca as cláusulas 5ª e 9ª do Contrato, as quais atribuem ao arrendatário a responsabilidade trabalhista.

À análise.

A despeito da discussão a respeito da espécie contratual que vincula os réus, se arrendamento rural ou parceria rural, resta indene de dúvidas que ambos beneficiaram-se diretamente do labor dos trabalhadores resgatados, auferindo os lucros advindos das atividades por eles exercidas – extração de madeira e produção de carvão.

Não pairam dúvidas neste Juízo de que a primeira ré auferiu considerável lucro na atividade empreendida em sua propriedade, ainda que este lucro não esteja diretamente relacionado ao produto explorado (carvão), mas sim ligado ao meio de obtê-lo, ou seja, beneficiou-se por meio do desmatamento e limpeza da área para formação de pasto, atividade para a qual a própria requerida admite não ter condições de arcar, dado o elevado custo para a abertura de terra nativa (fl. 272).

Tendo o labor dos trabalhadores revertido em proveito direto da primeira ré, que buscou esquivar-se de quaisquer responsabilidades trabalhistas daí advindas mediante o suposto contrato de arrendamento rural, fica patente a presença de uma relação fático-jurídica entre os trabalhadores e a Sra. Ana, a autorizar a sua responsabilização pelos direitos trabalhistas dos empregados que limparam sua terra.

Tem razão o Parquet Laboral ao alertar para o fato de que o vínculo contratual entre as partes não se trata de legítimo arrendamento rural, eis que nesta modalidade de contrato é imprescindível que o preço ajustado seja em quantia fixa e certa de dinheiro, como determina o art. 18 do Decreto nº 59.566/66, que regulamentou o Estatuto da Terra, o qual estipula, inclusive limite máximo do valor do arrendamento (valor do aluguel em dinheiro) no art. 95, XII.

Com efeito, o contrato celebrado entre as partes guarda maior semelhança com a parceria rural, em que há partilha de produtos e lucros da atividade desenvolvida – extração vegetal, para a parceira-proprietária, e carvão, para o parceiro-produtor, não se desnaturando essa espécie contratual quando o parceiro-proprietário concorre apenas com a terra nua, como prevê o Estatuto da Terra (art. 96, VI) e o art. 35, I do Decreto Regulamentador, o que limita, contudo, a participação dos lucros do empreendimento a serem auferidos pelo parceiro-proprietário.

Neste caso, concorrendo a Sra. Ana com a terra nua, obteve como contrapartida a limpeza da terra da vegetação nativa para futura formação de pasto, o que representa a limitação na cota de participação dos frutos advindos da exploração do

carvão pelo parceiro-produtor, o segundo réu.

Assemelha-se a parceria firmada pelos réus a um contrato de sociedade, dada a igualdade entre as partes contratantes e a comunhão de forças e resultados, já que ambos colaboraram para a realização de um empreendimento, atraindo as disposições gerais que regem as sociedades, inclusive quanto às responsabilidades dos sócios, por força do art. 34 do Decreto nº59.566/66.

O depoimento pessoal da primeira ré não deixa dúvidas quanto à comunhão de forças e resultados entre ela e o segundo réu, para o empreendimento:

“Que a depoente é parente de terceiro grau com o Sr. Celso; que a depoente mora junto com o pai do Sr. Celso; que a depoente arrendou a terra para o Celso; que o Celso não pagava nenhum valor à depoente pelo arrendamento; que a depoente para ajudar o Sr. Celso a ter renda, deu o pasto para que ele tirasse a madeira para fazer carvão e depois entregasse a terra limpa à depoente; que a depoente ia usar a terra limpa para formar pasto; que a própria depoente ia usar o pasto formado, porque arrenda a fazenda para gado; que a depoente nunca vendeu carvão; que por enquanto a depoente não exerce atividade pecuária nesse imóvel, que só o fará depois do pasto formado(...)” (fl. 226).

Sendo assim, a situação fática revelada nos autos subsume-se à regra insculpida no art. 990 do Código Civil, segundo a qual todos os sócios da sociedade em comum são solidária e ilimitadamente responsáveis pelas obrigações sociais assumidas pelo empreendimento, máxime quando evidente que ambos os réus lograram proveito econômico direto do trabalho executado pelos empregados.

Ficou claro para este Juízo, do cotejo dos documentos de fls. 141/145(contrato de arrendamento, Licença de Exploração Florestal concedida à Sra. Ana e Certificado de Registro/licenciamento para produção de carvão concedido ao Sr. Celso Carrijo, todos contemporâneos) que o objeto contratado entre os réus (produção de carvão) visou servir especialmente à atividade preparatória para a formação de pastagens.

Em que pese a idade avançada da recorrente (81 anos) e o seu estado de saúde fragilizado (conforme documentos médicos jungidos aos autos), há de ser mantida a r. sentença que declarou a responsabilidade solidária da primeira reclamada, Sra. Ana Luciano de Oliveira.

Nego provimento.

DANO MORAL COLETIVO – QUANTUM INDENIZATÓRIO

Pugna a primeira reclamada pela redução do valor fixado na sentença a título de indenização por danos morais coletivos (R\$30.000,00), argumentando que é extremamente exorbitante, em especial pelo fato de que os trabalhadores se alimentavam e dormiam na sede periodicamente, como se infere da prova testemunhal.

Razão não lhe assiste.

A prova oral produzida nos autos é frágil, em alguns pontos contraditória, mostrando-se, portanto, destituída de força probante apta a sobrepôr-se ao relatório elaborado pelo Ministério Público do Trabalho (fls. 56/72) e aos depoimentos colhidos dos trabalhadores resgatados pelo órgão ministerial, quando da inspeção in loco na carvoaria da Fazenda Salto.

Não se olvide que os requeridos não contestaram especificamente as condições degradantes a que foram submetidos os trabalhadores resgatados, relatados pelo Ministério Público do Trabalho em documento especial, limitando-se a primeira requerida a dizer que não deve ser responsável pelos empregados contratados pelo

segundo, e o segundo requerido a alegar que foram sanadas as irregularidades, o que não é verdade, consoante laudo de averiguação do Oficial de Justiça de fls. 246/257.

Os trabalhadores que ali se ativaram foram submetidos a condições degradantes, que os reduziram à condição análoga à de escravo, porquanto restou demonstrado pelo autor da ação que os obreiros da carvoaria: 1) estavam expostos a graves e iminentes riscos de acidentes e doenças, porque não recebiam qualquer espécie de EPIs, os fornos eram precários e frágeis, o veículo utilizado para o transporte da carga era improvisado e precário; 2) necessitavam dormir no local de trabalho (de difícil acesso), em barracos improvisados, feitos por eles próprios, com estacas de madeira e lona bastante danificada (com buracos) e sem qualquer resguardo contra intempéries e animais peçonhentos, com piso de chão batido e em colchões velhos e deteriorados; 3) faziam suas necessidades fisiológicas “no mato”, sem papel higiênico, e tomavam banho em pequeno ambiente de lona e madeira, sem o necessário resguardo e sem água limpa; 4) preparavam suas refeições em fogão improvisado, dentro dos mesmos “alojamentos” em que dormiam, sem condições de higiene e conforto, sem local e recipientes adequados para armazenamento dos alimentos; 5) lavavam os utensílios de cozinha em improvisado suporte de madeira, enquanto as roupas eram lavadas em riacho próximo aos barracos, de onde captavam a água para diversos fins, inclusive para beberem, sem prévia filtragem e acondicionada em péssimas condições; 6) não recebiam regularmente pelos serviços prestados, percebendo irrisórias quantias eventualmente; 7) alguns tiveram documentos pessoais retidos pelo Sr. Celso, dificultando o direito de ir e vir e impossibilitando a obtenção de novo emprego; 8) nenhum trabalhador teve sua CTPS registrada, além de terem sido desconsiderados todos os demais direitos trabalhistas.

Da gravidade dos atos ilícitos praticados pelos réus, como acima narrado, emerge o dano moral coletivo desferido contra os trabalhadores explorados e futuros obreiros, e contra toda a sociedade, a merecer a justa reparação, nos termos do art. 186 e 927 do Código Civil.

Na fixação do quantum indenizatório do dano moral coletivo, devem ser analisados o potencial ofensivo da conduta e sua repercussão na sociedade, a situação econômica das partes envolvidas, o proveito econômico obtido pelos ofensores na exploração do trabalho humano em condições degradantes, a quantidade de trabalhadores submetidos às condições análogas à de escravo, o tempo em que perdurou tal situação, o grau de culpa e o caráter punitivo e pedagógico da indenização.

In casu, os atos ilícitos praticados pelos requeridos possuem grande potencial ofensivo aos trabalhadores explorados e à toda a sociedade, atuando de modo gravíssimo e intolerável contra os princípios fundamentais da dignidade da pessoa humana e do valor social do trabalho adotados pela República Brasileira.

Em que pese tenham sido resgatados apenas três trabalhadores na ocasião da inspeção do MPT, há, no inquérito conduzido pelo Parquet, fundado no depoimento das vítimas, notícias de que chegaram a laborar 20 trabalhadores na carvoaria da Fazenda Salto Alto, informação não contestada pelos requeridos.

Vale ressaltar que, conquanto os três empregados tenham sido contratados no início de 2010 e resgatados em abril/2010, a carvoaria existe desde agosto/2009, o que corrobora a informação trazida pelas vítimas de que por ali passaram diversos outros obreiros, por certo submetidos às mesmas condições. Assim, os atos ilícitos perduraram por 8 (oito) meses.

A primeira requerida é proprietária rural da Fazenda Salto Alto, que tem 261,78 hectares, na região de Santa Rita do Araguaia (fl.40), e obtém renda a partir de arrendamento da fazenda para criação de gado. O segundo requerido é criador de

gado e proprietário de açougue em Mineiros. Os trabalhadores resgatados, por sua vez, vivem em condição de miséria humana, podendo ser encontrados na rodoviária da cidade de Mineiros.

Fixadas tais premissas, considero correta a fixação do quantum indenizatório em R\$30.000,00 (trinta mil reais), equivalente a R\$10.000,00 para cada trabalhador resgatado, importância que reputo adequada à repreensão do ato abusivo praticado pelos requeridos e capaz de intimidá-los a não reincidirem em prática tão repulsiva.

Nego provimento e mantenho o valor arbitrado à condenação.

CONCLUSÃO

Conheço do recurso da primeira requerida e, no mérito, nego-lhe provimento.

É o meu voto.

PLATON TEIXEIRA DE AZEVEDO FILHO
Desembargador Relator

PROCESSO TRT - AP - 0049500-76.2009.5.18.0007

RELATOR: DESEMBARGADOR PLATON TEIXEIRA DE AZEVEDO FILHO

AGRAVANTE(S): CARLOS ALEXANDRE MARQUES

ADVOGADO(S): SANDRA CRISTINA PEREIRA DE MORAES FERRO E OUTRO(S)

AGRAVADO(S): FRIGORÍFICO MARGEN LTDA. (EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL) E OUTRO(S)

ADVOGADO(S): DOUGLAS LOPES LEÃO E OUTRO(S)

AGRAVADO(S): ELDORADO PARTICIPAÇÕES LTDA.

AGRAVADO(S): JELICOE PEDRO FERREIRA

AGRAVADO(S): MARCELO RIBEIRO ROCHA

AGRAVADO(S): CLÁUDIO SOBRAL DE OLIVEIRA

AGRAVADO(S): JOSÉ GERALDO DE FREITAS

ORIGEM: 7ª VT DE GOIÂNIA

JUIZ(ÍZA): LÍVIA FÁTIMA GONDIM

EMENTA: GRUPO ECONÔMICO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE CRÉDITO EM FACE DAS EXECUTADAS EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL E PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO EM FACE DAS DEMAIS EXECUTADAS SOLVENTES. POSSIBILIDADE.

A teor do art. 49, § 1º, da Lei nº 11.101/05 (LRF), o credor de empresa em recuperação judicial conserva seus direitos e privilégios contra os coobrigados. Assim, constando do polo passivo da ação empresas integrantes do mesmo grupo econômico, condenadas solidariamente, na forma do artigo 2º, § 2º, da CLT, pode o exequente exigir de quaisquer delas o seu crédito, conforme artigo 275 do Código Civil, de modo que, nessa hipótese, nada impede que seja expedida certidão de crédito em face das executadas recuperandas para habilitação perante o juízo da recuperação judicial, prosseguindo-se a execução, nesta Justiça Especializada, em face das demais executadas solventes, até que se esgotem todas as possibilidades de adimplemento da dívida. Exegese que se coaduna com os princípios da razoável duração do processo e da primazia do credor trabalhista.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas.

ACORDAM os Desembargadores da segunda Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região, em sessão ordinária, por unanimidade, conhecer do agravo de petição e dar-lhe provimento, nos termos do voto do relator.

Julgamento realizado com a participação dos Excelentíssimos Desembargadores PLATON TEIXEIRA DE AZEVEDO FILHO (Presidente), BRENO MEDEIROS e PAULO PIMENTA. Representando o Ministério Público do Trabalho o Excelentíssimo Procurador JOSÉ MARCOS DA CUNHA ABREU.

Goiânia, 21 de setembro de 2011.

(data do julgamento)

RELATÓRIO

A Ex.^{ma} Juíza Lívia Fátima Gondim Prego, da Eg. 7ª Vara do Trabalho de Goiânia, determinou que o exequente optasse entre a execução quanto às devedoras que estão em recuperação judicial (1ª e 2ª reclamadas), na qual fora expedida certidão de crédito para habilitação no Juízo da recuperação judicial ou o prosseguimento da execução em face das demais executadas (3ª e 4ª reclamadas) nesta Justiça Especia-

lizada (despacho de fl. 940).

O exequente maneja agravo de petição (fls. 946/981), alegando que não há impedimento legal para o prosseguimento da execução da 3ª e 4ª reclamadas e a expedição e liberação da certidão de crédito da 1ª e 2ª executadas, não sendo necessário que o credor escolha entre as duas situações, que podem ocorrer simultaneamente, sem implicar em concomitância de execuções.

As executadas não ofertaram contraminuta.

Dispensada a remessa dos autos à d. Procuradoria Regional do Trabalho, nos termos do artigo 25 do Regimento Interno deste Eg. Tribunal.

É o relatório.

VOTO

ADMISSIBILIDADE

Presentes os pressupostos processuais de admissibilidade, conheço do agravo de petição.

MÉRITO

EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE CRÉDITO EM FACE DAS EXECUTADAS EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL E PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO EM FACE DAS DEMAIS EXECUTADAS

Insurge-se o exequente à decisão do Juízo a quo que determinou que optasse entre a expedição de certidão de crédito em face das reclamadas em recuperação judicial ou o prosseguimento da execução em face das demais executadas (despacho de fl. 940).

Alega, em síntese, que não há impedimento legal para o prosseguimento da execução da 3ª e 4ª reclamadas e a expedição e liberação da certidão de crédito da 1ª e 2ª executadas, não sendo necessário que o credor escolha entre as duas situações, como determinou o juízo singular, já que as medidas podem ocorrer simultaneamente, sem implicar em concomitância de execuções. Colaciona julgado do STJ que entende abonar sua tese.

À análise.

As quatro executadas (Frigorífico Margem Ltda., Margem S.A., SS Administradora de Frigoríficos Ltda. e Frigorífico Centro Oeste SP Ltda.) integram um grupo econômico reconhecido em juízo e, por isso, foram condenadas solidariamente pelos créditos do reclamante (sentença, fls. 675/682 e acórdão, fls. 737/764).

Ocorre que as duas primeiras empresas estão em processo de recuperação judicial já deferida, em relação às quais foi expedida a Certidão de Crédito nº 22254/2011 (fl. 922) para que o autor se habilite junto ao Juízo Comum Estadual competente.

Contudo, não satisfeito, o autor insiste em requerer o prosseguimento dos atos executórios em face das duas últimas executadas, que não estão em recuperação judicial.

A pretensão do exequente, com efeito, não encontra óbice na legislação. Ao contrário, existem dispositivos legais que a amparam. Senão vejamos.

Na solidariedade passiva, a teor do art. 295 do Código Civil, “o credor tem direito de exigir e receber de um ou de alguns dos devedores, parcial ou totalmente, a dívida comum; se o pagamento tiver sido parcial, todos os demais devedores continuam obrigados solidariamente pelo resto.” Deste modo, não obtendo sucesso na cobrança de seu crédito perante um dos devedores, pode promover a execução em face dos outros.

Este princípio ganha especial relevo na seara trabalhista, em razão do privilégio de que goza o crédito do trabalhador, de caráter alimentar, especialmente

quando constituído em face de um grupo econômico reconhecido na forma do art. 2º, § 2º, da CLT, integrado também por empresas solventes, a par daquelas em recuperação judicial.

Consoante jurisprudência pacificada nesta Corte, mormente após o exame da matéria pelo E. STF, nos autos do RE 583.955/RJ, o juízo da recuperação judicial exerce a vis attractiva, devendo o crédito trabalhista ser habilitado no juízo universal tão logo conhecido por liquidação da sentença. Porém, constando do polo passivo da ação empresas integrantes do mesmo grupo econômico, condenadas solidariamente, na forma do artigo 2º, § 2º, da CLT, pode o reclamante exigir de quaisquer delas o seu crédito, conforme artigo 275 do Código Civil, de modo que, nessa hipótese, nada impede que a execução tenha prosseguimento, nesta Justiça Especializada, até que se esgotem todas as possibilidades de adimplemento da dívida em face das devedoras solventes.

Não há como, portanto, considerar-se extinta a obrigação do grupo econômico com a simples expedição da certidão de crédito em face da 1ª e 2ª reclamadas, para habilitação da dívida no Juízo da recuperação judicial, na medida em que a inscrição do crédito do obreiro no quadro geral de credores não garante o total adimplemento do crédito inscrito.

Dispõe o art. 49, § 1º, da Lei nº 10.101/2005 (Lei de Recuperação Judicial e Falência):

“§ 1º. Os credores do devedor em recuperação judicial conservam seus direitos e privilégios contra os coobrigados, fiadores e obrigados de regresso.”

Percebe-se, neste preceito legal, que a mens legis foi a de não desguarnecer o credor das garantias e privilégios que antes detinha em face de outros coobrigados, como é o caso das demais empresas integrantes do grupo econômico, condenadas solidariamente.

Logo, ainda que o credor do devedor em recuperação judicial tenha seu crédito inscrito no quadro geral de credores, remanesce intocável a responsabilidade solidária dos coobrigados, neste caso, a 3ª e 4ª executadas, que podem sofrer os atos executórios.

Não é despidendo lembrar que o devedor permanece em recuperação judicial até o integral cumprimento das obrigações assumidas no plano, de modo que o descumprimento de qualquer obrigação prevista no plano acarreta a convoção da recuperação em falência (art. 61, § 1º, da Lei nº 10.101/2005), situação em que os credores terão reconstituídos seus direitos e garantias nas condições originalmente contratadas, deduzidos os valores eventualmente pagos e ressalvados os atos validamente praticados no âmbito da recuperação judicial (art. 61, § 2º, LRF).

Tais normas reforçam o entendimento ora sustentado, no sentido de que nem mesmo a certidão de crédito emitida em face das empresas recuperandas garante a satisfação do direito obreiro, não havendo de se falar, por corolário, em extinção da execução trabalhista por ter o devedor satisfeito a obrigação (art. 794, I, CPC), tampouco em simultaneidade de execuções, uma no juízo da recuperação e outra nesta Justiça especializada.

O exequente pode legitimamente providenciar a inscrição do seu crédito no juízo da recuperação, visando satisfazê-lo, sem que, com isso, fique impedido de persistir com a execução trabalhista em relação às demais devedoras que não se encontram em recuperação judicial.

Por oportuno, convém frisar que incide também, na espécie, o disposto

no art. 281 do Código Civil, no sentido de que a exceção pessoal das co-devedoras, 1ª e 2ª executadas, consistente na suspensão da execução trabalhista em virtude de deferimento do processamento da recuperação judicial de ambas, não aproveita às empresas co-devedoras solidárias, 3ª e 4ª rés, em relação às quais a execução deve prosseguir.

É relevante esclarecer que ao credor trabalhista incumbe o dever legal e moral de, percebendo integral ou parcialmente a dívida, seja perante o juízo da recuperação judicial ou perante essa justiça especializada (em face da 3ª e 4ª reclamadas), informar nos respectivos autos a satisfação da obrigação, sob pena de configurar-se a deslealdade processual e o enriquecimento ilícito, combatido pela ordem jurídica vigente, mediante aplicação de sanções jurídicas.

Colhem-se os seguintes julgados deste Eg. TRT da 18ª Região, no mesmo sentido :

“RECUPERAÇÃO JUDICIAL. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Não há óbice ao prosseguimento da execução contra co-devedor solidário que não se encontra em processo de recuperação judicial.”(AP-0141100-95.2006.5.18.0101, Rel. Des. Mário Sérgio Bottazzo, 1ª Turma, DJE 12/07/2010)

“RECUPERAÇÃO JUDICIAL – RESPONSÁVEL SOLIDÁRIO – Não há óbice ao prosseguimento da execução contra co-devedor solidário que não se encontra em processo de recuperação judicial. (AP 0048900-58.2009.5.18.0006, Rel. Des. Júlio César Cardoso de Brito, 1ª Turma, DJE 29/11/2010)

No acórdão proferido por esta 2ª Turma, nos autos do AP-0119900-61.2008.5.18.0101 (DJE 14/06/2010), o i. Relator Desembargador Elvecio Moura dos Santos, consignou o entendimento de que “a determinação de expedição de certidão de crédito para habilitação do crédito trabalhista na Recuperação Judicial não representa óbice a que a execução trabalhista prossiga em desfavor de outras pessoas jurídicas que não se encontrem em Recuperação Judicial e que sejam solidária ou subsidiariamente responsáveis.”

Na mesma esteira, os seguintes julgados de outros Regionais:

“EXECUÇÃO. FALÊNCIA E RECUPERAÇÃO. GRUPO ECONÔMICO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO NA JUSTIÇA ESPECIALIZADA EM FACE DAS DEMAIS EMPRESAS. POSSIBILIDADE. No caso de execução trabalhista, em que existam devedores solidários, sendo um falido e o outro não, não há empecilho em que se dê continuação na execução contra o solvente e a habilitação na massa falida dos créditos do exequente. Esse fato não impede que o credor, caso venha a receber o total ou parte dos valores devidos, informe ao Juízo da Quebra dessa circunstância. Desse modo, possível o prosseguimento da execução na Justiça Especializada contra as demais empresas pertencentes ao grupo econômico.” (TRT 10ª Região, AP 01072-2004-011-10-00-5, Des. Rel. Brasilino Santos Ramos, 2ª Turma, DJE 12/06/2009)

“AGRAVO DE PETIÇÃO. FALÊNCIA OU RECUPERAÇÃO JUDICIAL DA EMPRESA EXECUTADA ORIGINÁRIA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO TRABALHISTA CONTRA EMPRESAS COMPONENTES DO MESMO GRUPO ECONÔMICO. POSSIBILIDADE. Segundo precedentes jurisprudenciais do

C. STJ e deste Regional acerca da matéria debatida, quando se tratar de empresa falida ou em recuperação judicial, caso da executada originária, a execução trabalhista poderá ser redirecionada contra as empresas do mesmo grupo econômico, dispensando a remessa dos autos ao juízo universal da falência. Recurso improvido.” (TRT 10ª Região, AP00577-2005-003-10-85-1, Relator Juiz João Luis Rocha Sampaio, DJE 29/04/2011)

“RECUPERAÇÃO JUDICIAL – SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO – CRÉDITOS TRABALHISTAS – DIREITOS E PRIVILÉGIOS CONTRA OS COOBRIGADOS – MANTIDOS – O fato de estar a 1ª executada, devedora principal, em recuperação judicial, por si só, já autoriza o prosseguimento da execução aqui nesta Justiça Especializada, em face da responsabilidade solidária. No caso em análise, a agravante não se beneficia dos efeitos da recuperação judicial, para eximir-se do pagamento dos créditos trabalhistas reconhecidos nesta ação. Ademais, a Lei 11.101/2005 dispõe em seu art. 49, parágrafo primeiro, que os credores do devedor em recuperação judicial conservam seus direitos e privilégios contra os coobrigados, fiadores e obrigados de regresso. Assim, o devedor solidário pelo pagamento de decisão ou de acordo judicial homologado não se beneficia do regime de recuperação judicial deferido ao devedor coobrigado. Adite-se que, o credor tem o direito de executar qualquer dos condenados solidariamente, conforme previsão expressa no art. 275 do Código Civil.” (TRT 15ª Região, AP 148400-55.2006.5.15.0081, 11ª C., Rel. Maria Cecília Fernandes Alves Leite, DOE 18/03/2010).

“COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. HABILITAÇÃO DOS CRÉDITOS JUNTO AO JUÍZO FALIMENTAR. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO CONTRA AS DEVEDORAS SOLIDÁRIAS DA MASSA FALIDA. Ainda que o exequente tenha promovido a habilitação de seus créditos junto ao Juízo Falimentar, a Justiça do Trabalho é competente para processar a execução contra as demais devedoras solidárias, forte no prescrito nos arts. 114 da Constituição Federal e 275, caput e parágrafo único, do Código Civil” (TRT 12ª Região, 2ª Turma, AP nº 01926.2003.037.12.85-7, Rel. Desemb. Teresa Regina Cotosky, julgado em 23.09.2008).

GRUPO ECONÔMICO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. EXECUÇÃO. EMPRESA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. Este Tribunal, com base no julgamento do RE 583.955/RJ do STF, vem decidindo pela incompetência da Justiça do Trabalho para a execução de parcelas trabalhistas deferidas em sentença, no caso de empresa em recuperação judicial, devendo a habilitação do crédito exequendo ser procedida junto ao Juízo Cível Falimentar. Todavia, nestes autos, por haver valores em discussão, decorrentes do plano de recuperação judicial e ser o polo passivo integrado por devedora solidária (§2º do art. 2º da CLT) que não se encontra em processo de recuperação judicial, poderá o exequente prosseguir na busca de seu crédito, inclusive direcionando eventual execução contra a empresa devedora solvente, perante esta Especializada, conforme exegese do art. 275 do Código Civil, não incidindo, com relação a esta parte a “vis atractiva” do juízo da recuperação. Assim, deve ser reformada a decisão monocrática que extinguiu a execução e determinava o arquivamento.

mento dos autos. Agravo de petição do exequente provido.” (TRT da 23ª Região, AP-00722.2007.005.23.00-5, Rel. Des. BEATRIZ THEODORO, Data de Julgamento: 01/06/2011)

O C. Superior Tribunal de Justiça manifestou-se em conflitos de competência, recentemente, pela possibilidade de prosseguimento da execução trabalhista em face de executadas integrantes do mesmo grupo econômico de empresas em recuperação judicial, consoante espelham os seguintes julgados:

“PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL E JUSTIÇA DO TRABALHO. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. EXECUÇÃO CONTRA EMPRESA DO MESMO GRUPO ECONÔMICO DA RECUPERANDA. CONFLITO NÃO CONHECIDO. PRECEDENTES DO STJ. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. DESCABIMENTO. COMPETÊNCIA DO STF. CARÁTER INFUNDADO E PROTETÓRIO DO AGRAVO. APLICAÇÃO DA MULTA DO ART. 557, § 2º, DO CPC.”

(...)

2. “Se os bens da empresa pertencente ao mesmo grupo econômico da recuperanda não estão abrangidos pelo plano de recuperação judicial, não há como concluir pela competência do Juízo onde se processa a recuperação para decidir acerca de sua destinação, afigurando-se possível o prosseguimento da execução trabalhista em curso, inclusive com a realização de atos expropriatórios, tendo em vista a sua condição de devedora solidária.” (CC n. 103.711-RJ, relator p/ o acórdão Ministro Sidnei Beneti, DJe de 24/9/2009.) (EDcl no AgRg no CC 103511 / RJ, 2009/0039100-8, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA SEÇÃO, DJe 26/04/2011, sem negritos no original)

“CONFLITO DE COMPETÊNCIA - JUÍZO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL E JUSTIÇA DO TRABALHO - BENS DE EMPRESAS CONSIDERADAS DO MESMO GRUPO ECONÔMICO DAQUELA EM RECUPERAÇÃO.

1. A execução trabalhista voltada contra sociedade tida como pertencente ao mesmo grupo econômico da empresa em recuperação judicial não dá ensejo à configuração de conflito positivo de competência, a fim de obter a declaração de competência do Juízo estadual, se os bens objeto de constrição pelo Juízo trabalhista não estão abrangidos pelo plano de reorganização da recuperanda. Precedentes.(...)” (CC 115272 / SP CONFLITO DE COMPETENCIA 2010/0226769-1, Relatora Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, DJe 20/05/2011, sem negritos no original).

“AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA NÃO CONHECIDO. JUÍZO DO TRABALHO E JUÍZO DA VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS. EMPRESA SUSCITANTE EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. CONSTRIÇÃO DE BENS PERTENCENTES AO ACERVO PATRIMONIAL DE EMPRESA DO MESMO GRUPO ECONÔMICO. INEXISTÊNCIA DE CONFLITO.

1. Se os bens de titularidade da empresa pertencente ao mesmo grupo econômico da recuperanda não foram incluídos no plano de recuperação

judicial da suscitante, não há como concluir pela competência do Juízo da Recuperação Judicial para decidir acerca da constrição efetuada pela Justiça do Trabalho.

2. A ficção jurídica do “grupo econômico”, afirmada na Justiça do Trabalho, não produz efeitos no Juízo da Recuperação Judicial. A indisponibilidade patrimonial de uma das pessoas jurídicas – ainda que essa indisponibilidade seja decorrente da concessão de recuperação judicial - não impede a expropriação de bens das outras empresas a ela vinculadas.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.” (AgRg no CC 114808 / DF, 2010/0203836-7, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, DJe 28/04/2011, sem destaques no original)

“AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PROCESSO CIVIL. JUÍZO TRABALHISTA E JUÍZO FALIMENTAR. EXECUÇÃO. RESPONSABILIDADE PELA DÍVIDA. QUESTÃO DECIDIDA NO ÂMBITO DA JUSTIÇA TRABALHISTA, QUANTO AO RECONHECIMENTO DE GRUPO ECONÔMICO. POSSIBILIDADE DE PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO CONTRA O COBRIGADO. INTELIGÊNCIA DO ART. 49, § 1º, DA LEI DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÃO DE EMPRESAS.

1 - Dirigida a execução de sentença trabalhista contra sociedade com personalidade jurídica distinta daquela que logrou a quebra – ainda que do mesmo Grupo Econômico -, não resta violado o juízo atrativo da falência a manutenção da demanda naquela justiça especializada.

2 - Precedentes específicos desta Corte.

3 - AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.” (CC 103827 / SP, 2009/0042413-4, Relator Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, DJe 07/12/2010, sem negritos no original)

Saliente-se, outrossim, que não ocorre a novação prevista no art. 59 da Lei nº 10.101/05, em relação às 3ª e 4ª reclamadas, que não foram abrangidas pelo plano de recuperação judicial, mas apenas em relação às executadas recuperandas que tiveram acolhido pelo Juízo o seu plano de recuperação.

Por derradeiro, cumpre registrar que esta, a meu ver, é a melhor exegese da quaestio juris que se apresenta nesta execução trabalhista, por coadunar-se com o princípio constitucional da razoável duração do processo (art. 7º, LXXVIII), o qual deve nortear toda a atividade jurisdicional executiva, prestigiando ainda o princípio da primazia do credor trabalhista, segundo o qual a execução se faz no interesse do credor, de modo que todos os atos executivos devem convergir para a satisfação do crédito exequendo.

Sobre este último princípio, leciona Mauro Schiavi:

“Na execução, o presente princípio se destaca em razão da natureza alimentar do crédito trabalhista e da necessidade premente de celeridade do procedimento executivo.

Este princípio deve nortear a atividade interpretativa do Juiz do Trabalho na execução. Por isso, no conflito entre normas que disciplinam o procedimento executivo, deve-se preferir a interpretação que favoreça o exequente.” (Execução no Processo do Trabalho, LTr, 1ª ed., 2008, p. 24)

A tais fundamentos, dou provimento ao agravo de petição do exequente para isentá-lo da opção determinada no despacho agravado e declarar a possibilidade

de expedição/liberação de certidão de crédito em face da 1ª e 2ª executadas em recuperação judicial (Frigorífico Margem Ltda. e Margem S.A.) e prosseguimento da execução em relação às 3ª e 4ª reclamadas (SS Administradora de Frigoríficos Ltda. e Frigorífico Centro Oeste SP Ltda.) e seus sócios.

CONCLUSÃO

Conheço do agravo de petição do exequente e, no mérito, dou-lhe provimento.

Custas, pelas executadas, no importe de R\$44,26, nos termos do art. 789-A, inciso IV, da CLT.

É o meu voto.

PLATON TEIXEIRA DE AZEVEDO FILHO

Desembargador Relator

PROCESSO TRT - RO-0001524-48.2010.5.18.0004

RELATORA: DESEMBARGADORA KATHIA MARIA BOMTEMPO DE ALBUQUERQUE

RECORRENTE(S): MARIA DO SOCORRO REALINO FERREIRA

ADVOGADO(S): HERMETO DE CARVALHO NETO E OUTRO(S)

RECORRIDO(S): 1. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CAIXA

ADVOGADO(S): SABA ALBERTO MATRAK E OUTRO(S)

RECORRIDO(S): 2. PROBANK S.A.

ADVOGADO(S): FERNANDO MOREIRA DRUMMOND TEIXEIRA E OUTRO(S)

ORIGEM: 4ª VT DE GOIÂNIA

JUIZ: ALDIVINO A. DA SILVA

EMENTA: ATIVIDADE-FIM. TERCEIRIZAÇÃO. EQUIPARAÇÃO À BANCÁRIO.

Nos termos da Orientação Jurisprudencial nº 383 da SDI-1 do C. TST, a contratação irregular de trabalhador, mediante empresa interposta, não gera vínculo de emprego com ente da Administração Pública, não afastando, contudo, pelo princípio da isonomia, o direito dos empregados terceirizados às mesmas verbas trabalhistas legais e normativas asseguradas àqueles contratados pelo tomador dos serviços, desde que presente a igualdade de funções. Aplicação analógica do art. 12, "a", da Lei n.º 6.019, de 03.01.1974.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas.

A Primeira Turma do egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região, em sessão ordinária, decidiu, por unanimidade, conhecer do recurso e, no mérito, DAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto da Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os Excelentíssimos Desembargadores Federais do Trabalho, KATHIA MARIA BOMTEMPO DE ALBUQUERQUE (Presidente), JÚLIO CÉSAR CARDOSO DE BRITO e ALDON DO VALE ALVES TAGLIALEGNA. Representando o Ministério Público do Trabalho, o Excelentíssimo Procurador JOSÉ MARCOS DA CUNHA ABREU. Presente na tribuna, para sustentar oralmente pela recorrente, o Dr. HERMETO DE CARVALHO NETO. Sustentou oralmente pela 1ª recorrida, a Drª NÚBIA APARECIDA DE PINA. Goiânia, 12 de abril de 2011(data do julgamento).

RELATÓRIO

O Exmo. Juiz Aldivino A. da Silva, da 4ª Vara do Trabalho de Goiânia, rejeitou os pedidos deduzidos por MARIA DO SOCORRO REALINO FERREIRA contra PROBANK S.A. e CAIXA ECONÔMICA FEDERAL (sentença, fls. 468/471).

A reclamante interpõe recurso ordinário (fls. 475/487) pugnando pela reforma da sentença que não reconheceu seu enquadramento como bancária, rejeitando os pedidos daí decorrentes.

Contrarrazões apresentadas pelas segunda e primeira reclamadas, às fls. 507/545 e 548/569, respectivamente.

Os autos não foram remetidos à Procuradoria Regional do Trabalho (art. 25 do Regimento Interno).

É o relatório.

VOTO

ADMISSIBILIDADE

Atendidos os pressupostos processuais de admissibilidade, conheço do recurso.

MÉRITO
BANCÁRIO. ENQUADRAMENTO

O d. juízo de origem rejeitou o pedido obreiro, sob o fundamento de que as testemunhas provaram que a função da reclamante limitava-se à “retaguarda”, não guardando pertinência com caixa bancário, na medida em que “a reclamante não atendia público, tinha senha restrita com acesso limitado, não tinha acesso a saldos ou extratos de contas de clientes, enfim, não executava tarefas típicas de bancário (...) Portanto, não há dúvida que a demandante executava trabalho auxiliar de natureza administrativa não inserido na atividade-fim da segunda reclamada, não se podendo falar em equiparação a bancário, até porque seria paradoxal que uma prestadora de serviços tivesse uma empregada bancária” (fl. 469).

A reclamante insurge-se contra a r. sentença, alegando que o preposto teria confessado todos os fatos narrados na inicial. Além disso, alega que “é incontroverso nos autos que a Recorrente a mando da Recorrida realizou serviços de preparo de cheques para compensação, autenticação de títulos, depósitos em conta corrente, sendo que estes serviços terceirizados pela Recorrida, era essencial para a compensação dos cheques da tomadora dos serviços, bem como para créditos e débitos nas contas dos clientes da segunda Recorrida” (sic, fl. 478).

Pois bem.

Afere-se do contexto probante que a reclamante foi contratada para exercer a função de “auxiliar de processamento”, para prestar serviços na Caixa Econômica Federal, sendo suas funções as seguintes: “serviços de tratamento de documentos oriundos de envelopes do Caixa Rápido e/ou malotes, e a digitação de documentos possíveis de serem digitados por meio do sistema de Entrada de Dados UNIX, em ambiente das Agências e/ou em outras dependências da CAIXA e/ou outros locais determinados pela CAIXA” (cláusula 1ª, fl. 182).

No contrato social da PROBANK há previsão detalhada dos serviços a serem prestados a instituições bancárias: “tratamento e processamento de dados e administração de recursos de tecnologia da informação e comunicação, incluindo tratamento de documentos, compensação de cheques e atividades de retaguarda bancária, digitação, indexação, organização, arquivamento, guarda e recuperação de dados” (artigo 2º, letra “c” - fl. 251).

A prova oral, incluindo os depoimentos dos prepostos das reclamadas, nos informa que a reclamante exerceu, sim, atividades típicas de bancário (escriturário). Transcrevo os trechos mais importantes para desate da controvérsia em questão:

PREPOSTO DA CEF:

“... que a reclamante trabalhava com malote empresarial; que tais malotes continham boletos, guias, depósitos, cheques, moeda corrente e documentos em geral; que a reclamante manuseava tais documentos para efetuar os preparos; que a reclamante, assim, não dava propriamente atendimento a clientes empresariais; que após o rompimento do contrato com a 1ª reclamada foram os próprios empregados da Caixa que substituíram os até então terceirizados; que o trabalho da reclamante era essencial para a finalização dos documentos, conforme mencionado; que ao término da terceirização as funções como depósitos, pagamentos, recebimentos, manuseio de documentos, autenticações passaram a ser feitas pela bateria de caixa” (fls. 457/458);

PREPOSTO DA PROBANK:

...“que a reclamante autenticava documentos como: boletos bancários, contas de água, energia, telefone, basicamente; que a reclamante também autenticava DARF, SIMPLES e tributos municipais; que tais autenticações constavam do movimento diário da 2ª reclamada; que a reclamante manuseava moeda corrente e cheques; que a reclamante fazia verificação de cheques sob os aspectos formais, inclusive se continham assinatura, não tendo alçada para conferir a autenticidade das assinaturas; que os cheques após a vistoria da reclamante eram remetidos à compensação; que na sala específica da retaguarda não trabalhavam empregados da 2ª reclamada, havendo uma sala ao lado separada por uma divisória; que a reclamante conferia e validava as informações constantes dos depósitos feitos nos caixas de auto atendimento (ATM); que as tarefas de conferência e validação tinham que ser feitas dentro do horário bancário; que a reclamante trabalhava também com malotes empresariais; que indagado se em tais malotes vinham depósitos, pagamentos, recebimentos, créditos e débitos a serem efetuados pela reclamante, responde que nos malotes vinham os documentos já mencionados acima pelo depoente, inclusive depósitos; que a reclamante tinha uma senha de acesso limitado ao sistema da Caixa; que a senha não permitia fazer empréstimos, lançar valores superiores a R\$10.000,00, liberar cartões de crédito, talões de cheques; que as demais transações bancárias citadas eram permitidas” (fl. 457); e

DEPOIMENTO DA 1ª TESTEMUNHA DA 2ª RECLAMADA:

... “que ao término do contrato entre a 1ª e 2ª reclamadas, os serviços até então terceirizados passaram a ser executados pelo pessoal da Caixa; que os serviços executados pela reclamante eram essenciais ao cumprimento dos objetivos empresariais da 2ª reclamada; que a reclamante não conferia assinaturas em cheques, de modo que quando se deparava com tais documentos, passava ao preposto que os levava ao tesoureiro ou à bateria de caixa para a verificação da autenticidade das assinaturas; que todos os serviços executados pela reclamante poderiam ser executados por seus colegas na retaguarda; que tais serviços, mesmo essenciais conforme dito supra, podiam ser executados por outras pessoas; que a reclamante não tinha acesso a dados cadastrais de clientes da caixa; que a reclamante também não tinha acesso a extratos e/ou saldos; que a reclamante não fazia pagamentos e sim validava as informações remetidas pelos clientes; que a validação, como parte final da tarefa, é essencial para o cumprimento dos objetivos daquela etapa de trabalho” (fl. 458)”

Das atividades desenvolvidas no dia a dia pela reclamante extrai-se que ela desempenhava tarefas específicas dos bancários, pouco importando à caracterização do fato a ausência de contato e atendimento ao público, recolhimento de cédulas, controle ou guarda de talonários de cheques, informações a clientes, pois isto também não é exigido de todos os bancários, v.g., dos tesoureiros e assistentes administrativos e até mesmo gerentes administrativos.

Ora, as tarefas inerentes ao processamento de documentos referentes às operações realizadas pelo caixa rápido e de malotes empresariais inserem-se, de forma inequívoca, na dinâmica empresarial de uma instituição bancária.

À vista desses elementos, impossível deixar de reconhecer que o intuito da CAIXA foi terceirizar serviços de suas atividades essenciais, de forma a fraudar direitos dos seus empregados. Assim, em decorrência da utilização fraudulenta dos serviços da reclamante, impõe-se reconhecer a ilegalidade do ato, e consequentemente, do enquadramento dela como bancária (escriturária), com percepção dos benefícios previstos na CCT dessa categoria.

Seguindo esta linha de raciocínio, pouco importa o fato de a reclamante não ter se submetido a concurso público ou a sua empregadora imediata não ter participado nas negociações coletivas da categoria dos bancários, exatamente por tratar-se de fraude. (precedentes: RO-730-2005-008; RO-00446-2003-221)

Ademais, o pleito obreiro não é de reconhecimento de liame empregatício, mas de equiparação com a categoria dos bancários e a responsabilização da CEF pelos créditos deferidos. Em razão disso, não há que se altercar sobre a presença ou não dos requisitos do art. 461 da CLT, pois o caso não é o contido nesta previsão legal.

Friso, por oportuno, que o tomador dos serviços terceirizados deve ser responsabilizado pelas obrigações trabalhistas contraídas pelo prestador de serviços justamente porque terceirizou os serviços mas colheu os frutos do trabalho alheio. Sustentar o contrário significa admitir a transferência dos riscos empresariais para o prestador e, em última análise, para o próprio trabalhador. Não é possível admitir que o tomador dos serviços esquite-se da responsabilidade pelas obrigações trabalhistas.

O fato de o § 1º, do artigo 71 da Lei 8.666/93 atribuir a responsabilidade pelos encargos trabalhistas, previdenciários, fiscais e comerciais ao contratante não afasta a regra geral a respeito da responsabilidade. Na verdade, o dispositivo não exime o contratante da responsabilidade de fiscalizar o cumprimento dos contratos. E, se assim não o fizer, estaria incorrendo em culpa relativa ao inadimplemento do contrato, o que gera a sua responsabilidade subsidiária.

A recente decisão do STF, em que se declarou a constitucionalidade do art. 71, parágrafo 1º, da Lei 8.666/93, não afastou a possibilidade de reconhecer a responsabilidade, “com base nos fatos da causa” E, ainda, conforme consta da própria decisão “a omissão culposa da administração em relação à fiscalização de seus contratados gera responsabilidade.” E é exatamente essa omissão culposa que ocorreu no presente caso.

Anoto, por oportuno, que a imposição de responsabilidade subsidiária não ofende aos preceitos constitucionais e/ou infraconstitucionais, pois não houve reconhecimento de vínculo de emprego diretamente com a recorrente.

Assim, considerando o enquadramento da reclamante como bancária/escriturária, são devidas as verbas pleiteadas na inicial, baseadas nas CCTs de 2007/2008, 2008/2009 e 2009/2010 (fls. 43/75), quais sejam: diferenças salariais resultantes do enquadramento como bancário, mês a mês, na função de escriturário; jornada de trabalho de 6 horas; pagamento de auxílio refeição e cesta alimentação; pagamento do PLR (Participação nos Lucros e Resultados), condenando a primeira reclamada e, subsidiariamente, a segunda reclamada pelo pagamento das verbas devidas.

Ressalto, por fim, que não se aplica os ACT's juntados aos autos, às fls. 101/129, visto que o Sindicato dos Empregados em Estabelecimentos Bancários do Estado de Goiás não participou da avença.

Reformo.

DAS HORAS EXTRAS

O d. juízo a quo rejeitou o pedido em epígrafe pelo fato de não ter reconhecido o enquadramento como bancária da reclamante, nos seguintes termos:

“(…) Observo que na inicial a reclamante declina jornada inferior às 8:00

horas contratuais, sendo sua pretensão à jornada dos bancários, cuja equiparação foi indeferida, decaindo assim também deste pedido, que é rejeitado” (fl. 470).

A reclamante busca a reforma do r. julgado, alegando que, uma vez reconhecida sua condição de bancária, ela faria jus às horas excedentes da 6ª diária, com divisor 180 e reflexos.

Pois bem.

Na inicial, a reclamante noticiou a seguinte jornada: das 12h30min às 20h, às segundas-feiras e pós-feriados e das 12h às 19h, às terças, quartas, quintas e sextas-feiras. Por conseguinte, pleiteou o pagamento de, em média, 1.344 horas extras, com reflexos.

Em defesa, a segunda reclamada disse que, apesar de não fazer o efetivo controle da jornada da autora, “pois tal atribuição é da sua real empregadora (PROBANK S/A), a CAIXA impugna com veemência a supracitada afirmação da autora, considerando que a mesma é falaciosa” (fl. 178).

A primeira reclamada (PROBANK), por sua vez, rechaçou a pretensão obreira, alegando que a própria reclamante assinalava os cartões de ponto e que eventuais horas extras laboradas foram pagas.

A idoneidade dos cartões de ponto restou incontroversa diante da declaração da reclamante, na peça impugnatória, onde ela diz que “Os cartões de ponto de fls. REFLETEM A JORNADA LABORADA, estando ali consignados os verdadeiros horários realizados pelo Obreiro” (sic, grifos no original, fl. 454). Logo, diante da equiparação da reclamante com bancário, faz jus às horas excedentes da 6ª hora diária, divisor 180 e reflexos, conforme se apurar nos cartões de ponto.

Quanto ao alegado pagamento do labor extraordinário, é certo que se o empregador considerava a jornada de 08h diárias de trabalho, aquelas excedentes da 6ª/dia jamais foram pagas, e são essas as postuladas e deferidas. Aplica-se a cláusula 9ª das CCTs, relativas ao adicional de horas extras.

Reformo.

CONCLUSÃO

Conheço do recurso e dou-lhe provimento.

Inverto o ônus de sucumbência. Custas pelas reclamadas, no importe de R\$1.000,00, calculadas sobre R\$50.000,00, valor atribuído à causa.

É o meu voto.

KATHIA MARIA BOMTEMPO DE ALBUQUERQUE
Desembargadora Relatora

PROCESSO TRT-RO-0000349-88.2011.5.18.0002

RELATORA: DESEMBARGADORA KATHIA MARIA BOMTEMPO DE ALBUQUERQUE

RECORRENTE(S): ESCUDO VIGILÂNCIA E SEGURANÇA LTDA.

ADVOGADO(S): NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO(S): DOUGLHAS MAYNAVES SANTOS SILVA

ADVOGADO(S): MARCO ANTÔNIO DE ARAÚJO BASTOS E OUTRO(S)

ORIGEM: 2ª VT DE GOIÂNIA

JUÍZA: BLANCA CAROLINA MARTINS BARROS

EMENTA: INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. VÍDEO PROMOCIONAL COM IMAGENS DE EMPREGADOS. DIREITO DE IMAGEM.

A princípio a utilização da imagem de alguém, máxime, para fins lucrativos, implica em ressarcimento se essa divulgação o for sem autorização. Sabendo da finalidade do vídeo que seria gravado, não se opoendo o autor à captação das imagens, não se pode ignorar que tacitamente manifestou a sua concordância, não podendo, posteriormente, alegar ausência de autorização, mormente quando as cenas apenas simulam a rotina de trabalho. Recurso patronal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas.

ACORDAM os Desembargadores da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região, em sessão ordinária, por unanimidade, conhecer do recurso e, no mérito, DAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto da Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os Excelentíssimos Desembargadores Federais do Trabalho, KATHIA MARIA BOMTEMPO DE ALBUQUERQUE (Presidente), GENTIL PIO DE OLIVEIRA e ALDON DO VALE ALVES TAGLIALEGNA. Representou o Ministério Público do Trabalho, a Excelentíssima Procuradora IARA TEIXEIRA RIOS. Goiânia, 19 de outubro de 2011 (data do julgamento).

RELATÓRIO

Trata-se de recurso ordinário interposto pela reclamada contra a r. sentença de fls. 71/72v, de lavra da Exma. Juíza Blanca Carolina Martins Barros, em exercício na 2ª Vara do Trabalho de Goiânia, que julgou parcialmente procedentes os pedidos da exordial.

Pelas razões de fls. 83v/85v, pretende a reclamada a reforma da sentença quanto à condenação ao pagamento de indenização por danos morais.

Contrarrazões do reclamante às fls. 95/100, pugnano pela negativa de provimento ao recurso da reclamada.

Dispensada a remessa dos autos ao d. Ministério Público do Trabalho na forma regimental.

É o relatório.

VOTO

ADMISSIBILIDADE

Presentes os pressupostos legais de admissibilidade, conheço do recurso ordinário interposto pela reclamada.

MÉRITO

DA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. DIREITO DE IMAGEM

A reclamada não se conforma com a r. sentença que lhe condenou ao pagamento de R\$ 5.000,00 a título de indenização por danos morais, pois a reclamada

divulgou vídeo sem o consentimento do autor, ofendendo sua imagem.

Em seu recurso a reclamada sustenta que o autor não sofreu qualquer abalo/ofensa, conforme própria declaração feita em audiência.

Diz que “mostra-se inofensiva a mera veiculação de imagem do Autor desassociada de qualquer conduta que pudesse macular a sua honra ou vida privada, o que restou cabalmente provado” (fl. 85).

Pugna pela reforma da sentença para excluir a condenação em epígrafe.

Vejamos como o d. Juízo a quo enfrentou a questão:

Pretende o autor o pagamento de indenização pela utilização indevida e sem autorização de sua imagem em vídeo institucional e promocional da empresa ré.

A reclamada reconhece que a imagem do autor foi veiculada no vídeo em questão por 06 segundos e aduz que o autor jamais serviu como modelo ou garoto propaganda. Acrescenta que o objetivo do vídeo é focar a empresa, como um todo, genericamente, sendo que qualquer pessoa que ali aparecesse, empregado ou não, apenas serviria para mostrar o serviço prestado pela empresa, qual seja, vigilância e segurança, realizado por pessoas. Disse que o caso não se assemelha a exploração de pessoa pública para fins puramente comerciais; e ainda, que o autor é pessoa anônima e desconhecida do público em geral e por este motivo incapaz de ter explorada sua imagem para fins comerciais.

Diante da narrativa dos fatos, incontroverso o fato de ter sido a imagem do autor veiculada, ainda que em curto espaço de tempo, em vídeo institucional apresentado por meio do site da empresa reclamada, sem autorização.

O fato de a reclamada utilizar a imagem de uma pessoa – bem imaterial integrante de sua personalidade – sem o seu consentimento configura, sim, ato ilícito, independentemente do fim a que se destina, porquanto viola o patrimônio jurídico personalíssimo do indivíduo.

O fato de ter sido empregado da reclamada não ameniza a ilicitude do ato, visto que o poder de direção patronal está sujeito a limites inderrogáveis, como o respeito à integridade moral do empregado, que lhe é reconhecida no plano constitucional.

Com efeito, a lesão causada a direito da personalidade, intimidade, vida privada, honra e imagem das pessoas assegura ao titular do direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação, a teor do art. 5º, inciso X, da Constituição Federal.

Nesses termos, caracterizado o dano moral, eis que violado o direito à imagem do autor quanto veiculada sem sua prévia autorização.

A título de registro, embora tenha o autor afirmado em seu depoimento que a filmagem não lhe causou embaraço ou constrangimento, declarou o incômodo de ter imagem relacionada a empresa com a qual não mais mantém nenhum vínculo.

Ademais, a simples divulgação do vídeo sem o consentimento do titular da imagem basta para configurar ofensa ao direito à imagem, assegurado no artigo 5º, V, da Constituição.

Desse modo, configurada a prática de ato ilícito, considerando a extensão do dano, a capacidade econômica do ofensor, o não-enriquecimento sem causa do ofendido e o caráter pedagógico da medida, defiro a título de indenização por dano moral a importância de R\$ 5.000,00.

Em que pese os judiciosos fundamentos do d. Juízo singular, peço vênia por deles não perfilhar.

É inegável/incontroverso que o vídeo (de duração aproximada de seis segundos) foi gravado e exposto no sítio da empresa na internet, contendo imagens do reclamante e de outros profissionais.

É certo também estar assegurado a toda e qualquer pessoa, nos termos do art. 5º, XXVIII, "a", da Constituição Federal "a proteção [...] à reprodução da imagem [...]". Também está assegurada, pela Constituição Federal a inviolabilidade da honra e a imagem das pessoas, com direito a indenização "pelo dano material ou moral decorrente de sua violação" (art. 5º, X).

A princípio, portanto, a utilização da imagem de alguém, máxime, para fins lucrativos, implicará em ressarcimento se, porém, essa divulgação o for sem a sua autorização.

Da análise dos autos, tem-se que o autor sabia da finalidade do vídeo que seria gravado, não se opondo à captação das imagens, não obstante alegar que acreditava não poder recusar.

Daí, não se pode ignorar não só a ciência quanto à finalidade, bem como tacitamente manifestou a sua concordância, não podendo, posteriormente, alegar ausência de autorização.

Vejamos o depoimento pessoal do reclamante:

"que o depoente aparece nas filmagens apesar de não mais fazer parte do quadro há quase 1 ano; que não solicitou que fosse retirada a sua imagem; que na época foi convocado a fazer a filmagem mas não sabia para que ela se destinava; que a filmagem não lhe causa embaraço ou constrangimento; que o problema quanto a filmagem é apenas o de que não mais pertence ao quadro; que se estivesse trabalhando até hoje não haveria nenhum problema; que acredita que não teria oportunidade de recusa quando foi convocado para fazer a filmagem. Nada mais." (fl. 47 - destaquei)

A alegação de que não sabia para que a gravação se destinava não convence, pois gravar vídeo com os empregados devidamente trajados (terno, gravata, etc) e perfilhados, outra conclusão não se chega exceto que era um vídeo de promoção da empresa (vide fotos de fls. 12/13).

Do depoimento pessoal do autor, tem-se ainda que a gravação não lhe causou nenhum embaraço ou constrangimento, sendo que, conforme sustentado, o único problema é que não mais faz parte do quadro da empresa reclamada.

Disse ainda que se estivesse trabalhando não teria nenhum problema, o que corrobora a tese de que concordou em fazer as gravações.

Não bastasse isto, em que pese não se tratar aqui de pedido de indenização por dano moral pela exposição da honra ou imagem em situação que tenha de alguma forma afetado o autor (na sua honra ou imagem), dada a peculiaridade do fato, não se deve examinar a questão de forma simplista ou sob uma única ótica, ou seja, que pela simples exposição da imagem (divulgação de vídeo do autor e outros empregados) já implicaria em indenização.

É importante averiguar até que ponto essa divulgação trouxe ao autor prejuízo na sua vida privada. E este não existiu. A respeito, pede-se vênia para aqui transcrever os bem lançados fundamentos de voto da lavra da ministra Nancy Andrighi que, com propriedade, tratou matéria análoga:

O cerne da controvérsia consiste em saber se para conceder a compensação por dano moral basta que a imagem da pessoa tenha sido utilizada, sem autorização e com fim lucrativo”.

[...]

Entretanto, a proteção do direito à imagem não ostenta imunidade absoluta contra qualquer veiculação não consentida para fins lucrativos. Para imputar o dever de compensar os danos morais é necessário analisar as circunstâncias particulares que envolveram a captação e exposição da imagem.

Não se olvida que o dano moral, tido como lesão à personalidade, mostra-se, no mais das vezes, de difícil constatação, isto porque os seus reflexos vão certamente atingir a parte mais íntima do ser humano que é a própria alma, por isso é incompatível, neste contexto, exigir a demonstração concreta da ocorrência do dano. Todavia, para que se evite a prática do imoral na concessão de indenizações é preciso que o alegado dano venha agregado a um componente que afete a sua subjetividade.

O dano moral compensável deve ser qualificado por um elemento psicológico que evidencie o sofrimento a que foi submetida à vítima, o sentimento de tristeza, desconforto, vexame, embaraço na convivência social ou a exposição ao ridículo no meio social onde reside ou trabalha.

Direcionando a análise ao recurso sob julgamento, constata-se que a exposição das recorrentes no folder está perfeitamente adequada à profissão de enfermeira que exercem, pois foram fotografadas vestidas com trajes correspondentes e em local compatível, num moderno centro de cirurgia. E ainda, deve ser salientado como no acórdão recorrido que as recorrentes estavam usando máscaras cirúrgicas, “o que torna difícil seu reconhecimento por terceiros, no sentido de prejudicar o cotidiano”.

Não se vislumbra, portanto, presença de outro elemento que indique o constrangimento alegado pelas recorrentes, que insistem na obtenção de reparação por dano moral, não obstante, em depoimento pessoal, terem afirmado que não foram atingidas no seu trabalho, nem no cotidiano, mas apenas foram alvo de brincadeiras. Assim, dito pelas próprias recorrentes, a publicação da imagem não passou de um incômodo, um desconforto entre colegas.

Com fundamento nas peculiaridades da hipótese sob julgamento, é indevida a indenização por dano moral pretendida, por não estar caracterizado o componente psíquico que evidencie o sofrimento imposto às recorrentes”.

[...]

“A imagem constitui objeto de direito da personalidade protegida pela Carta Magna. Assim, quem reproduzir imagem, sem autorização do titular, no intento de explorá-la a benefício de seu negócio, pratica lesão ao direito da personalidade e deve indenizar os danos causados quando a divulgação ocorra de forma abusiva e exponha a vítima de forma vexatória”.

[...]

Conclui-se, portanto, que não obstante o entendimento prevalente no julgamento do REesp 230268/XP, para imputar o dever de indenizar danos morais decorrentes da utilização da imagem, é necessário analisar as circunstâncias particulares em que ocorreu a captação da imagem para verificar a existência de componente psicológico que evidencie o

sofrimento a que foi submetida à vítima.

Na hipótese apreciada, conforme já esclarecido, essa situação não ficou caracterizada, o que impede a modificação do acórdão recorrido.

Forte em tais razões, conheço do recurso especial, por estar caracterizada a divergência jurisprudencial, mas nego-lhe provimento (REes nº 622.872-RS; 2004/0002397, www.stj.gov.br/revistaeletronica, 15/10/2007).

Não bastasse isto, digno de nota que o vídeo gravado não foi especificamente do autor, mas também de outros empregados da empresa, em cenas simulando a rotina de trabalho. Pode-se inferir, inclusive, que a reclamada não teve a pretensão de utilizar a imagem do autor, mas da própria circunstância ou condição de trabalho na empresa. Não teve a intenção “malévola” de divulgar a imagem do obreiro, de maneira exclusiva.

Nesse mesmo sentido o seguinte julgado do c. TST:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. PUBLICAÇÃO DE FOTOGRAFIA. VIOLAÇÃO DA IMAGEM. DANO MORAL. REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N° 126 DO TST. O Tribunal a quo lastreou-se exclusivamente no conjunto de provas, ressaltando que o pedido de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) formulado pelo reclamante, a título de indenização por danos morais e materiais, é desprovido de razoabilidade, porque a imagem do reclamante que aparece na foto de fl. 30 verso, em que a reclamada exhibe sua propaganda publicitária, somente pode ser reconhecida pelo círculo feito à mão, e, mesmo assim, sem nenhum destaque visual, sendo praticamente irreconhecível, e que, por outro lado, além de não haver prova nos autos de que o reclamante não autorizou a publicação da sua fotografia, ele próprio confessou em seu depoimento que não sofreu nenhum dano. Assim mostra-se irretocável a decisão agravada, pois, de fato, a revista encontra óbice intransponível no que dispõe a Súmula n° 126 do TST, cuja incidência impossibilita a aferição da violação de lei e da divergência jurisprudencial indicadas na revista. Agravo de instrumento desprovido. (AIRR-80/2006-002-08-40, Publicação: 08/05/2009, Relator: Min. VANTUIL ABDALA)

Dou provimento ao recurso da reclamada para excluir da condenação a indenização por danos morais.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, conheço do recurso ordinário interposto pela reclamada e, no mérito, dou-lhe provimento, nos termos da fundamentação.

Custas pelo reclamante no importe de R\$ 1.200,00, calculadas sobre R\$ 60.000,00, valor atribuído à causa, dispensado por ser beneficiário da justiça gratuita.

É o meu voto.

KATHIA MARIA BOMTEMPO DE ALBUQUERQUE
Desembargadora Relatora

PROCESSO TRT - RO - 0007240-40.2010.5.18.0171

RELATOR: DESEMBARGADOR ELVECIO MOURA DOS SANTOS

RECORRENTE: MARCELO DA SILVA ARAÚJO (ESPÓLIO DE)

ADVOGADOS: ROGÉRIO ANTÔNIO REZENDE E OUTRO(S)

RECORRIDOS: CONDOMÍNIO PAULO FERNANDO CAVALCANTI DE MORAIS E OUTROS

ADVOGADOS: RONALDO PIRES PEREIRA DE ANDRADE E OUTRO(S)

ORIGEM: VT DE CERES

JUÍZA: ENEIDA MARTINS PEREIRA DE SOUZA

EMENTA: ACIDENTE DE TRABALHO. MOTORISTA DE CAMINHÃO CANAVIEIRO. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. INEXISTÊNCIA DE CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA. DEVER DE INDENIZAR.

Restando provado que o falecido obreiro trabalhava como motorista de caminhão canavieiro em condições de risco acentuado e que o acidente automobilístico de que foi vítima fatal não ocorreu por sua culpa exclusiva, mas sim por falhas mecânicas nos veículos que conduzia, a responsabilidade do empregador é de natureza objetiva, nos termos do art. 927 do Código Civil. Assim, a reclamada é civilmente responsável pelo acidente sofrido pelo falecido obreiro, devendo indenizar os reclamantes pelos danos morais e materiais daí decorrentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos de Recurso Ordinário, em que são partes as acima indicadas.

ACORDAM os Desembargadores da Terceira Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região, em Sessão Ordinária hoje realizada, por unanimidade, conhecer do recurso e dar-lhe provimento, nos termos do voto do Relator. O Juiz Paulo Canagé de Freitas Andrade divergiu parcialmente de fundamentação quanto à aplicação da responsabilidade objetiva.

Participaram do julgamento os Excelentíssimos Desembargadores Federais do Trabalho ELVECIO MOURA DOS SANTOS (Presidente) e GERALDO RODRIGUES DO NASCIMENTO e o Excelentíssimo Juiz convocado PAULO CANAGÉ DE FREITAS ANDRADE. Representando o d. Ministério Público do Trabalho o Excelentíssimo Procurador JOSÉ MARCOS DA CUNHA ABREU. (Sessão de Julgamento do dia 18 de agosto de 2011).

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Ordinário interposto pelo ESPÓLIO DE MARCELO DA SILVA ARAÚJO, representado por Eliana Cândido Silva Araújo (fls. 339/344, verso) contra a r. sentença de fls. 334/336, verso, proferida pela MM. Juíza do Trabalho Eneida Martins Pereira de Souza, Titular da 1ª Vara do Trabalho de Ceres-GO, que, na Ação de Indenização por Danos Morais e Materiais Decorrentes de Acidente de Trabalho Resultante em Morte, rejeitou a preliminar de ilegitimidade ativa arguida pela Reclamada, e no mérito, julgou improcedentes os pedidos da inicial.

Regularmente intimada (fls. 345 e 347), a Reclamada apresentou contrarrazões às fls. 349/359.

O douto Ministério Público do Trabalho oficia pelo conhecimento e provimento do recurso (fls. 364/366).

É o relatório.

VOTO

ADMISSIBILIDADE

Preenchidos os pressupostos processuais de admissibilidade, conheço do Recurso Ordinário, bem como das respectivas contrarrazões.

MÉRITO

DO ACIDENTE DE TRABALHO. MOTORISTA CANAVIEIRO. VÍTIMA FATAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DA RECLAMADA. AUSÊNCIA DE CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA. DEVER DE INDENIZAR.

A MM. Juíza a quo, entendendo que deve ser aplicada a responsabilidade subjetiva, julgou improcedente o pedido de condenação da Reclamada ao pagamento de indenizações por danos morais e materiais, em decorrência de acidente de trabalho que resultou na morte do obreiro, sob o fundamento de inexistência de culpa da Reclamada na ocorrência do infortúnio.

Inconformada, a Reclamante pugna pela reforma da r. sentença, sustentando que a atividade desenvolvida pelo falecido, de motorista canavieiro, enquadra-se como atividade de risco. Invoca a aplicação da responsabilidade objetiva, prevista no parágrafo único do art. 927.

Argumenta que mesmo a teoria subjetiva adotada pela MM. Juíza de origem milita em favor da Reclamante, asseverando que além do dano e do nexo causal, que restaram incontestes nos autos, a culpa da Reclamada pela ocorrência do acidente do trabalho que culminou com a morte do seu falecido empregado, Sr. Marcelo da Silva Araújo, esposo e pai dos Demandantes, também restou caracteriza de forma explícita nos autos (fls. 340/344).

Sustenta que tanto os veículos disponibilizados pela Reclamada ao obreiro, quanto a sobrecarga de trabalho, contribuíram definitivamente para a ocorrência do acidente.

Afirma que o de cujus, no exercício da atividade de motorista canavieiro, percorria diariamente dezenas de quilômetros/dia com dois reboques que a muito tempo apresentavam defeitos nos freios e na parte elétrica, conforme restou demonstrado tanto pela prova documental quanto pela prova testemunhal (fls. 341).

Argumenta que as diversas Ordens de Serviços juntadas com a inicial, referentes às várias reclamações feitas pelos caminhoneiros que faziam o rodízio com o caminhão e os mesmos reboques que eram conduzidos pelo de cujus no dia do acidente, demonstram evidentes desgastes mecânicos nos referidos veículos.

Afirma que não merece prosperar o entendimento da MM. Juíza a quo, no sentido de que “As ordens de serviço (relacionadas aos reboques) colacionadas às fls. 263/277 demonstram que os veículos passavam pelas manutenções solicitadas pelos motoristas”.

Sustenta que, pelo contrário, as referidas OS demonstram que o defeito indicado em tais solicitações (problemas nos freios dos reboques) persistia todos os dias, sendo recorrente as solicitações dos motoristas, o que evidencia que a empresa não estava fazendo os reparos necessários para solucionar os referidos defeitos, dizendo que, quando fazia, “realizava apenas ‘reparos paliativos’, vindo realmente a consertar sua frota no final da safra” (fls. 341).

Ressalta que uma dessas solicitações, consistente no pedido de regulagem dos freios do reboque de placa NGU – 9963, foi feita pelo motorista que antecedeu o turno do de cujus horas antes da ocorrência do acidente que culminou com a morte do obreiro, sendo esta mais uma reclamação sem solução por parte da Reclamada, conforme se depreende das declarações do próprio Gerente da Oficina que afirmou não se recordar da data do último reparo feito nos referidos veículos (fls. 341).

Argumenta que “Caso a empresa estivesse comprometida em fazer os ajustes e consertos necessários nesses reboques”, teria de retirá-los do campo, levando, muitas vezes, dias para realizar os reparos adequados, o que, não foi feito em razão do intenso trabalho no auge da colheita (fls. 341, verso).

Com razão.

É incontroverso que o obreiro Marcelo da Silva Araújo, esposo e pai dos Demandantes, foi vítima de acidente de trabalho no dia 14/10/2010, por volta das 5h30, quando o caminhão com dois reboques tracionados, que o obreiro conduzia para transportar cana-de-açúcar até a usina, trafegava sobre a ponte edificada sobre o Rio das Almas, saiu do leito da ponte, chocou-se com o corrimão da mesma e sofreu posterior capotamento, que culminou na sua morte no próprio local do acidente.

Assim, restou evidenciado nos autos a efetiva ocorrência do dano (morte do obreiro) e do nexo de causalidade entre a atividade por ele desempenhada (motorista canavieiro) e o dano experimentado.

Por pertinente e elucidativo quanto às condições em que ocorreu o acidente, vale descrever as considerações da perícia realizada pela Superintendência de Polícia Técnico-Científica de Ceres-GO (fls. 310/316).

Consta do laudo de exame pericial que, de conformidade com os elementos técnicos coletados no local do acidente, o caminhão que tracionava dois reboques que o Reclamante dirigia naquela noite, após a saída de pista e o posterior choque contra as árvores da margem do rio, foi arrastado para o lado leste da ponte, pela força empreendida pelos reboques, os quais, com o movimento do caminhão trator para a esquerda de seu sentido, foram direcionados para a direita e por terem juntos, massa superior ao caminhão, após o choque, impulsionaram o caminhão para a margem esquerda (leste) da ponte; que o caminhão sofreu capotamento, repousando próximo à base norte da ponte a leste da estrada e os reboques no interior do Rio das Almas.

O laudo pericial registra que a distância que o caminhão percorreu do ponto de saída da pista até sua posição de repouso foi de 21 metros. Essa circunstância levou os peritos à conclusão de que o veículo transitava com velocidade incompatível para a via naquele momento e local. Os peritos salientaram que a rodovia não apresentava placas indicativas de velocidade, tendo sido adotada a velocidade máxima de 60km/h, por se tratar de uma rodovia rural do tipo estrada, conforme reza o CTB (Código de Trânsito Brasileiro).

Consta, ainda, que não foi possível examinar o sistema de freios do caminhão, denominada de unidade V1, devido o posicionamento desta e o alto grau de destruição da mesma, salientando que foram constatadas marcas de compressão pneumática do tipo frenagem em pré-impacto, de aproximadamente 10,60m de extensão (fls. 45).

Pois bem.

Para que o trabalhador seja ressarcido por danos, sejam eles morais ou patrimoniais, que tenha sofrido em decorrência das atividades laborais exercidas, é necessário que sejam demonstrados nos autos, concomitantemente, três requisitos, considerados essenciais, quais sejam: o ato da Reclamada (ação ou omissão), que poderá ser ilícito ou lícito (quando a lei não exige culpa), o dano propriamente dito e o nexo de causalidade entre os dois primeiros.

Registre-se que o art. 927, parágrafo único, do Código Civil, dispõe sobre a chamada de “teoria do risco da atividade”, que presume a culpa daquele que desenvolve atividade de risco, impondo-lhe a reparação de eventual dano causado a terceiro, independentemente da investigação sobre a existência de culpa, verbis:

“Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem,

fica obrigado a repará-lo.

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos específicos em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo Autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem”.

No caso dos autos, não há como negar que a atividade que o de cujus realizava habitualmente, de motorista de caminhão (com reboques) que transportavam cana-de-açúcar das várias lavouras da Reclamada, implica por sua natureza, grande risco para o trabalhador, visto que o risco de acidente de trânsito é fato notório em tais atividades.

Com efeito, é inegável que a Reclamada expõe seus empregados motoristas de caminhões para o transportes de cana-de-açúcar a um risco muito maior do que os suportados pelos empregados em geral. Isso porque, embora tal atividade requeira cuidados do profissional, é grande a probabilidade de tais empregados virem a se envolverem em acidentes automobilístico, dado os altos índices de acidentes desta natureza, especialmente, na época da safra da cana.

Não é demais destacar que os caminhões que transportam cana-de-açúcar chegam a medir mais de 30 metros, com capacidade de peso acima de 70 toneladas, além de que é notório, que tais veículos muitas vezes circulam com excesso de peso. Por isso, resta indene de dúvida que qualquer manobra com um veículo desse porte representa perigo elevado não só para o seu condutor, como também para as outras pessoas que trafegam pelas mesmas rodovias.

Desse modo, data venia do posicionamento da MM. Juíza a quo, tenho que o caso destes autos amolda-se à previsão do parágrafo único do art. 927 do CCB, autorizando o reconhecimento da responsabilidade objetiva, com a obrigação de reparar a lesão causada, independentemente da comprovação da existência de dolo ou de culpa do agente causador do dano.

Nesse sentido é o parecer do douto Ministério Público do Trabalho, emitido pelo ilustre Procurador do Trabalho, Dr. Januário Justino Ferreira, que, por pertinente e elucidativo, transcreve-se abaixo: verbis:

“Data venia do entendimento da ilustre Juíza prolatora da sentença recorrida, a razão está com o recorrente.

Extrai-se das razões recursais que a r. sentença não merece prosperar, no particular, e os fundamentos do apelo são suficientes para a reforma do decisum.

Com efeito, embora não exista prova de culpa da empresa na ocorrência do acidente, trata-se, in casu, de hipótese em que deve ser aplicado o parágrafo único do art. 927 do Código Civil, considerando objetiva a responsabilidade patronal.

Não há como negar que a atividade habitualmente imposta pela reclamada ao obreiro — transporte de cana-de-açúcar das lavouras localizadas em vários municípios para a indústria CRV, em Carmo do Rio Verde - era de grande risco, pois, como motorista de longos percursos, passava grande parte de seu tempo no trânsito e o risco de acidente é fato notório, vez que os meios de comunicação veiculam, ordinariamente, matérias sobre o assunto, que já vem sendo tratado como uma questão de saúde pública, ante os índices alarmantes de ocorrência e a elevada mortalidade decorrente.

Nesse sentido é a jurisprudência recente do TST. através do seguinte

aresto:

‘RECURSO DE REVISTA. ACIDENTE DE TRABALHO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO, EMPREGADOR. MOTORISTA DE CANINHÃO. TEORIA DO RISCO DA ATIVIDADE. EXEGESE QUE SE EXTRAÍ DO CAPUT DO ARTIGO 7º DA CF C/C OS ARTIGOS 2º DA CLT E 927; PARÁGRAFO ÚNICO, DO CC. Esta Corte tem entendido que O artigo 7º, XXVIII, da Constituição Federal, ao consagrar a teoria da responsabilidade subjetiva, por dolo ou culpa do empregador, não obsta a aplicação da teoria da responsabilidade objetiva às Lides trabalhistas, mormente quando a atividade desenvolvida pelo empregador pressupõe a existência de risco potencial à integridade física e psíquica do trabalhador e o acidente ocorreu na vigência do novo Código Civil. Efetivamente, o artigo 7º da Constituição da República, ao elencar o rol de direitos, mínimos assegurados aos trabalhadores, não exclui a possibilidade de que outros venham a ser reconhecidos pelo ordenamento jurídico infraconstitucional, tendo em mira que o próprio caput do mencionado artigo autoriza ao intérprete a identificação de outros direitos, com o objetivo da melhoria da condição social do trabalhador. De outra parte, a teoria do risco da atividade empresarial sempre esteve contemplada no artigo 2º da CLT, e o Código Civil, de 2002, no parágrafo único do artigo 927, reconheceu, expressamente, a responsabilidade objetiva para a reparação do dano causado a terceiros. No caso dos autos, não há dúvida quanto ao risco imanente à atividade empresarial do transporte de cana de açúcar, e o reclamante, na condição de motorista, sofreu o acidente de trabalho que ocasionou-lhe a amputação do seu membro inferior direito, sendo devida a reparação correspondente, em razão dos danos morais e materiais. Recurso de revista não conhecido.’ (Processo: RR – 114400-47.2005.5.15.0054 Data de julgamento: 15/09/2010, Relatora Ministra: Dora Maria da Costa, 8ª Turma, Data de Divulgação: 17/09/2010.)

Desse modo, sendo a responsabilidade objetiva, patente o dever da reclamada de reparar o dano ocasionado à família do vitimado.” (fls. 364/366).

É certo, porém, que a eventual existência de culpa exclusiva da vítima, como espécie de excludente da responsabilidade civil, deve ser averiguada, pois, caso haja prova robusta da ocorrência dessa circunstância (culpa exclusiva da vítima), tal excludente deve ser considerada, também, em casos de responsabilidade objetiva.

In casu, a meu ver, o conjunto probatório (prova documental e testemunhal) além de não demonstrar a existência de culpa exclusiva do falecido empregado, Marcelo Silva Araújo, no acidente que causou a sua morte, evidencia a culpa da Reclamada ao não tomar as providências necessárias que, de fato, solucionasse os problemas dos freios dos reboques solicitados por diversas vezes e por vários motoristas que revezavam na condução dos mesmos veículos envolvidos no acidente, conforme demonstrado na diversas ordens de serviços abertas, o que poderia ter evitado o infortúnio que ceifou a vida do trabalhador, ou no mínimo, minimizado suas consequências.

As diversas ordens de serviços – OS, todas abertas no mês do acidente (outubro/2010), demonstram que os veículos que o falecido empregado Marcelo conduzia na noite do acidente vinha apresentando várias, reiteradas e consecutivas falhas mecânicas. Confira-se as referidas OS com as respectivas descrições de problemas,

chamando a atenção para as que estão grifadas, as quais demonstram falhas nos freios dos reboques que o falecido conduzia quando do acidente.

1. Ordem de Serviço – Corretiva nº 78774, em 01/10/2010 às 20h51, veículo: reboque placa NGV-0063, descrição do problema: verificar vazamento de ar (fls. 43 e 263).

2. Ordem de Serviço – Corretiva nº 78785, em 01/10/2010 às 23h33, veículo: reboque placa NGU-9963, descrição do problema: 1 - válvula danificada, 2 - tambor do freio l/d quebrado (fls. 44 e 269).

3. Ordem de Serviço – Corretiva nº 78902, em 02/10/2010 às 18h30, veículo: reboque placa NGV-0063, descrição do problema: regular freio (fls. 45 e 264).

4. Ordem de Serviço – Corretiva nº 78979, em 03/10/2010 às 10h25, veículo: reboque placa NGV-0063, descrição do problema: regular freio (fls. 46 e 265).

5. Ordem de Serviço – Corretiva nº 79136, em 04/10/2010 às 13h22, veículo: reboque placa NGU-9963, descrição do problema: revisão geral (fls. 47 e 270).

6. Ordem de Serviço – Corretiva nº 79145, em 04/10/2010 às 14h36, veículo: reboque placa NGV-0063, descrição do problema: regular freio (fls. 48 e 266).

7. Ordem de Serviço – Corretiva nº 79201, em 05/10/2010 às 6h39, veículo: reboque NGV-0063, descrição do problema: pneu furado dianteiro (fls. 49).

8. Ordem de Serviço – Corretiva nº 79231, em 05/10/2010 às 10h45, veículo: reboque placa NGU-9963, descrição do problema: válvula danificada (fls. 50 e 272).

9. Ordem de Serviço – Corretiva nº 79197, em 05/10/2010 às 2h36, veículo: reboque NGU-9963, descrição do problema: 1 – sem freio, 2 – vaz. ar (fls. 51 e 271).

10. Ordem de Serviço – Corretiva nº 79378, em 06/10/2010 às 12h31, veículo: reboque placa NGV-0063, descrição do problema: sem freio (fls. 44 e 267).

11. Ordem de Serviço – Corretiva nº 79538, em 07/10/2010 às 15h08, veículo: reboque placa NGU-9963, descrição do problema: 1 – pneu furado, 2 – trocar a fibra, 3 – trocar catraca de freio, 4 – patim de freio danificado (fls. 53).

12. Ordem de Serviço – Corretiva nº 79788, em 09/10/2010 às 16h55, veículo: reboque placa NGU-9963, descrição do problema: verificar parte elétrica (fls. 54 e 273).

13. Ordem de Serviço – Corretiva nº 79789, em 09/10/2010 às 16h50, veículo: reboque placa NGV-0063, descrição do problema: regular freio (fls. 55 e 268).

14. Ordem de Serviço – Corretiva nº 79882, em 10/10/2010 às 20h09, veículo: reboque placa NGV-0063, descrição do problema: regular freio freio (fls. 56).

15. Ordem de Serviço – Corretiva nº 79932, em 11/10/2010 às 8h19, veículo: reboque placa NGU-9963, descrição do problema: perdeu o rolamento da roda (fls. 57 e 275).

16. Ordem de Serviço – Corretiva nº 80020, em 11/10/2010 às 21h37, veículo: reboque placa NGU-9963, descrição do problema: revisão preventiva (fls. 58 e 274).

17. Ordem de Serviço – Corretiva nº 80073, em 12/10/2010 às 10h17, veículo: reboque placa NGU-9963, descrição do problema: rolamento quebrado (fls. 59 e 276).

18. Ordem de Serviço – Corretiva nº 80265, em 13/10/2010 às 17h14, veículo: reboque placa NGU-9963, descrição do problema: regular freio (fls. 60 e 277).

Some-se a isso, o fato de a testemunha conduzida pela Reclamante, Sr. Wanderson Cleiton da Cruz, que, inclusive, no dia do acidente cumpriu a sua jornada acompanhando o falecido empregado, Marcelo, nas três primeiras viagens que este realizou, em trecho de seu depoimento que não foi transcrito na r. sentença, afirmou

que o próprio Sr. Marcelo fez comentário com o depoente acerca da “inadequação dos freios dos reboques que conduzia naquela noite”, além disso, forneceu outras importantes declarações acerca da conduta do Sr. Marcelo no exercício de suas atividades e da velocidade em que trafegava o veículo por ele conduzido naquela noite.

Confira os trechos pertinentes do depoimento da referida testemunha, verbis:

“(…) que ouviu do próprio Sr. Marcelo que todos os reboques que estava transportando naquela noite não apresentavam freios adequados; que nas ocasiões em que acompanhou o Sr. Marcelo esse desenvolvia velocidade média de 60km/h posto tratar-se de estrada de chão batido; que o depoente particularmente não acredita em velocidade elevada no percurso posto que antes de chegar à ponte havia uma pequena subida do terreno e curva acentuada para a direita; que nas ocasiões em que acompanhou o reclamante no percurso próximo a ponte o Sr. Marcelo desenvolvia velocidade de 50Km/h; que o reclamante não apresentava sinais de ingestão de bebida alcoólica ou outra substância deste tipo; que o Sr. Marcelo não bebia; que várias vezes ouvia reclamação dos motoristas canavieiros de conduzirem reboques sem freios adequados; que no dia do acidente o caminhão havia saído da manutenção apresentando perfeito estado de funcionamento; que os reboques devido ao rodízio entre os caminhões tem reparo controlado pelo encarregado da oficina, desconhecendo o em que estado de manutenção estavam os reboques conduzidos pelo Sr. Marcelo naquela noite; que os motoristas mantinha contato por rádio para evitarem encontros nos trechos em que a estrada dava passagem apenas a um veículo, como no caso, da ponte em que ocorreu o acidente; que nas viagens em que acompanhou o Sr. Marcelo, este comunicava-se por rádio com outros motoristas quando se aproximava da ponte” (grifo nosso - fls. 108, verso).

A testemunha conduzida pela Reclamada, Sr. Cristian Leite Silva, declarou, verbis:

“(…) que é feita a manutenção rotineira do caminhão bem como reparo dos reboques sempre que os motoristas abrem ordem de serviço; que verificou que os reboques que o Sr. Marcelo conduzia por ocasião do acidente já haviam passado anteriormente por reparos elétricos e de freios e, como haviam sido liberados para o transporte, conclui que estavam em bom estado de funcionamento; que não se recorda a data do último reparo do caminhão e dos reboques que o Sr. Marcelo conduzia quando do acidente; que os motoristas podem abrir ordem de serviço sempre que detectam qualquer inadequação do veículo de qualquer lugar em que esteja, podendo fazer inclusive por rádio ou celular, bem como solicitar unidade móvel de atendimento; (...); que foi feito vistoria acompanhada pelo depoente no caminhão e nos reboques no local do acidente e após os reboques terem sido removidos para a usina, não tendo detectado nenhuma falha mecânica ou problema nos freios dos reboques; que o sistema de freios é pneumático, tanto do caminhão quanto dos reboques de forma que a eventualidade de travamento das rodas por ausência de passagem de ar seria detectada mesmo após ocorrido o acidente, o que não foi constatado; que os sistemas de frenagem do caminhão e dos reboques são independentes; (...), que havendo vazamento de ar de uma das

rodas dos reboques é possível o travamento da roda; que também ocorre o travamento de todas as rodas se houver o vazamento de ar das mangueiras principais; (...), que a manutenção dos reboques da reclamada iniciou-se em novembro de 2010, desconhecendo especificamente estes envolvidos no acidente.” (sem grifo no original, fls. 108, verso/109).

Ora, diversamente do que declarou a testemunha da Reclamada, a situação delineada nestes autos, não permite concluir que os reboques tracionados no caminhão que o Sr. Marcelo conduzia naquela noite estavam em perfeitas condições de uso e trafegabilidade, já que consta dos autos várias ordens de serviço indicando, dentre outros defeitos, continuidade dos problemas nos freios dos referidos veículos.

Vale frisar que, conforme visto acima, no dia 13/10/2010, às 17h14, o motorista Eli Antônio de Moraes, que antecedeu a jornada do de cujus (Sr. Marcelo - que iniciou sua jornada laboral às 18h30 do mesmo dia), abriu a 18ª ordem de serviço – OS (fls. 60), por meio qual, solicitou a regulagem dos freios do reboque NGU – 9963.

Extrai-se do depoimento da testemunha conduzida pela Reclamada que tal solicitação foi ignorada pela empresa, já que o próprio encarregado da manutenção, Sr. Cristian Leite Silva, chefe da oficina, embora declarando, inicialmente, que a manutenção do caminhão bem como o reparo dos reboques seria feita rotineiramente e sempre que os motoristas abrem ordem de serviço, afirmou, textualmente, não recordar a data do último reparo do caminhão e dos reboques que o Sr. Marcelo conduzia quando do acidente, de modo que me parece inverossímil sua afirmação de que os reboques estariam em boas condições de funcionamento.

A Reclamada, mesmo ciente de que os reboques vinham apresentando tantos defeitos, conforme demonstrado nas diversas ordens de serviço, inclusive, no que respeita a OS nº 80265 (fls. 60), solicitada pelo motorista Eli Antônio de Moraes, minutos antes do de cujus iniciar sua jornada, permitiu que outro empregado seu, o falecido Sr. Marcelo, dirigisse o mesmo caminhão tracionado com os mesmos reboques que vinha apresentando insistentes problemas nos freios, o que demonstra a falta de cuidado da empregadora com as condições de trabalho dos seus empregados.

Nesse passo, estou convencido de que está afastada a hipótese de o acidente de trabalho ter ocorrido por culpa exclusiva do empregado falecido, Sr. Marcelo, mas sim em virtude da conduta negligente ou, porque não dizer, omissiva, da Reclamada, que diante das reiteradas reclamações e solicitações dos motoristas que revezavam na condução dos mesmos veículos que eram conduzidos pelo Sr. Marcelo na noite do acidente, solicitações essas que, na sua maioria, indicam problemas nos freios dos reboques, não cuidou de adotar medidas efetivamente satisfatórias a fim de evitar a ocorrência do dano, mormente levando em consideração o fato de ser a empregadora a responsável pela garantia da segurança no ambiente de trabalho de seus empregados.

É importante ressaltar que o Poder Judiciário, e em especial, a Justiça do Trabalho, deve estar atento à nefasta realidade que vivenciam os nossos trabalhadores em seus ambientes de trabalho, a qual é refletida nas estatísticas elaboradas acerca dos acidentes de trabalho no Brasil, e que geram altos custos não só para o sistema de saúde e de previdência, mas sobretudo, para os trabalhadores e seus familiares.

Não é demais destacar notícia veiculada no sítio eletrônico do Departamento Intersindical de Estudos e Pesquisas de Saúde e dos Ambientes de Trabalho – DIESAT:

“Somente em 2007 foram registrados 2,8 mil mortes por acidentes de trabalho em todo o Brasil, são quase oito mortes diárias.

Esse crescimento no número de acidentes de trabalho foi verificado em todos os setores econômicos e, em 2007, sofreu influência dos acidentes sem Comunicações de Acidentes de Trabalho (CAT), registrados por meio do nexó técnico epidemiológico.

Segundo dados do governo federal os acidentes e doenças do trabalho custam, anualmente, R\$ 10,7 bilhões aos cofres da Previdência Social, através do pagamento do auxílio-doença, auxílio-acidente e aposentadorias.

É sempre importante lembrar que estas estatísticas de acidentes de trabalho refletem somente os acidentes registrados pela Previdência Social. Estima-se que ainda haja no Brasil uma alta taxa de subnotificação de acidentes de trabalho." (<http://www.diesat.org.br/acidentes.asp>, acesso em 18.jul.2011 às 12h22, destacou-se).

E tal situação tem se agravado, conforme demonstra o estudo publicado na edição eletrônica da Revista Proteção, dedicada às questões relativas à saúde e segurança do trabalho:

"O mundo corporativo está em estado de alerta. Apenas de 2007 a 2008 - último ano com dados recolhidos pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) - as notificações de acidentes no desempenho das funções cresceram 13,4%, passando de 659.523 registros para 747.663, segundo informações do Anuário Estatístico de Acidentes do Trabalho, publicação conjunta dos ministérios da Previdência Social e do Trabalho e Emprego.

(...)

[...] Para o secretário de Políticas de Previdência Social, Helmut Schwarzer, muito ainda precisa ser feito pelas empresas, pelos trabalhadores e pelo governo para reduzir os índices de acidentalidade no País.

'É necessário que todos repensem os processos de produção e invistam mais em capacitação e dispositivos de segurança modernos. Somente com a adoção de políticas efetivas de combate aos acidentes criaremos ambientes laborais mais seguros, protegendo os trabalhadores e reduzindo o custo Brasil', enfatiza o secretário." (In Acidentes de trabalho no Brasil crescem 13,4%; data: 22/02/2010; fonte: Jornal do Comércio. http://www.protecao.com.br/site/content/noticias/noticia_detalhe.php?id=J9jgAA, acesso em 18.jul.2011 às 12h16, destacou-se).

Assim, restando evidenciada a responsabilidade objetiva da Reclamada, configurado o nexó de causalidade entre o acidente do trabalho e a atividade de risco desenvolvida pelo de cujus, Sr. Marcelo, bem como a ausência de culpa exclusiva da vítima, a condenação em indenizar os Reclamantes, esposa e filho da vítima, pelos danos morais e materiais decorrentes da perda de seu provedor é medida que se impõe.

Dou provimento.

DAS INDENIZAÇÕES POR DANOS MORAIS E MATERIAIS

Conforme tratado no tópico anterior, restou incontroversa a ocorrência do acidente de trabalho que ocasionou a morte do empregado Marcelo, esposo e pai dos Reclamantes, bem como evidenciada a responsabilidade objetiva da Reclamada, configurado o nexó de causalidade entre o acidente do trabalho e a atividade de risco desenvolvida pelo de cujus, bem como a ausência de culpa exclusiva da vítima, remanescendo o dever da Reclamada em indenizar os Reclamantes pelos danos morais e materiais daí decorrentes.

O valor da indenização por danos materiais, deve ser arbitrado segundo o princípio da razoabilidade.

E esse arbitramento, conforme vem decidindo esta Corte, em vários outros casos semelhantes, deve ser calculado tendo como parâmetro os critérios estabelecidos na “Tábua Completa de Mortalidade”, para indivíduos do sexo masculino, expedida pelo IBGE, além de se considerar que parte do salário do falecido era utilizada por ele com despesas pessoais.

No caso, a expectativa de sobrevida do falecido empregado Marcelo, tendo em vista a sua data de nascimento (05/10/1982, fls. 26) e a data da ocorrência do acidente de trabalho que o vitimou (14/10/2010), era de 45,2 anos, de acordo com a “Tábua Completa de Mortalidade”, para indivíduos do sexo masculino, expedida pelo IBGE no ano de 2008, visto que na data do acidente, o de cujus encontrava-se com 28 anos de idade.

No entanto, considerando o pedido veiculado na inicial no sentido de a indenização ser calculada considerando a “expectativa de vida de 72 (setenta dois) anos” (fls. 12), a expectativa de sobrevida do Sr. Marcelo para fins de apuração da indenização por danos materiais deve ser considerada em 572 meses (44 anos x 13 meses, aqui incluídos os 12 meses do ano mais o 13º salário).

Quanto ao valor a ser utilizado como base de cálculo deve ser o salário auferido pelo de cujus no mês anterior ao seu falecimento, no valor de R\$ 1.234,00 (fls. 88), conforme consta do pleito inicial (fls. 12), devendo ser deduzida a parte inerente às despesas pessoais do falecido, as quais tem sido consideradas pela jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça (STJ) como sendo 1/3 do total dos rendimentos do falecido, sintetizada pela ementa a seguir transcrita, verbis:

“CIVIL E PROCESSUAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. ACIDENTE DE TRABALHO. MORTE DE EMPREGADA. PENSIONAMENTO. PERCENTUAIS. PRESUNÇÃO DE GASTOS PESSOAIS. ALTERAÇÃO.

I. Presumindo-se que a vítima teria de despender parte de sua remuneração com gastos próprios, a pensão deve ser fixada em 2/3 da renda que auferia.

II. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 555.302/PR, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 20/11/2003, DJ 25/02/2004 p. 187)” (original sem grifos).

Assim, tem-se que o importe final obtido seria de R\$ 470.565,33, resultado da seguinte equação: R\$ 1.234,00 (última remuneração do obreiro, constante do recibo de fls. 88) x 2/3 (total da renda deduzias as despesas pessoais) x 13 (12 meses, incluindo o 13º salário) x 44 anos (expectativa de sobrevida).

Todavia, tendo em vista que o valor será pago de uma só vez, conforme pleito inicial (fls. 12), consoante parágrafo único do art. 950 do Código Civil, o montante deve ser reduzido, de modo a equilibrar o valor tanto para quem paga como para quem recebe.

Assim, de acordo com critérios que tem sido fixados por esta Corte, no caso de pagamento de única vez do valor que seria pago de forma diferida no tempo, deve ser feito um desconto de 0,75% para cada ano de pensionamento.

Na hipótese dos autos, considerando-se o tempo de 44 anos, chegamos a um desconto de 33% sobre o valor total da indenização calculada em R\$ 470.565,33, o que resulta em um valor à vista de R\$ 315.278,77, o qual ora é arredondado para R\$ 315.000,00.

No que diz respeito ao dano moral, tenho que este é intuitivo e independe de prova o sofrimento experimentado pelos Reclamantes decorrente da dor e desamparo ocasionados pela perda irreparável do esposo e pai, Sr. Marcelo da Silva Araújo, que à época do acidente contava-se com apenas 28 anos de idade.

Comprovado o nexo de causalidade entre a atividade de risco desenvolvida pela empresa Reclamada e a morte do seu então empregado, resta patente o dano moral experimentado pelos Reclamantes, Sr^a Eliana Cândido Silva Araújo e o menor Guilherme Vitor da Silva (esposa e filho da vítima), os quais devem ser compensados pela dor sofrida.

No que tange ao valor a ser arbitrado na indenização por danos morais a lei não fixou parâmetros ou limites para a apuração do respectivo valor, deixando ao prudente arbítrio do Julgador a sua fixação, dadas as peculiaridades de cada caso.

O valor a ser arbitrado deve observar as condições econômicas e financeiras do agente causador do dano, além da gravidade e da repercussão das ofensas sofridas pelos ofendidos.

Impõe-se ressaltar que a Reclamada merece suportar uma indenização como medida pedagógica para o fim de implementar medidas mais eficazes para evitar a repetição de acidentes como o ocorrido no caso dos autos, especialmente no que diz às falhas mecânicas reiteradamente apresentadas nos veículos conduzidos por seus empregados motoristas para transportar cana-de-açúcar das diversas lavouras de propriedade da empresa, as quais, conforme debatido em linhas pretéritas, acarretam perigo elevado não só para os seus condutores, como também para as outras pessoas que trafegam pelas mesmas rodovias.

Assim, tenho por razoável fixar a título de indenização por danos morais, o valor de R\$ 30.000,00.

O quantum indenizatório ora deferido aos Reclamantes, a título de indenização por danos materiais e morais que totaliza a quantia de R\$ 345.000,00 (trezentos e quarenta cinco mil reais), deverá ser dividido, de forma igualitária entre os Reclamantes Eliana Cândido Silva Araújo e Guilherme Vitor da Silva, respectivamente, esposa e filho do falecido empregado Marcelo.

O valor referente à parte do Reclamante Guilherme Vitor da Silva (filho menor), fixados em R\$ 172.500,00 (cento e setenta dois mil, quinhentos reais), deverá ser pago mediante depósito bancário em caderneta de poupança na Caixa Econômica Federal (CEF) que poderá ser por ele movimentada assim que completar a maioridade civil, ou antes dessa data, por meio de seus representantes legais, mediante autorização do Ministério Público.

Dou provimento.

CONCLUSÃO

Conheço do recurso ordinário dos Reclamantes e dou-lhe provimento, nos termos da fundamentação supra.

Inverto o ônus da sucumbência. Custas pela Reclamada, no importe de R\$ 6.900,00, calculadas sobre R\$ 345.000,00, valor arbitrado à condenação.

É o meu voto.

ELVECIO MOURA DOS SANTOS

Desembargador Relator

PROCESSO TRT-RO-0000271-38.2011.5.18.0053

RELATOR: DESEMBARGADOR ELVECIO MOURA DOS SANTOS

RECORRENTE: 1. LUIS FERNANDO GONÇALVES RABELO

ADVOGADO: BRUNO HENRIQUE ALVES BOAVENTURA

RECORRENTE: 2. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT

ADVOGADOS: JOSELY FELIPE SCHRODER E OUTRO(S)

RECORRIDOS: 1. OS MESMOS

RECORRIDO: 2. BANCO BRADESCO S.A.

ADVOGADOS: JUAREZ MARTINS FERREIRA NETTO E OUTRO(S)

ORIGEM: 3ª VT DE ANÁPOLIS

JUIZ: SEBASTIÃO ALVES MARTINS

EMENTA: CORREIOS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS BANCÁRIOS - BANCO POSTAL. ASSALTO. DANOS CAUSADOS AO EMPREGADO. INDENIZAÇÃO DEVIDA.

Ao deixar de realizar apenas os serviços postais para também atuar na prestação de serviços bancários (Banco Postal), a ECT deve adequar-se às normas de segurança destinadas aos estabelecimentos bancários, sobretudo quando se evidencia a movimentação de numerários. Restando verificadas as precárias condições de segurança para a realização do trabalho do empregado em seu ambiente laboral, expondo-o a risco de roubo, bem como à ocorrência de doença emocional desenvolvida pelo trabalhador vítima de assalto na agência onde trabalhava, a empregadora tem o dever de indenizá-lo pelos danos sofridos, nos termos do art. 927 do CCB.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos de Recurso Ordinário, em que são partes as acima indicadas.

ACORDAM os Desembargadores da Terceira Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região, em Sessão Ordinária hoje realizada, por unanimidade, conhecer de ambos os recursos e negar provimento ao da 1ª Reclamada (ECT); por maioria, decidiu dar provimento ao do Reclamante, tudo nos termos do voto do Relator. Vencido, em parte, o Desembargador Geraldo Rodrigues do Nascimento que dava parcial provimento ao apelo do obreiro.

Participaram do julgamento os Excelentíssimos Desembargadores Federais do Trabalho ELVECIO MOURA DOS SANTOS (Presidente), ELZA CÂNDIDA DA SILVEIRA e GERALDO RODRIGUES DO NASCIMENTO. Representando o d. Ministério Público Regional do Trabalho o Excelentíssimo Procurador LUIZ EDUARDO GUIMARÃES BOJART. (Sessão de Julgamento do dia 26 de outubro de 2011).

RELATÓRIO

Trata-se de Recursos Ordinários interpostos pelo Reclamante (fls. 264/270) e pela Reclamada (fls. 276/305), contra a r. sentença de fls. 248/258, proferida pelo MM. Juiz do Trabalho Sebastião Alves Martins, Titular da 3ª Vara do Trabalho de Anápolis – GO, que julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na inicial.

Regularmente intimadas, Reclamante e Reclamada apresentaram contrarrazões às fls. 307/312 e 313/318, respectivamente.

Os autos não foram enviados ao Ministério Público do Trabalho, conforme disposição regimental.

É o relatório.

VOTO

ADMISSIBILIDADE

Preenchidos os pressupostos processuais de admissibilidade, conheço dos recursos interpostos pelo Reclamante e pela Reclamada, bem como das respectivas contrarrazões.

MÉRITO

MATÉRIA COMUM A AMBOS OS RECURSOS

DA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS

O MM. Juiz a quo condenou a Reclamada a pagar ao Reclamante indenização por danos morais, no importe de R\$ 10.000,00, sob de o fundamento de que a empregadora ignorou as exigências mínimas de segurança esperadas de uma agência que trabalha com movimentação de numerários, expondo os seus empregados e clientes à ação de marginais, sendo incontroverso que o obreiro foi vítima de um assalto a mão armada no seu local de trabalho.

A Reclamada busca a reforma da r. sentença, sob a alegação de que não teria restado provado que ela contribuiu direta ou indiretamente para a ocorrência do evento danoso, o qual teria sido causado exclusivamente pela ação de criminosos.

Argumenta a Recorrente que “A segurança dos cidadãos é atribuição do Estado e não de particulares”, e que “não há qualquer obrigação da ECT em ressarcir os danos causados quando os empregados ou clientes são assaltados em suas agências”.

Sustenta que o assalto deveria ser visto como caso fortuito, o que excluiria o nexo de causalidade entre o evento e o dano, pelo que não haveria qualquer obrigação contratual da ECT em ressarcir os danos causados aos empregados ou clientes dele provenientes, dizendo que “não se vislumbra nos autos a existência de qualquer conduta da Recorrente que tenha contribuído para a ocorrência do dano que supostamente sofreu o Recorrente”.

Afirma que não teria negligenciado em oferecer segurança às suas agências, acrescentando que o fato de prestar atendimento bancário básico não seria suficiente para equipará-la a um estabelecimento financeiro, que tem regramento próprio no que respeita à vigilância armada, consoante as Leis nºs 7.102/83 e 9.017/95.

Alega que, por outro lado, não teria restado demonstrado que o Reclamante tenha sofrido prejuízos ou qualquer ofensa de ordem moral, a ensejar a o dever de reparar.

Caso mantida a condenação, pede seja reduzido o valor arbitrado à indenização, fixado pelo MM. Juiz a quo em R\$ 10.000,00, sob pena de enriquecimento ilícito do Autor.

O Reclamante, por sua vez, busca obter a majoração do quantum arbitrado, conforme entender este órgão julgador, amparando na alegação de que “a condenação deve proporcionar à vítima uma satisfação econômica na justa medida do abalo sofrido, produzindo justo impacto de modo a dissuadir o agente de incorrer em conduta semelhante.”

Com razão, o Reclamante.

Sem razão, a Reclamada.

Na inicial, o Reclamante alegou que a Reclamada, a par de prestar serviços relativos ao Banco Postal, não oferecia sistema de segurança aos seus empregados. Afirmou que, no exercício de suas atividades laborais, foi vítima de assalto a mão armada no interior da referida Agência da Reclamada, vivendo momento de muito medo e pânico, sendo amarrado com fita adesiva e jogado no chão, chutado e ameaçado

durante todo o desenrolar do fato, cuja ação durou aproximadamente 20 minutos.

A Reclamada não contestou a ocorrência do noticiado assalto, tendo apenas afirmado que o evento seria caso fortuito, praticado por terceiros, pelo que não se haveria falar emnexo causal entre a conduta e o suposto dano sofrido pelo empregado.

Pois bem.

Para que o trabalhador seja ressarcido por danos, sejam eles morais ou patrimoniais, que tenha sofrido em decorrência das atividades laborais exercidas, é necessário que sejam demonstrados nos autos, concomitantemente, três requisitos, considerados essenciais, quais sejam: o ato da Reclamada (ação ou omissão), que poderá ser ilícito ou lícito (quando a lei não exige culpa), o dano propriamente dito e o nexode causalidade entre os dois primeiros.

Registre-se que o art. 927, parágrafo único, do Código Civil, dispõe sobre a chamada de “teoria do risco da atividade”, que presume a culpa daquele que desenvolve atividade de risco, impondo-lhe a reparação de eventual dano causado a terceiro, independentemente da investigação sobre a existência de culpa, verbis:

“Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos específicos em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo Autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem”.

A propósito, o entendimento deste Tribunal, no julgamento de casos semelhantes, envolvendo assalto ocorrido em agência bancária, é no sentido da responsabilidade da empresa bancária, senão vejamos:

“EMENTA: DANO MORAL. ASSALTO A BANCO. TEORIA DO RISCO DA ATIVIDADE. Revela-se totalmente previsível ao senso comum que, com os atuais níveis de violência, os bancos que não providenciem proteção privada para seus funcionários, ocupantes de cargo de confiança, resultem em culpa (negligência). Em tais condições, tendo o gerente sofrido agressões físicas e psicológicas durante assalto, deve o banco indenizá-lo do dano moral sofrido. Ademais, na sistemática do novo Código Civil, o parágrafo único do art. 927 introduziu a chamada teoria do risco, segundo a qual aquele que cria um risco de dano pelo exercício de sua atividade obriga-se a repará-lo, independentemente de culpa (responsabilidade objetiva), a qual é presumida.” (TRT 18ª Região, RO-01276-2004-006-18-00-7, Relatora Juíza Ialba-Luza Guimarães de Mello, publicado no DJE de 01/04/05).

No caso dos presentes autos, restou incontroverso o fato de que, além dos serviços postais, a Reclamada realiza serviços bancários por meio do “Banco Postal”, sendo aplicável à espécie, portanto, a teoria do risco da atividade, e a responsabilidade objetiva da empregadora.

O evento narrado pelo Reclamante restou incontroverso nos autos, estando patente, portanto, o dano emocional sofrido pelo Autor eis que ele foi aterrorizado e ameaçado de perda de sua própria vida, sendo submetido a momentos de pânico e terror, por estar sob mira de uma arma de fogo.

Outrossim, conforme muito bem fundamentado da r. sentença “Não resta dúvida de que o assalto à agência do 1º reclamado, por 02 meliantes armados com arma de fogo e amarrando todos os empregados com fita adesiva, causou a estes, in-

clusivo ao reclamante, momento de pânico e terror. Tanto isso é verdade que foi emitida a CAT de fl. 70 para que o reclamante recebesse o tratamento médico e psicológico necessário em decorrência do abalo sofrido pelo assalto ocorrido no local de trabalho enquanto prestava serviços.”

Registre-se que, como bem destacado pelo MM. Juiz a quo “para a condenação compensatória do dano moral, basta a comprovação do ato ilícito do empregador (causador do dano), na medida em que esse ato ilícito, por si só, faz emergir a presunção dos efeitos negativos na órbita subjetiva da vítima. Assim, é dispensável que o Juízo, para impor a reparação por dano moral, investigue se a vítima do evento danoso experimentou sofrimento, dor psicológica, constrangimento, humilhação, depressão, etc, bastando a demonstração ato ilícito e o nexo causal entre ambos.”

A alegação da Reclamada de que não teria responsabilidade pelo evento danoso, bem como de que ela não poderia ser equiparada à uma instituição financeira, não procede.

Ora, a Reclamada, ao deixar de realizar apenas os serviços postais para também fazer a prestação de serviços bancários, deveria adequar-se às normas de segurança destinadas aos estabelecimentos bancários, sobretudo quando considerada a movimentação de numerário.

Todavia, evidenciaram-se precárias as condições de segurança dos trabalhos realizados nas agências do Banco Postal, expondo os seus empregado a constante risco de assalto.

Quanto à conduta culposa da Reclamada, comungo do entendimento do MM. Juiz a quo manifestado na sentença recorrida, nos seguintes termos, verbis:

“(…) para que o 1º reclamado seja responsabilizado pela reparação do dano alegado na inicial, devem ser cabalmente comprovados os requisitos da responsabilidade civil elencados no art. 186 do Código Civil, quais sejam: uma ação ou omissão ilícita do agente; o dano causado à vítima e o nexo de causalidade entre ambos.

À luz do art. 818 da CLT e c/c o art. 333, I, do CPC, ao reclamante compete provar os requisitos acima referidos, sendo certo que essa prova deve ser imune de qualquer dúvida.

No caso presente, o reclamante se desincumbiu satisfatoriamente do encargo probatório.

Primeiro, porque o assalto na agência do 1º reclamado, no dia 17/02/2011, é incontroverso, eis que foi confirmado pelas defesas, pelo BOLETIM DE OCORRÊNCIA de fls. 165/166 e pela CAT de fl. 170. Também é incontroverso que o reclamante foi uma das vítimas do referido assalto a mão armada.

Segundo, porque o próprio 1º reclamado confirma, na sua defesa, que a sua agência de Abadiânia, onde trabalha o reclamante, não possui Vigilante, mas apenas cofre e alarme (fls. 149/150), fato esse que já é suficiente para demonstrar a falta de segurança mínima no local de trabalho, ainda mais considerando que na referida agência funciona um Banco Postal, por força de Contrato celebrado com o 2º reclamado (fls. 107/120). Ora, o funcionamento de um Banco Postal dentro da agência do 1º reclamado, mesmo que a movimentação de numerário seja de pequena monta,

recomenda que seja dotada de um mínimo de segurança para seus empregados e clientes. Para tanto, deveria possuir, pelo menos, Vigilantes armados, como ocorrem nos Postos de Bancos (PABs) que funcionam em estabelecimentos comerciais e públicos, mas o 1º reclamado ignorou essa exigência mínima e sequer cuidou de colocar no local um Vigilante, pelo menos, para intimidar ações de marginais.

Câmaras de segurança e cofre não são suficientes para a segurança exigida para o local, especialmente para proteger os empregados do 1º reclamado que trabalham na agência onde funciona um Banco Postal.

Terceiro, porque o fato de o reclamante ser Carteiro e não trabalhar no Banco Postal, por si só, não é suficiente para afastar a responsabilidade do 1º reclamado pelo assalto de que foi vítima juntamente com os outros colegas de trabalho e clientes. Assim é porque, como dito alhures, a falta de segurança mínima na agência do 1º reclamado, onde funciona um Banco Postal, é que despertou o interesse dos meliantes que praticaram o assalto.

Por último, porque no BOLETIM DE OCORRÊNCIA de fls. 165/166 consta que os empregados foram amarrados com fita adesiva e colocados numa sala interna e que um dos assaltantes exibiu um revólver e anunciou o assalto. Nesse mesmo Boletim consta que somente o Carteiro ARTIDÔNIO LOPES DE CASTRO foi agredido fisicamente por um dos assaltantes, ou seja, não houve registro de que o reclamante também foi agredido fisicamente.

Não resta dúvida de que o assalto à agência do 1º reclamado, por 02 meliantes armados com arma de fogo e amarrando todos os empregados com fita adesiva, causou a estes, inclusive ao reclamante, momento de pânico e terror. Tanto isso é verdade que foi emitida a CAT de fl. 70 para que o reclamante recebesse o tratamento médico e psicológico necessário em decorrência do abalo sofrido pelo assalto ocorrido no local de trabalho enquanto prestava serviços. Também é indubitoso que o reclamante não ficou com algum problema de saúde, nem mesmo psicológico em virtude do dito assalto. Aliás, na inicial sequer houve alegação nesse sentido.

A par das considerações acima, conclui-se que o reclamante foi vítima de roubo no local de trabalho durante a execução de trabalho interno na agência do 1º reclamado, em Abadiânia-GO, mas não diretamente no Banco Postal. E esse evento aconteceu em virtude da falta de segurança mínima na agência do 1º reclamado, onde funciona o Banco Postal, ou seja, tudo ocorreu por omissão do 1º reclamado que não se preocupou com a segurança dos seus empregados que lá trabalham." (fls. 253/255).

Como se vê, resta patente que a Reclamada agiu com culpa no evento danoso (assalto a mão armada) de que foi vítima o Reclamante no seu local de trabalho.

Pelo exposto, restando configurados os requisitos ensejadores da responsabilidade civil da Reclamada, resta patente o seu dever em indenizar o obreiro pelo

dano moral suportado, como bem determinado pelo MM. Juiz de origem.

Ressalto que a matéria em apreço já foi analisada diversas vezes por este Regional, de que são exemplos: o RO-0191400-32.2009.5.18.0012, tendo como Relator o Desembargador Geraldo Rodrigues do Nascimento; RO-0000297-93.2010.5.18.0013, Relatora Desembargadora Elza Cândida da Silveira; RO-0000348-10.2010.5.18.0012, Relator Exmo. Juiz Paulo Canagé de Freitas Andrade; RO-00064-2008-005-18-00-0, Relatora Desembargadora Kathia Maria Bomtempo de Albuquerque; RO-01732-2007-005-18-00-5, Redator Designado Juiz Marcelo Nogueira Pedra; RO-01420-2007-011-18-00-3, Relatora Desembargadora Ialba-Luza Guimarães de Mello.

Quanto ao valor da condenação, tenho que razão assiste ao obreiro em seu pleito de reforma do julgado no que respeita ao valor fixado a título de indenização por danos morais.

Frise-se que a legislação não disciplina os critérios para a fixação de limites mínimo e máximo na mensuração do dano moral, devendo ser levado em conta o fato de que a indenização civil tem finalidade pedagógica, com o intuito de se coibir por parte dos empregadores a omissão de seus deveres no que tange à segurança do trabalho, bem assim reparatória para compensar a dor sofrida pelo ofendido.

Assim, a indenização por danos morais deve ser arbitrada levando-se em consideração a extensão do dano, a capacidade econômica das partes e o cunho pedagógico, tendo sempre em conta que a indenização não se presta a favorecer o enriquecimento ou o empobrecimento das partes.

Por esses fundamentos, reformo parcialmente a r. sentença para majorar o valor arbitrado a título de indenização por danos morais de R\$ 10.000,00 para R\$ 30.000,00, por considerar tal quantia mais justa e razoável, além de ser uma importância compatível com as que vêm sendo deferidas por este Regional em outros casos semelhantes (v.g. RO-00237300-44.2009.5.18.0010, julgado em 16/06/2010, por mim relatado e RO-0000348-10.2010.5.18.0012, julgado em 25/11/2011, Relator Juiz Paulo Canagé de Freitas).

Pelo exposto, dou provimento ao apelo do Reclamante e nego provimento ao recurso da Reclamada.

CONCLUSÃO

Conheço dos recursos de ambas as partes, dou provimento ao recurso do Reclamante e nego provimento ao apelo patronal, nos termos da fundamentação supra.

Custas inalteradas, das quais a Reclamada está isenta na forma da lei.

É o meu voto.

ELVECIO MOURA DOS SANTOS
Desembargador Relator

PROCESSO TRT - RO - 0001532-90.2010.5.18.0241

RELATOR: DESEMBARGADOR GENTIL PIO DE OLIVEIRA

RECORRENTE: QUEBEC CONSTRUÇÕES E TECNOLOGIA AMBIENTAL S.A.

ADVOGADO(S): LEVANY EUSTÁQUIO OLIVEIRA REIS E OUTRO(S)

RECORRIDO: ROSINALDO CAMPOS PINHEIRO

ADVOGADO(S): ALDENEI DE SOUZA E SILVA E OUTRO(S)

ORIGEM: VT DE VALPARAÍSO DE GOIÁS

JUÍZA: FABÍOLA EVANGELISTA MARTINS E GARCIA

EMENTA: MOTORISTA DE CAMINHÃO COLETOR DE LIXO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE EM GRAU MÁXIMO.

Comprovado pelo laudo pericial a ocorrência de trabalho em condições nocivas à saúde do empregado (constante exposição à contaminação por agentes biológicos), bem como tendo em vista que o Anexo 14 da NR 15 da Portaria MTb nº 3.214/78 qualifica como atividade insalubre, em grau máximo, o trabalho em contato permanente com lixo urbano (coleta e industrialização), é imperativo o reconhecimento do direito do trabalhador à referida parcela em grau máximo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas.

ACORDAM os Desembargadores da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região, em sessão ordinária, por unanimidade, conhecer do recurso e, no mérito, DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO, nos termos do voto do Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Excelentíssimos Desembargadores Federais do Trabalho, GENTIL PIO DE OLIVEIRA (Presidente) e ALDON DO VALE ALVES TAGLIALEGNA, e o juiz convocado EUGÊNIO JOSÉ CESÁRIO ROSA (RA nº 96/2011). Representou o Ministério Público do Trabalho, a Excelentíssima Procuradora JANE ARAÚJO DOS SANTOS VILANI, (Sessão de julgamento do dia 23 de novembro de 2011).

RELATÓRIO

A sentença de fls. 248/255 julgou parcialmente procedente o pedido formulado na petição inicial da reclamação trabalhista ajuizada por Rosinaldo Campos Pinheiro contra Quebec Construções e Tecnologia Ambiental S.A.

Os embargos de declaração oposto pela reclamada às fls. 275/277 foram acolhidos pela decisão de fls. 284/285.

A reclamada interpõe recurso ordinário às fls. 288/302, contra-arrazoado às fls. 273/280.

Parecer do Ministério Público do Trabalho pelo conhecimento e não provimento do recurso (fls. 320/320-v).

VOTO

ADMISSIBILIDADE

Atendidos os requisitos legais, conheço do recurso ordinário da reclamada.

MÉRITO

HORAS EXTRAS

O reclamante afirmou, na petição inicial, que foi admitido na reclamada em 10/6/2009, na função de motorista de caminhão de coleta de lixo, e dispensado em

1º/10/2010. Alegou que laborava em média das 7h às 18h30min, com 20/30 minutos de intervalo intrajornada e 2 folgas mensais e requereu o pagamento das horas extras, bem como das folgas não usufruídas, e seus reflexos.

Na defesa, a reclamada alegou que as horas extras laboradas pelo reclamante já haviam sido pagas, conforme contracheques apresentados.

O autor impugnou os controles de ponto, sob a alegação de que não expressam a sua verdadeira jornada, pois “o fiscal da reclamada assinalava horário de término da jornada a seu livre talante” (fl. 173).

A sentença desconsiderou a validade dos cartões de ponto apresentados pela reclamada como meio de prova, por não estarem devidamente assinados pelo reclamante, e inverteu o ônus da prova. Com base na jornada alegada na inicial e na prova oral, fixou a jornada do reclamante como sendo das 7h às 18h30min, com 30 minutos de intervalo, de segunda-feira a sábado e deferiu o pagamento das horas extras e seus reflexos, deduzidos os valores pagos sob o mesmo título.

Recorre o reclamado, alegando que houve a inversão indevida do ônus da prova, já que a assinatura dos controles de ponto pelo empregado é dispensável. Aduz que os cartões apresentados são válidos como meio de prova e cabia ao reclamante provar que não refletiam a realidade.

Assevera que o reclamante não se desincumbiu de seu ônus probatório, pois o depoimento da testemunha Deuclênio Lucino é inválido, uma vez que o autor afirmou que testemunharia para ele, configurando troca de favores. Alega, ademais, que a referida testemunha não laborava no mesmo horário do reclamante, não podendo provar o horário de almoço do autor. Aduz, ainda, que o depoimento testemunhal é dissonante com a inicial e com o depoimento do reclamante.

Analiso.

A sentença declarou a invalidade dos controles de ponto juntados às fls. 70/74 apenas por não constarem a assinatura do reclamante.

Entretanto, esse fato, por si só, não invalida esses documentos, uma vez que neles constam registros variáveis de entrada e saída, inclusive com anotação de horas extras em vários dias, estando de acordo com as exigências previstas no artigo 74, parágrafo 2º, da CLT, bem como na Súmula 338 do TST. Logo, a ausência de assinatura do reclamante trata-se de mero vício formal, não sendo suficiente para inverter o ônus da prova das horas extras.

Nesse sentido, trago à baila os seguintes arestos do C. TST:

“RECURSO DE REVISTA. HORAS EXTRAS. CARTÕES DE PONTO APÓCRIFOS. VALIDADE.

A ausência de assinatura do trabalhador nos cartões de ponto traduz vício formal, que não enseja, por si só, sua invalidação. A exigência não encontra respaldo legal. Precedentes. Recurso de revista conhecido e desprovido.” (TST-RR-56700-91.2009.5.15.0113, Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, Data de Julgamento: 27/04/2011, 3ª Turma, Data de Publicação: 6/5/2011).

“EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO PUBLICADO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.496/2007. HORAS EXTRAS. CARTÕES DE PONTO NÃO ASSINADOS. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. IMPOSSIBILIDADE. A e. 5ª Turma negou provimento ao recurso de revista do Reclamante com fundamento na premissa de que a ausência de assinatura nos cartões de ponto não inverte o ônus da prova das horas extras. Com efeito, esta e. Subseção já decidiu (TST-E-RR-392.267/97.0, SBDI-1, Rel.

Min. Milton de Moura França, DJU de 5/10/2001; TST-E-RR-570.418/99.6, SBDI-1, Rel. Min. Carlos Alberto Reis de Paula, DJU de 1º/12/2000) que a mera ausência de assinatura nos cartões de ponto não é suficiente para inverter o ônus da prova das horas extras, por ausência de imposição em lei de que esses cartões sejam assinados. Incólumes, portanto, os artigos 74, § 2º, da CLT e 221 do Código Civil de 2002. Recurso de embargos não provido." (TST-E-RR-91700-36.2001.5.02.0036, Ac. SBDI-1, Relator Min. Horácio Raymundo de Senna Pires, DEJT 26.6.2009).

Portanto, cabia ao reclamante provar que os cartões de ponto não refletem sua real jornada de trabalho, a teor dos artigos 818 da CLT e 333, inciso I, do CPC.

Sobre a questão, a testemunha indicada pelo reclamante declarou que:

"trabalhou na reclamada de setembro/2009 até mais ou menos 9 meses, na função de motorista e fiscal no final do contrato de trabalho; que assim que foi contratado trabalhou no mesmo caminhão do Autor; que neste caso recebia o caminhão do Autor à noite, uma vez que trabalha no horário noturno; que recebia o caminhão por volta das 19h/20h; que tal fato ocorreu por mais ou menos 8 meses, quando recebia o caminhão à noite e o entregava durante o dia ao Autor; que entregava o caminhão ao Autor por volta das 06h30/07h; que trabalhavam de segunda a sábado; que normalmente um motorista tem de 10 a 20 minutos de intervalo; que sabe declarar tal fato porque era o que comumente ocorria consigo; que às vezes registrava os horários dos cartões de ponto e às vezes era o encarregado; que tinha vezes em que o horário registrado pelo encarregado era correto e outras não; que tal fato ocorria porque a reclamada estipulou um patamar de horas extras registradas, sendo que quando ultrapassava o encarregado registrava o horário contratual nos cartões de ponto (...); que o registro incorreto dos cartões de ponto também ocorria com o Autor; que sabe prestar tal informação porque quando foi promovido para fiscal passou também a alterar o horário de trabalho de saída nos cartões do Autor; (...)" (Depoimento de Deuclênio Lucindo da Silva Júnior - fl. 245-verso).

Verifica-se que a testemunha e o autor trabalharam na mesma função, na mesma época, utilizando-se do mesmo caminhão, sendo que o reclamante entregava o caminhão à testemunha à noite, ao fim de sua jornada, e o recebia pela manhã, quando iniciava o labor novamente. Portanto, apesar de trabalhar em turno distinto do autor, a testemunha tinha conhecimento de sua jornada.

A testemunha confirmou que a jornada do autor era diariamente elástica e afirmou categoricamente que a reclamada fixava um limite médio de horas extras mensais e, quando esse limite era ultrapassado, os registros de saída nos cartões de ponto não correspondiam à realidade.

Com efeito, os contracheques juntados às fls. 65/69 demonstram que os valores pagos a título de horas extras mensalmente tinham poucas variações, o que corrobora as afirmações da testemunha obreira.

Ademais, a testemunha em questão corroborou a tese obreira de que o motorista de caminhão coletor de lixo não usufruía o intervalo intrajornada integralmente. Apesar de a testemunha de não ter se referido especificamente ao autor, mas ao que acontecia consigo, penso que se aplica também ao reclamante, já que as funções exercidas eram as mesmas, sendo razoável entender que o reclamante, em razão do

volume de trabalho, também não tinha tempo para descansar por uma hora durante a jornada.

Por outro lado, a testemunha indicada pela reclamada foi admitida após a dispensa do autor e nunca trabalhou na coleta de lixo, nada esclarecendo acerca da jornada dos empregados que trabalham nessa área.

Ressalta-se que não prospera a alegação de que o depoimento da testemunha indicada pelo autor é inválido, pois, nos termos da Súmula 357 do TST, o simples fato de a testemunha postular em Juízo em face do mesmo empregador não a torna suspeita, mesmo que formule pedido idêntico. Para que se reconheça o comprometimento do depoimento da testemunha nessas circunstâncias, deve haver prova da tentativa de favorecer o autor, da ausência de isenção de ânimo da testemunha ou da troca de favores entre eles, o que não ocorreu na hipótese dos autos.

Com efeito, o fato de o autor ter afirmado que, caso o Sr. Deuclênio o convide, será testemunha na ação em que move contra a empresa, não é suficiente para comprovar que há troca de favores, mormente considerando que esta testemunha afirmou que não tem interesse em auxiliar o autor no deslinde do litígio e prestou o depoimento sob o compromisso de dizer a verdade.

Ademais, não há contradição entre o depoimento do autor e o de sua testemunha, como quer fazer crer a recorrente. Pelo contrário, o depoimento da testemunha corrobora o do reclamante.

Portanto, não há nos autos qualquer elemento que destitua o valor probante do depoimento da testemunha apresentada pelo reclamante.

Diante disso, conclui-se que o autor se desincumbiu de seu ônus de demonstrar que os cartões de ponto não refletem a sua jornada real.

Portanto, correta a sentença ao fixar, de acordo com a prova oral e com os limites do pedido da inicial, a jornada do reclamante como sendo das 7h às 18h30min, com 30 minutos de intervalo intrajornada, de segunda a sábado (conforme admitido pelo autor, em seu depoimento), sendo devidas diferenças de horas extras.

Mantenho.

CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO

Alega a recorrente que, em embargos declaratórios, foi reconhecida a omissão da sentença, no que concerne ao abatimento, das horas extras condenadas, dos dias não trabalhados, mas que não foram refeitos os cálculos de liquidação.

Com razão.

Tratando-se de sentença líquida, e tendo o MM. Juiz de primeiro grau dado provimento aos embargos de declaração opostos pela reclamada para determinar a exclusão da condenação das horas extras relativas aos dias não trabalhados, em virtude de faltas não abonadas, feriados e atestados médicos, conforme consignado nos contracheques juntados (fls. 284/285), os autos devem retornar ao Setor de Cálculos para a retificação da conta quanto às horas extras devidas e seus reflexos.

Dou provimento.

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE

Insurge-se a recorrente contra o deferimento do adicional de insalubridade em grau máximo.

Alega que o reclamante laborava na função de motorista de caminhão coletor de lixo, portanto, sem contato direto com o lixo.

Aduz que o laudo pericial “é inconclusivo e dúbio, uma vez que alega que o motorista não mantém contato direto com o lixo e ao mesmo tempo conclui pela insalubridade em grau máximo” (fl. 300).

Afirma, ainda, que o perito agiu por presunção, não tendo apresentado a tecnologia utilizada e a fórmula aplicada para aferir-se o grau de insalubridade.

Analiso.

A caracterização da insalubridade, quando arguida nos autos, deve ser apurada por perito designado pelo Juiz, conforme dispõe o artigo 195, parágrafo 2º, da CLT.

É certo que o Julgador não está adstrito ao laudo do perito, mas a sua convicção a respeito do objeto da perícia só pode ser formada com outros elementos ou fatos provados nos autos (artigo 436 do CPC).

No caso, foi determinada a realização de perícia técnica para apuração da existência de trabalho em condições insalubres relativo ao exercício da função de motorista de caminhão de coleta de lixo.

As atividades desenvolvidas pelo reclamante foram assim descritas pelo

Perito:

“No começo do turno, o motorista (reclamante) busca o caminhão na garagem da 1ª Reclamada e inicia o procedimento de coleta, juntamente com os garis. Conduz lentamente o veículo por todo o trecho, aguardando o recolhimento do lixo. Quando o reservatório da caçambaba enche, ele desce do caminhão e opera o sistema hidráulico/pneumático, promovendo a compactação do lixo. Percorre varias ruas e setores e quando toda a caçamba do caminhão lota (de lixo compactado), o motorista deixa os garis aguardando no trecho e transporta a carga para o Aterro Sanitário da região. Chegando lá, o autor primeiramente pesa o caminhão cheio na balança, para depois seguir para o local de despejo (célula). Lá ele desce do caminhão e realiza as manobras nas alavancas externas do compactador, fazendo com que todo o lixo caia no aterro a céu aberto. Em seguida uma pá carregadeira inicia o processo de movimentação do lixo e cobertura da terra. Ao término do descarregamento, o ex-serviçal retorna à balança, pesa novamente o caminhão (agora com ele vazio) e, por fim, retorna ao trecho para continuar a coleta. Após três ciclos de coletas diárias, em média (final do turno), o motorista conduz o caminhão até a garagem, efetua a limpeza da cabine e leva-o para o lavajato da empresa. Aguarda a limpeza da latria e coletor, finalizando assim suas atividades.” (fl. 185).

O Perito, após analisar as condições de trabalho do reclamante, assim concluiu:

“O objetivo desta conclusão pericial são as situações laborativas previstas nos textos da Lei nº 6.514 de 22 de dezembro de 1977 (CLT) e Portaria nº 3.214 de 08 de junho de 1978 (NR's):

O fato de o reclamante não ter tido contato físico com o lixo, isto é, não ter participado diretamente do recolhimento manual, não quer dizer que ele não se expôs aos vetores biológicos. Ora, várias são as doenças ocupacionais causadas por estes agentes (tuberculose e hepatite) e que podem ser transmitidas pelo ar. A proximidade da cabine do caminhão com a caçamba compactadora, faz com que o motorista receba grande parte do gás metano desprendido do lixo. O problema se agrava quando das operações de descarregamento no aterro sanitário, onde milhares de toneladas de resíduos urbanos se decompõe a céu aberto. Ademais, o anexo nº 14 da NR-15, não faz distinção ou discriminação dos trabalhadores envolvidos com o lixo, a redação é a seguinte: ‘Trabalho ou operações, em contato

permanente com... lixo urbano (coleta e industrialização)'. Portanto, todos operários da equipe de coleta, se expõe, permanentemente, aos micro-organismos existentes no lixo.

Diante do exposto, conclui-se, salvo melhor juízo, que as atividades realizadas pelo reclamante são consideradas insalubres, em grau máximo (40%). A eliminação ou neutralização dos efeitos nocivos dos micro-organismos deveria ocorrer com a adoção de medidas de ordem geral que conservasse o ambiente de trabalho dentro dos limites ou com a utilização de EPI eficaz, o que não foi constatado." (fls. 186/187).

Verifica-se que o laudo pericial, elaborado especificamente para esse feito, concluiu pela ocorrência de trabalho em condições de insalubridade, porque o reclamante estava exposto aos agentes biológicos existentes no lixo de maneira contínua e permanente, estando suas atividades enquadradas no Anexo 14 da NR-15.

Com efeito, apesar de não ter contato físico o lixo, o reclamante estava exposto durante toda a jornada à inalação do odor exalado pelo lixo acondicionado na carroceria, logo atrás da sua cabine, o que era agravado durante as operações de descarregamento do lixo no aterro sanitário e, conforme esclareceu o perito, várias são as doenças causadas pelos agentes biológicos presentes no lixo que podem ser transmitidas pelo ar.

O Perito analisou detalhadamente as condições de trabalho do autor, manifestando-se sobre todos os fatores associados ao ambiente e às condições de trabalho, concluindo pela existência da insalubridade.

Não prospera a alegação da recorrente de que o Perito agiu por presunção uma vez que não apresentou a técnica utilizada. Como bem esclareceu o expert, ao manifestar-se sobre as impugnações da reclamada ao laudo pericial, "conforme anexo 14 da NR-15, a avaliação de agentes biológicos ocorre de forma qualitativa. Logo, não há necessidade de aparelhagem, visto que não há necessidade de medições (quantificações). A técnica utilizada é a inspeção no local de trabalho" (fl. 212).

Ademais, não prospera a alegação de que o laudo pericial é inconclusivo e dúbio. Ora, a conclusão do laudo é clara: apesar de o reclamante não ter tido contato físico com o lixo, estava exposto de maneira permanente e contínua aos micro-organismos nele existentes, através das vias respiratórias, com transmissão pelo ar.

Logo, não se constata nenhuma falha no laudo pericial que possa infirmá-lo, estando claro que o Anexo 14 da NR 15 inclui a atividade do reclamante dentro daquelas consideradas insalubres, em grau máximo, uma vez que referido anexo da norma regulamentar abrange todo trabalho ou operação em contato permanente com lixo urbano (coleta e industrialização), não especificando que o contato deve ser físico/manual, o que, aliás, não seria razoável, uma vez que os agentes biológicos presentes no lixo podem infectar o organismo humano também através das vias respiratórias.

Nesse sentido, o recente precedente do C. TST:

"RECURSO DE REVISTA. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. MOTORISTA DE CAMINHÃO DE COLETA DE LIXO URBANO. Os agentes biológicos presentes no lixo urbano podem infectar o organismo humano pela inalação do ar ambiente. O motorista de caminhão de lixo urbano está exposto, durante toda a jornada, à inalação do odor exalado pelo lixo acondicionado na carroceria, logo atrás da sua cabine (...). Assim, sua atividade está enquadrada no Anexo 14 da NR-15 que define entre as atividades insalubres em grau máximo a coleta de lixo urbano. Prejudicado o exame do tema -honorários periciais-. Recurso de revista conhecido e provido.

(...)

2 - MÉRITO

2.1 - ADICIONAL DE INSALUBRIDADE - MOTORISTA DE CAMINHÃO DE COLETA DE LIXO URBANO

É incontroverso que o reclamante exercia a atividade de motorista de caminhão de coleta de lixo urbano.

O Anexo 14 da NR-15 assim dispõe sobre as atividades insalubres pelo contato com agentes biológicos:

- AGENTES BIOLÓGICOS

Relação das atividades que envolvem agentes biológicos, cuja insalubridade é caracterizada pela avaliação qualitativa.

Insalubridade de grau máximo

Trabalho ou operações, em contato permanente com:

(...)

- lixo urbano (coleta e industrialização).

No caso, o laudo pericial concluiu pela exposição do reclamante aos agentes biológicos. O e. Tribunal Regional fundamentou que o adicional não seria devido porque as fotografias anexadas ao laudo demonstravam que o motorista permanecia na cabine enquanto pessoas trabalham na usina de reciclagem e manuseavam o material.

Contudo, o fundamento adotado pelo e. Tribunal Regional não desconstitui a insalubridade que se caracteriza pela atividade de direção do caminhão de lixo, que expõe o motorista durante toda a jornada à inalação do odor exalado pelo lixo acondicionado na carroceria, logo atrás da sua cabine.

E os agentes biológicos não ingressam no organismo humano apenas pelo contato cutâneo ou através de ferimentos, mas também por inalação do ar ambiente.

Por isso, a atividade de motorista de caminhão de lixo urbano enquadra-se no anexo 14 da NR-15, que define entre as atividades insalubres em grau máximo a coleta de lixo urbano.

(...)

Com esses fundamentos, DOU PROVIMENTO ao recurso de revista para restabelecer a sentença na parte em que deferiu o adicional de insalubridade em grau máximo, inclusive quanto à responsabilidade pelo pagamento dos honorários do perito." (RR 37100-90.2008.5.03.0101, Ministro Relator Horácio Raymundo de Senna Pires, 3ª Turma, julgado em 17/8/2011).

Este Egrégio Regional também já se manifestou sobre a matéria:

"MOTORISTA. COLETOR DE LIXO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. DEFERIMENTO. Ante a comprovação, via laudo pericial, de que o motorista de caminhão coletor de lixo trabalhava em constante condição de contaminação por agentes biológicos, faz jus o obreiro ao adicional de insalubridade no grau máximo, consoante o previsto no Anexo 14 da NR-15 (Agentes Biológicos)" (RO-00837-2004-006-18-00-0, Relator Juiz Luiz Francisco Guedes de Amorim, julgado em 20/4/2005).

No mesmo sentido foi o julgamento proferido no RO 1174-2008-003-18-00-9, Relatora Desembargadora Elza Cândida da Silveira (1ª Turma), julgado em 6/5/2009 e no RO 01615-2006-007-18-00-3, Relator Desembargador Mário Sérgio Bottazzo, julgado em 7/11/2007.

Ressalta-se, por fim, que, como bem constou na sentença, “a própria reclamada reconheceu, no curso do contrato do trabalho, que o adicional de insalubridade era devido ao obreiro, tendo em vista que nos últimos dois meses trabalhados (agosto e setembro de 2010 - fls. 68/69) o autor recebeu o aludido adicional no grau máximo, conforme faz prova os contracheques juntados aos autos” (fl. 249-verso).

Dessa forma, não há como negar ao autor o direito ao recebimento do adicional de insalubridade no percentual de 40% (grau máximo).

CONCLUSÃO

Em consonância com os fundamentos, conheço do recurso ordinário e dou-lhe provimento parcial.

Os cálculos de liquidação acostados a esta decisão integram o acórdão para os efeitos legais, sem prejuízo de posteriores atualizações, incidência de juros e multas.

Custas já deduzidas, conforme destacado na planilha anexa.

Gentil Pio de Oliveira
Desembargador Relator

PROCESSO TRT - AP - 0000675-02.2011.5.18.0082

REDATOR DESIGNADO: DESEMBARGADOR GENTIL PIO DE OLIVEIRA

RELATOR: DESEMBARGADOR JÚLIO CÉSAR CARDOSO DE BRITO

AGRAVANTES: JOÃO PAULO MOREIRA DE SANTANA RORIZ E OUTROS

ADVOGADOS: ANDERSON RODRIGO MACHADO E OUTRO(S)

AGRAVADO: OVÍDIO JÚNIOR GALVÃO DA SILVA

ADVOGADOS: RENATO RIBEIRO DE MAGALHÃES E OUTRO(S)

ORIGEM: 2ª VT DE APARECIDA DE GOIÂNIA

JUÍZA: EUNICE FERNANDES DE CASTRO

EMENTA: FRAUDE À EXECUÇÃO. DOAÇÃO DE BENS PARA OS FILHOS NO CURSO DA EXECUÇÃO.

Verificada a inexistência de bens da empresa e dos atuais sócios a execução foi redirecionada em face do sócio retirante, que deixou a sociedade após a propositura da ação, tendo, inclusive, se beneficiado do trabalho do autor. Nesse contexto, a transferência dos bens do sócio retirante para os filhos, mediante doação gravada com cláusula de usufruto vitalício para o doador e realizada no curso da execução faz surgir a presunção da existência de fraude, que, no caso, não foi ilidida pelos agravantes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas.

ACORDAM os Desembargadores da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região, em sessão ordinária hoje realizada, por unanimidade, conhecer, parcialmente, do recurso e, no mérito, vencido, em parte, o Relator, NEGAR-LHE PROVIMENTO. Designado redator do acórdão o Desembargador GENTIL PIO DE OLIVEIRA.

Participaram da sessão de julgamento os Excelentíssimos Desembargadores Federais do Trabalho, KATHIA MARIA BOMTEMPO DE ALBUQUERQUE (Presidente), GENTIL PIO DE OLIVEIRA e JÚLIO CÉSAR CARDOSO DE BRITO. Representou o Ministério Público do Trabalho, a Excelentíssima Procuradora JANE ARAÚJO DOS SANTOS VILANI. (Sessão de julgamento do dia 26 de outubro de 2011).

RELATÓRIO

Nos termos do parágrafo 1º do artigo 64 do Regimento Interno deste Tribunal, o relatório é o do Excelentíssimo Desembargador Relator:

“Trata-se de Agravo de Petição apresentado às fls. 141/160, por JOÃO PAULO MOREIRA DE SANTANA RORIZ, LIZA MOREIRA RORIZ e CAMILA MOREIRA SANTANA RORIZ, contra a decisão de fls. 133/136, proferida pela MM. Juíza EUNICE FERNANDES DE CASTRO, da 2ª Vara do Trabalho de Aparecida de Goiânia, que julgou improcedentes os seus embargos de terceiro, opostos como incidente na execução movida por OVÍDIO JÚNIOR GALVÃO DA SILVA em face de PLASTIBRAX INDÚSTRIA E COMÉRCIO, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE ARTEFATOS E DERIVADOS PLÁSTICOS LTDA.

Não foi apresentada contraminuta, conforme certificado à fl. 169.

Por força do disposto no art. 25 do Regimento Interno desta Egrégia Corte, os autos não foram encaminhados à douta Procuradoria Regional do Trabalho.

É o relatório.”

VOTO

ADMISSIBILIDADE

Quanto à admissibilidade, o voto é o do i. Desembargador Relator:

“O meu voto era no sentido de conhecer integralmente do agravo de petição. Entretanto, por ocasião do julgamento, acolhi divergência apresentada pelo Excelentíssimo Desembargador Gentil Pio de Oliveira, nos seguintes termos:

‘A procuração outorgada pelo senhor João Paulo Moreira de Santana Roriz à fl. 17, foi apresentada em cópia não autêntica, inexistindo nos autos declaração de sua autenticidade, firmada sob a responsabilidade de seu patrono, nos termos do artigo 830 da CLT.

Frise-se que a regularidade de representação constitui pressuposto extrínseco de admissibilidade do recurso, que deve ser satisfeita no momento de sua interposição. A apresentação de procuração sem a devida autenticação acarreta a irregularidade de representação da parte.

Em razão disso, não conheço do agravo interposto pelo senhor João Paulo Moreira de Santana Roriz, por irregularidade de representação.’

No mais, presentes os pressupostos processuais de admissibilidade, conheço do agravo de petição em relação aos demais embargantes.”

MÉRITO

Consta do voto do Excelentíssimo Desembargador Relator:

“A MM. Juíza de primeiro grau, em sua decisão de fls. Fls. 133/136, ora agravada, negou provimento aos embargos de terceiro opostos, mantendo-se a decisão proferida à fl. 46, por meio da qual declarou em fraude à execução a transferência do bem imóvel feita pelo sócio/executado, Sr. Sérgio Antônio de Santana Roriz, a seus filhos, por doação com reserva de usufruto vitalício, determinando o cancelamento das averbações do imóvel junto ao CRI de Piracanjuba-GO, ao fundamento de que à época já havia demanda em curso contra a empresa/devedora principal, capaz de reduzi-la à insolvência. Declarou, também, que o referido sócio, embora retirante da sociedade, ainda respondia pelo cumprimento das obrigações trabalhistas do credor, haja vista ter se beneficiado de seu labor.

Insurgem-se os embargantes, ora agravantes, pugnano pela reforma da decisão supra, sob pena de violação ao art. 593, II, 620 do CPC, e art. 5º, XXII e LIV, da Constituição Federal. Alegam, em suma, que não cabe no presente caso a presunção de que a transação imobiliária em questão se deu em fraude à execução, porque à época da transferência de titularidade do bem imóvel penhorado a presente execução não havia sido redirecionada à pessoa dos sócios, ou seja, ainda não havia sido desconsiderada a personalidade jurídica da empresa executada.

Por outro lado, alegam que antes da execução pessoal de seu genitor (ex-sócio), os reflexos da desconsideração da personalidade jurídica devem alcançar primeiramente a empresa como principal devedora e, posteriormente, seus atuais sócios, nos termos do art. 592, II, do Código de Processo Civil, asseverando que a empresa executada possui bem imóvel passível de penhora, na Comarca de Piracanjuba – Goiás, cuja penhora foi

determinada em outros autos de execução.

Como subsídio aos seus argumentos, os agravantes transcreveram vários entendimentos jurisprudenciais em seu recurso, inclusive, desta Egrégia Corte.

Analiso.”

O voto do Eminentíssimo Desembargador Relator dava parcial provimento ao agravo de petição, afastando a fraude à execução. Entretanto, por ocasião do julgamento, prevaleceu a divergência, por mim apresentada, para manter a decisão agravada.

A ação principal foi proposta em 21/5/2008, antes da saída do genitor dos agravantes da sociedade, que ocorreu em 18/7/2008, conforme comprova o documento de fl. 51.

Após a sua saída do quadro societário da empresa, pode-se verificar no sistema de acompanhamento processual de 1º grau deste Tribunal que várias ações foram propostas em face da reclamada/executada.

Note-se, ainda, que o agravado/reclamante trabalhou para a executada/reclamada na época em que o sócio Sérgio Antônio de Santana Roriz fazia parte do rol de sócios da empresa, tendo contribuído para que o executado auferisse lucros em decorrência do seu labor.

Com efeito, a transferência do imóvel ocorreu somente em 2/8/2010, por meio de “escritura pública de doação com reserva de usufruto-vitalício” (fls. 31/37), pela qual o executado (Sr. Sérgio Antônio de Santana Roriz) transfere 17 imóveis para os filhos, entre eles o bem objeto dos embargos de terceiro.

Por outro lado, poder-se-ia afirmar que a transferência dos imóveis ocorreu após o prazo estabelecido no parágrafo único do artigo 1.003 ou no artigo 1.032 do Código Civil para responsabilizar o sócio-retirante, que é de dois anos contados do registro de sua retirada da sociedade.

A respeito dessa matéria o Excelentíssimo Juiz Ari Pedro Lorenzetti, em sua obra “A Responsabilidade pelos Créditos Trabalhistas”, esclarece:

“Introduziu, entretanto, o novo Código Civil uma limitação à responsabilidade, só podendo ser invocada até dois anos após a averbação da saída do sócio. Assim, passados dois anos de sua saída, o sócio não pode mais ser cobrado pelas obrigações relativas ao período em que integrava a sociedade. Tal regra constitui fator de segurança e estabilidade, permitindo que o sócio tenha certeza de que não será mais cobrado em relação a fatos anteriores. Essa norma também se aplica aos direitos trabalhistas, uma vez que o legislador não traçou distinção ou privilégios quanto à natureza dos créditos.

Assim, a responsabilidade dos sócios retirantes, atualmente, deve observar dois requisitos: a) que a prestação dos serviços tenha ocorrido antes da saída do sócio; b) que o ajuizamento da ação ocorra dentro de dois anos após o desligamento, considerada a data da averbação, mesmo que proposta aquela apenas em face da sociedade. O que deve ser levado em conta, pois, para a aferição da responsabilidade dos sócios retirantes, é a composição societária ao tempo em que se originou o crédito, não o tempo em que este foi reconhecido pela justiça. Por outro lado, desde que a ação tenha sido proposta dentro de dois anos da averbação da retirada, ainda que o sócio não conste do polo passivo, poderá ele ser responsabilizado pelos créditos pendentes ao tempo de sua saída da sociedade, caso esta, ao tempo da cobrança, não disponha de bens suficientes para a satisfação

dos créditos reconhecidos aos trabalhadores". (in A Responsabilidade pelos Créditos Trabalhistas, Ed. LTr, 2003. págs. 228/229).

Em razão do exposto, entendo que a transferência dos imóveis ocorreu para obstar o recebimento dos créditos do reclamante e de outros empregados, pois sobreveio após a propositura desta ação trabalhista e por meio de transferência não onerosa, ou seja, doação feita aos filhos (herdeiros diretos), gravada com cláusula de usufruto vitalício para o doador.

Registre-se, ainda, que consta da ação principal que a empresa está em local incerto e não sabido desde agosto/2010 e que não foram localizados bens passíveis de penhora nem da empresa e tampouco dos atuais sócios Claudionor José Alves e Antônio Carlos Diniz, também incluídos no polo passivo daquela ação.

Ora, neste caso, em razão da transferência dos bens do executado para os filhos, mediante doação, realizada após a propositura da ação, entendo que houve fraude à execução, nos termos do que dispõe o artigo 593, inciso II, do CPC.

Destarte, mantenho a decisão agravada.

CONCLUSÃO

Em consonância com os fundamentos, conheço parcialmente do agravo de petição e, na parte conhecida, nego-lhe provimento.

Gentil Pio de Oliveira
Redator Designado

PROCESSO TRT - RO - 0000726-72.2010.5.18.0009

RELATORA: DESEMBARGADORA ELZA CÂNDIDA DA SILVEIRA

RECORRENTE(S): HOSPITAL SÃO FRANCISCO DE ASSIS LTDA.

ADVOGADO(S): AURIBERTO GOMES DE SOUZA

RECORRIDO(S): ALEXANDRE AUGUSTO DA SILVA

ADVOGADO(S): JOSÉ CLÁUDIO ROSA E OUTRO(S)

ORIGEM: 9ª VT DE GOIÂNIA

JUIZ(ÍZA): SARA LÚCIA DAVI SOUSA

EMENTA: DISPENSA DISCRIMINATÓRIA. REINTEGRAÇÃO.

Inadmissível que o empregador, ao exercer o poder de denúncia vazia do contrato de trabalho, possa despedir de forma arbitrária e discriminatória o empregado após tomar ciência de sua condição de saúde. Tal procedimento viola os princípios da dignidade da pessoa humana e dos valores sociais do trabalho, por incompatibilidade dessa conduta com a realização desses princípios. Nessa linha de raciocínio comprovada nos autos a dispensa discriminatória, é devida a reintegração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas.

ACORDAM os Desembargadores da terceira Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região, em sessão ordinária, por unanimidade, conhecer do recurso e negar-lhe provimento, nos termos do voto da Relatora.

Participaram do julgamento os Excelentíssimos Desembargadores Federais do Trabalho ELZA CÂNDIDA DA SILVEIRA (Presidente) e GERALDO RODRIGUES DO NASCIMENTO e o Excelentíssimo Juiz convocado PAULO CANAGÉ DE FREITAS ANDRADE. Representando o d. Ministério Público do Trabalho o Excelentíssimo Procurador JOSÉ MARCOS DA CUNHA ABREU. Goiânia, 27 de setembro de 2011.

RELATÓRIO

A Excelentíssima Juíza do Trabalho SARA LÚCIA DAVI SOUSA da 9ª VT DE GOIÂNIA, pela r. sentença de fls. 147/157, acolheu parcialmente os pedidos formulados por ALEXANDRE AUGUSTO DA SILVA em face de HOSPITAL SÃO FRANCISCO DE ASSIS LTDA., condenando esta ao cumprimento das obrigações ali fixadas.

Recurso ordinário interposto pela reclamada às fls. 160/169.

Contrarrazões de fls. 151/154 (processo digital).

Sem parecer do Ministério Público do Trabalho (art. 25 do Regimento Interno deste Regional).

É o relatório.

VOTO

ADMISSIBILIDADE

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

PRELIMINAR

NULIDADE DA SENTENÇA POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO

A reclamada sustenta a ausência de fundamentação jurídica para a declaração de nulidade da rescisão contratual com a consequente reintegração do reclamante.

Sem razão.

A r. sentença de origem explicita os fundamentos fáticos e jurídicos que embasaram a declaração de nulidade da dispensa e o deferimento da reintegração.

Preliminar rejeitada.

MÉRITO

EMPREGADO PORTADOR DO VÍRUS HIV – DISPENSA DISCRIMINATÓRIA
- REINTEGRAÇÃO AO EMPREGO

Pretende a reclamada obter a reforma da r. sentença para que seja reconhecida a licitude da rescisão contratual.

Sustenta que a demissão de outros empregados cujas funções são idênticas à do reclamante comprovam ter sido a dispensa motivada por razões de ordem econômica.

Acrescenta que o obreiro, ao ocultar propositalmente o código da classificação internacional de doenças (CID) do primeiro atestado, obstaculizou a reclamada tomar ciência acerca enfermidade da qual o reclamante era portador, não havendo de se falar, portanto, em dispensa discriminatória.

Afirma, ainda, que cabia ao reclamante demonstrar a ocorrência de dispensa discriminatória, ônus do qual não se desincumbiu.

Por fim, assevera que não é devido o pagamento de salários e consectários no período em que o reclamante esteve afastado do trabalho.

Pois bem.

Em que pese a ausência de normatização referente à permanência no emprego do portador da Síndrome de Imunodeficiência Adquirida - SIDA, inadmissível que o empregador, ao exercer o poder de denúncia vazia do contrato de trabalho, possa despedir de forma arbitrária e discriminatória o empregado após tomar ciência de que este é portador do vírus HIV. Tal procedimento viola os princípios da dignidade da pessoa humana e dos valores sociais do trabalho (art. 1.º, III e IV, da CF), por incompatibilidade dessa conduta com a realização desses princípios.

Nessa linha de raciocínio, a jurisprudência do C. TST evoluiu no sentido de presumir-se discriminatória a dispensa do empregado portador da SIDA. Destarte, compete à reclamada comprovar que o ato demissionário foi orientado por outra causa.

Nesse sentido o entendimento adotado pela eg. 1ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho:

EMPREGADO PORTADOR DO VÍRUS HIV. DISPENSA IMOTIVADA. ATITUDE DISCRIMINATÓRIA PRESUMIDA. REINTEGRAÇÃO. 1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que se presume discriminatória a dispensa do empregado portador do vírus HIV. Desse modo, recai sobre o empregador o ônus de comprovar que não tinha ciência da condição do empregado ou que o ato de dispensa tinha outra motivação, lícita. 2. Entendimento consentâneo com a normativa internacional, especialmente a Convenção n.º 111, de 1958, sobre Discriminação em Matéria de Emprego e Ocupação (ratificada pelo Brasil em 26.11.1965 e promulgada mediante o Decreto n.º 62.150, de 19.01.1968) e a Recomendação n.º 200, de 2010, sobre HIV e AIDS e o Mundo do Trabalho. 3. Nesse contexto, afigura-se indevida a inversão do ônus da prova levada a cabo pelo Tribunal Regional, ao atribuir ao empregado o encargo de demonstrar o caráter discriminatório do ato de dispensa promovido pelo empregador. 4. Recurso de revista conhecido e provido (TST-RR-61600-92.2005.5.04.0201, Relator Ministro: Lelio Bentes Corrêa, Data de Julgamento: 22/06/2011, 1ª Turma do C. TST, Data de Publicação: 01/07/2011).

A realidade exurgida dos documentos de fls. 24/25, conduz à conclusão da existência de conduta discriminatória, porquanto a reclamada, por meio do médico

coordenador de seu PCMSO, Sr. Alibert de Freitas Chaves, ao solicitar à médica assistente do reclamante, Sra. Esther Lino, "orientação quanto ao trabalho em ambiente hospitalar" desenvolvido pelo recorrido (fl. 25), tomou ciência da condição de saúde do reclamante antes da tentativa de dispensa, ocorrida em 03/09/2009 (fl. 29). Em razão da suspensão contratual advinda do recebimento de benefício previdenciário (fls. 35 e 37), somente em 26/01/2010 a empresa alcançou seu desiderato (fl. 42).

Apesar de o documento de fls. 110/112 - Cadastro Geral de Empregados e Desempregados (CAGED) – atestar que outra empregada cuja função coincide com a do reclamante (técnico de enfermagem) também foi dispensada sem justa causa em janeiro/2010, é incontestado que a reclamada decidiu romper o contrato de emprego em razão da enfermidade do reclamante, pois a primeira iniciativa de rescisão de vínculo ocorreu aproximadamente dois meses após a solicitação do Sr. Alibert de Freitas.

De consequência, outro caminho não há senão inferir que a causa da rescisão contratual do autor decorreu de sua enfermidade.

Portanto, reconhecida a ilicitude da despedida por configurar-se discriminatória, correta a tutela jurisdicional ora fustigada ao prestigiar a prevalência dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil de construir uma sociedade livre, justa e solidária e de promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (art. 3º, I e IV, da CF/88).

A propósito, saliento que caberia à reclamada cumprir sua responsabilidade social, possibilitando ao trabalhador a permanência no emprego, já que não houve comprometimento de sua aptidão para o trabalho. Ao optar pela dispensa, a reclamada demonstrou falta de solidariedade, expondo sua intolerância com a condição de saúde apresentada pelo empregado.

Isto posto, declarada a nulidade da dispensa imperiosa a reintegração do autor, em funções compatíveis com sua condição, observada a irredutibilidade salarial. Não configura enriquecimento ilícito a determinação de pagamento dos salários e recolhimento de FGTS relativos ao período compreendido entre a dispensa e a reintegração, na medida em que a atitude arbitrária da empregadora obsteu a continuidade do vínculo de emprego e a consequente percepção da remuneração.

Mantenho.

DA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS

O MM. Juízo de primeiro grau deferiu indenização por danos morais no importe de R\$ 20.000,00, diante da abusividade da dispensa, caracterizando ato discriminatório.

A reclamada pede a reforma da r. decisão, para afastar aludida condenação.

Sem razão.

Conforme analisado no tópico supra, restou caracterizado o ato discriminatório, emergindo o direito da reclamante em ser indenizada por dano moral.

Conquanto a reclamada não tenha se insurgido quanto ao valor arbitrado a título de dano moral, considero oportuno salientar que o montante fixado pelo Juízo "a quo" está consentâneo com a média normalmente fixada por este Regional em casos semelhantes.

Nego provimento.

CONCLUSÃO

Conheço do recurso ordinário patronal, rejeito a preliminar suscitada e, no mérito, nego-lhe provimento, nos termos da fundamentação supra.

É o meu voto.

ELZA CÂNDIDA DA SILVEIRA
Desembargadora Relatora

PROCESSO TRT- RO-0172000-62.2009.5.18.0002

RELATORA: DESEMBARGADORA ELZA CÂNDIDA DA SILVEIRA

RECORRENTE(S): BANCO ITAÚ S.A. E OUTRO(S)

ADVOGADO(S): JACÓ CARLOS SILVA COELHO E OUTRO(S)

RECORRIDO(S): RITA DE FÁTIMA VELASCO

ADVOGADO(S): AMÉLIA MARGARIA DE CARVALHO E OUTRO(S)

ORIGEM: 2ª VT DE GOIÂNIA

JUIZ(ÍZA): EUGÊNIO JOSÉ CESÁRIO ROSA

EMENTA: SUCESSÃO TRABALHISTA. TRATAMENTO DISCRIMINATÓRIO AOS EMPREGADOS ORIUNDOS DO SUCEDIDO. ILEGALIDADE.

Operada a sucessão trabalhista o banco sucessor responde por todos os direitos e obrigações do contrato de trabalho do empregado oriundo do banco sucedido. Se o banco recorrido contratou distintos seguros de vida em grupo para seus empregados, sendo um deles mais benéfico e com capital segurado extraordinário maior, esse seguro deve ser aplicado a todos os empregados, inclusive aos oriundos do sucedido, sob pena de ofensa aos princípios constitucionais da isonomia e não discriminação. Incide o princípio da aplicabilidade da norma mais favorável (súmulas 51, I e 288, do col. TST).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas.

ACORDAM os Desembargadores da terceira Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região, em sessão ordinária, por unanimidade, conhecer do recurso e dar-lhe parcial provimento, nos termos do voto da Relatora. Sustentou oralmente, pelos Reclamados, a Dra. Marcela Gomes de Caiado e presente na tribuna, pela Reclamante, a Dra. Ilana Silva Bueno, cujos pedidos de juntada de substabelecimento foram deferidos.

Participaram do julgamento os Excelentíssimos Desembargadores Federais do Trabalho ELZA CÂNDIDA DA SILVEIRA (Presidente) e GERALDO RODRIGUES DO NASCIMENTO e o Excelentíssimo Juiz convocado PAULO CANAGÉ DE FREITAS ANDRADE. Representando o d. Ministério Público do Trabalho o Excelentíssimo Procurador JOSÉ MARCOS DA CUNHA ABREU. Goiânia, 22 de setembro de 2011.

RELATÓRIO

A eg. 2ª Vara do Trabalho de Goiânia-GO, pela r. sentença de fls. 310/319, integrada pela decisão de embargos de declaração de fls. 330/334, rejeitou as preliminares arguidas e acolheu o pedido formulado na reclamatória trabalhista ajuizada por RITA DE FÁTIMA VELASCO em face de BANCO ITAÚ S/A e ITAÚ SEGUROS S/A.

Os reclamados apresentaram recurso ordinário, às fls. 338/370, buscando a reforma da r. sentença quanto as verbas deferidas.

Contrarrazões às fls. 375/394.

Os autos não foram remetidos ao d. Ministério Público do Trabalho.

VOTO

ADMISSIBILIDADE

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso ordinário dos reclamados e das contrarrazões da reclamante.

PRELIMINARMENTE

NULIDADE POR CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA

Sustentam os reclamados que não foi proporcionada a coleta do depoi-

mento de sua única testemunha arrolada atempadamente, o que constitui flagrante cerceamento do direito de defesa. Requerem a reforma da sentença para que seja determinado o retorno dos autos à Vara de origem a fim de que se reabra a instrução processual.

Sem razão.

As nulidades devem ser arguidas na primeira oportunidade que a parte tiver de falar em audiência ou nos autos (CLT, art. 795, "caput").

No despacho de fl. 291, assim restou decidido: "Compulsando atentamente os autos, observo que, de fato, a matéria discutida nos autos é eminentemente de direito, não sendo necessária a produção de prova oral, porquanto as provas constantes dos autos são suficientes para o julgamento da lide.(...)"

Os reclamados pediram reconsideração de tal determinação, conforme petição de fls. 296/298, tendo sido o despacho mantido pelo Juízo na íntegra.

Na audiência designada para encerramento, os reclamados declararam não ter outras provas a produzir, tendo sido encerrada a instrução processual com a apresentação de razões finais orais remissivas, sem qualquer insurgência. Portanto, preclusa, em sede recursal, qualquer arguição sobre a validade do indeferimento de produção de prova testemunhal.

Preliminar rejeitada.

INCOMPETÊNCIA EM RAZÃO DA MATÉRIA

Os reclamados alegam que esta Justiça do Trabalho não tem competência material para apreciar matéria concernente ao contrato de seguro de vida em grupo, o qual é regido por normas do Direito Civil e pelo Código de Defesa do Consumidor. Pedem a extinção do processo ou remessa à Justiça Comum Estadual.

Não prospera a preliminar.

Por força do art. 114, I da Constituição Federal (EC nº 45/04), compete à Justiça do Trabalho processar e julgar as ações oriundas da relação de trabalho.

Portanto, independentemente da natureza das normas materiais disciplinadoras do direito vindicado, é da competência material desta Justiça do Trabalho a apreciação do pedido de pagamento de indenização do seguro de vida em grupo contratado pelo empregador, porque decorrente da relação empregatícia.

Nesse sentido a jurisprudência atualizada da Corte Superior Trabalhista:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. SEGURO. COMPROMISSO ASSUMIDO PELA EMPREGADORA. NORMA INTERNA. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 114 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. DESPROVIMENTO.

1. Na hipótese, discute-se o descumprimento de compromisso assumido pela empregadora, por meio de norma interna, no sentido de pagar seguro decorrente de invalidez aos seus empregados. Trata-se, portanto, de dissídio decorrente da relação de trabalho havida entre as partes, e, assim, o processamento e julgamento da presente demanda se insere perfeitamente no âmbito de competência desta Justiça Especializada, nos termos em que estabelecido pelo artigo 114, I, da Constituição Federal, que permanece intacto.

2. Agravo de instrumento a que se nega provimento" (AIRR - 8940-07.2004.5.17.0004, Relator Ministro Guilherme Augusto Caputo Bastos, julgado em 20/04/2010, 7ª Turma, Data de Publicação: 30/04/2010).

Rejeito a preliminar.

MÉRITO

PRESCRIÇÃO

Os reclamados insurgem-se afirmando que deve ser aplicada a prescrição prevista no Código Civil, posto que se discute no presente caso o recebimento de

indenização de seguro de vida, que tem prazo prescricional específico determinado pelo art. 206, § 1º, II, “b”.

Asseveram que transcorreu mais de 6 anos entre a ciência inequívoca da alegada invalidez da recorrida, com o afastamento para tratamento médico, em 14/12/2003, sem retorno até se aposentar (26/06/2008), e o ajuizamento da presente ação ocorreu em 08/09/2009.

Afirmam que o direito de ação encontra-se irremediavelmente prescrito, requerendo a extinção do processo com resolução do mérito.

Sem razão os reclamados.

Por se tratar de pretensão decorrente do contrato de trabalho mantido entre o reclamante e o primeiro reclamado, deve ser aplicada a regra prescricional trabalhista, prevista no art. 7º, XXIX, da Constituição Federal, e não a civil.

Nos termos do artigo 475 da CLT c/c o art. 47 da Lei nº 8.213/91, o contrato de trabalho do reclamante encontra-se suspenso, em face da concessão da aposentadoria por invalidez (fl. 15). E o art. 199, inciso I, do Código Civil preceitua que não corre prescrição na pendência de condição suspensiva.

Portanto, no caso não incide a prescrição bienal, porque a aposentadoria por invalidez suspende o contrato de trabalho, não tendo ocorrido a extinção contratual.

A reclamante pleiteia o pagamento do prêmio de seguro relativo à indenização por invalidez que lhe foi negado quando de sua aposentadoria. Esta ação foi ajuizada em 08/09/2009, portanto, menos de cinco anos após a apontada violação ao direito vindicado (“actio nata”).

Destarte, mantenho a sentença que rejeitou a prejudicial de prescrição.

INDENIZAÇÃO PREVISTA NA APÓLICE DE SEGURO DE VIDA EM GRUPO

Nº 1.110.587

Insistem os reclamados na tese de que a reclamante não contratou a garantia de INVALIDEZ PERMANENTE TOTAL POR DOENÇA (IPD) prevista no contrato nº 1.110.587 (cláusula 2ª – fl. 25) ou a INVALIDEZ LABORATIVA PERMANENTE (ILPDT), mas sim a garantia de INVALIDEZ FUNCIONAL PERMANENTE TOTAL POR DOENÇA do contrato nº 3.019.246.

Asseveram que não restou comprovada a invalidez contratada por doença funcional (contrato 3.019.246), que estabelece “incapacidade para a própria subsistência independente” (fl. 351), bem como a a invalidez permanente (IPD). Aduzem que “Para caracterizar IPD, não basta que o Segurado tenha obtido a aposentadoria pelo órgão previdenciário, nem que sua incapacidade seja apenas concernente à função comumente exercida. É requisito que tenha incapacidade para todo tipo de profissão ou atividade remunerativa, conforme prevê a cláusula nº 2, no documento acostado às fls. 25 dos autos.” (fl. 359)

Na eventualidade, requerem para que seja considerado para efeito do cálculo da indenização o salário-base da reclamante e não o valor bruto, ao argumento de que esta é a previsão do contrato de seguro (cláusula 6.1).

Analiso.

Na inicial, o reclamante afirmou que foi admitido pelo Banco BEG em 22/03/1982, e que em 04/12/2001 o BEG foi sucedido pelo Banco Itaú S/A, quando houve a automática migração para a apólice de seguro de vida em grupo nº 1.110.587, firmada pelo Banco Itaú, que prevê o pagamento de indenização no caso de invalidez permanente total em valor correspondente a 36 vezes o salário do mês anterior ao da cobertura.

Aduz que no dia 26/06/2008 foi concedida pelo INSS aposentadoria por invalidez, e sua complementação pela PREBEG, quando deveria ter recebido a quantia correspondente a R\$ 144.130,20.

Pois bem, é fato incontroverso nos autos que o Banco Itaú sucedeu ao

Banco do Estado de Goiás BEG, a partir de 04/12/2001, assumindo todos os direitos e obrigações trabalhistas do banco sucedido e passando a responder pelos contratos de trabalho transferidos. Ao teor do disposto nos arts. 10 e 448 da CLT, a alteração subjetiva dos contratos de trabalho não afeta os direitos adquiridos pelos empregados, em razão do princípio da inalterabilidade contratual lesiva e da isonomia.

Portanto, operada a sucessão trabalhista o banco sucessor passou a responder por todas as obrigações decorrentes do contrato de trabalho da reclamante. Por outro lado, o banco reclamado não podendo dispensar tratamento distinto e mais favorável aos empregados que já pertenciam originariamente ao seu quadro de empregados, relativamente aos empregados oriundos do banco sucedido.

Ora, por aplicação do princípio da norma mais favorável o novo empregador que tem contrato mais benéfico com o mesmo objeto para os seus empregados não pode criar categorias diversas e discriminar os empregados oriundos do sucedido. Incide no caso o entendimento sedimentado por meio da súmula 51, I e 288, do TST:

“COMPLEMENTAÇÃO DOS PROVENTOS DE APOSENTADORIA. A complementação dos proventos da aposentadoria é regida pelas normas em vigor na data da admissão do empregado, observando-se as alterações posteriores, desde que mais favoráveis ao beneficiário do direito (negritei).”

No caso em análise, o banco reclamado não observou esses mandamentos, pois incluiu os empregados provenientes do BEG no grupo de segurados da apólice nº 3.019.246, vigente a partir de 01/01/2002, data posterior à sucessão, com direito a uma indenização no valor único de R\$ 30.986,00 (fls. 21). Já os empregados originários do Itaú e demais participantes do grupo econômico continuaram inseridos no grupo segurado pela apólice nº 1.110.587, contemplados com indenização variável, correspondente a 36 vezes o salário do mês anterior ao da cobertura, limitado a R\$ 1.228.775,00 (fls. 33).

Ora, não pode haver tratamento discriminatório e prejudicial aos empregados oriundos do banco sucedido pela reclamada, sob pena de violação aos princípios constitucionais da isonomia e não discriminação. Com efeito, se o banco recorrido contratou distintos seguros de vida em grupo para seus empregados, sendo um deles mais benéfico e com capital segurado extraordinariamente maior, esse seguro deve ser aplicado a todos os empregados, indistintamente.

No mesmo diapasão, cito como precedente o RO-0000031-24.2010.5.18.0008, 2ª Turma, Rel. Des. Paulo Pimenta, julgado em 02/06/2010, bem como o RO – 0216500-95.2009.5.18.0009, 3ª Turma, em que fui relatora, julgado em 13/07/2010.

Outrossim, entendo que a invalidez total para o trabalho encontra-se provada pela concessão da aposentadoria por invalidez pelo Instituto Nacional do Seguro Social. Se o caso da reclamante fosse de invalidez parcial, o benefício concedido a ela não seria a aposentadoria por invalidez, mas tão-somente o auxílio-acidente, que é próprio para redução de capacidade para o trabalho, ou seja, incapacidade parcial (art. 86, Lei 8.213/90).

Destarte, mantenho a sentença que condenou os reclamados, de forma solidária, ao pagamento da indenização.

Quanto ao valor fixado, o cálculo da indenização segue os critérios estabelecidos na cláusula 6ª do aditamento da apólice de seguro de vida em grupo de nº 1.110.587, à fl. 33, sendo que não consta da mesma que a apuração deveria observar o salário-base da segurada. Assim sendo, não prospera a insurgência no que se refere ao prêmio fixado.

Nada a reformar
MULTA POR EMBARGOS PROTRELATÓRIOS

Argumentam os reclamados que não houve intuito protelatório, visto que pretendiam apenas sanar omissões e contradição no julgado. Nesses termos, requer seja afastada a multa de 1% sobre o valor da causa, pela oposição de embargos protelatórios.

Pois bem.

Observo que a d. Magistrada de origem fundamentou suas razões de decidir, pronunciando de forma expressa e clara a matéria “sub judice”, sendo oportuno destacar que o Julgador não está obrigado a rebater todas as arguições das parte. Com efeito, não há omissão passível de ser sanada por meio de embargos de declaração, nem contradição.

É certo que os embargos de declaração não se prestam à reanálise da causa ou à correção de imperfeições do julgado, os quais devem ser questionados por meio do competente recurso ordinário.

Por outro lado, entendo que não houve propriamente intuito protelatório nos embargos aviados pelos reclamados.

Vislumbro apenas falta de técnica. Com efeito, houve flagrante equívoco quanto à via eleita para a impugnação da r. decisão.

Nesses moldes, reformo a r. sentença para afastar a cominação de multa por embargos protelatórios aos reclamados.

Dou provimento.

JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA

Os recorrentes requerem que a correção monetária se dê a partir do ajuizamento da ação.

Com razão.

O direito perseguido pela autora na presente ação não se reveste de natureza alimentícia nem se trata de complementação de aposentadoria, mas de indenização prevista em seguro de vida em grupo em face de aposentadoria por invalidez.

Logo, a correção monetária deverá ser apurada a partir do ajuizamento da ação, assim como os juros de mora, nos termos do art. 1º, §2º, da Lei 6.899/81.

Dou parcial provimento.

PREQUESTIONAMENTO

Pretendem os recorrentes manifestação expressa desta Corte sobre todos dispositivos legais mencionados no corpo do arrazoadado, para fins de prequestionamento.

Diante da fundamentação acima expendida, tem-se por prequestionados os indigitados dispositivos legais. Inteligência da Orientação Jurisprudencial nº 118 da SDI-1 da Superior Corte Trabalhista, que ora transcrevo:

“PREQUESTIONAMENTO. TESE EXPLÍCITA. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA Nº 297. Havendo tese explícita sobre a matéria, na decisão recorrida, desnecessário contenha nela referência expressa do dispositivo legal para ter-se como prequestionado este.”

CONCLUSÃO

Conheço do recurso ordinário e, no mérito, dou-lhe parcial provimento, nos termos da fundamentação supra.

Mantenho o valor da condenação, pois ainda em consonância com o que aqui foi decidido.

É como voto.

ELZA CÂNDIDA DA SILVEIRA
Desembargadora Relatora

PROCESSO TRT - RO - 0000634-18.2010.5.18.0002

RELATOR: DESEMBARGADOR ALDON DO VALE ALVES TAGLIALEGNA

RECORRENTE(S): 1. ANDERSON DOS SANTOS MORAES

ADVOGADO(S): THYAGO PARREIRA BRAGA E OUTRO(S)

RECORRENTE(S): 2. JBS S.A.

ADVOGADO(S): ADAHYL RODRIGUES CHAVEIRO E OUTRO(S)

RECORRIDO(S): OS MESMOS

ORIGEM: 2ª VT DE GOIÂNIA

JUIZ: EUGÊNIO JOSÉ CESÁRIO ROSA

EMENTA: DOENÇA OCUPACIONAL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. ATIVIDADE DE DESOSSADOR. NEXO EPIDEMIOLÓGICO.

As atividades desenvolvidas pelo reclamante (ajudante de produção e desossador) representam, a meu ver, atividade de risco inegável, inserida no anexo V, do Decreto 3.048/91, com a redação dada pelo Decreto n. 6.042/07. In casu, a atividade da empresa (frigorífico) está dentre aquelas em que a lei previdenciária já reconheceu o nexo técnico epidemiológico em decorrência dos inúmeros casos de aparecimento da doença na população de empregados que trabalham nesse seguimento da economia (art. 21-A, da Lei 8.213/91, anexo II, lista B, do Regulamento da Previdência Social), devendo ser aplicada ao caso a teoria da responsabilidade objetiva, o que afasta a necessidade de se provar a culpa da reclamada. Recurso a que se dá parcial provimento para deferir a indenização por danos morais e lucros cessantes decorrentes de doença do trabalho.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas.

ACORDAM os Desembargadores da 1ª Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região, em sessão ordinária, por unanimidade, conhecer dos recursos e, no mérito, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DA RECLAMADA e, por maioria, vencida parcialmente a Desembargadora KATHIA MARIA BOMTEMPO DE ALBUQUERQUE, DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DO RECLAMANTE, nos termos do voto do Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Excelentíssimos Desembargadores Federais do Trabalho, KATHIA MARIA BOMTEMPO DE ALBUQUERQUE (Presidente) GENTIL PIO DE OLIVEIRA e ALDON DO VALE ALVES TAGLIALEGNA. Representou o Ministério Público do Trabalho, a Excelentíssima Procuradora JANE ARAÚJO DOS SANTOS VILANI. Goiânia, 23 de novembro de 2011 (Data do julgamento).

RELATÓRIO

O Exmo. Juiz Eugênio José Cesário Rosa, da 2ª Vara do Trabalho desta Capital, nos autos da reclamação trabalhista proposta por ANDERSON DOS SANTOS MORAES em face de JBS S.A., declarou prescritos os créditos anteriores a 25.03.2005 e, no mérito, julgou parcialmente procedentes os pedidos constantes da petição inicial (sentença, fls. 486/491-v.).

A reclamada opôs embargos de declaração, às fls. 494/496, os quais foram conhecidos e rejeitados, por meio da decisão de fls. 497/500, que aplicou à embargante multa por litigância de má-fé.

Recurso ordinário do reclamante, às fls. 505/509.

A reclamada também protocolou recurso ordinário, às fls. 513/525.

Contrarrazões da reclamada às fls. 568/573, do reclamante às fls. 575/577.

Manifestação do ilustre representante do MPT, às fls. 587, pugnando pelo conhecimento e não provimento do recurso.

É o relatório.

VOTO

ADMISSIBILIDADE

Os recursos são adequados, tempestivos, com regulares representações processuais, estando o da reclamada devidamente preparado (fls. 564/565), pelo que conheço de ambos os recursos.

Conheço, ainda, dos documentos de fls. 526/563, como mera jurisprudência.

MÉRITO

DA DOENÇA OCUPACIONAL/DO NEXO CAUSAL/ DOS DANOS/RESPONSABILIDADE OBJETIVA E INDENIZAÇÃO (RECURSO DO RECLAMANTE)

O reclamante pleiteou na inicial o pagamento de indenização por danos morais, materiais e estéticos, decorrentes de dois fatos que a seu ver caracterizaram acidente de trabalho. O primeiro, que ocorrera em novembro/2005 seria consubstanciado em lesão por esforço repetitivo; o segundo, em janeiro e maio/2008, teve origem em um acidente com um facão, que atingiu seu antebraço.

A reclamada negou a existência de doença ocupacional e, quanto ao acidente com o facão, disse que não teve qualquer participação e, ainda que não teria resultado em seqüela ou diminuição da capacidade laboral obreira.

O Exmo. Juiz de 1º grau julgou improcedente o pedido do reclamante de indenização por danos morais, materiais e estéticos decorrentes de acidente de trabalho, por entender, com fundamento no laudo médico pericial, que não houve nexo causal, já que a doença do obreiro teria origens multifatoriais e, ainda, quanto ao acidente com o facão, que teria sido causado por incuria do próprio obreiro, e também, por não ter constatado extensão do dano sofrido, ou seja, redução ou perda da capacidade laborativa do reclamante (sentença fls. 488-v./490).

O reclamante não se conforma com a decisão primária. Afirma que, como desenvolveu atividade relacionada ao abate de bovinos(auxiliar de produção), enquadra-se em atividade de risco, inserida no anexo V, do decreto 3.048/91, com a redação dada pelo Decreto n. 6.042/07 (risco ambiental grave, segundo o artigo 22, inciso II da Lei nº. 8.212/91). Saliencia que, diante do nexo técnico epidemiológico e a doença base constatada, seria mais coerente afirmar que “o reclamante até tinha predisposição individual para manifestação da lesão, mas o trabalho contribuiu para o surgimento/ agravamento das doenças” (fl.506). Ressalta que, “se a lesão se manifestou na fase em que o autor trabalhava na reclamada, tal se deve a condições de trabalho exaustivas de movimentos repetitivos e posturas inadequadas, tanto é que o órgão previdenciário reconheceu como sendo doença do trabalho, convertendo o benefício que outrora era B.31 para B.91 auxílio doença acidentário”(fls. 506/506-v.). Diz que caberia à reclamada demonstrar que a doença desenvolvida não está relacionada à atividade laboral, ônus do qual não se desvencilhou.

Sustenta o reclamante que a doença ocupacional reconhecida pelo INSS deve prevalecer, e que o fato de ela ser fundada em múltiplas causas não deve servir para afastar o seu enquadramento como patologia laboral. Requer seja reformada a sentença e deferido o pedido de pensionamento conforme postulado na inicial, a ser pago de uma só vez, bem como, os lucros cessantes referentes a pelo menos o período no qual ficou afastado.

Também pleiteia a reforma da sentença para que seja reconhecido o seu direito aos danos morais, estéticos e materiais, decorrente do acidente de trabalho sofrido com o facão, ao argumento de que estava em “desvio de função” quando tal ocorrera.

Analiso.

De início registro que o recorrente inova a lide ao afirmar que a culpa da reclamada pelo acidente com o facão estaria consubstanciada no fato de estar o reclamante trabalhando em “desvio de função”. Ora, não obstante tenha o autor postulado a equiparação salarial na inicial, da função de ajudante de produção para desossador (que inclusive é objeto de recurso patronal), não foi mencionado naquela oportunidade que tal circunstância fora a causa do referido acidente. Por tais motivos, passo a analisar o recurso do recorrente, apenas em relação aos demais motivos alegados.

Importante esclarecer que a própria reclamada admitiu que o reclamante se afastou do trabalho em 19/10/2005, em decorrência de cirurgia para extirpar cisto do punho esquerdo e que, em 22/01/2008 sofrera acidente de trabalho com facão, que atingiu o antebraço esquerdo (contestação, fls. 207/228).

E, segundo o art. 19 da Lei 8213/91:

“Acidente do Trabalho é o que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço da empresa ou pelo exercício do trabalho dos segurados referidos no inciso VII do art.11 desta Lei, provocando lesão corporal ou perturbação funcional que causa a morte ou a perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho.”

Já o art. 20 da mesma lei mencionada no parágrafo anterior/supra dispõe que:

“Consideram-se acidente do trabalho, nos termos do artigo anterior, as seguintes entidades mórbidas:

I - doença profissional, assim entendida a produzida ou desencadeada pelo exercício do trabalho peculiar a determinada atividade e constante da respectiva relação elaborada pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social;

II - doença do trabalho, assim entendida a adquirida ou desencadeada em função de condições especiais em que o trabalho é realizado e com ele se relacione diretamente, constante da relação mencionada no inciso I.”

O parágrafo primeiro do art. 20 da Lei 8213/91 preceitua que não é considerada como doença do trabalho a doença degenerativa.

Tratando-se de acidente do trabalho, incide a regra do art. 7º, XXVIII, da CF/88, que assegura ao trabalhador:

“Seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa”.

E, no que se refere ao acidente de trabalho, são pressupostos para a responsabilização do empregador: a) o evento danoso; b) a relação de causalidade entre o labor/causa e o dano/efeito e c) a existência de culpa da empresa pelo evento danoso.

Acerca da responsabilidade civil por ato ilícito, estabelece o art. 927, caput, do Código Civil/2002, in verbis:

“Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, é

obrigado a repará-lo.”

No mais, o art. 927, parágrafo único, do Código Civil/2002 prevê a modalidade de responsabilidade objetiva “nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem”. Nesse caso, a obrigação de indenizar independe da culpa do agente.

Pois bem.

De início constato que as atividades desenvolvidas pelo reclamante (ajudante de produção e desossador) representam, a meu ver, atividade de risco inegável, inserida no anexo V, do Decreto 3.048/91, com a redação dada pelo Decreto n. 6.042/07. Trata-se, pois, de atividade cujo risco ambiental é considerado grave, conforme prevê o artigo 22, inciso II, da Lei 8.212/91.

Em consequência, aplico ao caso a teoria da responsabilidade objetiva, o que afasta a necessidade de se provar a culpa da reclamada. E, conforme tal raciocínio, o risco que enseja a obrigação de indenizar o dano é o risco específico, criado pelas condições do lugar, modo e tempo em que o trabalho é prestado, ou seja, decorrente da natureza da atividade empresarial desenvolvida.

É, ainda, o risco acentuado, ou seja, com chances maiores e reais do aparecimento da doença ou do acontecimento do infortúnio.

Com efeito, não há como deixar de concluir que, na atividade desenvolvida pelo reclamante, existia o risco específico e acentuado do tipo ergonômico, decorrente de monotonia e repetitividade do serviço. Assim, era ônus da reclamada a prova de que adotava medidas preventivas e eficientes para reduzir/neutralizar o risco ocupacional da atividade desempenhada pelo obreiro, reforçando a propensão desta atividade ao aparecimento da doença, encargo do qual não se desincumbiu.

Ressalto que situação similar à dos presentes autos já foi por mim apreciada no julgamento do RO-01199-2008-102-18-00-1, em 18/11/2008, no qual fui designado Redator, ante a prevalência deste ponto específico de meu entendimento acerca da responsabilidade objetiva. A matéria já havia sido anteriormente apreciada por esta Turma, em caso semelhante, relativo à empresa Perdigão, acórdão em que figurei como relator, RO – 00280-2008-1010-18-00-8. Nesta decisão, atuou como revisora a Desembargadora Kathia Maria Bomtempo de Albuquerque. Vale destacar o posicionamento do MM. Juiz ELIAS SOARES DE OLIVEIRA, cuja fundamentação foi transcrita no acórdão. Transcrevo:

“Dito isso, revendo entendimento pessoal anterior, constato que o caso em lição constitui exceção à regra do art. 7º, XXVIII, da CF, pois a atividade normalmente desenvolvida pela reclamada (abate de aves e suínos) implica, por sua natureza, risco acentuado para a saúde dos seus empregados (art. 927, parágrafo único, do CPC), por exigir destes a prática constante de movimentos repetitivos (fato público, notório e incontroverso), uma das principais causas da incidência de Lesões por Esforços Repetitivos (LER) e Distúrbios Osteomusculares Relacionados ao Trabalho (DORT).

Tanto é verdade que o anexo V, do Decreto 3.048/91, com a redação dada pelo Decreto nº 6.042/07 arrola a atividade preponderante da ré dentre aquelas em que os riscos ambientais do trabalho são considerados graves, conforme prevê o art. 22, II, da Lei.8.212/91.

A previsão de nexos técnico epidemiológico entre o conjunto de patologias classificadas no intervalo CID-10, G40-47 E G50-59, e o exercício de atividades em frigoríficos (inclusive abate de aves e suínos) também constitui

outra importante evidência do risco que a atividade da ré exerce sobre a saúde dos seus empregados, pois demonstra o quão comum tornou-se o diagnóstico de tais doenças no grupo de empregados desse seguimento econômico.

Dessarte, com base no art. 21-A, da Lei 8.213/91, o anexo II, lista B, do Regulamento da Previdência Social, prevendo a relação da atividade da ré com os agentes mórbidos (“Posições forçadas e gestos repetitivos”) responsáveis pelo surgimento de LER/DORT, estabelece, de forma exemplificativa e complementar, a existência de Nexo Técnico Epidemiológico entre o seu exercício e as diversas enfermidades classificadas no intervalo CID-10, G40-47 e G50-59 [Mononeuropatias dos Membros Superiores (G56.-): Síndrome do Túnel do Carpo (G56.0); Outras lesões do Nervo Mediano: Síndrome do Pronador Redondo (G56.1); Síndrome do Canal de Guyon (G56.2); Lesão do Nervo Cubital (ulnar): Síndrome do Túnel Cubital (G56.2); Lesão do Nervo Radial (G56.3); Outras Mononeuropatias dos Membros Superiores: Compressão do Nervo Supra-escapular (G56.8). Mononeuropatias do membro inferior (G57.-): Lesão do Nervo Poplíteo Lateral (G57.3)].

A constatação feita pelo Ministério Público do Trabalho de que a reclamada não só cumpre as normas de saúde e segurança, como ainda implementa “outras medidas que objetivam evitar a ocorrência de lesões e doenças ocupacionais nos empregados” (doc. De fls. 131), aliada à notória ineficácia dessas medidas, também constitui outro importante fator que evidencia o risco da atividade para a saúde de seus empregados.

Com efeito, se a empresa cumpre a legislação, implementa medidas (ginástica laboral, disponibilização de academia, etc.) para resguardar a saúde de seus empregados e, mesmo assim, os danos continuam a ocorrer, é porque a sua atividade causa um ônus maior a seus empregados que aos trabalhadores em geral.

A afirmação de que a ineficácia das medidas de prevenção adotadas pela empresa evidenciarão a sua culpa pela enfermidade (e não o risco da atividade) constitui mero eufemismo ou artifício para a aplicação da teoria da responsabilidade objetiva travestida de responsabilidade subjetiva.”

E, mesmo que não se adotasse a teoria da responsabilidade objetiva, entendendo que as provas dos autos revelaram o nexos causal e a culpa da reclamada, conforme passo a analisar.

No laudo médico realizado nestes autos, o perito apurou inicialmente que o lado esquerdo é o lado não dominante do reclamante (fl. 442, item “b”História Clínica). Quanto às doenças alegadas, transcrevo as seguintes constatações feitas pelo perito:

“h) Diagnósticos de interesse pericial:

1. Antecedente de cisto sinovial no dorso do punho esquerdo
2. Antecedente de neuropatia ulnar no punho esquerdo

IV- CONSIDERAÇÕES CLÍNICAS:

Embora tenha sido alegada pelo autor a manifestação de enfermidade pertencente ao grupo LER/DORT durante a fase de cumprimento de seu pacto laboral com a reclamada, tal não foi comprovado, seja por meio de evidências clínicas atuais ou por documentação emitida à época. Desta forma, o estudo pericial permitiu sintetizar o estado clínico do litigante em dois diagnósticos, conforme mencionados no item prévio. Ambos

são alusivos ao antecedente de duas situações clínicas distintas, as quais serão pormenorizadas.

Cisto Sinovial consiste na formação de uma tumoração, de caráter benigno, em região articular. No periciado, foi na porção dorsal do punho esquerdo. Em análise genérica, não existe um motivo preciso para justificar seu surgimento, mas o cisto costuma ser mais frequentemente observado em pacientes que fazem atividade repetitiva com a articulação afetada. Não obstante esta realidade, frente a atividades de sobrecarga articular, o cisto somente eclode nos indivíduos predispostos, que são aqueles que têm pontos de fragilidade periarticular, o que facilita o surgimento da tumoração. Exatamente por isso, pela suscetibilidade, em certos casos, os cistos podem surgir mesmo que não sejam feitos movimentos repetitivos. A lesão não tem significado patológico expressivo (por exemplo, não tem risco de evoluir para outra enfermidade grave, como o câncer). O tratamento é exclusivamente cirúrgico e a sua ressecção somente se justifica por razão estética ou quando o cisto é volumoso e tende a produzir dor local, por efeito compressivo.

O segundo antecedente patológico do autor é o de Neuropatia ulnar no punho esquerdo. Tal situação clínica foi documentada pelo seu médico assistente, em relatório que se encontra anexado aos autos. Nesta afecção, o dano básico é a compressão de um nervo calibroso chamado ulnar, que é responsável pela inervação de toda a musculatura flexora do antebraço, de uma porção da palma da mão e de alguns dedos. Por isso, quando afetado, produz sintomatologia local, cuja intensidade varia proporcionalmente ao grau de comprometimento. Como causas, há uma pluralidade de possibilidades etiológicas, das quais citem-se os traumatismos no membro superior, tumores compressivos, obesidade, doenças sistêmicas específicas e vícios posturais. Também pode ser estabelecida, em certos casos, a relação etiológica com trabalhos que exijam a realização de movimentos repetitivos, quando eles representam intensa sobrecarga de tecidos moles, ao ponto de culminar em inflamação. O tratamento de escolha para a maioria dos casos é por medidas conservadoras (repouso, medicação, Fisioterapia), o que tende a produzir bom resultado. Para casos mais severos ou não responsivos à terapêutica conservadora, há o recurso de intervenção cirúrgica. No autor, a única menção a esta enfermidade foi o relatório de seu médico assistente. No momento presente, não há mais evidências clínicas de que a enfermidade esteja ativa. Assim sendo, a conclusão mais sensata é de que, se ela existiu, já foi debelada. Clinicamente, sobre o estado atual do reclamante, O quadro algico alegado não é de natureza intensa. Não são doenças que tenham produzido paralisia de segmento ou redução de amplitudes articulares. Uma vez que ele ainda se queixa de desconforto na região antes acometida, deve ser estimulado a manter seguimento especializado, pois o tratamento ainda é possível!” (fls. 446/447, grifo nosso)

Já no tocante ao acidente sofrido pelo reclamante, o d. Expert esclareceu o seguinte ao responder o quesito nº 09 formulado pela reclamada:

“9. O autor sofreu algum acidente com uma faca? Se positivo, informar a data do acidente, a extensão do dano e eventual sequela existente, bem como se permaneceu pelo INSS e o período que lá esteve e a liberação.

R. Ele teve ferimento cortante na porção ventral do antebraço esquerdo. Há duas CAT, as quais mencionam evento traumático ocorrido nos dias 22.01.08 e 19.05.08. Por causa dos traumatismos, o autor foi encaminhado ao INSS pela própria empregadora.” (fl.452)

Por último, em suas conclusões o expert teceu as seguintes considerações:

“(…)

Quanto à eclosão do cisto sinovial no punho esquerdo, cumpre salientar que, definitivamente, este diagnóstico não guarda qualquer relação de vínculo com a atividade ocupacional da reclamada. A razão é bem simples: cisto desta natureza somente se manifesta em indivíduos predispostos, ou seja, aqueles que têm pontos de fragilidade na cápsula articular. Exatamente por este motivo – a suscetibilidade- há pessoas da população geral que, mesmo sem atuar em atividades de sobrecarga articular ou com repetição de movimentos, manifestam a tumoração cística. Desta forma, se exclui a possibilidade de existir nexo de causalidade entre esta doença e a atividade laboral na reclamada.

Relativamente ao segundo diagnóstico, a neuropatia ulnar, existe no processo somente um documento que menciona a sua existência no passado, o relatório de um dos médicos assistentes do autor. Foi prejudicada a análise do documento citado, uma vez que ele está destituído de data. Não foram anexadas cópias de exames complementares comprobatórias desta cogitação. Porém, mesmo que se considere a sua real manifestação, eis que se trata de doença já debelada. Caso não o fosse, o exame clínico atual evidenciaria moléstia em atividade, pois a sua constatação não seria difícil. Não obstante esta realidade, pode ser feita uma análise de suas repercussões clínica-periciais. Cabe frisar que, certamente, não consistiu em estado clínico de forte expressão. Caso contrário, teria exigido investigação e seguimento profissional mais ostensivo, o que não se deu. Ainda, mesmo que tenha ocorrido, a enfermidade também não existe mais, ou seja, não foi condição clínica produtora de sequelas.

Por fim, outro aspecto que merece ênfase nesta análise é a adequada caracterização do estado clínico do reclamante. Ele se queixa de ainda existir dor no seu punho esquerdo. Esta informação é subjetiva, pois a dor não pode ser comprovada. Porém, respeitando a sua informação, mesmo que exista, deve ser esclarecido que este tipo de dor é situação que não ode ser vista como irreversível nem limitante para atividades com o segmento. O que sustenta fortemente esta afirmação é o fato de o reclamante ter admitido, com sinceridade, que consegue trabalhar em outra profissão. Isso comprova que ele não teve prejuízo para prover os meios de subsistência. Dentro da imparcialidade norteadora deste trabalho, é honesto reconhecer que o estado atual do enfermo não é, absolutamente, de natureza severa. Prova disso é o que foi verificado nos detalhes concretos do exame físico. Sem dúvida, o quadro alegado de dor residual tem tratamento e é passível de cura. Por isso, não caracteriza, absolutamente, caso de invalidez.” (fls.454/455, grifos nossos)

Em que pese as conclusões do laudo pericial no sentido que não houve nexos de causalidade entre as atividades desenvolvidas pelo reclamante e as enfermi-

dades nele constatadas, bem como a inexistência de sequelas ou prejuízos, conforme transcrição retro, não concordo com tais afirmações.

Isso porque o próprio perito, de forma contraditória, ao responder o quesito nº 08 do reclamante disse que “No momento presente, ele tem limitação para o exercício de atividades que exijam o uso da mão esquerda com esforços ou com movimentos que caracterizem repetitividade” (fl.450, sem grifo no original).

E, instado a mensurar o percentual da perda laborativa do autor atualmente, o perito respondeu ao quesito nº 14 do reclamante afirmando que “Não tem como quantificar a perda em percentual, mas ela pode ser graduada como entre leve e moderada” (fl. 455, sem grifo no original).

Porém, considerando que o perito ao responder os quesitos da reclamada de nºs 4 a 8 (fls. 450/452), fez avaliação clínica do reclamante, constatando que ele conseguiu realizar todos os movimentos, entendo que a redução da capacidade é de grau leve.

Assim, verifico que está presente, portanto, o pressuposto de existência de evento danoso, qual seja, a redução da capacidade laborativa do autor, em grau leve, para atividades que exijam o uso da mão esquerda com esforços ou com movimentos repetitivos.

Prossequindo, acerca do pressuposto da relação de causalidade entre o labor/causa e o dano/efeito, o perito foi categórico ao afirmar, por várias vezes, que o cisto sinovial consiste na formação de uma tumoração de caráter benigno, que somente eclode nos indivíduos predispostos, ressaltando que “costuma ser mais frequentemente observado em pacientes que fazem atividade repetitiva com a articulação afetada” (fl. 446).

Do mesmo modo, quanto à neuropatia ulnar do punho esquerdo, esclareceu que se trata de compressão de um nervo calibroso chamado ulnar, responsável pela inervação de toda a musculatura flexora do antebraço, de uma porção da palma da mão e de alguns dedos. Disse que as causas são plúrimas (traumatismos no membro superior, tumores compressivos, obesidade, doenças sistêmicas específicas e vícios posturais) sinalizando, porém, que “também pode ser estabelecida, em certos casos, a relação etiológica com trabalhos que exijam a realização de movimentos repetitivos, quando eles representam intensa sobrecarga de tecidos moles, ao ponto de culminar em inflamação” (fl. 447).

E, ainda segundo o perito, na função exercida pelo reclamante, de “desosador”, “são feitos esforços com todos os grupos musculares do membro, com grande solicitação principalmente dos extensores e dos flexores dos antebraços. A atividade destes músculos é feita por repetidas vezes ao longo de cada jornada” (fl. 448).

Assim, considerando todos os aspectos ora pontuados, entendo que não há como não se chegar à conclusão de que a atividade laboral do reclamante atuou, no mínimo, como concausa das doenças já mencionadas (cisto sinovial e neuropatia ulnar do punho esquerdo), já que havia uma predisposição individual que, conjugada a atividade laboral fez desencadear a doença.

Por fim, quanto ao fator subjetivo da responsabilidade civil (culpa), caso não seja acatada a tese de responsabilidade objetiva, entendo que tal restou comprovado pelo fato de o reclamante ter apresentado várias queixas de saúde relacionadas ao punho esquerdo, conforme ficha de controle médico da empresa reclamada (fls. 297/298), inclusive tendo realizado duas (02) cirurgias para extração do cisto sinovial, e, no entanto, ao retornar ao trabalho ter continuado a desempenhar função que lhe exigia movimentos repetitivos e esforço físico intenso (atestados de saúde ocupacional, fls. 284/291). Ressalto, por oportuno, que não obstante o reclamante tenha admitido que

realizava ginástica laboral, afirmou que a mesma era pouco frequente e que não havia existência de outras pausas além do intervalo intrajornada para refeição (fl. 444).

Assim, não tendo a reclamada feito prova de que tomou alguma providência efetiva para neutralizar o risco a que era submetido o reclamante, ou alterar a função por ele desempenhada, para outra de menor esforço, deve responder pelos danos sofridos.

Ressalto que, conforme previsto no art. 20 da Lei 8213/91, a responsabilidade civil do empregador não se limita às hipóteses de acidente de trabalho ou doença ocupacional, mas abarca as lesões que porventura o trabalho agrave, conforme acima constatado.

De outro modo, em relação aos acidentes sofridos pelo reclamante em 22/01/2008 e em 19/05/2008, com instrumentos cortantes, sendo o primeiro causado por “vidraria, fibra de vidro, lâmina” e o segundo por “faca, facão” (CAT’s de fls. 43 e 36, respectivamente), não há como culpar a reclamada. Isso porque, apesar de o reclamante ter afirmado que não teria recebido treinamento específico para desempenhar a sua função, admitiu que fazia uso de luvas anti corte na mão esquerda, acrescentando que havia fiscalização para o uso de EPI’s. E, nas fichas individuais de EPI’s existe assinatura do reclamante, atestando não apenas a retirada dos respectivos equipamentos, mas, ainda, que teria recebido instrução acerca do uso correto (fls. 292/293). Além disso, não existe alegação de qualquer mutilação, de modo que a única consequência teria sido o corte e respectiva cicatriz.

Dou parcial provimento ao recurso obreiro.

DAS INDENIZAÇÕES POSTULADAS (RECURSO DO RECLAMANTE)

O reclamante postulou na inicial o ressarcimento dos danos materiais, morais e estéticos que entende serem devidos em razão dos “acidentes de trabalho sofridos”.

O pedido de danos materiais foi baseado nas “perdas patrimoniais significativas em decorrência do acidente de trabalho, como os danos emergentes e aquilo que se deixou ou deixar-se-á de ganhar, face a redução ou perda da capacidade laborativa” (fl.10). Aduziu que, “caso não seja detectada a invalidez total e permanente por perícia e sim apenas a redução da capacidade laborativa do obreiro (...) deverá ser calculada observando a redução mensal média dos rendimentos do autor, ou seja, 2/3 da sua remuneração R\$725,00/mês (...), multiplicada pela longevidade média do trabalhador brasileiro (72,8 anos ...)subtraída da idade do obreiro na época do acidente, o qual, estava com 29 anos...” (fl.10). Alternativamente, pugnou pelo deferimento de pensão mensal, destinada à compensação da redução da sua capacidade laborativa, inclusive com determinação de constituição de capital, nos termos do artigo 475 “q” do CPC e artigo 950 do Código Civil, a ser pago de uma só vez.

Observe, no entanto que, por ocasião do presente recurso, o reclamante fez referência aos pleitos postulados na inicial, ressaltando os lucros cessantes, ante o período em que ficou afastado pelo INSS.

Pois bem.

O reclamante não comprovou nos autos as despesas que porventura teve com relação a tratamentos médicos ou fisioterápicos, ônus que lhe competia por se tratar de fato constitutivo do seu direito. Deste modo, indefiro o pleito de danos emergentes.

De outro modo, os lucros cessantes são devidos pelo período em que ele ficou afastado para realizar cirurgia relativa ao cisto do punho esquerdo (21/06/2004 a 12/10/2005, conforme admitido pela reclamada em contestação, fl. 213). O valor deve ser a diferença entre a remuneração a que teria direito na época e aquilo que foi pago

pelo INSS, tudo devidamente corrigido.

Ressalto que, não obstante tenha sido reconhecida a leve redução da capacidade laboral obreira, restrita às atividades que demandem o uso da mão esquerda (que não é a dominante), com esforços ou com movimentos que caracterizem repetitividade, e ainda, a culpa da reclamada na modalidade de concausa, não houve prova de efetivo prejuízo patrimonial. Isso porque o próprio reclamante afirmou que fora recentemente aprovado em concurso da Prefeitura de Goiânia, para o cargo de coletor, para o qual também se exige esforço físico, de modo que a redução da sua capacidade laboral não o prejudicou financeiramente.

Por fim, entendo que o pedido de danos estéticos está compreendido nos danos morais, sendo uma espécie de agravante deste, desde que constatados os motivos que o fundamentaram. E, segundo Sebastião Geraldo de Oliveira, o dano estético se caracteriza por “qualquer alteração morfológica do acidentado como, por exemplo, a perda de algum membro ou mesmo um dedo, uma cicatriz ou qualquer mudança corporal que cause repulsa, afeição ou apenas desperte a atenção por ser diferente” (fls. 218/219 da obra *Indenizações Por Acidente do Trabalho ou Doença Ocupacional*, Ltr, 3ª Edição, São Paulo, março/2007).

Ocorre, porém, que no caso dos autos embora a perícia tenha verificado a existência de cicatrizes no punho esquerdo do reclamante, decorrentes das cirurgias realizadas, bem como, dos acidentes ocorridos com instrumentos cortantes no exercício da função, não há nenhuma informação acerca do aspecto chocante de tais marcas, suficiente a ensejar a repulsa necessária a justificar a indenização por danos estéticos. Pelo contrário, o laudo pericial descreve duas cicatrizes, sendo uma de 3,5 cm e outra de apenas 2 cm (fl. 445).

Assim, por tudo o que foi detalhadamente analisado no presente tópico recursal(as causas da doença, a sua gravidade, as sequelas, a modalidade da culpa da reclamada), bem como a capacidade econômica da empresa e o caráter pedagógico da indenização, fixo os danos morais em R\$3.000,00 (três mil reais).

Dou parcial provimento ao recurso para deferir ao reclamante indenização por danos morais e lucros cessantes.

DA EQUIPARAÇÃO SALARIAL (RECURSO DA RECLAMADA)

A reclamada insurge-se contra o deferimento da equiparação salarial do reclamante, de ajudante de produção para a função de desossador, conforme pleiteado na inicial, ou seja, a partir de maio/2008. Argumenta que “conforme esclarecido na defesa, o recorrido, a partir de 05 de maio de 2008 e como exercia a função de ajudante de produção desde 19 de março de 2003, foi submetido a treinamento para a função de desossador e ali permaneceu sem conseguir desincumbir-se da nova função e, por isso, esteve com remuneração estabelecida pela ACT/CCT da categoria, ao contrário do paradigma que já dominava a função com qualificação” (fl.518).

Acrescenta a empresa recorrente que “... a condenação na forma em que se encontra ‘DATA MÁXIMA VÊNIA’, configura-se em prejuízos para a recorrente, inobstante a inversão do ônus da prova, também o recorrido apenas alegou e ganhou, muito embora vencido mas não convencido pelo que consta do conjunto probatório de provas tanto de um lado quanto de outro” (fl.519). Requer a reforma da sentença, “com fundamentação sem nenhum lastro de consistência a ensejar o deferimento” (fl.519).

Analiso.

O reclamante afirmou na inicial que fora contratado em 19/03/2003 na função de ajudante de produção, com salário de R\$684,21/mês e que, a partir de 01/05/2008 teria passado a exercer a função de “desossador”, na qual permanecera até a rescisão contratual, sem no entanto ser classificado em tal função e sem receber

o salário equivalente. Indicou como paradigma o Sr. MÁRCIO LOURENÇO DE SOUSA, pugnando pela juntada de contracheques do mesmo pela reclamada, para comprovar o salário alegado de R\$960,00 mensais.

A reclamada contestou o pedido de equiparação e diferenças salariais respectivas, às fls. 211/212, onde admitiu que, a partir de 05/05/2008 o reclamante “foi submetido a treinamento para a função de desossador e pelo qual foi remunerado de acordo com a CCT/ACT da categoria” (fl. 212). Afirmou que “não há o que se cogitar de diferença salarial em face da equiparação salarial postulada, eis que o paradigma indicado detinha mais tempo de exercício da função equiparada e por isso, com certeza, recebia remuneração superior ao (sic) do autor.” (fl.212)

Pois bem, o ônus da prova do fato constitutivo do direito é do autor. Porém, entendo que dele se desonerou, por ter a reclamada admitido que o reclamante realizava a função de desossador, embora em treinamento, desde 05/05/2008.

E, tendo a empresa alegado fato modificativo do direito do autor, qual seja, o maior tempo do paradigma na função, competia a ela a prova de tal fato, ônus do qual não se desincumbiu porque não juntou qualquer documento referente ao paradigma para provar suas alegações.

Reformo a sentença apenas quanto ao termo inicial da equiparação, que deve ser considerada a partir de 05/05/2008.

Dou parcial provimento.

DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE/DAS HORAS EXTRAS DO ARTIGO 253 DA CLT (RECURSO DA RECLAMADA)

A reclamada requer a reforma da sentença na parte em que reconheceu ser devido o adicional de insalubridade de 20% (vinte por cento) sobre o salário mínimo da época (corrigido monetariamente), pela exposição do autor ao agente frio, conforme constatado no laudo pericial, observada a prescrição declarada e as incidências reflexas em RSR's, 13º salário, férias + 1/3, aviso prévio e FGTS + 40% e deduzidos os dias de ausência injustificada do reclamante. Também se insurge a recorrente quanto ao deferimento de 20 minutos de repouso após 1h40min de trabalho contínuo, nos termos do artigo 253 da CLT, com adicional de 50%, com as mesmas incidências reflexas.

Sustenta a recorrente que “(...)o perito oficial desprezou a mais elementar da NR, quer seja o comprovado uso de todos os equipamentos de proteção, pelos quais, na ausência de outras circunstâncias, conseqüentemente neutralizou o agente insalubre concluído” (fl.520).

Acrescenta que “(...)juntou vários laudos periciais de lavras de peritos diversos, com empregados paradigmas e que, exerceram idênticas funções no mesmo posto de trabalho, ou seja, ‘seção de desossa’, pelo qual, comprova que a recorrente forneceu os EPI's e os empregados usaram, além da orientação e cobrança nesse sentido, razão porque esses laudos juntados foram concluídos pela neutralização, ao contrário do laudo ora impugnado” (fl.520).

Pugna pela reforma da sentença, “(...) considerando a fundamentação sem nenhum embasamento legal, especificamente as NR's, que foram atendidas de forma correta (...)” (fl.521) e afirma que “(...) o embasamento do pedido no artigo 253 ‘caput’ da CLT não enquadra na função exercida pelo obreiro (...)” (fl.521), mas “(...)somente aos empregados que trabalham no interior das câmaras frigoríficas e que movimentam do interior das câmaras frigoríficas para o ambiente de temperatura quente normal (...)” (fl.522).

Salienta que o local de trabalho do reclamante é a “seção de desossa”, que não se confunde com “túnel de congelamento nem tão pouco uma câmara frigorífica” (fl.522).

Sem razão o inconformismo da empresa recorrente.

Na petição inicial o reclamante descreveu suas condições de trabalho na função de desossa, afirmando que ficava sujeito a constantes “choques térmicos”, sem nenhum tipo de proteção, além de ser submetido a “ruídos ensurdecedores advindos dos maquinários da reclamada” (fl.05).

A tese defendida pela reclamada em contestação e ora em recurso é no sentido de que fornecia todos os equipamentos de proteção individual ao reclamante, além de ter PPRA, de forma a neutralizar o agente insalubre “frio”, conforme constatado em diversos laudos que juntou aos autos(fl.211).

Porém, não obstante os argumentos da empresa recorrente, entendo que o laudo pericial analisou detalhadamente toda a situação do reclamante, inclusive considerou o fornecimento de EPI’s, bem como a existência de PPRA da reclamada, providências que, embora tenham servido para eliminar o agente insalubre “ruído” não foram suficientes para neutralizar o agente insalubre “frio”, conforme constatado nos seguintes trechos da perícia, que ora transcrevo, por pertinentes:

“(…)6.2.3.2. Os PPRA da Reclamada (Anexo 03 do Laudo) informam que a temperatura no “corredor de recebimento e distribuição de carcaças” informam que a temperatura (IBUTG) era de 14°C, no entanto, sobre as câmaras frias, informam que a temperatura (IBUTG) era de 07°C.

6.2.3.3. Sobre a linha Betcher’s, os PPRA da Reclamada (Anexo 03 do Laudo) não informam qual era a temperatura, no entanto, em outros postos da câmara Desossa, inclusive nos postos de desossa, informa que a temperatura (IBUTG) era de 12°C.

6.2.3.4. Confusão Técnica: frequentemente, o Perito tem visto que alguns profissionais, médicos e engenheiros usam, de forma equivocada, as fórmulas de cálculo do IBUTG, para se saber se o frio é insalubre (Anexo 09 da NR-15) ou se há desconforto ambiental (NR-17).

VERBETE

IBUTG – Índice de Bulbo Úmido – Termômetro de Globo.

6.2.3.4.1. Os procedimentos técnicos são diferentes, usa-se as fórmulas do IBUTG para se saber se há calor ambiental insalubre (Anexo 03 da NR-15); usa-se o termômetro comum (bulbo seco ou equivalente) quando a possibilidade de insalubridade é por frio e, para análise ergonômica (NR-17), encontra-se a Temperatura Efetiva através de um ábaco, também, através de um sistema IBUTG, porém, com processo de cálculo diferente.

6.2.3.4.2. No PPRA de 2005, a Reclamada informou que o IBUTG medido era de 12°C e que IBUTG limite era de 12°C e isto significa que houve um equívoco.

(.....)

6.3.2. A Reclamada não comprovou realizar a seguinte atividade preventiva de risco ambiental: Ordem de Serviços (O.S) sobre saúde e segurança do trabalho, prevista pela NR-01.

Observação: a Reclamada mostrou o Programa de Controle Médico de Saúde Ocupacional (PCMSO), previsto pela NR-07.

6.3.3. Os comprovantes de fornecimento de EPI’s, folhas 292, 293 e 299 dos autos, informam o fornecimento de protetores auriculares tipo plugue, 02 blusas de moletom manga longa (2003), meiões de lã, luvas anti-corte, luvas látex, luvas de algodão, botas de borracha, protetores auriculares tipo concha e óculos de segurança a partir de 30.06.2009.

6.3.4. Os Atestados de Saúde Ocupacional (ASO), folhas 284 à 291 e 295,

296 e 300 dos autos, consideram a presença do risco físico Frio.

6.3.5. Dados da vistoria:

– no momento em que se acompanhou as atividades do Reclamante, o termômetro ambiental da Reclamada mostrou temperatura de 8,7°C;

– os desossadores encontrados, inclusive o paradigma, nas mãos que seguravam as facas não usavam luvas e, na outras mãos, que tinham riscos de corte, usavam luvas com malhas de aço.

– durante a Diligência Pericial, a carne manuseada no Setor Desossa se encontrava a uma temperatura de 2,5°C.

Observação: com exceção do intervalo de limpeza do Setor Desossa, quando desliga-se o climatizador e que coincide com o intervalo para refeição dos operários, a temperatura era mantida entre 08 e 10°C.

(.....)

7.1. Os seguintes fatos são importantes para a conclusão:

– a Reclamada não comprovou neutralização do agente Frio com o fornecimento de EPI's e uso pelo Reclamante e, além disso, os EPI's não protegiam o sistema respiratório;

– as luvas látex fornecidas não eram térmicas e eram usadas em uma mão, a calça e a camisa não eram EPI's e o C.A do moletom não informava a temperatura limite de proteção;

– existiam níveis insalubres de ruído, porém, o Reclamante reconheceu o fornecimento, pela Reclamada, e o uso, pelo Reclamante, regulares de protetores auriculares eficazes;

– a Reclamada não comprovou o descanso de 20 minutos após 01h40 de trabalho em ambiente artificialmente frio (Artigo 253 da CLT).

7.2. Considerando os fatos citados, pode-se afirmar que o Reclamante faz jus ao adicional de insalubridade, em grau médio, conforme o Anexo 09 ("Frio") da NR-15." (laudo pericial, fls. 402-v./405-v., grifos nossos)

Assim, verifico que o laudo pericial foi detalhado, não se verificando as incongruências e omissões apontadas genericamente pela reclamada, inconformada com o resultado que lhe foi desfavorável. Ressalto, inclusive, que também não procede a alegação de inexistência de embasamento legal, porque também se constata as especificações feitas pelo perito, no item 6.4.4. do referido laudo, que ora transcrevo:

"6.4.4. Especificação Legal da Temperatura Máxima Considerada como de Exposição ao Frio

6.4.4.1. Segundo a Portaria SSST/MTb n.º 021, de 26.12.1994, o mapa oficial do Ministério do Trabalho a que se refere o artigo n.º 253 da CLT, a ser considerado para fins de insalubridade, é o mapa "Brasil Climas" do IBGE, publicado em 1978 (Gonçalves, 1998, p. 259). Conforme este mapa, Goiânia está na quarta zona climática (subquente), sendo assim, considera-se clima artificialmente frio temperaturas inferiores a 12°C (quarta zona).

6.4.5. O Laudo tem como referência metodológica a Portaria nº 3.311, de 29.11.1989, do Ministério do Trabalho.

6.4.6. Referência de Tempos de Exposição

6.4.6.1. A Portaria 3.311/1989, no seu item 04, onde é referido o tempo de exposição ao risco, há a orientação de que o trabalho realizado de 25 a 30 minutos por dia é considerado pela legislação como exposição eventual ao fenômeno; se o trabalho é realizado de 300 a 400 minutos (05 horas a 06

horas e 40 minutos) por dia é considerado intermitente e se for superior a seis horas e quarenta minutos, será considerado contínuo.

(.....)

6.4.6.2. Artigo 253 da CLT:

Para os empregados que trabalhavam no interior das câmaras frigoríficas e para os que movimentam mercadorias do ambiente quente ou normal para o frio e vice-versa, depois de 1 (uma) hora e 40 (quarenta) minutos de trabalho contínuo, será assegurado um período de 20 (vinte) minutos de repouso, computado esse intervalo como de trabalho efetivo.

Parágrafo único. Considera-se artificialmente frio, para os fins do presente artigo, o que for inferior, nas primeira, segunda e terceira zonas climáticas do mapa oficial do Ministério do Trabalho, a 15° (quinze graus), na quarta zona a 12° (doze graus), e nas quinta, sexta e sétima zonas a 10° (dez graus).” (fls. 404-v./405, grifos no original)

Assim, por tudo o que foi exposto, mantenho a sentença quanto ao deferimento do adicional de insalubridade, bem como quanto às horas extras decorrentes da inobservância do intervalo previsto no artigo 253 da CLT.

Recurso improvido.

DA MULTA APLICADA NOS EMBARGOS (RECURSO DA RECLAMADA)

A reclamada requer seja excluída da condenação em multa por litigância de má-fé, aplicada pela decisão que apreciou os embargos declaratórios. Alega que “o objetivo foi apenas reparar omissão e contradição e não há de forma evidente ou manifestamente como a regra do artigo 538, parágrafo único do CPC” (fl.524).

Analiso.

Nos embargos de declaração de fls. 494/496 a recorrente alegou que a sentença teria sido “contraditória e omissa no ato do deferimento do adicional de insalubridade e intervalo para recuperação térmica ao teor do artigo 253 da CLT” (fl.495). Relatou que o reclamante “(...)faltou por atestados médicos e injustificadamente, além de gozo de férias durante o pacto laboral restando incontroverso que nesses períodos não esteve exposta (sic) a nenhum agente insalubre a ensejar o respectivo adicional, bem como o intervalo para aclimação de 20 minutos, como extra” (fl. 495). Disse que, apesar de o juízo haver determinado a exclusão dos dias de ausência injustificada do reclamante, não determinou a mesma situação para os períodos em que esteve em gozo de férias do período imprescrito (fl. 496).

A sentença embargada determinou o pagamento do adicional de insalubridade e considerou que, ante a habitualidade desta situação, deveria incidir reflexos em RSR’s, 13º salário, férias + 1/3, aviso prévio e FGTS + 40%, ressaltando, porém, que “deverão ser deduzidos os dias de ausência injustificada do autor” (fl. 487-v.)

Quanto ao intervalo do artigo 253 da CLT, o MM. Juiz de 1º grau determinou o pagamento de 20 minutos de intervalo a cada 1h40min de efetivo trabalho, com integração em RSR’s e reflexos requeridos, observando-se a prescrição declarada (fl. 488v.)

Assim, não se evidencia a alegada omissão e contradição mencionada pela recorrente, porquanto tais ocorrências devem ser constatadas entre a fundamentação e o dispositivo da sentença. Além disso, conforme bem analisado na decisão de fls. 497/500, as verbas deferidas acima mencionadas tem natureza remuneratória, devendo incidir em férias e faltas.

Deste modo, não há como afastar-se da conclusão do juízo primário, no sentido de que os embargos de declaração opostos pela reclamada tiveram cunho

eminentemente protelatório, sendo correta a aplicação de multa no importe de 1% sobre o valor da causa.

Mantenho a sentença.

CONCLUSÃO

Conheço de ambos os recursos e, no mérito, dou-lhes parcial provimento, nos termos da fundamentação expendida.

Rearbitro à causa o valor de R\$30.000,00 (trinta mil reais), tendo em vista a majoração da condenação decorrente do parcial provimento do recurso obreiro. Em consequência as custas são fixadas em R\$600,00.

Sentença ilíquida.

É o voto.

ALDON DO VALE ALVES TAGLIALEGNA
Desembargador Relator

PROCESSO TRT-RO-0002309-07.2010.5.18.0005

RELATOR: DESEMBARGADOR ALDON DO VALE ALVES TAGLIALEGNA

RECORRENTE(S): 1. BANCO SOFISA S.A. E OUTRO(S)

ADVOGADO(S): PAULO EDUARDO DE SOUZA FERREIRA E OUTRO(S)

RECORRENTE(S): 2. GVCRED PROMOTORA DE VENDAS E SERVIÇOS LTDA. E OUTRO(S)

ADVOGADO(S): MARIÂNGELA JUNGSMANN GONÇALVES GODOY E OUTRO(S)

RECORRIDO(S): NEUZA RODRIGUES OLIVEIRA KRABBE

ADVOGADO(S): ALESSANDRA SOARES DE CARVALHO E OUTRO(S)

ORIGEM: 5ª VT DE GOIÂNIA

JUÍZA: ANA LÚCIA CICCONE DE FARIA

EMENTA: EMPRESA CONSTITUÍDA COM FINS FRAUDULENTOS. USO INDEVIDO DO NOME DO TRABALHADOR. AMEAÇA DE PERDA DO EMPREGO. REPARAÇÃO MORAL DEVIDA.

Para efeito de indenização por danos morais, a lesão ou prejuízo deve recair sobre os direitos da personalidade da vítima, que estão contidos no inciso X do artigo 5º da CF, quais sejam: a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem. Nesse sentido, a conduta do empregador de dispensar o empregado e, logo em seguida, forçá-lo a compor quadro social de empresa criada com fins fraudulentos, sob ameaça de perda do posto de trabalho, sem acesso à documentação e administração dessa pseudo empresa, inclusive com a manutenção das mesmas condições de trabalho do pacto extinto, constitui medida grave suficiente para ensejar a reparação pretendida. Com efeito, o nome do trabalhador é bem de valor inestimável e seu uso indevido afeta o patrimônio ideal do obreiro, que passa a ficar apreensivo com a irregular utilização, suscetível a riscos de toda ordem, mesmo após a dissolução do vínculo. Assim, a reparação moral é a forma mais pedagógica de reprimir esse tipo de conduta reiterada e atentatória ao próprio valor social do trabalho e à dignidade da pessoa humana.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas.

A Primeira Turma do egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região, em sessão ordinária, decidiu, por unanimidade, conhecer integralmente do recurso ordinário interposto pelo BANCO SOFISA S.A. e SOFISA S.A - CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO e, no mérito, DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO; conhecer em parte do recurso interposto pela GVCRED PROMOTORA DE VENDAS E SERVIÇOS LTDA e pelo BANCO FIBRA S.A., rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO, tudo nos termos do voto do Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Excelentíssimos Desembargadores Federais do Trabalho, KATHIA MARIA BOMTEMPO DE ALBUQUERQUE (Presidente), GENTIL PIO DE OLIVEIRA e ALDON DO VALE ALVES TAGLIALEGNA. Representou o Ministério Público do Trabalho, o Excelentíssimo Procurador LUIZ EDUARDO GUIMARÃES BOJART. Goiânia, 16 de maio de 2012 (data do julgamento).

RELATÓRIO

A Exma. Juíza ANA LÚCIA CICCONE DE FARIA, por meio da r. sentença de fls. 674/699, rejeitou as preliminares arguidas, retificou o polo passivo da demanda

e, no mérito, julgou parcialmente procedentes os pleitos formulados por NEUZA RODRIGUES OLIVEIRA KRABBE na reclamação trabalhista proposta em face de BANCO SOFISA S.A., SOFISA S.A. - CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO, SOFCRED PROMOTORA DE VENDAS LTDA., BANCO FIBRA S.A. e GVCRED PROMOTORA DE VENDAS E SERVIÇOS LTDA.

Embargos de declaração opostos pela GVCRED PROMOTORA DE VENDAS E SERVIÇOS LTDA., às fls. 766/768, os quais foram acolhidos em parte, conforme decisão de fls. 769/771.

Recurso ordinário pelo BANCO SOFISA S.A. e SOFISA S.A - CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO, às fls. 777/808, e pelo BANCO FIBRA S.A. e GVCRED PROMOTORA DE VENDAS E SERVIÇOS LTDA., às fls. 814/837.

Contrarrazões apresentadas pela reclamante, às fls. 845/847.

Nos termos do artigo 25 do Regimento Interno desta Eg. Corte, os autos não foram remetidos ao d. Ministério Público do Trabalho.

É o breve relatório.

VOTO

ADMISSIBILIDADE

De início, deixo de conhecer dos tópicos constantes do recurso ordinário interposto pelo Banco Fibra (3º reclamado) e pela GVCRED (4ª reclamada), nominados “DA INCIDÊNCIA FISCAL SOBRE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS” e “DA CORREÇÃO MONETÁRIA CONTRARIEDADE À SÚMULA 381 DO C. TST”, uma vez que as providências ali requeridas já foram previstas na r. sentença, que determinou a aplicação de juros e correção monetária bem como autorizou o desconto de imposto de renda, quando cabível (vide fl. 699).

Assim, presentes os pressupostos processuais de admissibilidade, conheço na íntegra do recurso ordinário dos reclamados BANCO SOFISA S.A. e SOFISA S.A - CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO, e apenas em parte do recurso interposto pelo BANCO FIBRA S.A. e pela GVCRED PROMOTORA DE VENDAS E SERVIÇOS LTDA.

PRELIMINAR

ILEGITIMIDADE PASSIVA (RECURSO DO BANCO FIBRA E DA GVCRED)

Suscitam o Banco Fibra S.A. (3º reclamado) e a GVCRED Promotora de Vendas e Serviços Ltda. (4ª reclamada) a ilegitimidade passiva do referido bando, ao argumento de que a real empregadora da autora, a partir de maio/2009, era a 4ª reclamada.

Sem razão.

Pela teoria reelaborada do direito abstrato da ação, as condições desta são aferidas em estado de afirmação (in status assertionis).

Assim, extrai-se das alegações da petição inicial que o banco recorrente foi colocado como responsável solidário dos créditos trabalhistas da obreira, ao argumento de existir grupo econômico e na qualidade de sucessor do Banco Sofisa S.A.

Dessarte, a narração fática legítima sua presença no polo passivo da lide, porquanto o Banco recorrente é titular de interesse oposto àquele afirmado na petição inicial.

Nesse passo, presente a pertinência subjetiva da ação, constituindo matéria de mérito a questão do vínculo empregatício entre as partes litigantes, rejeito a preliminar.

MÉRITO

GRUPO ECONÔMICO. SUCESSÃO TRABALHISTA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA (RECURSO DO 3º E DA 4ª RECLAMADA - BANCO FIBRA E GVCRED, res-

pectivamente)

A Exma. Juíza a quo, por entender caracterizados o grupo econômico e a sucessão de empregadores, reconheceu a responsabilidade solidária dos reclamados (BANCO SOFISA S.A.; SOFISA S.A. CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO; BANCO FIBRA S.A.; e GVCRED PROMOTORA DE VENDAS E SERVIÇOS LTDA.) pelos eventuais créditos trabalhistas devidos à autora.

Recorrem o BANCO FIBRA S.A. e a GVCRED PROMOTORA DE VENDAS E SERVIÇOS LTDA., ao argumento de que, a despeito de pertencerem ao mesmo grupo econômico, são “pessoas jurídicas distintas e em regular funcionamento, e com plena capacidade de responder pelos contratos estabelecidos com outras pessoas físicas ou empresas” (sic, fl. 818).

Alegam, ainda, que, a partir de maio/2009, a recorrida estabeleceu contrato de trabalho com a GVCRED PROMOTORA DE VENDAS E SERVIÇOS LTDA., permanecendo subordinada e recebendo salários desta recorrente, e não do BANCO FIBRA S.A.

Pugna, assim, pela absolvição da condenação solidária.

Sem razão.

O artigo 2º, parágrafo 2º, da CLT, dispõe que:

“Art. 2º. Sempre que uma ou mais empresas, tendo embora, cada uma delas, personalidade jurídica própria, estiverem sob a direção, controle ou administração de outra, constituindo grupo industrial, comercial ou de qualquer outra atividade econômica, serão para os efeitos da relação de emprego, solidariamente responsáveis a empresa principal e cada uma das subordinadas.”

Para o i. doutrinador e Ministro do C. TST, Maurício Godinho Delgado, grupo econômico é:

“(…) a figura resultante da vinculação justrabalhista que se forma entre dois ou mais entes favorecidos direta ou indiretamente pelo mesmo contrato de trabalho, em decorrência de existir entre esses entes laços de direção ou coordenação em face de atividades industriais, comerciais, financeiras, agroindustriais ou de qualquer outra natureza econômica.” (In Curso de Direito do Trabalho, 8ª Edição, São Paulo, LTr, 2009).

Já o fenômeno trabalhista da sucessão de empregadores, disciplinado nos arts. 10 e 448 do texto consolidado, ocorre quando há a transferência da titularidade da empresa e desde que o sucessor continue explorando a mesma atividade econômica que explorava o sucedido, pouco importando a continuidade da prestação de serviços pelo empregado. Sendo assim, na referida hipótese, o novo titular responde tanto pelas obrigações trabalhistas dos contratos em curso como daqueles que se extinguíram antes da transferência da titularidade da empresa, já que, em relação ao empregador, o contrato de trabalho não é intuito personae.

Pois bem.

No caso em tela, restou incontroverso que os dois primeiros reclamados (BANCO SOFISA S.A. e SOFISA S.A. CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO) pertencem ao mesmo grupo econômico, sendo importante ressaltar que esta questão não é matéria de insurgência recursal.

Noutro aspecto, a prova documental dos autos revela que, apesar de o BANCO FIBRA S.A. e a GVCRED PROMOTORA DE VENDAS E SERVIÇOS LTDA. serem pessoas jurídicas distintas, ambas são empresas coligadas, também pertencentes ao mesmo grupo econômico, sendo que, tal circunstância, inclusive, foi devidamente

reconhecida pelos recorrentes em suas razões recursais.

Ora, da análise do contrato social de fls. 489/497, observa-se que o Banco Fibra atua por intermédio da GVCRED nas operações de financiamento de veículos, crédito consignado, cartão de crédito e financiamento ao consumidor, participando também de seu controle acionário por meio de outras coligadas: a GVI PROMOTORA DE VENDAS E SERVIÇOS LTDA. e a CREDIFIBRA S.A. CRÉDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO.

Ainda, pela "19ª Alteração de Contrato Social" de fls. 498/504, constata-se que os reclamados BANCO SOFISA S.A. e SOFISA S.A. CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO eram sócios da empresa GVI PROMOTORA DE VENDAS E SERVIÇOS LTDA., a qual é uma das controladoras da GVCRED.

Noutro ponto, o Banco Fibra não apresentou impugnação em relação à alegação obreira de que, a partir de março/2010, ele teria adquirido a financeira e parte da carteira de crédito no seguimento varejo do Banco Sofisa S.A., assumindo, desde então, as operações de financiamento dos veículos, crédito consignado, cartão de crédito e financiamento ao consumidor.

Com efeito, em atenção ao princípio da aptidão da prova, era ônus do banco recorrente provar o contrário, todavia quedou-se silente sobre o assunto.

Portanto, correta a Exma. Magistrada singular que reconheceu ser o Banco Fibra, como adquirente da carteira de crédito do segmento varejo, sucessor do Banco Sofisa quanto às operações de financiamento de veículos, crédito consignado, cartão de crédito e financiamento.

Assim, caracterizados na hipótese os grupos econômicos entre os 1º e 2º reclamados e entre os 3º e 4º reclamados bem como a sucessão de empregadores supra mencionada, todos devem responder solidariamente pelos créditos trabalhistas deferidos à reclamante, como bem decidiu a Exma. Juíza monocrática.

Nego provimento.

UNICIDADE CONTRATUAL. NULIDADE DA BAIXA EM CTPS. ENQUADRAMENTO COMO BANCÁRIA (MATÉRIA COMUM A AMBOS RECURSOS)

Na inicial, a reclamante alegou que foi admitida em 01.10.2007, na função de "Gerente de Consignado" em Goiás, Tocantins e Distrito Federal, assumindo Mato Grosso e Mato Grosso do Sul a partir da metade de 2008.

Destacou que, embora o pacto laboral tenha sido formalizado por Superbank S.A., atualmente nominada de Sofisa S.A. Crédito, Financiamento e Investimento (2ª reclamada), sempre exerceu suas atividades em nome, em benefício e nas dependências do Banco Sofisa S.A. (1º reclamado), sem que lhe fossem assegurados os direitos típicos dos bancários.

Noutro ponto, afirmou que, em 01.02.2008, foi dispensada sem justa causa, com a baixa em sua CTPS, todavia continuou prestando seus serviços, sem qualquer alteração das condições de trabalho.

Apontou que, na ocasião, sujeitou-se à exigência patronal de assinar contrato constitutivo da empresa LETTOR PROMOTORA VENDAS LTDA., juntamente com o Sr. Leandro Torrecilhas (alto empregado do Banco Sofisa) e outros 04 gerentes de consignado, como forma de permanecer no emprego.

Esclareceu que o endereço da LETTOR é o mesmo do Banco Sofisa bem como que não integralizou o capital social daquela sociedade, não teve acesso aos dados contábeis, não tinha poder decisório, de mando e/ou gestão econômica e administrativa.

Informou que, posteriormente, no início de 2009, por compromisso firmado perante esta Especializada na RTOrd 0217800-53.2008.5.18.0001, os demais sócios foram

excluídos da sociedade e suas respectivas cotas transferidas para a autora.

Aduziu também que, em 04.05.2009, foi recontratada pela 3ª reclamada (SOFICRED PROMOTORA DE VENDAS LTDA.), na função de “Operadora Comercial Master”, apesar de continuar laborando para o 1º reclamado (BANCO SOFISA S.A.), com o desenvolvimento das mesmas atividades do cargo de “gerente consignado”.

Requeru, assim, a decretação da nulidade da baixa na CTPS em 01.02.2008 e, por conseguinte, o reconhecimento de um único liame empregatício, firmado diretamente com o Banco Sofisa S.A., posteriormente, sucedido pelo Banco Fibra S.A.. Pleiteou também a declaração de inexistência do vínculo societário entre a autora e a empresa LETTOR PROMOTORA DE VENDAS LTDA., isentando-a de toda e qualquer responsabilidade.

A Exma. Juíza monocrática, com fundamento na prova oral e documental, deferiu o pleito obreiro, declarando a nulidade da rescisão contratual realizada em 01.02.2008 e a participação da autora no contrato social da LETTOR PROMOTORA DE VENDAS LTDA., por se tratar de empresa constituída pelo grupo SOFISA com fins fraudulentos. Ato contínuo, reconheceu o vínculo empregatício único com o Banco Sofisa S.A, determinando a retificação das anotações constantes da CTPS da autora pelo referido banco até março de 2010 e, a partir daí até a rescisão contratual, pelo seu sucessor Banco Fibra S.A.. Ainda, determinou o enquadramento da reclamante na categoria dos bancários.

Insurgem-se os reclamados contra a r. sentença.

O 1º e a 2ª reclamada (BANCO SOFISA S.A. e a SOFISA S.A. CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO, respectivamente) alegam que “o fato da reclamante permanecer trabalhando, no referido período, na mesma localidade e sob a mesma subordinação, por si só não configuram a pretensa relação de emprego, e nem mesmo invalidam os atos por ela praticados, principalmente quando concordou com os termos propostos, de demissão e continuidade da relação através de contrato firmado com a empresa que também se propôs a fazer parte do Quadro de sócios” (sic, fls. 781/782).

Defendem, ainda, que “A segunda reclamada, Sofisa S/A. Crédito, Financiamento e Investimentos, não teve qualquer participação na constituição da Sociedade que a reclamante passou a fazer parte, não lhe apresentando qualquer contrato ou documento, que seja, não lhe forçando nenhuma situação e nem mesmo lhe obrigando a qualquer ato, mas ela, sabendo das notícias que corriam na Empresa, resolveu por bem em aderir á referida Sociedade, e por livre e espontânea vontade, sendo ela, pessoa maior a capaz que é, sabedora de seus atos e das respectivas conseqüências dos mesmos, resolveu por bem em participar da sociedade e assim, passar a prestar serviços à sua antiga empregadora, de forma autônoma, sem qualquer relação de emprego, o que de fato existiu” (sic, fl. 785).

Acrescentam que “Quando da relação de emprego com a segunda reclamada, Sofisa S/A – Crédito, Financiamento e Investimentos, a reclamante sempre esteve sob a tutela do Direito do Trabalho, caracterizada como empregada, recebendo ordens, tendo subordinação jurídica e econômica, recebendo salários e demais atributos de uma relação de emprego, o que perdurou até 01 de fevereiro de 2.008, quando então, como ela mesma confessa, não mais passou a existir a relação de emprego, mas sim, uma prestação de serviços através da Empresa da qual era uma das sócias” (sic, fl. 785).

Noutro ponto, concernente ao enquadramento como bancária, aduzem os recorrentes que a autora era “empregada da segunda reclamada, Sofisa S/A., Crédito, Financiamento e Investimentos, e desta forma, era sua empregadora sim um braço do Banco Sofisa S/A., e ainda, pertencente ao mesmo Grupo Econômico, mas o que

se diz é que, a prestação de serviços, assim como a subordinação, tanto hierárquica como econômica, eram feitas perante a real empregadora da reclamante, sem qualquer interferência do Banco Sofisa S/A., e os trabalhos, direcionados apenas para a real empregadora da reclamante, vindo o Banco Sofisa S/A., apenas a emprestar o dinheiro para os financiamentos, nada mais que isto, o que é comum em todos os Bancos e Instituições Financeiras, não se apresentando ela como empregada do Banco Sofisa S/A., pois assim não era, e tendo sua Categoria Profissional ligada ao Sindicato dos Bancários, na forma do Enunciado 55 do C. Tribunal Superior do Trabalho, com jornada excepcionada, mas demais direitos oriundos de Categoria própria, jamais podendo se falar em aplicação dos direitos dos bancários” (sic, fl. 786).

Por sua vez, o 3º e a 4ª reclamada (BANCO FIBRA S.A. e GVCRED PROMOTORA DE VENDAS E SERVIÇOS LTDA., respectivamente) afirmam que a reclamante, a partir de maio de 2009, foi contratada pela 4ª reclamada e que, portanto, não foi empregada do Banco Fibra.

Sustentam também que a GVCRED não constitui instituição bancária, motivo pelo qual não pode a autora ser beneficiada pelas normas aplicadas aos bancários. Defendem, ainda, que a autora, como “operadora comercial master”, nunca exerceu funções típicas de bancário, não podendo assim ser enquadrada na referida categoria. Por fim, pugnam pela improcedência de todos os pedidos formulados com base nas Convenções Coletivas dos bancários.

Sem razão.

O cerne da questão reside em se verificar a existência de vínculo empregatício único e direto com o Banco Sofisa, sucedido posteriormente pelo Banco Fibra, compreendendo desde a admissão da autora pela 2ª reclamada, em 01.10.2007, até a sua demissão em 25.10.2010, incluído aí o período em que ela laborou na qualidade de sócia da empresa LETTOR PROMOTORA DE VENDAS LTDA. (de 01.02.2008 até 03.05.2009), bem como o seu enquadramento como bancária.

Assim, competia à reclamante a prova acerca dos fatos constitutivos do seu direito, conforme art. 818, da CLT c/c art. 333, I, do CPC, ônus do qual entendo que ela se desincumbiu satisfatoriamente. Senão vejamos:

O proposto do 1º e da 2ª reclamada, em seu depoimento pessoal, afirmou:

“que representa o 1º reclamado, BANCO SOFISA, e a 2ª reclamada, SOFISA S.A. CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO; que em fevereiro de 2008 a reclamante foi dispensada sem justa causa; que a reclamante foi contratada depois de um ano pela SOFCRED; que depois da baixa em CTPS a reclamante prestou serviços ao BANCO SOFISA através de outra empresa; que não sabe se a reclamante teve suas atribuições alteradas e os serviços eram repassados a prestadora de serviços constituída; que não sabe se a reclamante continuou prestando serviços no mesmo edifício e nas mesmas instalações do 1º reclamado; que antes da baixa do contrato de trabalho a reclamante estava subordinada ao gerente geral de área, cujo o nome a depoente não sabe informar; que os serviços delegados à empresa prestadora de serviços ainda eram coordenados pelo gerente geral; que o controle se dava em relação aos serviços terceirizados; que posteriormente surgiu nova vaga de trabalho através da empresa SOFCRED, pela qual a reclamante foi contratada; que a empregadora não impôs à reclamante a constituição de empresa prestadora de serviço; que a reclamante foi contratada pela SOFCRED como ‘operadora comercial master’, sendo novo cargo e nova remuneração; que para o BANCO SOFISA a recla-

mante intermediava operações de crédito consignado, com autonomia para aprovação de empréstimos, visitas a clientes, executando trabalho externo; que na SOFCRED a reclamante também fazia a intermediação para a concessão de empréstimos, mas sem autonomia de aprovação de empréstimos. Perguntas do(a) procurador(a) do(a) reclamante: que a depoente é empregada do BANCO SOFISA; que a LETTOR também fazia o trabalho de intermediação para a concessão de empréstimos consignados; que não sabe quais eram as atribuições da reclamante na LETTOR; que a LETTOR não tinha autonomia para aprovação de empréstimos, o que continuou a ser feito pelo gerente geral de área da SOFISA CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO e posteriormente da SOFCRED; que não sabe os nomes dos gerentes das empresas citadas; que a LETTOR emitia nota fiscal pelos serviços prestados; que as notas eram recebidas pelo BANCO SOFISA; que a Sra. LUZIA FERRARI é gestora de RH da SOFISA CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO; que o mesmo RH trata dos empregados do BANCO SOFISA; que quando foi recontratada a reclamante prestou serviços na sede da SOFCRED; que antes prestava serviços na sede DA SOFISA S.A. CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO; que não sabe se o local de trabalho da reclamante na SOFCRED e na SOFISA foi o mesmo; que no momento não tem o endereço dessas empresas em Goiânia/GO; que as instalações da SOFCRED estão situadas no mesmo prédio do BANCO SOFISA assim como das instalações da SOFISA S.A. CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO; que a Sra. GABRIELA e o Sr. LEANDRO TORRECILHAS eram sócios da prestadora de serviços contratada (LETTOR); que desconhece o Sr. MÁRIO SÉRGIO e o Sr. NÍLSON AMMÍRABILE; que o dinheiro concedido em empréstimos era do BANCO SOFISA e o contrato saía em nome do mesmo BANCO; que os demais sócios da empresa LETTOR também eram ex-empregados do BANCO SOFISA; que não sabe se os demais sócios são ex-empregados do BANCO SOFISA". (sic, fls. 625/626 – grifo nosso)

Já o preposto da SOFCRED PROMOTORA DE VENDAS LTDA. e GVCRED PROMOTORA DE VENDAS E SERVIÇOS LTDA alegou:

"que o depoente foi empregado da SOFCRED, empresa que atualmente está sob a denominação de GVCRED; que o depoente foi contratado em maio de 2010 quando a empresa GVCRED foi adquirida pela empresa GVI PROMOTORA DE VENDAS E SERVIÇOS; que a reclamante tinha sua base de trabalho em Goiânia/GO e demais localidades da região Centro-Oeste; que quando a reclamante foi contratada pela SOFCRED esta empresa ainda não tinha sede em Goiânia/GO; que a reclamante trabalhava home/office desde maio de 2009; que desde então a reclamante não teve local de trabalho nas instalações da reclamada". (sic, fls. 626/627 – grifo nosso)

Ressalto, por oportuno, que o preposto do Banco Fibra S.A. se limitou a aduzir que era "empregado contratado pelo BANCO FIBRA" (sic, fl. 627).

Conforme consta da ata de audiência (vide fl. 629), as 1ª e 2ª reclamadas requereram a dispensa da oitiva de suas testemunhas, o que restou deferido pela Exma. Juíza singular. Portanto, na hipótese, foram colhidos apenas os depoimentos das testemunhas conduzidas pela obreira, os quais passo a transcrever para uma melhor elucidação dos fatos:

“que trabalhou para o BANCO SOFISA e SOFISA S.A. CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO contratada em novembro de 2007; que trabalhou diretamente com a reclamante, ambas como gerentes de consignado na região Centro-Oeste; que em fevereiro de 2008 trabalhava com a reclamante; que o Sr. LEANDRO TORRECILHAS era empregado do BANCO SOFISA e gerente regional a quem a depoente e a reclamante estavam subordinadas; que no início de fevereiro de 2008 o Sr. LEANDRO chegou ao escritório e chamou a depoente e a reclamante para uma conversa reservada na sala de reuniões, por volta de 14 horas; que ali o Sr. LEANDRO apresentou um contrato social dizendo que a partir daquela data a depoente e a reclamante integravam a dita sociedade e que estavam dispensadas dos quadros do BANCO SOFISA; que o Sr. LEANDRO foi categórico ao afirmar que a depoente e a reclamante deveriam assinar o contratado ou estariam definitivamente desligadas do BANCO; que o Sr. LEANDRO não permitiu que a depoente e a reclamante tirassem cópia do contrato, nem que lessem o contrato ou pudessem opinar ou discordar de alguma condição ali estipulada; que o Sr. LEANDRO disse que tinha que embarcar em um voo às 17h e não tinha tempo para maiores explicações; que o Sr. LEANDRO explicou que era o sócio majoritário, que seu nome também estava no contrato social e que a depoente e a reclamante integrariam a sociedade; que a depoente e a reclamante assim como o Sr. LEANDRO estavam qualificados no contrato; que antes da referida data a depoente e a reclamante não foram consultadas em qualquer momento sobre o referido contrato nem sobre seus dados pessoais e cadastrais; que as informações para qualificação de ambas foram obtidas através do departamento de recursos humanos do BANCO SOFISA; que a depoente e a reclamante faziam o trabalho de atendimento e suporte aos correspondentes bancários na concessão de crédito consignado; que permaneceram com as mesmas atribuições; que o local de trabalho até então era na sede do BANCO SOFISA em Goiânia/GO e continuou sendo no mesmo local, na mesma sala, mesmo ambiente, mesma mesa; que nunca tiveram acesso a dados cadastrais da empresa constituída, nem tiveram conhecimento de questões administrativas e financeiras da empresa; que não trataram da emissão de notas fiscais de serviço; que desde que integraram a empresa não receberam mais demonstrativos de pagamento, mas apenas crédito em conta; que não tinham conhecimento das notas de serviços a serem emitidas e recebidas, nem da comissão que lhes era devida, mas tão somente recebiam o crédito em conta; que nunca foi dada outra opção para a continuidade da prestação de trabalho, nem satisfações sobre as decisões tomadas em seu nome; que da mesma forma ocorreu em relação a reclamante; que da mesma forma não tiveram explicações quando a atividade da empresa foi encerrada e o registro comercial baixado; que a depoente foi desligada do emprego onze meses depois; que a reclamante continuou a prestação de trabalho então contratada pela SOFCRED; que quando encerrado o contrato com o BANCO SOFISA deixaram de receber salário fixo e gratificação. Perguntas do(a) procurador(a) do(a) reclamante: que não conheceu os demais sócios da LETTOR; que soube apenas do nome e teve contato telefônico logo depois de ter assinado o contrato social; que os demais sócios estavam na mesma condição da reclamante e da depoente; que era empregados e trabalhavam em outras cidades,

como gerentes de consignado; que GISELE, JÚLIO SIANO e LEANDRO TORRECILHAS trabalhavam em São Paulo, JACK STUART trabalhava no Rio de Janeiro, e a depoente e a reclamante aqui em Goiânia/GO; que a Sra. LUZIA FERRARI era a chefe do recursos humanos do BANCO SOFISA e também era o ponto de contato para alguma informação que a depoente e a reclamante necessitassem, acerca de comissões, contrato de prestação de serviço; que a ela se reportavam e recebiam a resposta de que “iria buscar informações”; que quando a depoente foi despedida e deixou de integrar o contrato social da LETTOR foi procurada pela Sra. LUZIA para assinar os papéis necessários; que isso ocorreu muito tempo depois; que no período em que integraram o contrato da LETTOR a depoente e a reclamante não prestaram serviços para outras empresas a não ser o BANCO SOFISA; que o Sr. NÍLSON AMMÍRABILE assumiu a função do Sr. LEANDRO TORRECILHAS e do Sr. MÁRIO, na diretoria e na superintendência; que o Sr. NÍLSON e o Sr. MÁRIO eram empregados do BANCO SOFISA; que a depoente foi dispensada pelo Sr. NÍLSON; que a Sra. GABRIELA era secretária da depoente e da reclamante contratada pelo BANCO SOFISA para auxiliar em serviços administrativos do BANCO SOFISA e também do período trabalhado através da LETTOR; que a Sra. GABRIELA estava subordinada à reclamante e à depoente, inclusive no período trabalhado através da LETTOR; que nem a reclamante nem a depoente, no período trabalhado através do BANCO SOFISA ou através da LETTOR tiveram autonomia para a aprovação de empréstimos; que todos os contratos assinados com clientes eram enviados para aprovação na matriz do BANCO SOFISA; que mesmo no período da LETTOR a depoente e a reclamante tinham o mesmo acesso por senha ao sistema do BANCO SOFISA; que mesmo no período da LETTOR a depoente e a reclamante continuaram subordinadas ao Sr. LEANDRO e Sr. MÁRIO e depois ao Sr. NÍLSON; que o Sr. NÍLSON inclusive dispensou a depoente; que os demais sócios da LETTOR foram despedidos nas mesmas condições da reclamante e da depoente. Perguntas do(a) procurador(a) do(a) reclamado(a): que a depoente foi despedida antes de ser excluída do contrato social e por isso teve interesse em manter contato e excluir seu nome dos registros da empresa; que por isso manteve contato com a reclamante como única “sócia” que permaneceu trabalhando; que assim teve conhecimento de sua contratação pela SOFCRED; que a depoente tomo iniciativa de telefonar para a Sra. GISELE depois de assinar o contrato social; que os empregados que trabalhavam em São Paulo estavam na matriz e a depoente ali fez contato”. (sic, fls. 627/629 - Depoimento da primeira testemunha apresentada pela reclamante, Sra. GISLAYNE SANTIAGO GUIMARAES BONFIM – grifo nosso).

“que trabalhou para o BANCO SOFISA de outubro de 2004 a julho de 2009, como superintendente de agência; que o banco tem apenas uma agência em Goiânia/GO; que enquanto trabalhou contratada pelo BANCO SOFISA a reclamante prestou serviços no mesmo edifício e na mesma sala que o depoente; que não teve conhecimento da baixa em CTPS da reclamante; que até a rescisão contratual do depoente a reclamante trabalhava no mesmo edifício, na mesma sala, tendo mesa própria; que o reclamante era responsável pelo seu setor de trabalho e sabia que a reclamante era

a responsável em sua área; que soube que a reclamante permaneceu como responsável em todo o período sem alteração em suas funções e responsabilidades na área de empréstimos consignados; que entretanto as diretorias eram distintas para ambos. Perguntas do(a) procurador(a) do(a) reclamante: que o local de trabalho da reclamante e do depoente sempre foi o edifício sede da agência do BANCO SOFISA em Goiânia/GO; que conheceu a Sra. GABRIELA, que era secretária fixa na área de atuação da reclamante; que via a Sra. GABRIELA todos os dias; que não sabe por quem era contratada a Sra. GABRIELA; que ela sempre esteve subordinada à reclamante e a Sra. GYSLAINE; que o Sr. LEANDRO TORRECILHAS foi conhecido pelo depoente como sendo o representante da matriz do BANCO SOFISA e superior hierárquico da reclamante na área de consignado". (sic, fl. 629 - Depoimento da segunda testemunha apresentada pela reclamante, Sr. ANDRÉ LUIZ DA SILVEIRA – grifo nosso).

"que trabalha com crédito consignado desde 2005; que conhece a reclamante desde meados de 2007; que a reclamante teve contatos profissionais com o depoente trabalhando para o BANCO SOFISA e para o BANCO FIBRA, este já em 2010; que a reclamante tinha sua base de trabalho na agência do BANCO SOFISA em Goiânia/GO, onde o depoente já esteve. Perguntas do(a) procurador(a) do(a) reclamante: que sempre conheceu a reclamante como gerente de consignado do BANCO SOFISA; que o depoente sempre teve contrato firmado para captação de crédito consignado com o BANCO SOFISA e atualmente com o BANCO FIBRA; que durante todo o período de relacionamento com a instituição bancária nunca teve contato com os representantes da SOFISA S.A. CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTOS, SOFCRED PROMOTORA DE VENDAS e GVCRED PROMOTORA DE VENDAS E SERVIÇOS; que a reclamante nunca se apresentou como representante dessas empresas; que sempre emitiu notas fiscais dos serviços prestados por sua empresa em nome do BANCO SOFISA e atualmente do BANCO FIBRA, pelos quais eram concedidos os empréstimos; que recebia visitas semanais da reclamante, 02/03 vezes por semana, para tratar de contratos firmados; que por email e telefone os contatos eram mais frequentes, todos os dias, várias vezes ao dia. Perguntas do(a) procurador(a) do(a) reclamado(a): que não recebe visitas do responsável pelo consignado do BANCO FIBRA atualmente; que já recebeu emails; que atualmente tem contrato firmado com o BANCO FIBRA, e já tinha antes mesmo da fusão dos bancos; que sua empresa é a PRIMACRED". (sic, fls. 629/630 - Depoimento da terceira testemunha obreira, Sr. NORTON PIRES – sem destaques no original).

Pois bem, o conjunto probatório demonstra que, consoante a realidade objetiva dos fatos, a reclamante sempre trabalhou em benefício e nas dependências do Banco Sofisa, na qualidade de "gerente consignado".

Ainda, restou comprovado que, após a sua dispensa sem justa causa em 01.02.2008, a autora foi obrigada a compor o quadro social da empresa LETTOR PROMOTORA DE VENDAS LTDA., a qual prestava serviços em favor do Banco Sofisa, sem qualquer alteração nas suas atribuições.

Portanto, tenho que a empresa LETTOR PROMOTORA DE VENDAS LTDA. foi criada por ordem do grupo Sofisa com o intuito inequívoco de fraudar os preceitos

trabalhistas, devendo ser aplicado neste caso o disposto no art. 9º da CLT.

Tanto é verdade que, posteriormente, a reclamante acabou sendo recontratada por uma empresa pertencente ao grupo Sofisa, qual seja GVCRED PROMOTORA DE VENDAS E SERVIÇOS LTDA, sempre exercendo as funções inerentes ao cargo de gerente consignado e nas mesmas condições de trabalho, a despeito de constar da contratação o cargo de “Operadora Comercial Master”.

Portanto, durante todo o período de labor, seja enquanto contratada ou como sócia da empresa LETTOR, a autora encontrava-se vinculada exclusivamente ao Banco Sofisa, prestando serviços em seu benefício, numa situação de inteira subordinação jurídica e econômica, revelando, enfim, que a prestação de serviço por meio de empresa interposta nada mais foi do que um mecanismo utilizado pelo Grupo Sofisa para burlar as leis trabalhistas.

Ademais, considerando que o próprio preposto do Banco Sofisa confessou que a reclamante intermediava as operações de concessão de empréstimos consignados, sendo esta atividade tipicamente bancária, tenho que a obreira sempre esteve inserida na atividade-fim do Banco Sofisa, motivo pelo qual o seu enquadramento como bancária é medida que se impõe, sendo-lhe devidos todos os direitos previstos nas CCT’s da referida categoria.

Sem maiores delongas, os argumentos aduzidos nos recursos das reclamadas restaram superados pelos fundamentos lançados na r. sentença recorrida, os quais adoto como razões de decidir, em respeito aos princípios da economia e celeridade processuais, in verbis:

“A reclamante teve o ônus da prova quanto aos fatos constitutivos dos direitos postulados, conforme art. 818 da CLT.

Em seu depoimento pessoal, a reclamante conta que em fevereiro/2008, o Sr. Leandro Torrecilhas, gerente regional do consignado, chegou ao escritório da reclamada, convocando a reclamante e a Sra. Gislaíne para uma conversa, na qual disse que seriam despedidas naquele dia, e a partir daí, passariam a integrar uma sociedade da qual ele era o sócio majoritário, não revelando o objeto social da empresa. Informou que caso não assinassem o contrato, estariam definitivamente despedidas. Informou ainda que não poderiam ler o contrato, nem tampouco tirar cópia do mesmo. Sustenta que a partir daí, não houve qualquer alteração na sua rotina de trabalho, bem como em suas atribuições. Informa que obteve a informação da Sra. Luzia, de que já houve a baixa da empresa LETTOR, no entanto, não recebeu o documento comprobatório.

O preposto do 1º e 2º reclamados confirmou que após a baixa do primeiro contrato, a reclamante prestou serviços para o BANCO SOFISA S/A, através de outra empresa, que no caso é a LETTOR PROMOTORA DE VENDAS LTDA. Contudo, não soube informar se a reclamante teve as suas atribuições alteradas, nem tampouco se continuou prestando serviços no mesmo edifício e nas mesmas instalações do 1º reclamado. Confirmou que as instalações da SOFCRED estão situadas no mesmo prédio do BANCO SOFISA S/A. Contou que os serviços delegados à empresa prestadora de serviços eram coordenados pelo gerente geral, e ainda que a LETTOR fazia o trabalho de intermediação para a concessão de empréstimos consignados, não tendo autonomia para aprovação de empréstimos, o que era feito pelo gerente geral de área da SOFISA/A CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO, e posteriormente pela SOFCRED. As notas fiscais de serviços prestados emitidas pela LETTOR eram recebidas pelo BANCO SOFISA S/A. Informou que a Sra. Luzia Ferrari é gestora do RH do BANCO SOFISA S/A e da SOFISA S/A CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO.

A testemunha trazida pela reclamante, Sra. Gislayne Santiago Guimarães Bonfim, trabalhou para BANCO SOFISA S/A e da SOFISA S/A CRÉDITO, FINANCIAMEN-

TO E INVESTIMENTO, juntamente com a reclamante, na mesma função de Gerente de Consignado na Região Contra Oeste. Confirmou os mesmos fatos narrados pela reclamante, de que no início do ano de 2008, o Sr. Leandro Torrecilhas, a quem eram subordinadas, chamou a depoente e a reclamante para uma conversa reservada. Ali o Sr. Leandro lhes apresentou um contrato social, dizendo que a partir daquela data, a depoente e a reclamante integravam a dita sociedade, estando dispensadas do BANCO SOFISA S/A. Informou que o Sr. Leandro foi categórico em dizer que se não assinassem o contrato, estariam definitivamente desligadas do Banco. Contou que o Sr. Leandro não permitiu que lessem ou tirassem cópia do contrato, nem opinar ou discordar de alguma condição estipulada, alegando que não tinha tempo para maiores explicações. Esclarece que antes de tal data não foram consultadas sobre o referido contrato, nem sobre seus dados pessoais e cadastrais, que foram obtidos pelo reclamado junto ao Recursos Humanos e inseridos no documento. Discorre que ambas permaneceram com as mesmas atribuições, no mesmo local na sede do BANCO SOFISA S/A, na mesma sala, mesmo ambiente e mesma mesa, tinham acesso ao sistema do BANCO SOFISA S/A pela mesma senha, e ainda continuaram subordinadas ao Sr. Leandro e ao Sr. Mário, e posteriormente, ao Sr. Nilson. Por outra lado, nunca tiveram acesso a dados cadastrais da empresa constituída, não tinham conhecimento das notas de serviços emitidas e recebidas pela LETTOR, apenas recebiam pagamentos em conta, sem demonstrativos. Não tiveram outra opção para prosseguir na prestação de trabalho. Não conheceram os demais sócios da LETTOR, que tinham a mesma situação da depoente e da reclamante, como gerentes de consignado do reclamado, sendo dispensados da mesma maneira.

A outra testemunha trazida pela reclamante, Sr. André Luiz da Silveira, também confirmou que na época com que trabalhou para o banco (outubro/2004 a julho/2009), a reclamante prestou serviços no mesmo edifício, que é o do BANCO SOFISA S/A, na mesma sala que ele, tendo mesa própria, sem alteração de suas funções e responsabilidades na área de consignado todo o período.

A última testemunha conduzida pela reclamante, Sr. Norton Pires, é proprietário de empresa que presta serviços em crédito consignado e confirmou que a reclamante tinha sua base de trabalho na agência do BANCO SOFISA S/A em Goiânia. Informou que durante todo o período em que teve contato com a instituição bancária, nunca tratou com representantes da SOFISA S.A CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTOS, SOFCRED PROMOTORA DE VENDAS e GVCRED PROMOTORA DE VENDAS E SERVICOS. Acrescentou que sua empresa sempre emitiu notas fiscais de serviços prestados em nome do BANCO SOFISA S/A, e posteriormente em nome do BANCO FIBRA S/A.

As reclamadas juntaram aos autos as fichas funcionais dos sócios da empresa LETTOR, nas quais verifica-se que todos exerciam a função de Gerente de consignado para as reclamadas, conforme dito pela reclamante e por sua primeira testemunha.

Ainda pelas notas fiscais de serviços prestados pela empresa LETTOR PROMOTORA DE VENDAS, às fls. 653/659, verificou-se que todas eram direcionadas ao BANCO SOFISA S/A.

Assim, restou comprovado que a reclamante fez parte do contrato social da empresa LETTOR PROMOTORA DE VENDAS LTDA por simples imposição de seu empregador, mantendo-se inalteradas todas as condições de trabalho e subordinação jurídica, sob controle direto do grupo SOFISA denunciando a fraude praticada pela empregadora com o fim de fraudar o contrato de trabalho, furtando-se à aplicação dos preceitos trabalhistas.

Diante da determinação ocorrida nos autos da RTOrd de número 0217800-53.2008.5.18.0001 para a exclusão dos demais sócios da sociedade constituída pela LETTOR, em 04.05.2009 grupo SOFISA resolveu por bem recontratar a reclamante no mesmo mês de maio/2009, através da terceira reclamada, SOFCRED PROMOTORA DE VENDAS LTDA.

O Direito do Trabalho rege-se por princípios próprios, dentre os quais está o princípio da primazia da realidade sobre a ficção jurídica, que se manifesta no contrato de trabalho, em todas as fases. Embasa-se, segundo Américo Plá Rodrigues, nas premissas de que a realidade reflete sempre e necessariamente a verdade, de que a atividade humana prolongada no tempo deve prevalecer sobre um elemento puramente intelectual, na desigualdade entre as partes e, na interpretação racional da vontade das partes.

Neste sentido, apresenta-se como efêmera e meramente formal a baixa do contrato de trabalho em 01.02.2008, em interrupção na prestação de trabalho, mantendo-se intactas as demais condições de execução do contrato.

Assim, nula de pleno direito baixa do contrato de trabalho em CTPS na data de 01.02.2008 e participação da reclamante no contrato social da LETTOR PROMOTORA DE VENDAS LTDA, empresa esta constituída e utilizada pelo grupo SOFISA com fins fraudulentos. Igualmente nula a rescisão contratual elaborada em 01.02.2008, na forma do art. 9º da CLT. A inclusão do nome da reclamante no referido contrato social não opera efeitos jurídicos válidos para alterar a natureza da prestação de trabalho, ou para criar qualquer responsabilidade de cunho civil, comercial, tributário, trabalhista, previdenciário e penal em relação à reclamante, em virtude da inclusão de seu nome no referido contrato social. Vigorou íntegro o contrato de trabalho no período de 01.07.2010 até 25.10.2010, quando já figurava como empregadora a GVCRED PROMOTORA DE VENDAS E SERVIÇOS LTDA, conforme baixa do contrato de trabalho, fls. 18 dos autos.

Com relação ao pólo passivo da relação de emprego, na condição de empregador, contratante e beneficiário da força de trabalho, o preposto do BANCO SOFISA S/A disse que a reclamante intermediava operações de crédito consignado para o BANCO SOFISA S/A, sendo única a gestão de Recursos Humanos do BANCO SOFISA S/A e da SOFISA S/A CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO, inclusive com a mesma gestora a Sra. Luíza Ferrari, sediadas no mesmo prédio, do BANCO SOFISA S/A. Os ex-sócios da empresa LETTOR eram ex-empregados do BANCO SOFTSA S/A.

Neste ponto específico da controvérsia, a testemunhada reclamante Sra. Gislayne, contou que na estrutura bancária, ela e a reclamante faziam o trabalho de atendimento e suporte aos correspondentes bancários para concessão de crédito consignado. Confirmou ainda que a depoente e a reclamante só prestaram serviços para o BANCO SOFISA S/A, sendo subordinadas ao Sr. NILSON e Sr. Mário, ambos também empregados do BANCO SOFISA S/A..

A equiparação a categoria bancária também é admitida pelos reclamados em sua defesa, justificando o pagamento de gratificação de função na primeiro contrato de trabalho. O que se vê nos autos é que a reclamante, desde a sua admissão, prestou serviços bancários de atendimento e suporte aos correspondentes do BANCO SOFISA S/A para concessão de crédito consignado, sendo incontroverso que o BANCO FIBRA S/A adquiriu a carteira de crédito do segmento varejo do BANCO SOFISA S/A, como seu sucessor de fato e de direito nas operações de financiamento de veículos, crédito consignado, cartão de crédito e financiamento ao consumidor.

Assim, sendo seu trabalho direcionado à atividade-fim bancária e exercida

dentro das dependências do Banco, somada a todas as demais condições já relatadas, não há porque privar a reclamante dos benefícios concedidos à categoria dos bancários.

Assim o vínculo empregatício deve ser reconhecido com o BANCO SOFISA S/A, o qual deverá proceder à retificação das anotações em CTPS da reclamante até março/2010, sendo sucedido pelo BANCO FIBRA S/A que adquiriu a carteira de crédito do segmento varejo do BANCO SOFISA S/A, como seu sucessor de fato e de direito nas operações de financiamento de veículos, crédito consignado, cartão de crédito e financiamento ao consumidor, que deve assumir as anotações em CTPS a partir de então, até a rescisão contratual. Tal posição fundamenta-se nos princípios da continuidade do contrato de trabalho, da despersonalização do empregador e da intangibilidade dos contratos firmados.

Logo, em consequência da unicidade reconhecida, o BANCO SOFISA S/A e o BANCO FIBRA S/A deverão proceder à retificação do registro da CPTS do autor conforme acima disposto, após trânsito em julgado, sob pena que se faça pela Secretaria da Vara.

Deverá o reclamado BANCO SOFISA S/A comprovar a baixa da empresa LETTOR PROMOTORA DE VENDAS LTDA nos autos, bem como isenção da responsabilidade de cunho civil, comercial, tributária, trabalhista, previdencial e penal que possa advir da referida sociedade em relação à reclamante, em 45 dias após o trânsito em julgado, sob pena de multa diária no valor de R\$1.000,00 (mil reais), limitada a 45 dias, revertendo em favor da reclamante. (vide r. sentença de fls. 735/760, integralizada pela decisão de fls. 769/771).

Destarte, nego provimento a ambos recursos, no particular.

GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO (RECURSO DO 1º E DA 2ª RECLAMADA - BANCO SOFISA S.A. e a SOFISA S.A. CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO, respectivamente)

A Exma. Juíza a quo reconheceu que a reclamante exerceu função de confiança durante todo o contrato de trabalho e, por conseguinte, determinou o pagamento da gratificação de função correspondente.

Insurgem-se o BANCO SOFISA S.A. e a SOFISA S.A. CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO contra a r. sentença. Alegam, para tanto, que a gratificação de função por todo o vínculo empregatício reconhecido não é devida, já que “o terceiro Reclamado, seu empregador à época (...), entendia que ela não exercia cargo de confiança, e durante o contrato de trabalho, nenhum outro empregado que detinha as mesmas funções da reclamante foi tido como exercente de cargo de confiança” (sic, fl. 788).

Sustentam, ainda, que “a reclamante jamais teve assinatura autorizada, não tem poderes de mando ou mesmo gestão, não possui subordinados, não pode admitir ou demitir, sendo subordinado dos demais Gerentes da área, principalmente do Gerente Geral, nada decidindo a respeito, o que é comum a todos os empregados, exercentes ou não de cargo de confiança, nunca tomando decisões, sempre levando a critério de seu superior” (sic, fl. 788).

Sem razão.

No caso em tela, conforme bem analisado no tópico anterior, restou reconhecida a existência de contrato único entre a reclamante e o Banco Sofisa, este sucedido em março/2010 pelo Banco Fibra, durante todo o período da prestação de serviços pela obreira, ou seja, de 01.10.2007 a 25.10.2010.

Ainda, ficou comprovado que a autora sempre exerceu a mesma função de bancária, no cargo de “Gerente Consignado”, tendo o próprio preposto do Banco Sofisa confessado que ela, no desempenho de tal atribuição, “intermediava operações de

crédito consignado, com autonomia para aprovação de empréstimos, visitas a clientes, executando trabalho externo”.

Portanto, entendo que durante todo o pacto laboral a autora exerceu função de confiança, sendo, assim, devidas as gratificações correspondentes e não pagas, conforme decidido pela r. sentença de primeiro grau.

Nego provimento.

COMISSÕES (MATÉRIA DO RECURSO DO 3º E DA 4ª RECLAMADA – BANCO FIBRA E GVCRED)

Na exordial, a reclamante alegou que não recebeu as comissões devidas nos meses de junho e julho de 2010.

A r. sentença deferiu o pedido, fixando como parâmetro a média dos últimos 12 meses, ao fundamento de que “os reclamados não trouxeram aos autos relatórios capazes de comprovar a média de produção e comissões pagas à reclamante nos meses anteriores à dispensa, em especial nos meses citados, embora essa forma de pagamento tenha vigorado em todo o pacto laboral.” (vide fl. 754).

O Banco Fibra e a GVCRED recorrem sustentando que a prova da incorreção no pagamento das comissões compete à reclamante, a qual deveria ter apontado as diferenças devidas. Defendem, ainda, que as comissões foram quitadas corretamente, de acordo com o atingimento das metas.

Sem razão.

Pelo princípio da aptidão para a prova, o ônus probatório deve recair sobre a parte que se apresentar mais apta a produzi-la. Esse princípio encontra fundamento também nos princípios da boa fé e da lealdade processual que regem a conduta dos litigantes, impondo-lhes o dever de conjugar esforços com o Estado para a solução da lide, cooperando e trazendo aos autos as provas que estão em seu poder, independentemente de haver ou não determinação judicial expressa nesse sentido.

Assim, cabe à empregadora manter sob sua guarda prova documental acerca da produção individualizada de seus empregados, a fim de comprovar o correto pagamento das comissões.

Por conseguinte, não se desincumbindo a reclamada do ônus de juntar aos autos documentos que comprovassem tal produtividade da reclamante, bem como as tabelas de comissões aplicáveis, para, assim, possibilitar o acatamento de sua tese, permanece intacta a presunção de veracidade que decorre da narrativa exposta na petição inicial no sentido de irregular pagamento das comissões nos meses de junho e julho de 2010.

Mantenho a sentença.

INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. QUANTUM INDENIZATÓRIO (MATÉRIA COMUM A AMBOS RECURSOS)

Na inicial, a reclamante alegou que a conduta do Banco Sofisa de força-lá a constituir e compor o quadro social da empresa LETTOR PROMOTORA DE VENDAS LTDA, para fraudar leis trabalhistas, trouxe-lhe graves prejuízos de ordem moral bem como a colocou em situações de riscos jurídicos desnecessários. Em razão disso, pleiteou indenização por danos morais no importe de R\$200.000,00 (duzentos mil reais).

Embasada na prova constante dos autos, a Exma. Juíza a quo reconheceu a ocorrência de dano moral, deferindo à reclamante indenização compensatória no importe de R\$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil reais).

Os reclamados recorrem da decisão primária pleiteando o indeferimento do pleito obreiro em comento, ao argumento de que não praticaram qualquer ato ou omissão capaz de ensejar a reparação pretendida, nem tampouco restaram preenchidos os requisitos essenciais para a configuração do dano moral.

Requerem, assim, a exclusão da condenação ao pagamento de indenização por danos morais e, caso não seja este o entendimento, a redução do quantum indenizatório.

Pois bem.

Nas relações de trabalho, várias condutas podem configurar dano moral e exigir a reparação pecuniária. O trabalhador, em regra, mantém uma posição de inferioridade perante o seu empregador, ficando subordinado às suas decisões que podem exceder os limites do razoável e provocar um dano moral. A indenização pelo dano moral, então, seria cabível na medida em que se constatasse a diminuição ou destruição de um bem jurídico de ordem moral protegido pelo sistema, capaz de causar repercussões negativas na vida familiar, social e, sobretudo, profissional da vítima.

Nesse passo, para a reparação do dano basta que o ato danoso atinja a esfera íntima da vítima, causando sentimento de dor, angústia, tristeza, humilhação etc. Outrossim, não há que se falar em prova do dano moral sofrido pela autora porque a dor está in res ipsa. Nesse sentido, anota Rui Stocco em sua obra "Tratado de Responsabilidade Civil", 2007, p. 1714-1715, citado por Sebastião Geraldo de Oliveira em sua obra Indenizações por Acidente do Trabalho ou Doença Ocupacional, 2009, p. 222:

"A afirmação de que o dano moral independe de prova decorre muito mais da natureza imaterial do dano do que das quaestionis facti. Explicasse: Como o dano moral é, em verdade, um 'não dano', não haveria como provar, quantificando, o alcance desse dano, como ressumo óbvio. Sob esse aspecto, porque o gravame do plano moral não tem expressão matemática, nem se materializa no mundo físico e, portanto, não se indeniza, mas apenas se compensa, é que não se pode falar em prova de um dano que, a rigor, não existe no plano material."

Vale mencionar que a paz de espírito, a tranquilidade e o equilíbrio são inerentes à dignidade da pessoa humana, cujo princípio foi colocado no pedestal de nosso ordenamento jurídico, nos dizeres de Paulo Bonavides, o oxigênio de Nossa Constituição. Portanto, qualquer conduta dos reclamados que causa forte abalo nas qualidades retromencionadas, sem dúvida afeta o patrimônio moral do trabalhador.

Com efeito, no caso dos autos, entendo que andou bem a Exma. Julgadora de origem ao reconhecer a ocorrência do dano moral. Ora, conforme já analisado, a prova testemunhal produzida nos autos foi contundente em confirmar que a autora, juntamente com outros empregados do Grupo Sofisa, foi forçada a compor o quadro social da empresa LETTOR PROMOTORA DE VENDAS LTDA.

É inarredável o reconhecimento de que a referida prática do Banco Sofisa, ao criar a empresa LETTOR, com o intuito inequívoco de fraudar os preceitos trabalhistas, forçando a empregada a compor o quadro social dessa pseudo empresa, sob ameaça de perda do posto de trabalho, sem acesso à documentação e administração dessa pseudo empresa, inclusive com a manutenção das mesmas condições de trabalho do pacto extinto, causou à trabalhadora evidente constrangimento.

Resta, portanto, configurado o dano, ante a prática de conduta totalmente antijurídica por parte do grupo Sofisa, violadora dos direitos de personalidade da empregada, a meu ver, ensejadora da reparação pretendida.

Ora, o nome do trabalhador é bem de valor inestimável e seu uso indevido afeta o patrimônio ideal do obreiro, que passa a ficar apreensivo com a irregular utilização, suscetível a riscos de toda ordem, mesmo após a dissolução do vínculo. Assim, a reparação moral é a forma mais pedagógica de reprimir esse tipo de conduta reiterada e atentatória ao próprio valor social do trabalho e à dignidade da pessoa humana.

No que se refere ao quantum indenizatório por danos morais, foi fixado pela Exma. Juíza de primeiro grau em R\$150.000,00 (cento e cinquenta mil reais). Na falta de dispositivo legal estabelecendo parâmetros objetivos para a fixação de uma indenização desse tipo, a estimação do quantum é casuística; o julgador usa do seu prudente arbítrio, em cada caso concreto.

Nesse ponto registro que, tanto o arbitramento de valores extremamente elevados, como o de valores ou propositadamente módicos, representa um prejuízo para a ciência jurídica e um risco para o Poder judiciário, que pode, paradoxalmente, “desmoralizar” e desacreditar o instituto da indenização por dano moral. Com efeito, se o valor da indenização for insignificante, permanece a revolta da vítima e o infrator não tem o estímulo necessário para alterar sua conduta; mas se for exagerado, causa o enriquecimento da vítima e o inconformismo do infrator pelo arbitramento desproporcional.

No caso vertente, levando em consideração a extensão do dano, a condição pessoal da autora, o porte do réu enquanto empregador e o seu grau de culpa, além da finalidade pedagógica e punitiva da indenização, reputo razoável reduzir o montante arbitrado para R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) a título de danos morais.

Dou parcial provimento a ambos recursos, apenas para reduzir o quantum indenizatório.

DIFERENÇAS DOS DEPÓSITOS FUNDIÁRIOS/MULTA DE 40%/ REFLEXOS (RECURSO DO BANCO FIBRA E DA GVCRED)

Mantido o reconhecimento da unicidade contratual bem como das verbas e reflexos daí decorrentes, não há que se falar em exclusão da condenação ao pagamento das diferenças dos depósitos fundiários e respectivos reflexos, inclusive da multa de 40% sobre o FGTS, como pretendem os recorrentes.

Nego provimento.

SEGURO-DESEMPREGO. DIFERENÇA (RECURSO DO BANCO FIBRA E DA GVCRED)

Narrou a reclamante na inicial que “laborou, ininterruptamente, de out/2007 a out/2010, ou seja, por mais de três anos de efetivo serviços, circunstância que lhe dá o direito à percepção de 5 (cinco) parcelas do Seguro Desemprego.” (sic, fl. 08).

Acrescentou que, em virtude da conduta fraudulenta realizada pelos reclamados, constou da CTPS tempo de serviço a menor, recebendo apenas 04 parcelas do benefício em comento. Requeru indenização quanto a parcela restante.

A Exma. Juíza singular deferiu o pleito obreiro, condenando os reclamados ao pagamento de indenização substitutiva correspondente a uma parcela do seguro-desemprego (vide fls. 694/695).

Inconformadas, insurgem-se o Banco Fibra e a GVCRED, alegando que “não há que se falar no pagamento de 01 parcela, eis que incabível a conversão, em indenização, da obrigação de fazer de entregar as guias em indenização pecuniária.” (sic, fl. 835).

Afirmam, também, que as recorrentes entregaram “as guias referentes ao levantamento do Seguro Desemprego, cujas parcelas foram devidamente pagas, conforme resolução do CODEFAT.” (sic, fl. 836).

Requerem, assim, a exclusão da condenação.

Sem razão os reclamados.

O benefício do seguro-desemprego é destinado a prover a assistência temporária do trabalhador quando fica desempregado em virtude de dispensa sem justa causa ou de rescisão indireta do contrato de trabalho, tratando-se, pois, de uma conquista social assegurada constitucionalmente ao trabalhador (art. 7º, inciso II, da CF/88).

Noutro ponto, é dever do empregador conceder os documentos necessários à obtenção do referido benefício, nos termos da Resolução/CODEFAT nº 467/2005. Caso não o faça, há uma conversão da obrigação de fazer (entrega das guias de seguro

desemprego) em obrigação de dar, devendo, portanto, indenizar a parcela.

Este é o entendimento pacificado pelo C. TST através da Súmula 389, II, senão vejamos:

II - O não-fornecimento pelo empregador da guia necessária para o recebimento do seguro-desemprego dá origem ao direito à indenização.

Vale ressaltar que é exatamente por meio do Requerimento do Seguro Desemprego e da Comunicação de Dispensa, fornecidos pelo empregador, que se fixa o valor e o número de parcelas do benefício em comento a serem deferidas.

Nesse sentido, tem-se que a assistência financeira pode ser fornecida em no máximo cinco parcelas, de forma contínua ou alternada, a cada período aquisitivo de dezesseis meses, sendo que, para a concessão do número máximo de parcelas (05), deve restar comprovado o vínculo empregatício de no mínimo 24 meses, nos últimos 36 meses.

Pois bem, mantida a declaração de nulidade da baixa na CTPS da obreira efetuada em 01.02.2008, ante a fraude perpetrada pelos reclamados, e, por conseguinte, reconhecida a existência de um único vínculo empregatício, formado diretamente com o Banco Sofisa, sucedido a posteriori pelo Banco Fibra, tenho que realmente a empregada preencheu os requisitos para o recebimento de 05 parcelas do seguro-desemprego.

Outrossim, correta a Exma. Juíza ao reconhecer que a atitude dos reclamados induziu a Administração Pública em erro quanto à fixação do valor e do número de parcelas a serem concedidas, reduzindo-as para menos do que seria realmente devido à autora.

Portanto, mantenho a r. sentença que deferiu indenização no valor correspondente a uma parcela do seguro-desemprego.

Nego provimento.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS (MATÉRIA COMUM A AMBOS RECURSOS)

Os reclamados pedem a exclusão da condenação relativa a honorários advocatícios. Afirmando não estarem presentes os requisitos legais para o seu deferimento.

Pois bem.

A Exma. Juíza de primeiro grau condenou os réus ao pagamento de honorários advocatícios ao patrono da autora em 15% do total da condenação.

Na Justiça do Trabalho tal questão encontra-se regulada pela Lei 5.584/70 e Súmulas 219 e 329 do C. TST, que estabelecem que a concessão dos honorários advocatícios depende de a parte estar assistida por sindicato da categoria profissional e ser beneficiária da justiça gratuita.

No caso, a parte autora não está assistida por sindicato da categoria profissional a que pertence. Assim, são indevidos os honorários.

Dou provimento a ambos recursos para absolver os reclamados do pagamento de honorários advocatícios.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, conheço na íntegra do recurso ordinário interposto pelo BANCO SOFISA S.A. e SOFISA S.A - CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO e, no mérito, dou-lhe parcial provimento. Ainda, conheço em parte do recurso interposto pelo BANCO FIBRA S.A. e pela GVCRED PROMOTORA DE VENDAS E SERVIÇOS LTDA., rejeito a preliminar suscitada e, no mérito, dou-lhe parcial provimento, tudo nos termos da fundamentação supra expendida.

É o voto.

ALDON DO VALE ALVES TAGLIALEGNA
Desembargador Relator

PROCESSO TRT - RO - 0000789-72.2010.5.18.0082

RELATOR: DESEMBARGADOR BRENO MEDEIROS

RECORRENTE(S): FURNAS - CENTRAIS ELÉTRICAS S.A.

ADVOGADO(S): PIETRO GIOVANNI DE LIMA CAMPO E OUTRO(S)

RECORRIDO(S): KLEY CLOVES CAETANO

ADVOGADO(S): TALITA DE PAIVA JORGE LÔBO E OUTRO(S)

ORIGEM: 2ª VT DE APARECIDA DE GOIÂNIA

JUIZ(ÍZA): ATAÍDE VICENTE DA SILVA FILHO

EMENTA: FURNAS. UNICIDADE CONTRATUAL. NULIDADE DAS CONTRATATAÇÕES EFETUADAS POR EMPRESAS INTERPOSTAS.

Sendo reconhecida a unicidade contratual, o tempo de serviço relativo aos contratos anteriores, cuja nulidade foi declarada, deve ser considerado para todos os efeitos, como se o trabalhador, desde o início, tivesse sido admitido pela reclamada, vale dizer, ele faz jus a mesma evolução salarial e aos mesmos benefícios concedidos aos empregados efetivamente contratados por FURNAS na mesma época. Aplicação do princípio da isonomia.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas.

ACORDAM os Desembargadores da Segunda Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região, em sessão ordinária, por unanimidade, conhecer do recurso e negar-lhe provimento, nos termos do voto do relator.

Julgamento realizado com a participação dos Excelentíssimos Desembargadores PLATON TEIXEIRA DE AZEVEDO FILHO (Presidente), BRENO MEDEIROS e DANIEL VIANA JÚNIOR. Representando o Ministério Público do Trabalho o Excelentíssimo Procurador JOSÉ MARCOS DA CUNHA ABREU.

Goiânia, 12 de agosto de 2010.

RELATÓRIO

O Exmo. Juiz Ataíde Vicente da Silva Filho, da Eg. 2ª Vara do Trabalho de Aparecida de Goiânia-GO, julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados por KLEY CLOVES CAETANO em face de FURNAS - CENTRAIS ELÉTRICAS S.A. (fls. 288/294).

Embargos de declaração, pela reclamada (fls. 296/298), rejeitados às fls. 301/302.

A reclamada interpõe recurso ordinário buscando a reforma da r. sentença a fim que seja reconhecida a prescrição total e, se superada esta questão, sejam indeferidos os pedidos de diferenças salariais por incorreção no enquadramento, adicional por tempo de serviço, diferenças de gratificação de férias, abono de férias, participação nos lucros e resultados e diferenças de FGTS (fls. 304/320).

Contrarrazões às fls. 325/329.

Nos termos do artigo 25 do Regimento Interno desta Corte, os autos não foram remetidos ao Ministério Público do Trabalho.

É o relatório.

VOTO

ADMISSIBILIDADE

Presentes os pressupostos processuais de admissibilidade, conheço do recurso e das respectivas contrarrazões.

PREJUDICIAL DE MÉRITO

PRESCRIÇÃO.

Pugna a reclamada pela aplicação da prescrição total quanto ao pedido de unicidade contratual, alegando que se passaram mais de cinco anos entre o término do último contrato de trabalho firmado pelo reclamante com empresa terceirizada, ou seja, em 04/05/2004, e o ajuizamento da presente reclamação, ocorrido em 14/04/2010.

Sustenta, do mesmo modo, que a pretensão à correção do enquadramento inicial efetivado em 05/05/2004, também estaria fulminada pela prescrição, invocando a aplicação da Súmula 294 do C. TST.

Pois bem.

Compulsando os autos, verifica-se que o autor foi contratado por FURNAS em 05/05/2004, em decorrência de decisão proferida pelo TCU – Tribunal de Contas da União, que determinou a convalidação das admissões dos trabalhadores que prestavam serviços àquele Órgão em período anterior à promulgação da Constituição Federal de 1988, mediante a contratação de empresas interpostas.

E a pretensão do autor é, justamente, a declaração de nulidade dessas contratações anteriores, efetivadas mediante empresas interpostas, e o reconhecimento de um contrato único, com a recorrente FURNAS, vigente desde 06/07/1987.

E, tratando-se de pedido de unicidade contratual, a prescrição começa a fluir da data do término do último ajuste, consoante disposto na Súmula 156 do C. TST, que preceitua:

“PRESCRIÇÃO. PRAZO - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Da extinção do último contrato começa a fluir o prazo prescricional do direito de ação em que se objetiva a soma de períodos descontínuos de trabalho (ex-Prejulgado nº 31)”.

No caso, o último contrato cuja unicidade se pretende ver reconhecida é aquele firmado com FURNAS, o qual ainda continua em vigor, não havendo que se falar em prescrição total.

Por outro lado, também não incide, na hipótese, o entendimento contido na Súmula 294 do C. TST, porque o autor não postula direitos vulnerados em razão de nenhuma alteração contratual, tampouco o reenquadramento no PCCS da empresa, mas sim, a contagem do tempo de serviço anterior à admissão por FURNAS, para fins de obtenção de progressões funcionais, adicional de tempo de serviço e outros benefícios.

Ante o exposto, mantém-se a r. sentença que rejeitou a prejudicial de prescrição.

MÉRITO

UNICIDADE CONTRATUAL

A reclamada requer a reforma da r. sentença no que tange ao pagamento de diferenças salariais e demais consectários decorrentes do reconhecimento da unicidade contratual.

Sustenta que os contratos anteriores, firmados com empresas prestadoras de serviços, observaram todos os requisitos legais pertinentes, inclusive os ditames da Lei nº 8.666/93, a partir de sua edição, e que não houve fraude nas rescisões contratuais e admissões sucessivas, sendo que o autor sempre recebeu corretamente as verbas rescisórias inerentes a cada um dos pactos contratuais, inclusive o FGTS e a multa de 40%.

Acrescentou que a pessoalidade e a subordinação somente passaram a existir a partir da admissão do autor no quadro de pessoal de Furnas e que, no período anterior, ele estava subordinado e recebia ordens apenas de suas empregadoras, que lhe pagavam os salários e dirigiam a sua prestação laboral.

Pois bem.

A matéria já é conhecida no âmbito desta Corte, razão pela qual adoto como razões de decidir os fundamentos lançados pelo Exmo. Desor. Platon Teixeira de Azevedo Filho, no julgamento do RO-0000216-37.2010.5.18.0081, ocorrido em 23/06/2010, verbis:

“Restou demonstrado que a reclamada, desde o início da prestação de serviços do autor em seu favor, vem suprindo sua necessidade de mão-de-obra por intermédio da contratação de empresas interpostas, as quais, por sua vez, contratam como seus empregados os trabalhadores que já lhe prestam serviços.

Outrossim, também restou incontroverso que, mesmo antes da promulgação da Constituição de 1988, época em que ainda não se exigia a prévia aprovação em concurso para admissão em emprego público, o reclamante já prestava serviços à reclamada, através de empresas interpostas, as quais vinham anotando a CTPS obreira de forma sucessiva, desde 1985.

Ora, pelo conjunto probatório apresentado, verifica-se tratar de flagrante terceirização ilícita de mão de obra, já que o reclamante, por intermédio das diversas empresas interpostas, prestou serviços com subordinação e exclusividade à reclamada, em funções que lhe eram essenciais.

Com efeito, a decisão do TCU juntada às fls. 48/59 relatou que os empregados terceirizados laboravam diretamente subordinados à reclamada, da mesma forma que os empregados do seu quadro de pessoal.

Tal espécie de terceirização é inadmissível por nosso ordenamento jurídico, sendo expressamente repelida pelo art. 9º da CLT, o qual prevê a nulidade dos atos praticados com o intuito de elidir a aplicação da legislação trabalhista.

Nesse sentido, o d. Juízo de origem analisou com acuidade a questão, sendo pertinente transcrever a parte substancial de sua decisão:

‘É incontroverso que o reclamante presta serviços de forma ininterrupta para a Reclamada desde 27.05.1985 (ver documento da fl. 30), ou seja, há quase 25 anos.

Da informação do Tribunal de Contas da União (TCU) e considerando o princípio da primazia da realidade conclui-se que a terceirização foi ilegal, ‘pois as empresas contratadas limitavam-se a fornecer mão-de-obra e tratar da questão remuneratória. De resto, os empregados sempre mantiveram total relação profissional com Furnas. Tanto que a frequência é controlada por Furnas; trabalham com uniforme de Furnas, lado a lado com empregados do quadro efetivo, com idêntico horário de trabalho; desempenham atividade-fim; recebem o mesmo treinamento que os efetivos; subordinam-se diretamente a Furnas, segundo as normas e ordens emanadas dessa empresa’(fl. 54, segundo parágrafo).

(...)

Deste modo, considerando que a admissão do reclamante se deu anteriormente a Constituição Federal de 1988 e sendo a terceirização ilícita reconheço a nulidade dos contratos firmados com as empresas interpostas e declaro o vínculo de emprego com a reclamada desde 27.05.1985, haja vista não incidir prescrição no caso de pedido declaratório.’(fls. 502/503).

Ademais, quanto à declaração de unicidade contratual, cumpre registrar que, diferentemente do alegado pela recorrente, o fato de o reclamante ter iniciado as atividades que hoje presta à reclamada somente quando

foi efetivado em 2004 não desnatura o vínculo mantido com a reclamada, porquanto suas atividades sempre foram essenciais para a consecução de seus objetivos e sempre foram relacionadas às atividades de suporte de FURNAS”.

Nesse contexto, não prospera a pretensão da reclamada de que os contratos sejam considerados de forma apartada e independente, uma vez que a terceirização ilícita foi justamente o que deu suporte à decisão do TCU, que determinou a regularização dos contratos de tais empregados, reconhecendo que os mesmos já estavam prestando serviços à FURNAS, de forma pessoal e subordinada, desde a sua primeira contratação, que foi anterior à promulgação da Constituição Federal de 1988.

Note-se que a determinação do C. TCU, ao contrário do que a recorrente afirma, não foi para a “contratação” desses trabalhadores, formando-se uma nova relação, mas para a convalidação dos contratos já existentes, confira-se:

“8.2. Informar a Furnas Centrais Elétricas S/A que este Tribunal fixou o marco temporal de 6.6.1990 para convalidar as admissões de empregados das empresas públicas e sociedades de economia mista, realizadas sem o prévio concurso público, considerando a obrigatoriedade deste a partir daquela data, consoante entendimento fixado no TC 006.658/1989-0 (Anexo II da Ata nº 21/90 - DOU de 6.6.1990)” (Acórdão nº 1487/2003, in www.tcu.gov.br, acessado em 20/07/2010, grifou-se).

Não se trata, portanto, de autorização para a contratação de pessoal sem concurso público, mas sim conferir validade às contratações já efetivadas, até então mascaradas pela utilização de empresas interpostas. Entendimento contrário importaria em ofensa ao disposto no artigo 37, II, da Constituição Federal.

Logo, correta a r. sentença que reconheceu a unicidade contratual e determinou a retificação da CTPS, a fim de constar a correta data de admissão do autor como sendo em 06/07/1987.

PROGRESSÃO FUNCIONAL. DIFERENÇAS SALARIAIS. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS. ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. DIFERENÇAS DE GRATIFICAÇÃO DE FÉRIAS + 1/3. ABONO SALARIAL E FGTS.

Restou consignado na r. sentença:

“Ao impugnar a defesa, o Reclamante afirmou que sempre prestou serviços à Reclamada ativamente sempre na mesma função, conforme os registros constantes na sua CTPS, inclusive tendo participado de treinamentos oferecidos pela Reclamada na área de sua atuação.

Esses fatos e o reconhecimento da unicidade contratual conduz ao acolhimento do pleito em epígrafe, devendo ser praticada em favor do reclamante a mesma evolução salarial dos empregados da reclamada na mesma função (Profissional de Nível Médio Técnico) e admitidos na mesma época (julho de 1987), por todo o período imprescrito, parcelas vencidas e vincendas.

Conseqüentemente, defere-se ao reclamante as diferenças salariais postuladas e reflexos cabíveis, inclusive sobre salários trezenos, devendo ser consideradas, ainda, as progressões automáticas ou por antiguidade, com exclusão daquelas que dependam de critérios subjetivos, além da prescrição quinquenal declarada, lembrando que as férias são exigíveis após o decurso do prazo de concessão, não de aquisição.

A reclamada deverá juntar aos autos os respectivos Planos de Cargos e Salários vigentes na duração do contrato de trabalho ora reconhecido, isto é, relativamente ao período de 06.07.1987 em diante, bem como os documentos comprobatórios da evolução salarial de empregado(s) admitido(s) na mesma época e que exercia(am) o mesmo cargo/função ou similar, sob pena de ser considerada a remuneração indicada no item 2 da petição inicial, quarto parágrafo de fls. 08, por todo o contrato de trabalho supra, até porque restou corroborada pela tabela salarial destinada ao profissional de nível Médio Técnico (fls. 63)“.

A reclamada pugna pela reforma dessa decisão, alegando que o autor não comprovou o preenchimento dos requisitos necessários para ser reenquadramento no nível pretendido e, ainda, que não apresentou paradigmas, não demonstrou as diferenças salariais e nem o exercício de funções idênticas. Pretende sejam afastadas da condenação as diferenças salariais, diferenças de gratificações de férias + 1/3, abono salarial, adicional por tempo de serviço, participação nos lucros e resultados e FGTS.

Sem razão.

Conforme se infere da decisão acima transcrita, o MM. Julgador de Primeiro Grau, considerando a unicidade contratual, determinou que fosse aplicada ao reclamante a mesma evolução salarial dos empregados da reclamada, admitidos na mesma época e no mesmo cargo (Técnico de Nível Médio), o que significa dizer que não houve reenquadramento funcional, mas apenas a aplicação do princípio da isonomia, que impede o empregador de conferir tratamento discriminatório aos seus empregados que se encontram em uma mesma situação. Disso decorrem as diferenças salariais, diferenças de gratificações de férias + 1/3, diferenças de abono, participação nos lucros e resultados e FGTS.

Do mesmo modo, sendo reconhecida a unicidade contratual, o tempo de serviço relativo aos contratos anteriores, cuja nulidade foi declarada, deve ser considerado para todos os feitos, como se o trabalhador, desde o início, tivesse sido admitido pela reclamada, vale dizer, ele faz jus a contagem desse período, também, para fins de cálculo do adicional por tempo de serviço.

Quanto à alegação patronal de que o autor não teria comprovado o preenchimento dos requisitos necessários à progressão funcional, vale repetir que o Juiz a quo não determinou o reenquadramento, mas apenas a observância da evolução salarial, inclusive das progressões automáticas por antiguidade devidas no período, não tendo a reclamada demonstrado que, para tal, fosse necessário o preenchimento de outro requisito que não fosse o decurso do tempo.

E, não se tratando de pedido de equiparação salarial, nos termos do artigo 461 da CLT, desnecessária a indicação de paradigmas ou a comprovação do exercício de funções idênticas.

Nada a reformar.

CONCLUSÃO

Conheço do recurso e nego-lhe provimento, nos termos da fundamentação.

É o voto.

BRENO MEDEIROS

Desembargador Relator

PROCESSO TRT-AP-0000770-88.2010.5.18.0010

RELATOR: DESEMBARGADOR BRENO MEDEIROS

AGRAVANTE(S): UNIÃO (PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL EM GOIÁS)

PROCURADOR: FRANCISCO VIEIRA NETO

AGRAVADO(S): 1. WASHINGTON ARANTES E CIA. LTDA.

AGRAVADO(S): 2. WILSON ARAÚJO

ADVOGADO(S): VILMAR GOMES MENDONÇA

ORIGEM: 10ª VT DE GOIÂNIA

JUIZ(ÍZA): RODRIGO DIAS DA FONSECA

EMENTA. EXECUÇÃO FISCAL. MULTA POR INFRAÇÃO A ARTIGO DA CLT. EXTINÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO EM FACE DO SÓCIO. ARTIGO 50 DO CÓDIGO CIVIL.

Reconhecida a fraude na constituição da sociedade e já estando extinta a pessoa jurídica correspondente, a execução deve prosseguir em face do "sócio" remanescente que, na verdade, era o único proprietário da empresa. Configurada a hipótese do art. 50 do Código Civil. Agravo de petição a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas.

ACORDAM os Desembargadores da Segunda Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região, em sessão ordinária, por unanimidade, conhecer do agravo de petição e dar-lhe provimento, nos termos do voto do relator.

Julgamento realizado com a participação dos Excelentíssimos Desembargadores BRENO MEDEIROS (Presidente), PAULO PIMENTA e DANIEL VIANA JÚNIOR. Representando o Ministério Público do Trabalho o Excelentíssimo Procurador JOSÉ MARCOS DA CUNHA ABREU.

Goiânia, 6 de abril de 2011.

RELATÓRIO

O MM. Juiz Rodrigo Dias da Fonseca, da Eg. 10ª Vara do Trabalho de Goiânia, acolheu a exceção de pre-executividade oposta por WILSON ARAÚJO em face da UNIÃO, determinando a sua exclusão do polo passivo da presente execução. Indeferiu, no mesmo ato, o pedido da UNIÃO quanto ao prosseguimento do feito em face do sócio WASHINGTON ARANTES (fls. 150/158).

Embargos de declaração, pela UNIÃO (fls. 161/163), rejeitados às fls. 172/173.

A UNIÃO interpõe agravo de petição buscando a reforma da r. sentença no tocante à aplicação do disposto no artigo 135, III, do CTN, requerendo, pois, o prosseguimento da execução quanto ao sócio remanescente (fls. 180/191).

O excipiente WILSON ARANTES requereu, às fls. 171 e 178, seja declarada prescrita a presente pretensão executória.

Contraminuta, pelo excipiente, às fls. 195/197.

O douto Ministério Público do Trabalho manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito, sem prejuízo de manifestação ulterior (fl. 217).

É o relatório.

VOTO

ADMISSIBILIDADE

Preenchidos os pressupostos processuais objetivos e subjetivos de ad-

missibilidade, conheço do agravo de petição e respectiva contraminuta.

Não conheço, contudo, dos requerimentos de fls. 171 e 178, formulados pelo Sr. WILSON ARAÚJO, por ilegitimidade e falta de interesse processual.

Isso porque o requerente, conforme se verifica na decisão de fls. 150/158, foi excluído da lide, com a plena concordância da UNIÃO (fl. 137), não detendo, portanto, legitimidade e nem interesse em postular a prescrição.

Registre-se, por oportuno, que embora a UNIÃO, nas razões do presente agravo, não indique o nome do sócio contra o qual pretende o redirecionamento da execução, as razões do apelo, aliadas à concordância expressa à fl. 137, não deixam dúvidas de que a questão se restringe à exclusão do sócio remanescente, Sr. WASHINGTON ARANTES.

MÉRITO

EXECUÇÃO FISCAL. MULTA POR INFRAÇÃO A ARTIGO DA CLT. EXTINÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. PROSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO EM FACE DO SÓCIO. ARTIGO 50 DO CÓDIGO CIVIL

O d. Juízo de 1º grau declarou o sócio WASHINGTON ARANTES parte ilegítima para responder pela execução da dívida decorrente de multa por infração de artigo da CLT, consubstanciada na Certidão anexada à fl. 04, isentando-o da responsabilidade pelo crédito executado.

Inconformada, a UNIÃO busca a reforma dessa decisão, argumentando, em síntese, que a decisão não se coaduna com a regra do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, em virtude do disposto no artigo 4º, § 2º, da Lei 6.830/80. Anexa farto repertório jurisprudencial e pede pela 'reinclusão do devedor corresponsável no polo passivo da execução'.

Requer, por fim, manifestação expressa acerca dos dispositivos de lei que indica.

Pois bem.

Em primeiro lugar, há que ser observado que, em se tratando de execução fiscal para cobrança de débito não tributário, como no caso em apreço – multa por infração à legislação trabalhista - não se aplicaria, em princípio, o artigo 135 do Código Tributário Nacional. E, nesse sentido, há precedentes não só desta Corte como também do C. STJ.

Contudo, conforme já pontuado em outras ocasiões, com lastro no entendimento insculpido no art. 50, do Código Civil, nada obsta que os bens particulares dos sócios da executada venham a responder pelo crédito fiscal em análise, quando esgotadas as possibilidades de solvência pela pessoa jurídica.

E é essa justamente a hipótese dos autos, porquanto a pessoa jurídica, inicialmente composta pelos sócios WILSON ARAÚJO e WASHINGTON ARANTES, teve declarada a sua inaptidão, sendo baixado o registro perante à Junta Comercial do Estado de Goiás, por força do artigo 54 da Lei nº 11.941/2009.

E não há, nos autos, nenhum indício da existência de bens da extinta pessoa jurídica, capazes de garantir a execução, sendo que já foi tentada, sem êxito, a satisfação do crédito pela referida empresa (fls. 20 e seguintes).

Nesse contexto, ante à fraude perpetrada na formação da sociedade, que incluiu o nome do Sr. WILSON ARAÚJO sem o seu conhecimento, conforme já reconhecido pela Justiça Comum, tem-se que restou configurado o abuso a que se refere o artigo 50 do Código Civil e, não havendo outros sócios, restou caracterizada, também, a confusão patrimonial, o que autoriza o prosseguimento da execução em face do Sr. WASHINGTON ARANTES ou seu espólio, se comprovado o falecimento deste que, na

verdade, era o único proprietário da empresa.

Ante o exposto dou provimento ao recurso para determinar o prosseguimento da execução em face do Sr. WASHINGTON ARANTES ou de seu espólio, nos termos do artigo 50 do Código Civil.

CONCLUSÃO

Do exposto, conheço do agravo de petição interposto e, no mérito, dou-lhe provimento.

É o voto.

BRENO MEDEIROS
Desembargador Relator

PROCESSO TRT - RO - 0000558-76.2010.5.18.0201

RELATOR: DESEMBARGADOR PAULO PIMENTA

RECORRENTE(S): EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT

ADVOGADO(S): JOSELY FELIPE SCHRODER E OUTROS (S)

RECORRIDO(S): 1. FERNANDA VEIGA RODRIGUES

ADVOGADO(S): ANA MARIA CARVALHO

RECORRIDO(S): LIMPADORA E CONSERVADORA APARECIDENSE LTDA.

ADVOGADO(S): VANIR MACHADO DE LIMA

ORIGEM: VT DE URUAÇU

JUIZ(ÍZA): NARA BORGES KAADI P. DE PASSOS CRAVEIRO

EMENTA: ACORDO JUDICIAL CELEBRADO COM O EMPREGADOR SEM ANUÊNCIA EXPRESSA DO TOMADOR DE SERVIÇOS. EXCLUSÃO DA RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA, POR FORÇA DO DISPOSTO PELO ARTIGO 844/CC. SOLUÇÃO DO MESMO MÉRITO ATRAVÉS DE SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA E POSTERIOR SENTENÇA CONDENATÓRIA. NULIDADE DECLARADA DE OFÍCIO.

É nula a resolução da lide quando, se fraciona a análise do mesmo mérito através de fórmula conjunta e dependente de soluções distintas (sentença homologatória e sentença condenatória), deixando para decidir, em sentença condenatória, o mérito de demanda onde não mais remanesce lide (falta de interesse de agir) e estendendo, a quem não consentiu com as cláusulas da transação acolhidas em sentença homologatória, a responsabilidade pelo seu inadimplemento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos de Recurso Ordinário, em que são partes as acima indicadas.

Decidiu a Segunda Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região, em sessão ordinária, hoje realizada, por unanimidade, conhecer do recurso e, por maioria, vencido o Desembargador BRENO MEDEIROS, declarar, de ofício, a nulidade do acordo, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, restando prejudicado o exame do recurso, nos termos do voto do relator. Divergia parcialmente da fundamentação o Desembargador DANIEL VIANA JÚNIOR.

Julgamento realizado com a participação dos Excelentíssimos Desembargadores BRENO MEDEIROS (Presidente), PAULO PIMENTA e DANIEL VIANA JÚNIOR. Representando o Ministério Público do Trabalho o Excelentíssimo Procurador LUIZ EDUARDO GUIMARÃES BOJART. (Sessão de Julgamento do dia 18 de maio de 2011).

RELATÓRIO

A Exma. Juíza NARA BORGES KAADI P. DE PASSOS CRAVEIRO, da Eg. Vara do Trabalho de Uruaçu-GO, julgou procedentes os pedidos formulados na reclamação trabalhista ajuizada por FERNANDA VEIGA RODRIGUES para condenar a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT, responsável subsidiária em relação ao pagamento das parcelas do acordo firmado entre a reclamante e LIMPADORA E CONSERVADORA APARECIDENSE LTDA. (fls. 24/28 dos autos virtuais).

A 2ª reclamada opôs embargos declaratórios às fls. 31/33, rejeitados pela decisão de fls. 39/40.

Recurso Ordinário pela 2ª reclamada às fls. 74/103 buscando o afastamento

da responsabilidade subsidiária que lhe foi imputada.

A reclamante ofertou contrarrazões às fls. 107.

Dispensada a remessa dos autos à d. Procuradoria Regional do Trabalho, nos termos do artigo 25 do Regimento Interno deste Eg. Tribunal.

É o relatório.

VOTO

ADMISSIBILIDADE

Presentes os pressupostos objetivos e subjetivos de admissibilidade, conheço do recurso ordinário apresentado pela 2ª reclamada.

MÉRITO

NULIDADE DO ACORDO JUDICIAL – DECLARAÇÃO DE OFÍCIO

Trata-se de recurso ordinário interposto pela segunda reclamada (ECT) às fls. 74/103, buscando a reforma da r. sentença (fls. 24/28), que a condenou a responder subsidiariamente pelo valor do acordo firmado entre a reclamante e primeira reclamada (LIMPADORA E CONSERVADORA APARECIDENSE LTDA.).

Analisa-se.

Na inicial, a reclamante alegou que fora contratada pela primeira reclamada, LIMPADORA E CONSERVADORA APARECIDENSE LTDA., para exercer a função de auxiliar de serviços gerais em benefício da segunda reclamada (ECT). Requereu o pagamento das verbas salariais, rescisórias e indenizatórias em face da primeira reclamada, bem como a declaração de responsabilidade subsidiária da segunda reclamada, com fundamento na Súmula 331, IV, do C. TST.

Na audiência realizada em 08/04/2010, a reclamante firmou um acordo com a primeira reclamada (LIMPADORA E CONSERVADORA APARECIDENSE LTDA.), no valor de R\$3.000,00 (fls. 26/27).

No mesmo ato, ficou consignado que a contestação apresentada pela segunda reclamada e sua eventual responsabilidade subsidiária seriam apreciadas na hipótese de descumprimento do referido acordo.

Ante a notícia do descumprimento do acordo por parte da primeira reclamada, o i. Juízo de primeiro grau prolatou sentença às fls. 24/28 dos autos virtuais, condenando a segunda reclamada a responder subsidiariamente pelos valores do acordo descumprido.

Pois bem.

Registre-se que, analisados isoladamente, nem o acordo, nem a sentença de mérito, em si, poderiam ser reputados nulos.

Nesse sentido, acaso declarada a nulidade, com o retorno dos autos ao Juízo a quo, não haveria qualquer óbice para que a reclamante novamente concordasse com as mesmas cláusulas que ora integram o acordo homologado em primeiro grau. Todavia, se assim o fizer, a recorrida estará, (como aliás, já deveria estar) inequivocamente ciente de que ou admitiria a exclusão da parte que não anuiu com o acordo (na hipótese, a segunda reclamada) ou venceria a parte que, até então, não tinha aderido ao pacto conciliatório para agora a ele assentir, respondendo de forma solidária e/ou subsidiária em relação às obrigações delineadas no referido acordo judicial.

Na prática e em resumo, o que teremos será uma solução única para o mesmo mérito, sem qualquer necessidade de complementação de uma sentença homologatória de mérito por outra sentença condenatória sobre igual mérito.

Poderemos também assentir que a sentença de mérito que é, agora, atacada por este recurso (a que declarou a responsabilidade subsidiária da recorrente pelo inadimplemento do acordo firmado pela primeira reclamada), poder-se-ia repetir. Por tal razão, sob o prisma de seu conteúdo, não há como reputar nula uma sentença

que cumpre o seu mister, solucionando a lide ao enfrentar o mérito.

Todavia, para que seja possível que, nestes autos, seja lavrada uma sentença abordando o mérito condenatório, estendendo para a segunda reclamada a responsabilidade subsidiária quanto às obrigações trabalhistas devidas à reclamante, é necessário que subsista inteiramente a lide, no momento em que for prolatada a decisão meritória.

Ora, o art. 884 e seus parágrafos do Código Civil dispõe, verbis:

“Art. 844. A transação não aproveita, nem prejudica senão aos que nela intervierem, ainda que diga respeito a coisa indivisível.

§ 1º Se for concluída entre o credor e o devedor, desobrigará o fiador.

§ 2º Se entre um dos credores solidários e o devedor, extingue a obrigação deste para com os outros credores.

§ 3º Se entre um dos devedores solidários e seu credor, extingue a dívida em relação aos co-devedores.”

É fato que as responsabilidades subsidiária e solidária, no particular, tem idêntica natureza, sendo que a primeira constitui mera construção jurisprudencial sem previsão legal (nada mais que solidariedade com benefício de ordem), razão pela qual lhe é aplicável o regramento das obrigações solidárias.

Sem adentrar na discussão acadêmica entre a conciliação e a transação, o fato é que a primeira revela a participação judicial na celebração de um pacto de transação. E se transação é, em um cenário onde se impute a existência de responsabilidade de devedores solidários, tem-se que a imediata conclusão está no fato de que a quitação outorgada pelo credor (aqui reclamante) a um dos devedores (supostamente) solidários implica na extinção da dívida em relação aos co-devedores (art. 844, § 3º, do Código Civil).

Dessa forma, se considerássemos o fato de a reclamante ter celebrado um instrumento de transação com a primeira reclamada, a consequência imediata seria o “desaparecimento” da lide em face da segunda reclamada. E sem lide, não há sentença de mérito a ser prolatada, pois faltaria à autora o interesse de agir.

Convém, neste ponto, transcrever excerto de acórdão proferido nesta turma, da lavra do Des. Elvecio Moura dos Santos, no exame do RO-00148-2009-051-18-00-5, cujos doutos fundamentos vão no mesmo sentido, qual seja, a falta de interesse de agir para a continuidade da demanda em face dos demais pretensos devedores solidários. Senão vejamos:

“O Reclamante ajuizou a presente Reclamação Trabalhista em face de duas empresas, alegando que foi contratado pela 2ª Reclamada, CONSTRUTORA LIMEIRA LTDA, como motorista de caminhão truck, para trabalhar em obra da 1ª Reclamada, CONSTRUÇÕES E COMÉRCIO CAMARGO CORREA S/A., em flagrante terceirização ilícita. Assim, requereu a declaração de vínculo empregatício diretamente com a 1ª Reclamada, bem como a responsabilidade solidária das duas Reclamadas pelas verbas trabalhistas postuladas.

Na audiência inicial realizada em 17/03/09 (fls. 40/42), foi firmado acordo no importe de R\$ 14.000,00, acrescido de multa de 50% no caso de inadimplência, cuja transação contou com a participação apenas do Reclamante e da 2ª Reclamada, sem qualquer participação da 1ª Reclamada, que não anuiu a tal avença. Após ter homologado o acordo o MM. Juiz de primeiro grau proferiu sentença às fls. 185/193 declarando a responsabilidade solidária da 1ª Reclamada sobre as parcelas decorrentes da referida transação, nos termos do art. 455 da CLT.

Inconformada, a 1ª Reclamada, CONSTRUÇÕES E COMÉRCIO CAMARGO CORREA S/A., interpôs recurso buscando a reforma da r. sentença, sob a alegação de que não constitui grupo econômico com a 2ª Reclamada, CONSTRUTORA LIMEIRA LTDA, e nunca firmou contrato de trabalho com o Reclamante, não tendo qualquer responsabilidade pelas parcelas trabalhistas decorrentes do acordo firmado entre as partes, do qual não teria participado.

Analisa-se.

De fato, se o título executivo originou-se de uma avença da qual a Recorrente não participou, nem com ele anuiu, tal ajuste não pode gerar obrigação em desfavor dela.

Data venia, incorreu em equívoco o julgador de primeiro grau ao homologar acordo judicial pondo fim ao litígio trabalhista sem a participação do tomador dos serviços que não anuiu tal transação e mesmo assim, declarar a sua responsabilidade solidária. Como diretor do processo, o Juiz a quo deveria ter orientado as partes sobre a conveniência e os riscos de uma transação envolvendo terceiros, mormente deixando claro para o obreiro que tal avença acarretaria a quitação à dívida em discussão, inclusive em relação ao devedor subsidiário ou solidário.

Pelo que se verifica da análise dos diversos julgados análogos envolvendo as Reclamadas, os referidos acordos irregularmente firmados com a participação apenas do Reclamante e da CONSTRUTORA LIMEIRA LTDA, a qual não tem idoneidade financeira para arcar com suas obrigações, tem se revelado como instrumento ardiloso para o obreiro, na medida em que termina por obstar a percepção de seus direitos trabalhistas, situação que não pode ser chancelada pelo Judiciário.” (grifo não original).

Em resumo, tanto o acordo homologado pelo Juízo, quanto a sentença de mérito proferida posteriormente, poderiam ter suas validades plenamente reconhecidas, se entre elas não houvesse qualquer relação de dependência. Entretanto, como ambas as soluções judiciais emanadas atacam o mesmo mérito, não se pode admitir o fracionamento de sua análise no mesmo processo. Assim, se houver acordo homologado, não subsiste lide a ser enfrentada em sentença de mérito, ou, inexistindo acordo nos autos, a lide só poderá ser dirimida por uma sentença de mérito.

Imperioso registrar que nada impede que uma mesma ação comporte duas espécies de soluções distintas ou iguais, especialmente em se tratando de demandas trabalhistas. É que, na realidade, uma demanda trabalhista implica, muitas vezes, na soma de capítulos de demandas menores, apresentadas numa mesma ação.

Nesse diapasão, parte do mérito pode ser encerrado com um acordo judicial, que envolva apenas um ou alguns dos pedidos, deixando que as demais pretensões sejam solucionadas por sentença condenatória (ou de outra natureza qualquer). Em outros casos, uma mesma sentença tem natureza condenatória em face de um dos litisconsortes e, absolviatória em face de outro.

Não obstante, o que não se pode admitir é que para o mesmo mérito o processo comporte soluções distintas e dependentes.

Não há, ressalto, como resolver parte da demanda através de acordo judicialmente homologado envolvendo apenas um dos réus e, por meio de sentença condenatória (ou seja, não é uma sentença meramente declaratória) obrigar o réu que não participou do acordo a responder pela exata obrigação de cláusula com a qual não consentiu.

Observe ainda que, se há acordo homologado, sua subsistência é válida e inatacável por meio de recurso ordinário, posto que só poderia ser desconstituído

por meio de ação rescisória. Ora, não se vislumbra como essa regra poderia ser respeitada caso se admitisse uma dupla solução para o mesmo mérito. Inexistiria recurso para desconstituir a solução dada pelo Juízo a quo, obrigando parte que não integrou o acordo a ajuizar uma ação rescisória ou seria admissível um recurso ordinário para desconstituir uma sentença homologatória irrecorrível?

Enfim, o que se assenta aqui é que não pode admitir a soma de tais manifestações de solução de um mesmo mérito.

Se reputarmos válido o acordo, em sua forma conjunta com a sentença de mérito, apenas uma ação rescisória seria admissível para desfazer as obrigações ali assentidas. Ao mesmo tempo, teríamos que admitir a possibilidade do recurso ordinário atacar a sentença de mérito prolatada. Por outro lado, se tomado o acordo em sua validade, poder-se-ia dizer que, à luz do art. 884 do CC, não mais haveria interesse de agir para uma solução de mérito. Afinal, a obrigação, cuja responsabilidade se gostaria de ver declarada em face da segunda ré, já teria obtido o efeito de quitação justamente em razão da conciliação, cujos termos não podem obrigar quem dela não participou. Assim, eventual recurso seria admissível apenas para expungir a responsabilidade da ré recorrente, haja vista que a única sentença possível, após a homologação judicial, seria a de reconhecimento da falta de interesse de agir. Sem dúvida, isto afrontaria aos propósitos do reclamante quando esboçou suas intenções no pacto homologado.

Destarte, como o douto Juízo a quo deu solução à lide enfrentando e solucionando o mesmo mérito por meio de duas formas excludentes de solução (acordo judicial e sentença de mérito), entendo que incorreu em violação aos preceitos legais insculpidos nos arts. 126 e 162, § 1º, CPC.

Neste sentido, ainda que analogicamente, cumpre transcrever o seguinte precedente, verbis:

“PRELIMINARMENTE. NULIDADE DO PROCESSADO. É nulo o processado que determina o prosseguimento da execução contra a segunda reclamada, sem que tenha sido analisada a sua responsabilidade subsidiária no momento previamente determinado pelo Juízo de origem. Nulidade do processado que se declara de ofício.” (TRT/4ª Região - AP 00848-2005-601-04-00-5 – Redatora Desembargadora ROSANE SERAFINI CASA NOVA – julg. 15/10/2008).

Isso posto, declaro, de ofício, a nulidade do presente processo que solucionou o mesmo mérito através de duas formas excludentes, sentença homologatória e sentença condenatória, com fulcro nos artigos 243 e 244, ambos do CPC, este a contrario sensu, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para que seja retomada a marcha processual, desconsiderando o acordo celebrado, e ao fim desta, caso inexistir conciliação que envolva ambas as reclamadas – ou ainda conciliação envolvendo apenas uma, com exclusão expressa da responsabilidade da outra - ponha fim à demanda como um todo, sendo, então, proferido novo julgamento no tocante aos pedidos deduzidos na inicial, conforme entender de direito, ficando prejudicado o exame das questões abordadas no recurso interposto pela segunda reclamada (art. 249, CPC).

CONCLUSÃO

Conheço do recurso da segunda reclamada e declaro, de ofício, a nulidade da solução que fracionou a análise do mesmo mérito, determinando a reabertura da instrução e a prolação de nova decisão a respeito dos pedidos deduzidos na exordial, ficando prejudicado o exame do recurso interposto pela segunda reclamada.

É o meu voto.

PAULO PIMENTA
Desembargador Relator

PROCESSO TRT - AP - 0180500-45.2008.5.18.0102

RELATOR: DESEMBARGADOR PAULO PIMENTA

AGRAVANTE(S): DIONÍSIO DUNCKE

ADVOGADO(S): TERESA APARECIDA VIEIRA BARROS

AGRAVADO(S): 1. FRIGORÍFICO MARGEN LTDA. (EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL)

ADVOGADO(S): DOUGLAS LOPES LEÃO

AGRAVADO(S): 2. MARFRIG FRIGORÍFICOS E COMÉRCIO DE ALIMENTOS S.A.

ADVOGADO(S): ELIANE OLIVEIRA DE PLATON AZEVEDO

ORIGEM: VT DE RIO VERDE

JUIZ(ÍZA): DANIEL BRANQUINHO CARDOSO

EMENTA: RECUPERAÇÃO JUDICIAL. ARRENDAMENTO DE UNIDADE EMPRESARIAL. SUCESSÃO TRABALHISTA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO.

A alienação ou o arrendamento de determinado estabelecimento empresarial, previstos no plano de recuperação judicial e, portanto, realizados mediante decisão do Juízo Cível, são medidas tendentes a soerguer a entidade em crise, razão por que, a fim de estimular a concretização de tais negócios, a Lei 11.101/2005 (Recuperação Judicial e Falência) protege o respectivo adquirente/arrendatário de qualquer comunicação com os débitos da recuperanda, de sorte que eventual sucessão por eles suportada, inserida no campo da excepcionalidade, deve ser apreciada pelo Juízo Universal, sob pena de insegurança jurídica e entraves ao procedimento de recuperação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos de Agravo de Petição, em que são partes as acima indicadas.

Decidiu a Segunda Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região, em sessão ordinária, hoje realizada, por unanimidade, conhecer do agravo de petição e acolher a preliminar de incompetência material da Justiça do Trabalho para apreciar o pedido de sucessão, nos termos do voto do relator. Presente na tribuna para sustentar oralmente pela recorrida MARFRIG a Dra. Eliane Oliveira de Platon Azevedo.

Julgamento realizado com a participação dos Excelentíssimos Desembargadores BRENO MEDEIROS (Presidente), PAULO PIMENTA e DANIEL VIANA JÚNIOR. Representando o Ministério Público do Trabalho o Excelentíssimo Procurador LUIZ EDUARDO GUIMARÃES BOJART. (Sessão de Julgamento do dia 13 de dezembro de 2011).

RELATÓRIO

O Ex.^{mo} Juiz DANIEL BRANQUINHO CARDOSO, da Eg. Vara do Trabalho de Rio Verde-GO, proferiu decisão (fl. 645/647), excluindo a responsabilidade da MARFRIG FRIGORÍFICOS E COMÉRCIO DE ALIMENTOS S.A. na execução que DIONÍSIO DUNCKE move em desfavor de FRIGORÍFICO MARGEN LTDA. (EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL).

O exequente interpõe agravo de petição (fls. 652/665), insistindo que a MARFRIG é sucessora da executada MARGEM em decorrência do verificado ajuste de arrendamento do estabelecimento empresarial de sua antiga empregadora.

Contraminuta pela MARFRIG e pela MARGEN às fls. 678/685 e 689/696, respectivamente.

Remessa dos autos à d. Procuradoria Regional do Trabalho, nos termos do artigo 25 do Regimento Interno deste Eg. Tribunal, a qual oficiou pelo provimento do recurso obreiro.

É o relatório.

VOTO

ADMISSIBILIDADE

Presentes os pressupostos processuais de admissibilidade, conheço do agravo de petição.

PRELIMINAR

DA INCOMPETÊNCIA MATERIAL

Pela decisão de fls. 504/505, o d. Juízo de origem concluiu que o crédito exequendo, oriundo de acordo celebrado pelas partes e homologado judicialmente (fls. 440/441), deveria continuar buscando satisfação perante o Juízo Cível em que é processada a recuperação judicial da MARGEN. Contudo, ante o atraso verificado, o pagamento da cláusula penal respectiva – no importe de R\$12.500,00 - poderia ser efetuado nesta Justiça Especializada, já que se trata de dívida nascida depois da homologação do plano de recuperação judicial pelo Juízo Universal. Ao final, reconheceu a responsabilidade solidária da MARFRIG quanto ao cumprimento dessa obrigação acessória.

O exequente interpôs agravo de petição às fls. 518/529, defendendo que a MARFRIG, na condição de sucessora da MARGEN, responderia não apenas pela multa decorrente do atraso no cumprimento do acordo, mas também pelo débito principal.

Entretanto, tal apelo restou prejudicado, na medida em que, às fls. 645/647, o d. Juízo singular acolheu exceção de pré-executividade oferecida pela MARFRIG, isentando-a de qualquer pagamento pelas dívidas da recuperanda MARGEN. Segundo o i. Magistrado, a avença firmada entre as entidades empresariais possui roupagem nitidamente civil-comercial (arrendamento mercantil) e teve lugar justamente como uma das medidas tendentes a propiciar o soerguimento financeiro da executada MARGEN, consoante plano devidamente chancelado pelo Juízo Universal. Registrou-se na decisão que a própria Lei 11.101/2005 (Falências e Recuperação Judicial) afasta a sucessão entre a companhia em recuperação e a pessoa arrematante ou arrendatária, sob pena de absoluto desestímulo à concretização dessas providências e, conseqüentemente, ineficácia do processo de recuperação judicial.

Em razões de novo agravo de petição, o exequente insiste que a MARFRIG é sucessora da executada MARGEM em decorrência do verificado ajuste de arrendamento do estabelecimento empresarial de sua antiga empregadora.

A executada MARGEN ofereceu sua contraminuta às fls. 689/696, arguindo preliminarmente a incompetência absoluta da Justiça Laboral para apreciar o pedido.

Analisa-se.

A alienação ou o arrendamento de unidade produtiva, inseridos no plano de recuperação judicial, são medidas tendentes a soerguer a entidade em crise, razão por que devem ser estimuladas.

Para tanto, o art. 60, parágrafo único, da Lei 11.101/2005 protege os respectivos adquirentes ou arrendatários ao prescrever:

“Art. 60. Se o plano de recuperação judicial aprovado envolver alienação judicial de filiais ou de unidades produtivas isoladas do devedor, o juiz ordenará a sua realização, observado o disposto no art. 142 desta Lei.

Parágrafo único. O objeto da alienação estará livre de qualquer ônus e não haverá sucessão do arrematante nas obrigações do devedor, inclusive as de natureza tributária, observado o disposto no § 1o do art. 141 desta Lei”.

Por imperativo de segurança jurídica, não caberia à Justiça do Trabalho apressadamente declarar a ocorrência de sucessão trabalhista no caso de alienação/arrendamento de estabelecimento produtivo de entidade em recuperação judicial, ignorando a proteção que a lei ofereceu ao adquirente/arrendatário, da qual ficou ciente quando da hasta pública levada a efeito por decisão do Juízo Cível.

Logo, ainda que, dentro das peculiaridades excepcionais do caso concreto, possa-se cogitar o reconhecimento de sucessão nessas hipóteses, a competência para tal pronunciamento judicial repousa sobre o Juízo Universal. De fato, se foi perante o último que se realizou a venda ou o arrendamento com a garantia de que os interessados estariam isentos de qualquer comunicação com os débitos da recuperanda, deve também ser esse o órgão julgante incumbido de afastar tal benéfico da lei.

Conclusão diversa remete à divisão da competência material nessas situações, o que consagraria verdadeiro estado de insegurança para aqueles que se interessassem em participar comercialmente dos negócios oferecidos pelo plano de alavancamento da entidade em crise financeira/patrimonial/econômica, terminando por tornar ineficaz o referido procedimento de recuperação judicial.

Nesse sentido, já decidiu o C. STJ, posicionando-se pela incompetência desta Especializada para o exame da sucessão quando a arrematação opera-se no processo de recuperação judicial, conforme o julgamento do CC-61.272-RJ, em que foi declarada a competência do Juízo de Direito da 1ª Vara Empresarial do Rio de Janeiro. A saber:

“CONFLITO DE COMPETÊNCIA. 1. CONFLITO E RECURSO. A regra mais elementar em matéria de competência é a de que as decisões de um juiz de 1º grau só podem ser reformadas pelo tribunal a que está vinculado; o conflito de competência não pode ser provocado com a finalidade de produzir, per saltum, o efeito que só o recurso próprio alcançaria, porque a jurisdição sobre o mérito é prestada por instâncias (ordinárias: juiz e tribunal; extraordinárias: Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal). 2. LEI DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL (Lei nº 11.101, de 2005). A Lei nº 11.101, de 2005, não teria operacionalidade alguma se sua aplicação pudesse ser partilhada por juízes de direito e juízes do trabalho; competência constitucional (CF, art. 114, incs. I a VIII) e competência legal (CF, art. 114, inc. IX) da Justiça do Trabalho. Conflito conhecido e provido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara Empresarial do Rio de Janeiro”.

No corpo do julgamento, o Exm.º Relator, Ministro Ari Pargendler, assentou que, processado o leilão pela Justiça Estadual, com a garantia de que o arrematante não responderia por obrigações trabalhistas das empresas sujeitas à recuperação judicial - nos termos do art. 60, parágrafo único, da Lei 11.101/2005 -, incumbe somente ao Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro rever os atos do Juízo Estadual da Vara Empresarial.

Ato contínuo, consignou que a existência da sucessão é controvérsia inserida no procedimento de recuperação judicial, cuja competência a Lei 11.101/2005 remeteu para o Juiz de Direito.

Na sequência, outros precedentes do C. STJ:

“PROCESSO CIVIL. CONFLITO POSITIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO CÍVEL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. ALIENAÇÃO DO CONTROLE DA RECUPERANDA. SUCESSÃO DOS ÔNUS E OBRIGAÇÕES. ART. 60, PARÁGRAFO

ÚNICO, DA LEI 11.101/05. ATOS DE EXECUÇÃO. SUJEIÇÃO À RECUPERAÇÃO JUDICIAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO EM QUE SE PROCESSA A RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PRECEDENTES.

1. Deferida a recuperação judicial da empresa e noticiada nos autos a aquisição do controle da recuperanda por outra empresa, compete ao respectivo juízo decidir acerca da sucessão dos ônus e obrigações. Precedentes.

2. Com a edição da Lei. 11.101/05, respeitadas as especificidades da falência e da recuperação judicial, é competente o juízo universal para prosseguimento dos atos de execução, tais como alienação de ativos e pagamento de credores, que envolvam créditos apurados em outros órgãos judiciais, bem como para decidir acerca da eventual extensão dos efeitos do cumprimento de sentença à suscitante, em razão da alegação de sucessão da suscitante por outra empresa ou de que ambas pertenceriam ao mesmo grupo econômico.

3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo da 1ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais de São Paulo/SP". (Processo CC 110941 / SP CONFLITO DE COMPETENCIA 2010/0045530-0; Relator(a) Ministra NANCY ANDRIGHI (1118); Órgão Julgador S2 - SEGUNDA SEÇÃO; Data do Julgamento 22/09/2010; Data da Publicação/Fonte DJe 01/10/2010)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. ADMISSÃO COMO AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE E ECONOMIA PROCESSUAIS. CONFLITO POSITIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL E JUSTIÇA DO TRABALHO. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. ATOS EXECUTIVOS. ALIENAÇÃO JUDICIAL DE ATIVOS. AUSÊNCIA DE SUCESSÃO. ARTS. 60 E 141 DA LEI N. 11.101/05. CONSTITUCIONALIDADE PROCLAMADA PELO STF (ADI N. 3.934-2-DF). CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO DE DIREITO DA VARA EMPRESARIAL. PRECEDENTES DO STJ. PRINCÍPIOS E DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Admitem-se como agravo regimental embargos de declaração opostos a decisão monocrática proferida pelo relator, em nome dos princípios da fungibilidade e economia processuais.

2. O juízo responsável pela recuperação judicial detém a competência para dirimir todas as questões relacionadas, direta ou indiretamente, ao procedimento em apreço, inclusive aquelas que digam respeito à alienação judicial conjunta ou separada de ativos da empresa recuperanda, diante do que estabelecem os arts. 6º, caput e § 2º, 47, 59 e 60, parágrafo único, da Lei n. 11.101/2005.

3. Como consectário lógico e direto dos pressupostos e alcance da Lei de Recuperação de Empresas e Falência, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI n. 3.934-2-DF, relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 4.6.2009, ao tratar da ausência de sucessão, na alienação judicial, do arrematante nas obrigações do devedor, notadamente nas dívidas trabalhistas, proclamou a constitucionalidade dos arts. 60 e 141 da sobredita lei.

4. A decisão hostilizada, circunscrita aos elementos do feito, especialmente a atos decisórios oriundos dos juízos suscitados, conheceu do conflito para declarar competente o Juízo de Direito da Vara Empresarial em plena harmonia com a jurisprudência do STJ, sedimentada com amparo

nas hígdas legislações especiais aplicáveis à espécie, motivo pelo qual não há por que falar em negativa de vigência a princípios e dispositivos constitucionais.

5. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento". (Processo EDcl no CC 98463 / RJ EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA 2008/0201003-5; Relator(a) Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA (1123); Órgão Julgador S2 - SEGUNDA SEÇÃO; Data do Julgamento 08/09/2010; Data da Publicação/Fonte DJe 16/09/2010)

Aliás, a matéria não é inédita nesta Eg. Corte Trabalhista, a exemplo dos julgamentos do RO-0000861-96.2010.5.18.0102 e do AP-0119900-61.2008.5.18.0101 por esta Segunda Turma, dos quais participei, e cuja relatoria coube ao Exmo. Desembargador Daniel Viana Júnior, versando sobre as mesmas entidades empresariais e contendo causa de pedir e pedido idênticos aos deste apelo. Segue a ementa, que é idêntica nos dois precedentes:

"INCOMPETÊNCIA MATERIAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. SUCESSÃO. A declaração de sucessão de empresas, a teor do disposto no art. 60, da Lei 11.101/2005, quando obtida a concessão da recuperação judicial, não se insere no âmbito da Justiça do Trabalho, sob pena de obstar a superação da situação de crise econômico-financeira da empresa recuperanda. A competência é da Justiça Comum onde se processa a Recuperação Judicial".

Ante o exposto, declaro a incompetência desta Justiça do Trabalho para apreciar o pleito declaratório de sucessão trabalhista decorrente do arrendamento de unidade produtiva realizado na recuperação judicial.

Contudo, pela impossibilidade de cisão do processo para encaminhamento à Justiça Comum Estadual, extingo o feito, sem resolução de mérito, em relação ao pedido de reconhecimento da sucessão, nos termos do art. 267, V, do CPC.

CONCLUSÃO

Conheço do agravo de petição e acolho a preliminar de incompetência material da Justiça do Trabalho para apreciar o pedido de sucessão da entidade que, em processo de recuperação judicial, arrendou estabelecimento empresarial da executada, nos termos da fundamentação.

É o meu voto.

PAULO PIMENTA
Desembargador Relator

PROCESSO TRT - RO - 0084000-87.2009.5.18.0131

RELATOR: DESEMBARGADOR DANIEL VIANA JÚNIOR

RECORRENTE(S): SANTO ANTÔNIO - COMÉRCIO DE SUB-PRODUTOS ANIMAIS LTDA.
- EPP

ADVOGADO(S): AUGUSTO CÉSAR DE OLIVEIRA SAMPAIO

RECORRIDO(S): CLÁUDIO BENTO MIRANDA

ADVOGADO(S): GUSTAVO VARELA E OUTRO(S)

ORIGEM: VT DE LUZIÂNIA

JUIZ(ÍZA): LUIZ EDUARDO DA SILVA PARAGUASSU

EMENTA: ACIDENTE DE TRABALHO. AMBIENTE DE TRABALHO INSEGURO. CULPA DA RECLAMADA.

Comprovado que a reclamada não adotava medidas necessárias para resguardar a segurança no meio ambiente de trabalho, a fim de evitar o desprendimento das peças de carne e a sua queda sobre os empregados, resta configurada a culpa da empresa por omitir-se no cumprimento do seu dever de cautela, de modo a eliminar os riscos de acidente em seu ambiente de trabalho.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas.

ACORDAM os Desembargadores da segunda Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região, em sessão ordinária, por unanimidade, conhecer do recurso e negar-lhe provimento, nos termos do voto do relator.

Julgamento realizado com a participação dos Excelentíssimos Desembargadores PLATON TEIXEIRA DE AZEVEDO FILHO (Presidente), BRENO MEDEIROS e DANIEL VIANA JÚNIOR. Representando o Ministério Público do Trabalho o Excelentíssimo Procurador LUIZ EDUARDO GUIMARÃES BOJART. Goiânia, 11 de maio de 2011 (data do julgamento).

RELATÓRIO

O d. Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedentes os pedidos deduzidos por CLÁUDIO BENTO MIRANDA, na reclamação trabalhista movida em desfavor de SANTO ANTÔNIO COMÉRCIO DE SUBPRODUTOS ANIMAIS LTDA. (fls. 296/309).

O reclamado interpõe recurso ordinário, às fls. 313/325, a fim de que seja reformada a sua condenação em danos morais e estéticos decorrentes de acidente do trabalho. Na eventualidade, pugna pela redução da condenação para R\$5.000,00.

Contrarrazões foram apresentadas, às fls. 330/332, na qual o autor alega a litigância de má-fé do reclamado.

Parecer do d. Ministério Público do Trabalho, à fl. 337, pelo conhecimento e o não provimento do recurso.

VOTO

ADMISSIBILIDADE

O recurso é adequado, tempestivo, as representações processuais são regulares e o preparo foi devidamente efetuado, conforme comprovam as cópias de fls. 326/327. Logo, conheço do recurso e das contrarrazões.

MÉRITO

DANOS MORAIS E ESTÉTICOS. ACIDENTE DO TRABALHO. RESPONSABILIDADE

O d. Juízo a quo, aplicando a responsabilidade objetiva, reconheceu a exis-

tência do acidente do trabalho, o qual resultou em dano ao antebraço esquerdo do autor e, com base no laudo pericial, condenou o reclamado no pagamento de indenização de R\$5.000,00 pelos danos estéticos e de R\$10.000,00 pelos danos morais.

Pugna o recorrente pela reforma da r. sentença, sob o argumento de que o caso demandava a aplicação da responsabilidade objetiva e a prova pericial seria nula de pleno direito. Aduz que não restou demonstrada a sua culpa (negligência), consistente na ausência de adoção de metodologia que facilitasse o trabalho e a promoção de mecanismos e treinamentos com a finalidade de assegurar a segurança no ambiente de trabalho.

Na eventualidade, requer que seja reduzido o valor arbitrado, uma vez que não seria possível a cumulação dos danos morais com os estéticos, uma vez que se constituiria in bis in idem. Assim, requer a redução da condenação para R\$5.000,00, sob pena, inclusive, de comprometer a “situação financeira da empresa”.

Analiso.

Inicialmente, e com a devida vênia do d. Julgador de origem, cumpre ressaltar que o presente caso não se amolda à norma contida no parágrafo único do art. 927 do Código Civil, reguladora da responsabilidade objetiva do empregador que desenvolve atividade econômica de risco.

No presente caso, a reclamada desenvolve sua atividade econômica no comércio atacadista de couros, peles, chifres, ossos, cascos, crinas e outros subprodutos animais (v. fl. 48, cláusula segunda), estando cadastrada no Cadastro Nacional de Atividades Econômicas (CNAE) no código 46.23-1-02, conforme consulta realizada no site da Receita Federal.

As doenças elencadas nos atestados médicos apresentados pela reclamante (fls. 26, 28 a 31 e 33) estão classificadas nos CID's T92.0 (Sequelas de ferimento do membro superior); T92.5 (Sequelas de traumatismo de músculo e tendão do membro superior); M79.1 (Mialgia) e R52.1 (Dor crônica intratável), enfermidades que não se enquadram naquelas com nexos técnico epidemiológico com as atividades desenvolvidas pela Reclamada (CNAE “46.23-1-02”).

Verifica-se, portanto, que a atividade da reclamada não expunha o autor a risco acentuado, visto que inexistiu nexos técnico epidemiológico entre a atividade da empresa e as enfermidades apresentadas pelo autor.

Por essa razão, há de se enfrentar a questão sob o ângulo da responsabilidade subjetiva.

Nesse sentido, o art. 186 do Código Civil exige a presença simultânea de três elementos para a configuração da obrigação de indenizar: ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência; dano efetivo; e nexos causal entre a conduta antijurídica e o dano.

Na espécie, é incontroversa a existência do acidente do trabalho típico (v. defesa, tópico 2.2, fl. 53), o qual resultou em extenso corte no antebraço esquerdo do autor.

Por outro lado, verifico que o laudo pericial constatou a “presença de cicatriz de ferimento corto contuso no dorso do antebraço” (fl. 209, item “08- Exames Físico Geral”), que “Alguns músculos da região do antebraço apresentam-se hipoecóicos, com perda do padrão fibrilar” (fl. 210, item “09- Exame Complementar”), bem como que “Há nexos entre a incapacidade e o evento acidental” (fl. 210, item “11-Conclui-se”). A presença da cicatriz, a perda do “padrão fibrilar” da musculatura da região do antebraço e o seu nexos causal com o trabalho também foram ratificadas no laudo pericial complementar apresentado, às fls. 252/267.

O reclamado não logrou êxito em afastar a validade dos trabalhos técnicos

periciais, visto que o alegado cerceio de defesa em razão da falta de resposta aos seus quesitos, conforme impugnação às fls. 229/230, foi sanado com a apresentação da perícia complementar mencionada supra, para a qual não houve nova impugnação.

Ademais, o laudo apresentado pelo assistente técnico do reclamado confirmou apenas que “AS LESÕES QUE O PERICIANDO APRESENTOU PODEM NÃO SER DE ORIGEM NO ACIDENTE ALEGADO NA INICIAL” (fl. 279), o que, de forma alguma, elide o fato de que a cicatriz presente no antebraço esquerdo do reclamante ocorreu em razão do corte sofrido no evento acidentário. Conforme se depreende pela CAT emitida pelo próprio reclamado, o corte no antebraço do autor ocorreu “ENTRE O PUNHO E O COTOVELO” (fl. 66). Ora, é natural que cortes com grande extensão deixem cicatrizes, o que é justamente o caso retratado nos autos.

Assim, entendo que o autor se desincumbiu do ônus de provar o dano efetivo e o seu nexa causal com o trabalho desempenhado junto ao reclamado. Resta examinar se houve a culpa deste no evento acidentário.

Observo que a causa de pedir da inicial para os danos morais e estéticos residiu no fato de que “uma peça de carne desprendeuse, vindo a cair sobre a cabeça do autor atingindo-o em cheio, fazendo assim que seu instrumento de trabalho o cortasse profundamente, causando-lhe danos irreversíveis” (fl. 5).

Esse fato foi confirmado pela única testemunha, conforme o seguinte depoimento:

“(…)Que o depoente presenciou o acidente envolvendo o Reclamante; Que na ocasião caiu uma peça de carne nas costas do Reclamante e a faca atingiu o seu braço; (...) Que o depoente trabalhou no setor de carregamento, de onde era possível avistar o setor de desossa; Que o depoente já viu peças de carne caindo dos trilhos por 2 ou 3 vezes, mas nem todas as vezes atingiu alguém; Que a rigor somente o depoente, além do reclamante, foi atingido por uma peça que caiu dos trilhos” (testemunha LEANDRO FIDELES DA SILVA, fl. 239).

Por outro lado, o valor probatório deste depoimento não foi afastado pelas declarações da testemunha do reclamado, a qual, além de ouvida apenas como informante, reconheceu que “não presenciou o acidente envolvendo o Reclamante” (fl. 239).

Nesse sentido, entendo que ficou comprovado que houve o desprendimento de peça de carne, a qual, posteriormente, atingiu o reclamante, vindo a provocar o corte no seu antebraço esquerdo, já que no momento estava manuseando uma faca.

Todavia, ainda que não se considerasse provada a queda da referida peça de carne, como insiste a recorrente, entendo que é dever do empregador o fornecimento de um ambiente de trabalho seguro, adotando, no caso, medidas individuais ou coletivas a fim de impedir ou atenuar o risco do empregado ferir-se com seu instrumento de trabalho.

A culpa pelo não fornecimento de EPI adequado resta evidente pelas declarações do próprio preposto da empresa, ao confessar que o obreiro fazia o uso apenas de luvas de cano curto, sendo que após o acidente “acredita que os trabalhadores passaram a usar luvas de cano médio como as das fotos de fls. 90/97” (fl. 239), o que também foi confirmado pela única testemunha do reclamado (fl. 240).

Assim, entendo que restou demonstrada a culpa da empresa (negligência) na falta de adoção de EPI's adequados para a função do autor.

Mantenho, com outros fundamentos.

Em relação ao quantum arbitrado e a possibilidade da cumulação dos

danos morais e estéticos, razão nenhuma assiste ao recorrente, não merecendo reparos a r. sentença.

Com efeito, as indenizações por danos estéticos e morais, na hipótese dos autos, são perfeitamente cumuláveis, na medida em que foram pleiteadas com finalidades distintas e inconfundíveis, vale dizer, a relativa aos danos estéticos se fundou no comprometimento estético do antebraço esquerdo da vítima, ao passo que a concernente aos danos morais teve assento nas dores físicas suportadas pelo autor, assim como no sofrimento, na angústia e na tristeza experimentados com o infortúnio.

Ainda que a jurisprudência tenha se inclinado pela impossibilidade da cumulação, quando a CF/88 reconheceu e elevou o dano moral ao status constitucional, ao decorrer dos anos tanto a doutrina quanto os Tribunais avançaram no sentido de deferir indenizações distintas, ainda que o dano estético seja uma espécie do gênero dano moral. Nas palavras de Sebastião Geraldo de Oliveira "O dano estético está vinculado ao sofrimento pela deformação com sequelas permanentes, facilmente percebidas, enquanto o dano moral está ligado ao sofrimento e todas as demais consequências nefastas provocadas pelo acidente." (Indenizações por Acidente do Trabalho ou Doença Ocupacional, São Paulo, LTr, 2ª edição, 2006, p. 199).

Assim, mantenho o montante de R\$5.000,00 fixado para os danos estéticos e o de R\$10.000,00 para os danos morais, o qual é razoável e atende à finalidade pedagógica da indenização.

CONCLUSÃO

Isto posto, conheço do recurso e, no mérito, nego-lhe provimento, nos termos da fundamentação expendida.

É como voto.

DANIEL VIANA JÚNIOR
Desembargador Relator

PROCESSO TRT - RO - 0083600-94.2009.5.18.0221

RELATOR: DESEMBARGADOR DANIEL VIANA JÚNIOR

RECORRENTE(S): JBS S.A.

ADVOGADO(S): HAROLDO JOSÉ ROSA MACHADO FILHO E OUTRO(S)

RECORRENTE(S): PEDRO THIAGO RODRIGUES DE FREITAS (ESPÓLIO DE) – RECURSO ADESIVO

ADVOGADO(S): OLIVIER PEREIRA DE ABREU

RECORRIDO(S): OS MESMOS

ORIGEM: VT DE GOIÁS

JUIZ : RONIE CARLOS BENTO DE SOUZA

EMENTA: DANOS MORAIS E MATERIAIS SUPOSTOS PELA GENITORA DO FALECIDO. RECLAMAÇÃO PROPOSTA PELO ESPÓLIO. ILEGITIMIDADE ATIVA.

São direitos personalíssimos da genitora as indenizações por danos morais e materiais devidas em virtude da dor e do desamparo causados pela morte do filho. Logo, ao espólio do falecido falece a legitimidade para postulá-las em juízo, não havendo de se falar sequer em transferência causa mortis de tais direitos, porquanto estes nunca pertenceram ao autor da herança. Processo extinto, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas.

ACORDAM os Desembargadores da segunda Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região, em sessão ordinária, por unanimidade, conhecer de ambos os recursos, rejeitar as preliminares suscitadas pela reclamada e, de ofício, extinguir o processo, sem resolução de mérito, nos termos do voto do relator. Presente na tribuna para sustentar oralmente as razões do recurso da recorrente-reclamada o Dr. Haroldo José Rosa Machado Neto.

Julgamento realizado com a participação dos Excelentíssimos Desembargadores PLATON TEIXEIRA DE AZEVEDO FILHO (Presidente), BRENO MEDEIROS e DANIEL VIANA JÚNIOR. Representando o Ministério Público do Trabalho a Excelentíssima Procuradora IARA TEIXEIRA RIOS. Goiânia, 1º de junho de 2011 (data do julgamento).

RELATÓRIO

O Exmo. Juiz Ronie Carlos Bento de Souza, da Eg. Vara do Trabalho de Goiás-GO, proferiu sentença às fls. 403/419, julgando parcialmente procedentes os pedidos formulados por ESPÓLIO DE PEDRO THIAGO RODRIGUES DE FREITAS em face de JBS S.A.

A reclamada maneja recurso ordinário (fls. 427/470), suscitando preliminares de incompetência absoluta e ilegitimidade passiva, e, no mérito, postulando a reforma do julgado quanto ao deferimento de indenização por danos materiais e morais.

O reclamante, por sua vez, recorre adesivamente, pugnando pela condenação da reclamada ao pagamento de honorários advocatícios e pela majoração das indenizações deferidas (fls. 474/479).

Contrarrazões ofertadas às fls. 480/485, pelo reclamante, e às fls. 487/512, pela reclamada.

Autos remetidos ao d. Ministério Público do Trabalho, que opinou pelo

conhecimento e não provimento do recurso (fl. 05).

É o relatório.

VOTO

ADMISSIBILIDADE

Os recursos são adequados, tempestivos, as representações processuais são regulares e o preparo está devidamente comprovado às fls. 471/472. Logo, conheço dos recursos e das contrarrazões ofertadas.

PRELIMINARMENTE

INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA EM RAZÃO DA MATÉRIA

A reclamada reitera a preliminar em epígrafe, sustentando, em síntese, que, sendo os pedidos de danos moral e material decorrentes de suposto acidente de trabalho, matéria de responsabilidade civil, e, sendo proposta por parte que nunca manteve contrato de trabalho com a reclamada, deveria a lide ser apreciada e julgada pela Justiça Comum, pois não é o trabalhador que diretamente ocupa-lhe o polo ativo.

Sem razão.

Com efeito, os danos que se pretendem ver ressarcidos, tanto do ponto de vista moral como patrimonial, são decorrentes da relação de trabalho, o que atrai a aplicação do art. 114, inciso VI, da Constituição Federal.

O fato de a pretensão reparatória versar sobre direitos de cunho personalíssimo, tendo como fundamento a alegação de dor e sofrimento resultantes da morte do filho o prejuízo material decorrente da redução da renda efetiva, não tem o condão de afastar a competência desta Justiça Especializada, pois a pretensão se assenta no nexo laboral estabelecido entre o de cujus e a reclamada.

Nesse sentido é o seguinte aresto emanado do Excelso Pretório:

“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA EM RAZÃO DA MATÉRIA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E PATRIMONIAIS, DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO AJUIZADA OU ASSUMIDA PELOS DEPENDENTES DO TRABALHADOR FALECIDO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESPECIAL. Compete à Justiça do Trabalho apreciar e julgar pedido de indenização por danos morais e patrimoniais, decorrentes de acidente do trabalho, nos termos da redação originária do artigo 114 c/c inciso I do artigo 109 da Lei Maior. Precedente: CC 7.204. Competência que remanesce ainda quando a ação é ajuizada ou assumida pelos dependentes do trabalhador falecido, pois a causa do pedido de indenização continua sendo o acidente sofrido pelo trabalhador. Agravo regimental desprovido.” (RE-AgR 503043/SP. Rel. Ministro Carlos Ayres Brito. DJ de 01.06.2007).

Rejeito.

ILEGITIMIDADE PASSIVA

A reclamada insiste no pedido de extinção do feito por ausência de legitimidade passiva, porquanto seria responsabilidade exclusiva do Instituto Nacional de Seguro Social a reparação dos danos advindos de acidente do trabalho.

Razão não lhe assiste.

São inconfundíveis os benefícios previdenciários devidos em caso de acidente de trabalho e as indenizações calcadas na responsabilidade civil do empregador que participa dolosa ou culposamente no evento danoso, sendo certo que a Constituição Federal instituiu como direito do empregado, em seu art. 7º, inciso XXVIII, a percepção cumulada de tais verbas.

Assim, considerando que vige em nosso ordenamento jurídico a teoria da

asserção, em que as condições da ação são verificadas em abstrato, e que o autor dirigiu sua pretensão em face da reclamada, afirmando a sua participação, de forma culposa, no acidente de trabalho ocorrido, é esta parte legítima a ser demandada em juízo.

Rejeito.

ILEGITIMIDADE ATIVA (CONHECIDA DE OFÍCIO)

A presente reclamação, na qual se postula o pagamento de indenização por danos materiais e morais, foi proposta pelo Espólio de Pedro Thiago Rodrigues de Freitas.

Inicialmente, cumpre notar que, embora o autor afirme que “o acidente de trabalho com o óbito, causou danos permanentes no espólio requerente” (fl. 08), resta evidente que a titular dos direitos invocados é a sua família, em especial, a sua genitora, como narra a própria exordial. Vejamos:

“O acidente de trabalho com o óbito, causou danos permanentes no espólio requerente, **adiantando a dor da família** com o falecimento do ente querido. Pelas condições físicas que tinha o falecido e pela sua idade (20 anos de idade), havia expectativa de muitos anos de vida. **O falecimento propiciou dor irreparável, causando na genitora e na família, lesões que provocaram sensação de inferioridade, produzindo reflexos negativos com fatores que infelizmente afligem a vida da genitora desde o trágico falecimento.**

(...)

Portanto, **o acidente de trabalho transformou violentamente a vida privada da genitora do falecido**, pois as conseqüências foram imediatas e desastrosas, podendo destacar a dor e outros sentimentos negativos e frustrantes que a morte nas condições da ocorrida ocasionou. Diante de todos os acontecimentos desastrosos e principalmente a imensa dor advinda do sinistro é justo que a reclamada seja condenada ao pagamento de indenização por danos morais em valor não inferior a 500.000,00 (quinhentos mil reais).

(...)

Diante do descaso e inércia da reclamada sobre o óbito, **deixando de fornecer qualquer ajuda ainda que moral à genitora do falecido**, visando diminuir as seqüelas e lesões advindas, torna-se necessária a condenação da reclamada à esse título, em valor não inferior a 100.000,00 (cem mil reais).

(...)

A pretensão visa sanar parte de todo o sofrimento, inclusive, evitando maiores desgastes à genitora.

(...)

Portanto, a exposição da Constituição Federal a Jurisprudência e a Doutrina são bases sólidas da presente ação, fazendo referência de modo objetivo e direto ao fato em questão e, principalmente, de que **a reclamada terá de suportar o dever de indenizar o espólio no importe de pensão em favor da genitora** do no valor de R\$ 612,00 (seiscentos e doze reais) mensal (...).” (fls. 08/11, grifei)

Diante dos trechos em destaque, pode-se concluir unicamente que a dor e o desamparo, ocasionados pela morte do de cujus, foram suportados pela sua genitora, sendo ela, pois, a titular dos direitos personalíssimos de indenização por danos morais e materiais que ora são postulados, e não o espólio do falecido.

Vale dizer que, se a inicial narra apenas direitos próprios e pessoais da mãe do falecido, não há falar sequer em transferência causa mortis de tais direitos, porquanto estes nunca pertenceram ao autor da herança.

Nesse sentido pronunciou-se recentemente esta Eg. 2ª Turma:

“ESPÓLIO. ILEGITIMIDADE ATIVA. DIREITO À INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS CUJA TITULARIDADE É DOS HERDEIROS DO EMPREGADO FALECIDO. É direito pessoal dos herdeiros eventual indenização por danos morais e materiais, sofridos indiretamente por estes, em razão de morte do trabalhador por acidente de trabalho. Trata-se de direito não adquirido por herança, mas por interesse próprio, já que o valor indenizatório postulado sequer chegou a ser incorporado ao conjunto patrimonial do de cujus, não englobando, portanto, a herança a ser repartida. Nessa senda, não possui o espólio legitimidade ativa para postular direito próprio dos herdeiros, haja vista que, não se tratando de direitos de natureza hereditária, inaplicável ao caso as disposições contidas nos artigos 943 e 1784, do Código Civil. Mantenho a sentença.” (RO-0000551-63.2010.5.18.0111, Relator Des. Paulo Pimenta, Data de Julgamento: 19.01.2011, Data de Publicação: 24.01.2011)

Nesses termos, carece o Espólio de Pedro Thiago Rodrigues de Freitas de legitimidade ativa para demandar em nome próprio direito alheio, inexistindo, nesta hipótese, qualquer previsão legal que admita a legitimação extraordinária.

Ante o exposto, extingo o feito, sem resolução do mérito, por ausência de legitimidade ativa, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

CONCLUSÃO

Conheço dos recursos, rejeito as preliminares suscitadas pela reclamada e, de ofício, extingo o feito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

Custas invertidas, a cargo do reclamante, no importe de R\$20.078,40, calculadas sobre o valor dado à causa de R\$1.003.920,00. Isento, em virtude do deferimento dos benefícios da gratuidade de justiça.

É o meu voto.

DANIEL VIANA JÚNIOR
Desembargador Relator

PROCESSO TRT-MS-0000327-36.2011.5.18.0000

RELATOR: DESEMBARGADOR GERALDO RODRIGUES DO NASCIMENTO

IMPETRANTE: MARFRIG ALIMENTOS S/A

ADVOGADOS: BENEDICTO CELSO BENÍCIO JÚNIOR E OUTROS

IMPETRADO: JUÍZO DA VARA DO TRABALHO DE MINEIROS

LITISCONSORTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO

PROCURADOR: PROCURADORIA REGIONAL DO TRABALHO DA 18ª REGIÃO

EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA JURISDICIONAL EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

Não se reveste de ilegalidade ou abuso de poder concessão de tutela antecipada em ação civil pública, quando presentes os pressupostos fixados no art. 273 do CPC e 12 da Lei 7.347/1985. Segurança denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos de Mandado de Segurança em que são partes as acima indicadas.

ACORDAM os Desembargadores do Pleno do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região, em Sessão hoje realizada, sob a Presidência do Ex.^{mo} Desembargador-Presidente, Mário Sérgio Bottazzo, com a presença dos Ex.^{mos} Desembargadores Kathia Maria Bomtempo de Albuquerque, Elvecio Moura dos Santos, Gentil Pio de Oliveira, Júlio César Cardoso de Brito, Elza Cândida da Silveira, Breno Medeiros, Paulo Sérgio Pimenta e Geraldo Rodrigues do Nascimento e do Ex.^{mo} Juiz convocado Paulo Canagé de Freitas Andrade, presente também o Ex.^{mo} Procurador do Trabalho Dr. Januário Justino Ferreira, consignadas a suspeição declarada do Ex.^{mo} Desembargador Platon Teixeira de Azevedo Filho (art. 135, parágrafo único, CPC) e a ausência dos Ex.^{mos} Desembargadores Aldon do Vale Alves Taglialegna e Daniel Viana Júnior, em férias, por unanimidade, admitir parcialmente a ação mandamental e, no mérito, denegar a segurança pretendida, nos termos do voto do relator. (Sessão do dia 29 de setembro de 2011).

RELATÓRIO

MARFRIG ALIMENTOS S.A impetra Mandado de Segurança contra ato praticado pelo Ex.^{mo} Juiz da Vara do Trabalho de Mineiros/GO, que deferiu os efeitos da antecipação da tutela pretendida pelo autor, nos autos da Ação Civil Pública nº 0000400-17.2011.5.18.0191, ajuizada pelo d. Ministério Público do Trabalho.

Denegada liminar, conforme decisão de fls. 398/405.

A d. autoridade impetrada não prestou informações.

Regularmente citado, o litisconsorte manifestou-se às fls. 413/417.

Os autos não foram remetidos ao d. Ministério Público do Trabalho, para emissão de parecer, tendo em vista sua condição de litisconsorte necessário no presente feito.

É o relatório.

VOTO

CABIMENTO

Deixo de admitir a ação mandamental no tocante à alegação de ilegitimidade do Ministério Público do Trabalho para propor Ação Civil Pública, bem como quanto às questões meritórias ali discutidas, uma vez que escapam à via estreita da ação mandamental.

Nesse passo, a análise do mandamus limitar-se-á à alegada ilegalidade da

decisão que analisou o pedido de antecipação da tutela.

Admito parcialmente.

MÉRITO

Sustenta a impetrante que a decisão antecipatória dos efeitos da tutela, que lhe impôs obrigações de fazer e não fazer, inaudita altera pars, reveste-se de ilegalidade, ao argumento de que a d. autoridade impetrada se baseou em presunção para conceder a liminar, o que contraria o regramento contido no artigo 273 do CPC.

Aduz não haver nos autos do processo originário “qualquer documento ou informação hábil a comprovar as irregularidades imputadas à impetrante” (fl. 05).

Inconforma-se ainda com a imposição de multa, no importe de R\$150.000,00 (cento e cinquenta mil reais), por infração e por mês de descumprimento das obrigações, aduzindo que tal cominação encontra-se fulcrada em elementos colhidos unilateralmente, sem observância do devido processo legal.

Alega que o d. Magistrado, ao conceder a liminar, ignorou o fato de que a impetrante, durante as investigações procedidas pelo MPT, elidiu todas irregularidades apontadas, conforme documentos apresentados naqueles autos.

Pois bem.

O d. Juiz de primeiro grau, nos autos da ação civil pública ajuizada pelo d. Ministério Público do Trabalho, concedeu antecipação da tutela, determinando cumpri-se a impetrante, de imediato, as seguintes obrigações:

“1 – Manutenção de serviço especializado em Engenharia de Segurança e em Medicina do Trabalho dimensionado de acordo com o quadro II da NR-4, em conformidade com o que preceitua o art. 157, inciso I da CLT c/c item 4.2 da NR 4, com redação da Portaria 33/1983;

2 – Realização de exames médicos ocupacionais complementares, exigidos pela NR 7, em conformidade com o que preceitua o art. 157, inciso I da CLT c/c 7.4.2, alínea ‘b’, da NR 7 com redação da Portaria 24/1994;

3 – Emissão de relatório de inspeção após inspeção dos vasos de pressão, de acordo com o que determina o art. 157, inciso I da CLT;

4 – Exibição de autorização documental de órgão competente para a prorrogação de jornada de trabalho em atividades insalubres ou ainda a não exigência ou de permissão de referida prorrogação em relação à jornada laboral dos empregados que trabalham nestas condições.” (Fl.184.)

.....

A tutela antecipatória pressupõe a presença concomitante dos pressupostos previstos no art. 273, inciso I, do CPC, subsidiariamente aplicado ao Processo do Trabalho (art. 769/CLT), e seu exame decorre de um juízo superficial e sumário, como é próprio das tutelas provisórias.

Nos termos do referido dispositivo legal, constitui pressuposto primeiro para concessão da tutela antecipada, que o juiz se convença da verossimilhança da alegação, diante de prova inequívoca nesse sentido.

De outro lado, a Lei 7.347/85, disciplinadora da Ação Civil Pública, dispõe em seu art. 12 que “poderá o juiz conceder mandado liminar, com ou sem justificativa prévia...”.

Atento a tais regras e princípios, entendo que, no caso em análise, estão presentes os requisitos legais a respaldar a concessão da antecipação da tutela, ou seja, a presença de verossimilhança da alegação e de fundado receio de dano irreparável.

Conforme ressaltei na análise do pedido de liminar, a farta documentação colacionada, aos autos da ação civil pública, noticia a ocorrência frequente de acidentes de trabalho nas dependências da impetrante, motivados pela não adoção de medidas

coletivas de proteção e inadequação de equipamentos de proteção individual, fatos apurados por meio de inquérito civil público e fiscalização da SRTE.

Os elementos colhidos nos autos da referida ACP não deixam dúvida quanto ao fato de que a empresa não vem cumprindo as normas de segurança do trabalho. Sendo assim, considero evidenciado o pressuposto da verossimilhança das alegações deduzidas na inicial.

As obrigações impostas são perfeitamente consentâneas com o disposto na legislação trabalhista e nas normas de proteção à saúde do trabalhador, seja no aspecto da forma, seja do lado temporal.

Como bem ressaltou o d. MPT, ao se manifestar nos autos do mandamus, na condição de litisconsorte:

“As normas de segurança e meio ambiente do trabalho são normas de natureza cogente, e não admitem discussão acerca da sua aplicabilidade no âmbito das empresas. Os fatos evidenciam claramente que a impetrante não pretende cumprir as normas trabalhistas, tanto que durante todo o trâmite do Inquérito Civil, no âmbito da Procuradoria do Trabalho no Município de Rio Verde, a impetrante teve oportunidade de adotar medidas de correção e implementação em seus estabelecimentos, mas nada fez. Do mesmo modo, recusou-se a assinar o termo de ajustamento de conduta, atitude que demonstra sua recalcitrância e insistência em não cumprir as normas trabalhistas, tanto normas previstas na Constituição Federal como normas previstas em leis e regulamentos” (fl. 415).

.....

Não observo ainda a existência de dano irreparável à impetrante. Ao contrário, a ausência de adoção de medidas efetivas para minimizar a incidência dos agentes causadores de risco, em cumprimento a Normas Regulamentares e à legislação trabalhista, poderá causar dano irreparável ou de difícil reparação aos trabalhadores.

Também não vislumbro, in casu, risco de irreversibilidade do provimento antecipado.

No tocante à multa imposta, inexistente, teoricamente, fuga aos contornos da razoabilidade e da proporcionalidade. Ademais, nos termos do artigo 12, § 2º, da Lei nº 7.347/85, “a multa cominada liminarmente só será exigível do réu após o trânsito em julgado da decisão favorável ao autor, mas será devida desde o dia em que se houver configurado o descumprimento”.

Nesse cenário, entendo que a decisão concessiva do pedido de antecipação da tutela não fere direito líquido e certo da parte, pois efetivamente se encontram presentes os pressupostos legais para seu deferimento.

Destarte, não houve ofensa aos dispositivos constitucionais e legais apontados pela impetrante, nem a direito seu, líquido e certo, motivo pelo qual denego a segurança.

CONCLUSÃO

Admito parcialmente a ação mandamental para, no mérito, denegar a segurança pleiteada, nos termos da fundamentação supraexpendida.

Custas, pela impetrante, no importe de R\$40,00, calculadas sobre R\$2.000,00, valor atribuído à causa.

Cientifique-se a d. autoridade impetrada.

É como voto.

GERALDO RODRIGUES DO NASCIMENTO
Desembargador Relator

PROCESSO TRT - RO - 0001908-08.2010.5.18.0005

RELATOR:DESEMBARGADOR GERALDO RODRIGUES DO NASCIMENTO

RECORRENTE: CENTROÁLCOOL S/A

ADVOGADOS: MARIA DE FÁTIMA RABELO JÁCOMO E OUTROS

RECORRIDO: CÉLIO FELICIANO

ADVOGADOS: KELSON DAMASCENO DE OLIVEIRA E OUTROS

ORIGEM: 5ª VT DE GOIÂNIA-GO

JUÍZA: ANA LÚCIA CICCONE DE FARIA

EMENTA: HORAS IN ITINERE. NEGOCIAÇÃO COLETIVA. NULIDADE.

O acordo coletivo que assegura direito dos trabalhadores a 30 minutos in itinere, calculados com base no piso da categoria profissional, causa manifesto prejuízo aos empregados da reclamada, impondo-se seja declarada a nulidade das cláusulas infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas.

ACORDAM os Desembargadores da terceira Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região, em sessão ordinária, por unanimidade, conhecer do recurso e negar-lhe provimento, nos termos do voto do Relator.

Participaram do julgamento os Excelentíssimos Desembargadores Federais do Trabalho ELVECIO MOURA DOS SANTOS (Presidente), ELZA CÂNDIDA DA SILVEIRA e GERALDO RODRIGUES DO NASCIMENTO. Representando o d. Ministério Público Regional do Trabalho a Excelentíssima Procuradora JANE ARAÚJO DOS SANTOS VILANI. Goiânia, 08 de junho de 2011.

RELATÓRIO

A Ex.^{ma} Juíza Ana Lúcia Ciccone de Faria, em exercício na Egrégia 5ª Vara do Trabalho de Goiânia-GO, proferiu sentença (fls. 140/147) rejeitando a preliminar de carência de ação e extinguindo o feito sem resolução de mérito, em relação ao pedido de exibição de documentos, nos termos do artigo 267, inciso I, do Código de Processo Civil. No mérito, julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na ação trabalhista ajuizada por CÉLIO FELICIANO em face de CENTROÁLCOOL S/A.

Embargos de declaração opostos pela reclamada (fls. 150/151), acolhidos em parte pelo nobre Juízo primário, nos termos da fundamentação expendida às fls. 153/154.

A CENTROÁLCOOL S.A interpõe recurso ordinário (fls. 158/166-v.), objetivando modificação da r. sentença quanto à aplicação do acordo coletivo de trabalho, à quantidade de horas in itinere, à base de cálculo e ao adicional.

Sem contrarrazões, conforme certidão de decurso de prazo de fl. 170.

A reclamada, às fls. 177/179, colaciona cópia do Termo Aditivo ao Acordo Coletivo de Trabalho 2010/2011.

Os presentes autos não foram remetidos à douta Procuradoria Regional do Trabalho, porquanto não configurada nenhuma das hipóteses elencadas no Regimento Interno desta Corte Trabalhista.

É, em síntese, o relatório.

VOTO

ADMISSIBILIDADE

Presentes os pressupostos processuais objetivos e subjetivos de admissibilidade, conheço do recurso ordinário manejado pela demandada.

Ademais, conheço do documento de fls. 177/179, presentes os requisitos da Súmula nº 08 do Colendo TST.

MÉRITO

HORAS IN ITINERE. NEGOCIAÇÃO COLETIVA. QUANTITATIVO. BASE DE CÁLCULO

Em peça vestibular (fls. 02/10), o reclamante noticiou ter firmado com a reclamada dois ajustes empregatícios: a) de 05/05/2009 a 11/12/2009; e b) de 05/04/2010 até os dias atuais. Acrescentou ainda ter laborado como rurícola nas duas ocasiões, percebendo salário por produção.

No que ora interessa, disse residir em Itauçu-GO e que de sua casa até as lavouras onde prestava serviço a distância variava de 58km a 126km. Em adição, asseverou despendar quatro horas diárias no percurso residência-trabalho-residência.

Destarte, alicerçado no entendimento jurisprudencial cristalizado na Súmula nº 90 do Colendo Tribunal Superior do Trabalho e nos verbetes sumulares nº 08 e 16 deste Egrégio Regional, postulou a condenação da ré ao pagamento das horas de deslocamento.

Por sua vez, defendendo-se, a reclamada apresenta acordo coletivo de trabalho (fls. 85/87), firmado entre si e o Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Inhumas e Damolândia, em cujas cláusulas nona a décima terceira há previsão de pagamento de 30 (trinta) minutos a título de horas in itinere, referentes às safras de 2008 a 2010, abrangendo os dois períodos em que o reclamante lhe prestou serviços (05/05/2009 a 11/12/2009 e 05/04/2010 até os dias atuais).

Da análise do caso sub judice, albergando o posicionamento de que as horas de percurso não podem ser objeto de renúncia por meio de diploma coletivo negociado, ante a inegável natureza cogente da norma celetista (artigo 58, § 2º), recebendo com restrições a norma autônoma carreada ao caderno processual, pela retro razão, a exímia magistrada de origem deferiu ao autor o pleito em epígrafe, nos moldes em imediato reproduzidos, para melhor compreensão da situação posta em exame:

“Considerando a jornada legal e definida em ACT’s a ser observada pelo reclamante na atividade e remunerada, é forçoso reconhecer que pelo menos parte do período de deslocamento ‘in itinere’ está compreendido na própria jornada de 08 horas diárias/44 horas semanais, prevista para o obreiro.

Assim, tendo em vista que a reclamada afirmou que o tempo de trajeto para as fazendas era de 05 a 60 minutos, o que se presume verdadeiro nos autos, fixo o tempo médio gasto pelo reclamante para deslocamento até as fazendas de corte de cana nas quais trabalhou em 30 minutos por percurso. Ressalta-se que a reclamada confirmou que o reclamante laborou em várias fazendas, inclusive enumerando-as, o que autoriza a definição da média de tempo gasto no deslocamento.

Melhor considerando o entendimento adotado em julgamentos anteriores, defiro as horas ‘in itinere’ pelo deslocamento diário de 60 minutos, sendo 30 minutos ida e volta, nos dois contratos, deduzindo-se desse tempo total o tempo de redução da jornada contratada, de 08 horas diárias/44 horas semanais, como registrado nos controles de ponto.” (Fls. 144/145.)

.....

Irresignada, em razões recursais, com espeque principalmente no artigo 7º, inciso XXVI, da Carta Magna, a ré defende a validade do acordo coletivo de trabalho coligido aos autos, que estabelece o pagamento de 30 minutos diários a título de horas

in itinere. Argumenta:

“Não há que se cogitar em nulidade das cláusulas da convenção coletiva, haja vista que os instrumentos coletivos são elaborados a partir de concessões mútuas, razão pela qual o instrumento não pode ser analisado isoladamente, mas sopesado o conjunto deliberado pelos interessados, em conformidade com a teoria do conglobamento. Ademais, além do objeto da negociação não implicar em precarização da relação de trabalho, inexistente previsão legal que vede a flexibilização ajustada, e, principalmente, há notória controvérsia judicial sobre a matéria, o que corrobora a tese de que o tempo de deslocamento fixado em 30 minutos, calculados sobre o piso normativo e com data de pagamento pró-ajustada não precariza direitos do trabalhador, pelo contrário, dá-lhe a segurança de cumprimento das normas laborais.” (Fl. 159.)

.....

Transcreve ementas de jurisprudência e doutrina que entende favoráveis à tese lançada em arrazoado.

Assim, com fulcro nas aduções acima, pretende seja expurgada do comando sentencial a condenação ao pagamento de horas in itinere.

Na eventualidade de manutenção da decisão primeva, requer seja observado o cronograma de pagamento e o tempo fixado para deslocamento, arrimado nos artigos 5º, inciso II, e 7º, incisos XXVI, XXX, XXXI e XXIV, da Constituição Republicana.

Ademais, busca, sucessivamente, redução das horas de deslocamento para 40 minutos por dia de trabalho, sendo 20 minutos para cada um dos trechos, sustentando que o perímetro urbano não pode ser considerado como local de difícil acesso.

Em derradeiro, pugna pela incidência da Orientação Jurisprudencial nº 235 do Excelso Pretório Trabalhista.

Examino a matéria devolvida pelo recurso manejado pela demandada.

O acordo coletivo firmado entre o Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Inhumas-GO e Damolândia-GO (fls. 85/87), cuja abrangência territorial está restrita ao município de Inhumas, prevê quitação das horas in itinere referentes às safras de 2008 a 2010, limitadas a 30 minutos, acrescidas do adicional de 50% (cláusulas nona à décima terceira), tendo como base de cálculo o piso da categoria.

A matéria posta em debate já foi analisada em caso análogo por esta Egrégia Terceira Turma, nos autos do ROS-0001762-49.2010.5.18.0010, em que atuei como relator, julgado em 13/12/2010 e publicado em 20/12/2010.

Na hipótese, acolhi divergência apresentada pela Ex.^{ma} Des. Elza Cândida da Silveira, que considerou “desarrazoada a negociação, nem tanto pelo tempo menor, mas pela negociação retroativa a dois anos anteriores como também pelo uso da base de cálculo indevida, considerando-a nula e determinando o pagamento do tempo efetivamente despendido e tendo a real remuneração (Súmula nº 264 do TST) como base de cálculo”.

Por oportuno, quanto à impossibilidade da negociação retroagir para prejudicar os direitos dos trabalhadores, cito excerto:

“RECURSO DE EMBARGOS INTERPOSTO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.496/2007, QUE DEU NOVA REDAÇÃO AO ART. 894 DA CLT. TURNO ININTERRUPTO DE REVEZAMENTO - NORMA COLETIVA- FIXAÇÃO RETROATIVA DE JORNADA SUPERIOR A SEIS HORAS - VALIDADE - VIOLAÇÃO DO ART. 896 DA CLT. Como as condições alcançadas por instrumento normativo não aderem em definitivo aos contratos, sendo

inaplicáveis em período posterior ao prazo de vigência, observado o limite fixado no artigo 614, § 3º, da CLT, na forma da Súmula 277 desta Corte, não se admite que haja pactuação para convalidar situação pretérita, em desrespeito aos princípios da irretroatividade da norma e do direito adquirido. A pactuação relativa à regularização da jornada de oito horas diárias em trabalho em turno ininterrupto de revezamento para o período pretérito à sua constituição é inválida e viola o disposto nos artigos 614, § 3º, da CLT.” (TST-E-RR-724943/2001.9, SDI-I, Relator Ministro Carlos Alberto Reis de Paula, DJ 16/5/2008.)

.....

Portanto, não empresto validade ao aludido acordo coletivo, visto que a limitação, no caso concreto, se mostra desarrazoada em absoluto (Súmula nº 8, II, do TRT/18ª Região).

Tencionando o exaurimento da prestação jurisdicional, consigno que a decisão proferida pelo magistrado primário, que deferiu horas in itinere ao reclamante, não ofende o artigo 5º, caput, da Constituição da República, que retrata o princípio da isonomia, uma vez que a norma regulamentadora do direito às horas de percurso autoriza um tratamento igual aos que se encontram em situações iguais, ou seja, todos trabalhadores que se encontram nas mesmas condições terão os mesmos direitos.

Acresço ainda que o Termo Aditivo ao Acordo Coletivo de Trabalho 2010/2011, colacionado às fls. 177/179, em nada altera o decidido em linhas volvidas, uma vez que persiste a limitação das horas de percurso, em prejuízo do trabalhador.

Dessa forma, passo à análise do quantitativo das horas in itinere deferidas em primeiro grau de jurisdição.

Tratando-se de horas in itinere, cabe ao reclamante provar o fato constitutivo do direito, ou seja, de que para o deslocamento até o local da prestação dos serviços utilizava de transporte fornecido pelo empregador. Noutra via, ao ente patronal cabe provar a existência de fato impeditivo do direito almejado, isto é, de que o local da prestação de serviços não era de difícil acesso ou era servido por transporte público regular (artigos 818 da norma consolidada e 333 do Digesto Processual Civil – distribuição estática do ônus da prova).

Nessa vereda, tendo a reclamada reconhecido que fornecia transporte ao empregado, atraiu para si o ônus de provar a facilidade de acesso ao local de trabalho ou a existência de regular serviço público de transporte, para que fosse afastada sua condenação ao pagamento de horas de deslocamento, encargo do qual não se desvencilhou, como será visto em sequência.

Conquanto tenha o ente patronal asseverado que o perímetro urbano não enseja pagamento de horas in itinere, inexistente prova nos autos que corrobore tal assertiva, pois não há demonstração de que havia transporte coletivo disponível e regular, compatível com o horário de trabalho do autor.

Muito bem.

Em petição inaugural, informou o reclamante que pegava a condução fornecida pela reclamada às 5h, chegando às lavouras entre 7h e 8h30. Quanto à volta, disse que eram despendidas duas horas.

Ainda relatou laborar em diversas frentes de serviços nas regiões de Santa Bárbara, Inhumas, Araçu, Anápolis, Itaberai e Nerópolis, apontando labor com maior frequência nas fazendas Mato Dentro, Floresta, São Pedro, Bejamin, Furna da Onça e Marqueza (fl. 05).

Noutra via, em peça de defesa, a demandada asseverou que o autor laborou

nas fazendas indicadas em exordial e outras, todas nas frentes de serviço de Inhumas. Enumerou-as: Abóbora, Santa Tereza, São Joaquim, Roberto Guedes, Ribalta, Mato Dentro, Floresta, São Pedro, Bejamin e Furna da Onça (fl. 37).

Explicitou também que da primeira fazenda mencionada até a última o tempo de deslocamento variava de 5 a 60 minutos.

Não houve produção de prova testemunhal no presente caderno processual, nem sequer emprestada. Desse modo, por se tratar de caso análogo, valho-me, para robustecer a motivação, de trecho do RO-0001904-71.2010.5.18.0004, com voto de relatoria do Eminentíssimo Desembargador Elvecio de Moura Santos, julgado por esta Turma na sessão realizada no dia 15 de março 2011, in verbis:

“O Reclamante alegou na petição inicial que a sua jornada de trabalho iniciava-se às 07h e terminava às 16h, que pela manhã embarcava no ônibus da empresa Reclamada às 05h e chegava, à tarde, às 18h, perfazendo, assim, a quantidade de 04h in itinere por dia trabalhado.

Não restou evidenciado nos autos em quais fazendas o Reclamante efetivamente trabalhou, porém, a testemunha Antônio José de Souza, ouvida nos autos das RT's 01910-2010-013-18-00-8 e 01914-2010-005-18-00-1, cujas atas de audiência foram utilizadas nestes autos como prova emprestada (fls. 25/31), e que era o motorista do ônibus que conduzia os trabalhadores rurais residentes na cidade de Itauçu-GO, afirmou que saía da dessa cidade às 5h e 30min, retornando àquela cidade entre as 16h/17h, considerando as frentes de trabalho mais próximas e as mais distantes.

Já as testemunhas Eide Bueno Fernandes e Nelson José de Souza, cujos depoimentos também foram utilizados nestes autos como prova emprestada dos autos da RT 01910-2010-013-18-00-8, foram uníssonas em afirmar que o ônibus saía da cidade de Itauçu-GO às 05h e que retornava às 17h/17h50min/18h, dependendo da fazenda em que trabalhavam, sendo que a jornada sempre se encerrava às 16h.

A testemunha Antônio José de Souza afirmou que a jornada de trabalho terminava às 16h, mas sempre retornavam por volta das 14h/14h30min/15h40min (fls. 26), porém, essa parte do referido depoimento foi infirmada pelo depoimento das testemunhas Eide Bueno Fernandes e Nelson José de Souza que, de maneira robusta e unânime, afirmaram que a jornada sempre encerrava às 16h, motivo pelo qual esse deve ser o horário a ser considerado como de encerramento da jornada de trabalho.

Valorando o teor dos depoimentos acima, portanto, pode-se constatar que, em média, o ônibus que transporta os empregados que residem em Itauçu-GO sai dessa cidade às 05h e 15min, sendo que a jornada de trabalho inicia-se às 07h, evidenciando, portanto, o tempo de 01h e 45min de horas in itinere no percurso de ida para o trabalho.

No retorno, a prova oral colacionada evidenciou que, em média, a chegada à cidade de Itauçu-GO ocorria às 17h e 30min, tendo em vista a jornada se encerrava às 16h, o que demonstra a realização de mais 01h e 30 min de tempo de percurso.

Assim, resta evidente que o Reclamante fazia por dia de trabalho o quantitativo de 3h e 15 min, em todos os períodos relativos aos contratos de trabalho do Reclamante, quais sejam, de 01/10/05 (prescrição) a 26/11/07, de 10/08/08 a 30/11/08, de 18/05/09 a 11/12/09 e de 17/05/10 até a presente data.”

.....

Diante do cenário apresentado, em estrito atendimento ao princípio da proibição da reformatio in pejus, já que a questão em debate não foi objeto de irre-signação recursal do autor, mantenho incólume a decisão originária que condenou a reclamada ao pagamento de 60 minutos, ou seja, 1h in itinere por dia.

Nesse ponto, afasto assertiva patronal no sentido de que a média primária distancia-se do critério da razoabilidade.

Superada a questão acima ventilada, examino o inconformismo recursal remanescente.

Sucessivamente, a recorrente requer seja pago apenas o adicional de 50%, consoante regra insculpida na OJ nº 235 da SBI-1 da Corte Superior Trabalhista.

Falece-lhe razão.

As horas in itinere deferidas devem ser calculadas com adicional de 50%, conforme Súmula nº 90, item V, do TST, in verbis:

“V – Considerando que as horas ‘in itinere’ são computáveis na jornada de trabalho, o tempo que extrapola a jornada legal é considerado como extraordinário e sobre ele deve incidir o adicional respectivo.”

.....

É devido o apenas adicional quando o empregado estiver efetivamente produzindo (executando ordens patronais) em jornada extraordinária. Eis a correta intelecção da Orientação Jurisprudencial nº 235 do TST.

Sendo assim, se o empregado se encontrar à disposição do empregador, mas impossibilitado de produzir ou vender, como no caso de horas de percurso, o pagamento deve ser integral, acrescido do adicional de 50%, com reflexos.

Em arremate, apenas para dissipar dúvida porventura existente, vale gizar que, como o reclamante recebia por produção, conforme contracheques de fls. 50/57, a base de cálculo da parcela debatida é a sua efetiva remuneração e não o piso da categoria, pois este constitui tão somente garantia mínima de ganho.

Nessa ordem de ideias a Súmula nº 16 deste Regional. Confira-se:

“HORAS IN ITINERE. BASE DE CÁLCULO. SALÁRIO VARIÁVEL. A parte variável do salário deve ser considerada na base de cálculo das horas in itinere. (RA nº 73/3010, DJE - 09.09.2010, 10.09.2010).”

.....

Por todo esposado, nego provimento ao apelo patronal.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, conheço do recurso ordinário e, no mérito, nego-lhe provimento, nos termos da fundamentação supraexpandida.

É o meu voto.

GERALDO RODRIGUES DO NASCIMENTO
Desembargador Relator

EMENTÁRIO SELECIONADO - 2011

ACORDO JUDICIAL CELEBRADO COM O EMPREGADOR SEM ANUÊNCIA EXPRESSA DO TOMADOR DE SERVIÇOS. EXCLUSÃO DA RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA, POR FORÇA DO DISPOSTO PELO ARTIGO 844/CC. SOLUÇÃO DO MESMO MÉRITO ATRAVÉS DE SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA E POSTERIOR SENTENÇA CONDENATÓRIA. NULIDADE DECLARADA DE OFÍCIO.

É nula a resolução da lide quando, se fraciona a análise do mesmo mérito através de fórmula conjunta e dependente de soluções distintas (sentença homologatória e sentença condenatória), deixando para decidir, em sentença condenatória, o mérito de demanda onde não mais remanesce lide (falta de interesse de agir) e estendendo, a quem não consentiu com as cláusulas da transação acolhidas em sentença homologatória, a responsabilidade pelo seu inadimplemento.

PROCESSO TRT - RO - 0000087-48.2010.5.18.0011

RELATOR: DESEMBARGADOR PAULO PIMENTA

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 15 de 28.01.2011, pág.11.

ACORDO JUDICIAL. CLÁUSULA ESTIPULANDO PRAZO PARA O CREDOR INFORMAR A QUITAÇÃO DA DÍVIDA, SOB PENA DE PRESUNÇÃO DE CUMPRIMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

Regra geral, a prova de quitação está a cargo do devedor. Todavia, caso o juiz da execução estabeleça que o credor deveria comunicar eventual atraso no pagamento, fixando-lhe prazo, sob pena de presunção de quitação do avençado, inverte-se o ônus da prova, de modo que cabe ao exequente provar suas alegações se tal comunicação é realizada em momento posterior ao prazo judicial fixado.

PROCESSO TRT - AP - 0125600-75.2008.5.18.0082

RELATOR: DESEMBARGADOR PAULO PIMENTA

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 34 de 24.02.2011, pág.7.

ACORDO JUDICIAL. ADOÇÃO DO REP (REGISTRADOR ELETRÔNICO DE PONTO). DIFICULDADES TÉCNICAS. ALTERAÇÃO DO PRAZO. APLICAÇÃO DA CLÁUSULA REBUS SIC STANTIBUS.

Conquanto o réu tenha realizado ajuste para a implementação do REP (REGISTRADOR ELETRÔNICO DE PONTO), nos termos da Portaria que o instituiu e em prazo exíguo, o decurso de tal prazo sem que a obrigação assumida tivesse sido realizada não caracteriza descumprimento do acordo. Trata-se de aplicação implícita da cláusula rebus sic stantibus, segundo a qual as condições existentes à época em que se celebrou o ajuste mudaram ou se modificaram (Teoria da Imprevisão). Fatores de ordem técnica impediram o implemento da obrigação assumida pelo executado, conforme demonstram atos do próprio MTE, que postergou por duas vezes a entrada em vigor da norma, admitindo, inclusive, a existência de outros controles de jornada. Houve apenas alteração de cumprimento do ajuste, de modo que não há de se falar em aplicação de multa.

PROCESSO TRT - AP - 0000648-10.2010.5.18.0161

RELATOR(A): DESEMBARGADORA ELZA CÂNDIDA DA SILVEIRA

Disponibilização: DEJT Nº 749/2011, de 13.06.2011, pág.70.

ACORDO HOMOLOGADO EM JUÍZO. AUSÊNCIA DE RECONHECIMENTO DE VÍN-

CULO EMPREGATÍCIO. REPRESENTANTE COMERCIAL. PRETENSÃO DA UNIÃO DE RECOLHIMENTO DE ALÍQUOTA DE 11% A CARGO DO PRESTADOR DE SERVIÇOS, CUMULADA COM O PERCENTUAL DE 20% DEVIDO PELA EMPRESA.

Celebrado acordo sem reconhecimento de vínculo empregatício, são devidas a contribuição previdenciária pelo reclamado (20%) e a cota do contribuinte individual (11%), conforme preceituam os arts. 12, V, g; 21; 22, III; e 30, §4º da Lei nº 8.212/91; e art. 4º da Lei nº 10.666/03.

PROCESSO TRT - RO - 0001487-88.2010.5.18.0111

RELATOR(A): DESEMBARGADOR GERALDO RODRIGUES DO NASCIMENTO

Disponibilização: DEJT Nº 769/2011, de 12.07.2011, pág.62/63.

ACORDO JUDICIAL. PAGAMENTO MEDIANTE DEPÓSITO BANCÁRIO EM CHEQUE. MULTA POR DESCUMPRIMENTO. NÃO CABIMENTO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO.

O acordo judicial decorre da vontade mútua das partes, que é chancelada judicialmente, de modo que seus termos são plenamente exigíveis, a teor do princípio pacta sunt servanda, pelo qual os contratantes devem cumprir fielmente o avençado. Todavia, releva a forma estipulada para o pagamento das parcelas: como tal podia ser efetuado em cheque, à míngua de ajuste em outro sentido, o agravado somente receberia o crédito após regular compensação. Avença integralmente adimplida. Não configura prejuízo a situação sob exame.

PROCESSO TRT - AP - 0002673-76.2010.5.18.0102

RELATOR(A): DESEMBARGADOR GERALDO RODRIGUES DO NASCIMENTO

Disponibilização: DEJT Nº 853/2011, de 11.11.2011, pág.73.

ADESÃO AO PDV. ANULAÇÃO. ERRO SUBSTANCIAL.

Comprovado que a adesão do autor ao PDV foi realizada mediante uma falsa percepção da realidade, decorrente de uma simulação de benefício feita pela POSTALIS, com demonstração de valor de suplementação de aposentadoria substancialmente superior ao efetivamente pago após o desligamento, resta configurado o erro capaz de invalidar o ato jurídico (artigos 138 e 171, II, do Código Civil).

PROCESSO TRT - RO - 0000979-63.2010.5.18.0008

RELATOR(A): DESEMBARGADOR BRENO MEDEIROS

Disponibilização: DEJT Nº 744/2011, de 06.06.2011, pág.31/32.

ADICIONAIS DE CORTE DE CANA. TRABALHADOR RURAL. REMUNERAÇÃO POR PRODUÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO COMPLESSIVO.

O salário complessivo caracteriza-se pelo pagamento englobado de várias parcelas salariais em uma única rubrica, o que é vedado pelo nosso ordenamento jurídico, a teor do disposto na Súmula nº 91 do Colendo TST. Partindo dessa premissa, quando os adicionais de corte de cana referem-se tão-somente ao pagamento da produção, dentro de uma sistemática remuneratória em que se considera a capacidade produtiva do obreiro, e que dispõe de valores variados e fórmulas de apuração, consideradas as diversas atividades rurais de campo desenvolvidas durante a safra da cana-de açúcar ("Corte de Cana Queima", "Capina / Amassação", "Corte de Muda", "Catação de Bituca", "Plantio de cana", "Replantio", etc), não há que se falar em salário complessivo.

PROCESSO TRT - RO - 0002131-15.2010.5.18.0181

RELATOR(A): DESEMBARGADOR ELVECIO MOURA DOS SANTOS

Disponibilização: DEJT Nº 729/2011, de 16.05.2011, pág.139/140.

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. EDUCADORA - ASSISTÊNCIA A MENOR MORADOR

DE RUA. ATIVIDADE NÃO RELACIONADA COMO INSALUBRE PELO MINISTÉRIO DO TRABALHO.

Se a atividade do empregado não condiz com aquelas relacionadas pelo Ministério do Trabalho como sujeitas a insalubridade, aplica-se o entendimento consubstanciado na Orientação Jurisprudencial nº 04, I, da SDI-1/TST (classificação da atividade insalubre). Nessa circunstância, é indevido o pretendido adicional de insalubridade.

PROCESSO TRT - RO - 0163100-57.2009.5.18.0013

RELATORA: DESEMBARGADORA KATHIA MARIA BOMTEMPO DE ALBUQUERQUE

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 27 de 15.02.2011, pág.7.

ADICIONAL DE PERICULOSIDADE - CONTATO COM FONTES ENERGIZADAS E COM POSSIBILIDADE DE ENERGIZAÇÃO.

O direito à percepção do adicional de periculosidade, previsto na Lei nº 7.369/85, contempla todos os trabalhadores que desempenhem atividades em condições de risco e não apenas aos pertencentes a determinada categoria profissional ou aos que trabalhem para empresas de determinadas categorias econômicas. Nesse sentido dispõe o decreto regulamentador (Dec. 93.412/86), como se infere no seu art. 2º. Comprovado nos autos, através de perícia técnica, que o reclamante desenvolvia suas atividades em condições de periculosidade, devido é o referido adicional.

PROCESSO TRT - RO - 0000231-93.2010.5.18.0052

RELATORA: DESEMBARGADORA ELZA CÂNDIDA DA SILVEIRA

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 23 de 09.02.2011, pág.11.

ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. AUXILIAR DE TRÁFEGO. TRABALHO EM ÁREA DE RISCO. ADICIONAL DEVIDO.

Tendo a prova pericial apurado que o Reclamante laborava, de forma habitual e permanente, dentro da área de risco, como tal definida no Anexo 2, item 3, alínea “q”, da NR-16, vez que seu local de trabalho era bem próximo às bombas de combustível, mantém-se a r. sentença que deferiu o adicional de periculosidade.

PROCESSO TRT - RO - 0001213-48.2010.5.18.0007

RELATOR(A): DESEMBARGADOR ELVECIO MOURA DOS SANTOS

Disponibilização: DEJT Nº 706/2011, de 08.04.2011, pág.30.

ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. FLEXIBILIZAÇÃO. NORMA COLETIVA. CANCELAMENTO DO INCISO II DA SÚMULA 364 DO TST.

O entendimento então firmado por esta Eg. Turma no sentido de permitir às entidades de classe transacionarem, por meio de norma coletiva, a majoração ou diminuição das verbas devidas a título de adicional de periculosidade ruiu ante as inovações jurisprudenciais empreendidas recentemente pelo Colendo TST, o qual, por meio da Resolução nº 174, de 24/5/2011, cancelou o item II e deu nova redação à Súmula nº 364, suprimindo a possibilidade de norma coletiva fixá-lo de forma proporcional ao tempo de exposição ao risco. O novel entendimento já tem sido aplicado por aquele Tribunal Superior, ao fundamento de que o adicional em epígrafe, por ser assegurado em norma cogente, seria infenso à negociação coletiva.

PROCESSO TRT - RO - 0001018-69.2010.5.18.0102

RELATOR(A): DESEMBARGADOR PAULO PIMENTA

Disponibilização: DEJT Nº 777/2011, de 22.07.2011, pág.60/61.

ADICIONAL NOTURNO. JORNADA 12X36. HORAS TRABALHADAS APÓS AS 5 HORAS DA MANHÃ.

A exegese do artigo 73 da CLT leva à conclusão de que o fato gerador do direito ao adicional noturno é o trabalho realizado no período legalmente assim considerado, ou seja, das 22h às 5h do dia seguinte, bem como a permanência do trabalho prestado após esse horário. Nesse sentido, é o entendimento pacificado no âmbito do C. TST, por meio da orientação jurisprudencial nº 388, da SDI-1. Desse modo, é devido o adicional noturno sobre as horas trabalhadas após as 5 horas da manhã, ainda que o trabalhador esteja submetido a jornada de 12 horas de trabalho por 36 horas de descanso.

PROCESSO TRT - RO - 0002813-13.2010.5.18.0102

RELATOR(A): DESEMBARGADOR GENTIL PIO DE OLIVEIRA

Disponibilização: DEJT Nº 829/2011, de 05.10.2011, pág.9.

ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. MOTORISTA OPERADOR DE CAMINHÃO MUNCK. NÃO ENQUADRAMENTO NAS ATIVIDADES PERICULOSAS.

Na função de motorista de caminhão Munck, as atividades do reclamante consistiam basicamente no transporte de material ou na escavação de buracos para a colocação dos postes, não havendo, pois, exposição à eletricidade, tampouco a condição de risco, sendo muito remota a possibilidade de submeter-se a um choque elétrico, não sendo devido, pois, o adicional, uma vez que suas atividades não se enquadram nas disposições da Norma Regulamentadora 16 e da Lei 7.369/85 (Decreto nº 93.412/86).

PROCESSO TRT - RO - 0000232-41.2011.5.18.0053

RELATOR(A): DESEMBARGADOR GENTIL PIO DE OLIVEIRA

Disponibilização: DEJT Nº 848/2011, de 04.11.2011, pág.34.

ADJUDICAÇÃO PELO VALOR DA AVALIAÇÃO. FALTA DE DEPÓSITO INTEGRAL DA DIFERENÇA ENTRE O CRÉDITO E O MONTANTE DA AVALIAÇÃO DO BEM. ALIENAÇÃO JUDICIAL DESFEITA.

Considerando que a adjudicação ocorreu pelo valor da avaliação e que os adquirentes não comprovaram o depósito integral da diferença entre o seu crédito e o montante da avaliação do bem pretendido, resta desfeita a adjudicação homologada.

PROCESSO TRT - AP - 0076700-41.2008.5.18.0121

RELATOR(A): DESEMBARGADOR ELVECIO MOURA DOS SANTOS

Disponibilização: DEJT Nº 852/2011, de 10.11.2011, pág.34.

ADJUDICAÇÃO. MANDADO DE IMISSÃO NA POSSE. COMPETÊNCIA. JUÍZO DA EXECUÇÃO.

A imissão na posse dos bens pelo exequente/adjudicante não implica em modificação da competência na medida em que se trata de mero incidente da execução, cabendo, portanto, ao juízo da execução trabalhista determinar a expedição do respectivo mandado visando solucionar a questão.

PROCESSO TRT - AP - 0055500-27.1998.5.18.0121

RELATOR(A): JUIZ PAULO CANAGÉ DE FREITAS ANDRADE

Disponibilização: DEJT Nº 837/2011, de 18.10.2011, pág.34.

AGRAVO DE PETIÇÃO. PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE. GARANTIA DO JUÍZO.

A garantia do juízo se faz pelo depósito do valor integral da execução, à disposição do Juízo, ou pela penhora de bens do executado, tantos quantos bastem para a satisfação da dívida, constituindo pressuposto processual para a admissibilidade do agravo de petição, com base no artigo 40, § 2º, da Lei 8.177/1991, com a redação dada pelo artigo 8º da Lei 8.542/1992, interpretado, por sua vez, pela IN nº 3 do C. TST, item IV, c, bem

como na jurisprudência sedimentada na Súmula 128, II, do C. TST.
PROCESSO TRT - AP - 0102000-46.2005.5.18.0012
RELATOR: JUIZ PLATON TEIXEIRA DE AZEVEDO FILHO
Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 35 de 25.02.2011, pág.6.

AGRAVO DE PETIÇÃO. DESISTÊNCIA DO PRIMEIRO RECURSO E AJUIZAMENTO DE OUTRO PELA MESMA PARTE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. OCORRÊNCIA.

É incabível a dupla utilização da via recursal pela mesma parte, contra a mesma decisão, ainda que haja desistência do primeiro recurso, sob pena de violação ao princípio da unirrecorribilidade.

PROCESSO TRT - AP - 0130600-41.2005.5.18.0121
RELATOR: DESEMBARGADOR PAULO PIMENTA
Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 15 de 28.01.2011, pág.9.

AGRAVO DE PETIÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DOCUMENTOS JUNTADOS. FALTA DE INTIMAÇÃO DO CREDOR. CERCEAMENTO DE DEFESA QUE SE RECONHECE.

A decisão proferida em exceção de pré-executividade, que exclui os sócios do polo passivo da execução, sem a prévia cientificação do credor quanto aos documentos juntados e que a embasaram, representa ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa constitucionalmente garantidos às partes.

PROCESSO TRT - AP - 0013600-20.2009.5.18.0011
RELATOR: DESEMBARGADOR ELVECIO MOURA DOS SANTOS
Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 26 de 14.02.2011, pág.12.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CAUSA DE ALÇADA. CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO E RECONVENÇÃO. RECORRIBILIDADE.

A sentença que decide a ação de consignação em pagamento proposta pelo empregador e a ação reconvenção oposta pela empregada é materialmente una e substancialmente dúplice, de modo que a sua recorribilidade deve ser aferida em relação a cada uma das ações propostas, de modo individualizado, considerando-se o valor a elas atribuído. Por conseguinte, o recurso ordinário não merece ser conhecido na parte em que impugna a sentença que decidiu a ação de consignação em pagamento, por tratar-se de causa de alçada, diante do óbice do art. 2º, § 4º, da Lei nº 5.584/70. Quanto ao mais, merece conhecimento o recurso ordinário que se insurge contra a decisão relativa aos pedidos da ação reconvenção que, por seu valor, não se sujeita à regra da irrecorribilidade prevista no preceito mencionado.

PROCESSO TRT - AIRO - 0181301-33.2009.5.18.0002
RELATOR: JUIZ PLATON TEIXEIRA DE AZEVEDO FILHO
Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 21 de 07.02.2011, pág.19.

AGRAVO DE PETIÇÃO – BENS DE SÓCIO – ILEGITIMIDADE DA EXECUTADA.

Por força do art. 6º do CPC, subsidiariamente aplicado ao processo do trabalho, a Executada é parte ilegítima para questionar penhora sobre bens particulares de seus sócios.

DEFEITO DE REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. SÓCIO/EXECUTADO.

Se em razão da desconstituição da personalidade jurídica da empresa, os sócios são executados pessoalmente com constrição sobre seu patrimônio particular, não se conhece do agravo de petição por ele aviado, no caso em que o advogado signatário fora regularmente constituído apenas pela empresa, não detendo, portanto, regular

representação processual do sócio/executado.
PROCESSO TRT - AP - 0086600-21.2009.5.18.0054
RELATOR(A): DESEMBARGADOR ALDON DO VALE ALVES TAGLIALEGNA
Disponibilização: DEJT Nº 777/2011, de 22.07.2011, pág.52/53.

AGRAVO DE PETIÇÃO. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO TRABALHISTA. HABILITAÇÃO PERANTE O JUÍZO UNIVERSAL.

A homologação do plano de recuperação aprovado pela Assembleia Geral de Credores (art. 58 da Lei 11.101/05), atrai para o Juízo cível da recuperação judicial a competência para processar as execuções direcionadas à empresa recuperanda, devendo o credor trabalhista habilitar seu crédito perante aquele juízo, após sua liquidação.

PROCESSO TRT - AP - 0147900-25.2009.5.18.0008
RELATOR(A): DESEMBARGADOR GERALDO RODRIGUES DO NASCIMENTO
Disponibilização: DEJT Nº 769/2011, de 12.07.2011, pág.75.

AGRAVO REGIMENTAL. PROVIMENTO PARCIAL.

Uma vez configurados o perigo da demora e a fumaça do bom direito, impõe-se o provimento do agravo regimental interposto para deferir a liminar postulada, a fim de imprimir efeito suspensivo ao recurso ordinário no que tange à determinação de depósito, à disposição do Juízo, dos valores referentes às contribuições sindicais, devendo tal importância ser repassada ao Sindicato que representa a categoria profissional na atualidade, bem como determinar a suspensão do registro do SINDICOLETIVO junto ao Ministério do Trabalho e Emprego.

PROCESSO TRT - AgR - 0000186-17.2011.5.18.0000
RELATOR(A): JUÍZA ROSA NAIR DA SILVA NOGUEIRA REIS
Disponibilização: DEJT Nº 770/2011, de 13.07.2011, pág.60.

AGRAVO DE PETIÇÃO. DESPERSONALIZAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. ASSOCIAÇÃO SEM FINS LUCRATIVOS. POSSIBILIDADE.

A desconsideração da personalidade jurídica, no âmbito desta Justiça Especializada, objetiva a satisfação do crédito trabalhista. Os artigos 50 e 1.016 do Código Civil, juntamente com o artigo 28 da Lei nº 8.078/90, dão sustentação à tese da responsabilidade por culpa in vigilando e in eligendo dos administradores da sociedade, diante da insolvência e da comprovada inexistência de bens capazes de garantir a satisfação do crédito exequendo.

PROCESSO TRT - AP - 0199700-07.2009.5.18.0101
RELATOR(A): DESEMBARGADOR DANIEL VIANA JÚNIOR
Disponibilização: DEJT Nº 747/2011, de 09.06.2011, pág.115.

AGRAVO DE PETIÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ARQUIVAMENTO DEFINITIVO E PROVISÓRIO DOS AUTOS.

De acordo com a inteligência do art. 40 da Lei 6.830/80, o prazo prescricional de cinco anos somente começa a correr a partir do arquivamento definitivo dos autos (§ 4º), sendo que a este último deve preceder o arquivamento provisório pelo prazo de um ano (§ 2º).

PROCESSO TRT - AP - 0094200-83.2004.5.18.0211
RELATOR(A): DESEMBARGADOR PAULO PIMENTA
Disponibilização: DEJT Nº 801/2011, de 25.08.2011, pág.135/136.

AGRAVO REGIMENTAL. REVISÃO DE LIMINAR NÃO CONCEDIDA EM MANDADO DE

SEGURANÇA. POSSIBILIDADE.

O agravo regimental constitui, a teor do artigo 82 do Regimento Interno desta Corte, recurso apropriado para atacar decisão que rejeita liminar postulada em mandado de segurança. Mas, confirmada a ausência dos requisitos do *fumus boni juris* e do *periculum in mora*, não se há falar em reforma da decisão.

PROCESSO TRT - AgR - 0000278-92.2011.5.18.0000

RELATOR(A): DESEMBARGADOR PLATON TEIXEIRA DE AZEVEDO FILHO

Disponibilização : DEJT Nº 816/2011, de 16.09.2011, pág.120.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RECORRIBILIDADE IMEDIATA.

A decisão que acolhe ou rejeita a exceção de pré-executividade tem natureza terminativa em relação ao incidente processual e comporta o manejo de agravo de petição. Súmula nº 15 deste Regional.

PROCESSO TRT - AIAP - 0000138-52.2011.5.18.0002

RELATOR(A): DESEMBARGADOR BRENO MEDEIROS

Disponibilização: DEJT Nº 864/2011, de 29.11.2011, pág.36.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ORDINÁRIO RECEBIDO COMO AGRAVO DE PETIÇÃO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE.

Tendo em vista que o caso em exame é de execução, o recurso adequado para atacar a decisão proferida em sede dos embargos à execução é o agravo de petição. Contudo, o equívoco não impede a admissão do recurso ordinário como agravo de petição, em observância ao princípio da fungibilidade, por não se tratar de erro grosseiro.

AGRAVO DE PETIÇÃO. EXECUÇÃO DE TAC. LEGITIMIDADE DO PODER JUDICIÁRIO PARA DECIDIR ACERCA DA DETERMINAÇÃO DE REALIZAÇÃO DE CONCURSO PÚBLICO. NÃO-CABIMENTO.

O agravante, entre outras obrigações, comprometeu-se livremente, por Termo de Ajuste de Conduta, a realizar concurso público para a contratação de profissionais da área da saúde, deixando, todavia, de cumprir o ajuste. Não cabe, posteriormente, re-discutir a matéria, ratificada em decisão prolatada em sede de embargos à execução, que determinou que o agravante realize concurso público, porque esta apenas visa dar efetividade ao que os litigantes ajustaram anteriormente, concedendo novo prazo para o cumprimento das obrigações.

PROCESSO TRT - AIRO - 0169100-08.2006.5.18.0101

RELATOR(A): JUIZ EUGÊNIO JOSÉ CESÁRIO ROSA

Disponibilização: DEJT Nº 874/2011, de 13.12.2011, pág.42/43.

AJUIZAMENTO DA AÇÃO NO FORO DO DOMICÍLIO DO RECLAMANTE. POSSIBILIDADE.

Em evidente manifestação do caráter tutelar do Direito do Trabalho, determinou o legislador que o foro competente para conciliar e julgar a reclamação trabalhista é o do lugar da prestação de serviços, presumindo ser este o foro do domicílio do empregado. Interpretação teleológica do art. 651 da CLT. Na hipótese dos autos, tendo o empregado ajuizado a ação no foro de seu domicílio, cuja jurisdição abrange o Município em que situa a sede da empregadora, este é o juízo competente para julgar o feito. Entendimento que prestigia os princípios protetivos que norteiam o Direito do Trabalho e favorece o acesso à Justiça.

PROCESSO TRT - RO - 0001291-39.2010.5.18.0008

RELATORA: DESEMBARGADORA ELZA CÂNDIDA DA SILVEIRA

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 17 de 01.02.2011, pág.5.

AJUIZAMENTO DE NOVA AÇÃO COM OBJETO MAIS AMPLO QUE A PRIMEIRA. CONTINÊNCIA. APRECIÇÃO CONJUNTA.

O autor ajuizou nova reclamatória trabalhista com vistas a receber, como motorista de ônibus, o tempo passado no interior do veículo e fora da direção, como de efetivo serviço, e não apenas como sobreaviso, como havia requerido anteriormente. Há evidente continência entre as ações, pois o objeto da última é mais amplo que o da primeira (arts. 104/105 do CPC), o que foi reconhecido pelo juízo a quo quando determinou a reunião dos autos para apreciação conjunta. Não há se falar em simples modificação do pedido ou da causa de pedir. Ante a continência reconhecida, é imperioso que seja apreciado o mérito da última reclamatória.

PROCESSO TRT - RO - 0000014-03.2010.5.18.0003

RELATOR: DESEMBARGADOR BRENO MEDEIROS

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 31 de 21.02.2011, pág.5.

ALTERAÇÃO UNILATERAL DO CONTRATO. NULIDADE DO ATO. PRESCRIÇÃO TOTAL. SÚMULA 294 DO TST.

Havendo alteração unilateral do contrato de trabalho, há lesão a direito do empregado, decorrente de ato único praticado pelo empregador, que é exatamente a alteração do pactuado, conduta vedada pelo art. 468 da CLT. Assim, presente a prática de ato ilícito que atinge a esfera jurídica do empregado, nasce para este o direito de ver reparada a lesão sofrida, iniciando, também, o fluxo do prazo prescricional para a interposição de ação judicial. É bem verdade que esse ato do empregado pode implicar a violação de um direito de trato sucessivo, o que pode levar a crer que se trata de uma violação que se renova periodicamente, de modo a atrair a prescrição parcial. Todavia, é preciso observar que o ato que se pretende anular é exatamente a alteração unilateral do contrato de trabalho pelo empregador, de modo que, o que se apresenta periodicamente, na verdade, é efeito daquele ato e não a lesão em si. Assim, presente a alteração unilateral do contrato de trabalho, o empregado tem, por força do inciso XXIX do art. 7º da CF, o prazo de cinco anos, limitado a dois anos após a extinção do contrato de trabalho, para postular a nulidade do ato do empregador e a restituição do 'status quo ante'.

PROCESSO TRT - RO - 0000423-18.2011.5.18.0011

RELATOR(A): DESEMBARGADOR JÚLIO CÉSAR CARDOSO DE BRITO

Disponibilização: DEJT Nº 822/2011, de 26.09.2011, pág.34/35.

ALVARÁ JUDICIAL. LEVANTAMENTO DO FGTS. INTERESSE PROCESSUAL. INAFAS- TABILIDADE DO PODER JUDICIÁRIO.

Tratando-se de pedido de expedição de alvará judicial para liberação de saldo do FGTS em conta vinculada junto à Caixa Econômica Federal – CEF, é patente o interesse de agir do Autor, uma vez que o interesse processual se traduz na necessidade e utilidade do provimento requerido, o que se verifica no caso dos autos. Assim, havendo lesão ou ameaça a direito, o prejudicado tem a faculdade de demandar pela via administrativa ou de buscar diretamente a via judicial, tendo em vista o princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, inciso XXXV). Assim, não há se falar em ausência de interesse de agir do Autor.

PROCESSO TRT - RO - 0003060-91.2010.5.18.0102

RELATOR(A): DESEMBARGADOR ELVECIO MOURA DOS SANTOS

Disponibilização: DEJT Nº 711/2011, de 15.04.2011, pág.22.

ANALISTA DE CRÉDITO DE CALL CENTER. JORNADA REDUZIDA.

Fazem jus à jornada reduzida de 6 horas diárias somente os empregados de “call center” que têm sua principal atividade conduzida via telefone e/ou rádio, com utilização simultânea de terminais de computador. Exegese da NR17 do MTE.

PROCESSO TRT - RO - 0000623-46.2011.5.18.0004

RELATOR(A): DESEMBARGADOR DANIEL VIANA JÚNIOR

Disponibilização: DEJT Nº 853/2011, de 11.11.2011, pág.56.

ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. PROTEÇÃO EFETIVA DE DIREITOS. A antecipação da tutela, em evolução jurídico-processual, implementa equilíbrio quanto à distribuição do tempo do processo, assegurando a proteção efetiva de direitos. Encontra-se regulamentada no art. 273 do CPC e exige, à luz da melhor doutrina, que inequívoco deve parecer o direito e, verossímeis, os fatos alegados. O inciso I trata da antecipação da tutela de urgência, que se justifica pela existência de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação. In casu, presentes se fazem os requisitos elencados no art. 273/CPC, razão pela qual a antecipação da tutela é medida que se impõe, sob pena de esvaziamento dos efeitos da decisão.

PROCESSO TRT - RO - 0000178-75.2011.5.18.0053

RELATOR(A): DESEMBARGADOR BRENO MEDEIROS

Disponibilização: DEJT Nº 747/2011, de 09.06.2011, pág.140.

APELIDOS PEJORATIVOS E PRECONCEITUOSOS EM DECORRÊNCIA DE ORIENTAÇÃO SEXUAL DE COLEGA DE TRABALHO - HOMOFOBIA. DANO À ESFERA ÍNTIMA DO TRABALHADOR, SOB UMA PERSPECTIVA GERAL DA SOCIEDADE. ASSÉDIO MORAL CARACTERIZADO.

O preconceito em decorrência de possível orientação sexual de colega de trabalho – homofobia - ainda que manifestado de forma aparentemente jocosa, mediante a imputação de apelidos tolerados ante a sujeição econômica do trabalhador, caracteriza assédio moral, na modalidade horizontal, não devendo ser tolerado no ambiente de trabalho, já que enseja grave de ordem psíquica e moral à vítima, com as correspondentes consequências patrimoniais para o empregador, que responde objetivamente pelos atos dos seus prepostos (art. 932, III, do Código Civil).

PROCESSO TRT - RO - 0001704-55.2010.5.18.0007

RELATOR(A): DESEMBARGADOR PAULO PIMENTA

Disponibilização: DEJT Nº 717/2011, de 28.04.2011, pág.98.

APELO QUE NÃO ATACA OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO RECORRIDA. INADMISIBILIDADE. PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE.

Por força do disposto no art. 514, II, do CPC, o recurso deve atacar os fundamentos de fato e de direito que embasaram a decisão recorrida, apresentando fundamentação que a infirme, sob pena de desatender ao princípio da dialeticidade. Assim, a apresentação de insurgência recursal calcada em argumentos dissociados da decisão atacada enseja a inadmissibilidade do recurso, por inadequação da matéria suscitada. Entendimento consagrado na súmula 422 do C. TST.

PROCESSO TRT RO-0001347-57.2010.5.18.0013

RELATORA: DESEMBARGADORA KATHIA MARIA BOMTEMPO DE ALBUQUERQUE

Disponibilização: DEJT Nº 686/2011, de 11.03.2011, pág. 9/10.

APLICAÇÃO DO ART. 940 DO CCB. PRINCÍPIOS QUE REGEM O DIREITO DO TRABALHO. INCOMPATIBILIDADE.

O art. 940 do Código Civil não é aplicável na esfera trabalhista, pois é incompatível com os princípios que regem o Direito do Trabalho. A norma civilista em questão pressupõe igualdade jurídica entre os contratantes, o que não ocorre na esfera trabalhista, em que o princípio da proteção visa atenuar as desigualdades havidas entre empregado e empregador, durante a execução do contrato de trabalho.

PROCESSO TRT - RO - 0002620-89.2010.5.18.0201

RELATOR(A): DESEMBARGADOR ELVECIO MOURA DOS SANTOS

Disponibilização: DEJT Nº 764/2011, de 05.07.2011, pág.51.

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. FGTS.

Estando o contrato de trabalho suspenso em face de aposentadoria por invalidez, não tem o reclamante direito aos depósitos do FGTS, pois este instituto visa criar um fundo de proteção ao trabalhador para garantia de tempo de serviço, o que não é o caso.

PROCESSO TRT - RO - 0194100-14.2009.5.18.0001

RELATORA: DESEMBARGADORA ELZA CÂNDIDA DA SILVEIRA

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 25 de 11.02.2011, pág.8.

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SUSPENSÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. PRESCRIÇÃO. OJ Nº 375 DA SBDI-I DO TST.

Nos termos do art. 475 da CLT, a aposentadoria por invalidez importa em suspensão do contrato de trabalho. Desta forma, apesar de inaplicável a prescrição bial, por exigir o comando constitucional a extinção do contrato de trabalho (art. 7º, XXIX), nada obsta a fluência da prescrição quinquenal, nos termos da OJ nº 375 da SBDI-I do C. TST.

PROCESSO TRT - RO - 0002066-51.2010.5.18.0009

RELATOR(A): DESEMBARGADOR DANIEL VIANA JÚNIOR

Disponibilização: DEJT Nº 802/2011, de 26.08.2011, pág.111/112.

APOSENTADORIA COMPULSÓRIA. EMPREGADO PÚBLICO. EFEITOS.

A aposentadoria compulsória revela-se obrigatória ao servidor público celetista que, comprovadamente, atinja a idade de 70 anos (art. 40, §1º, II, da Constituição Federal). Desse modo, reconhece-se necessária a rescisão do contrato de trabalho em razão da idade atingida, sendo irrelevante o fato de o Autor usufruir anteriormente de aposentadoria especial, porquanto se trata de imposição legal de ordem pública, não havendo que se falar em responsabilidade patronal pela ruptura do vínculo.

PROCESSO TRT - RO - 0001311-14.2011.5.18.0002

RELATOR(A): DESEMBARGADORA KATHIA MARIA BOMTEMPO DE ALBUQUERQUE

Disponibilização: DEJT Nº 870/2011, de 07.12.2011, pág.71/72.

APRECIÇÃO DAS PROVAS. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO.

Em casos tais, em que a prova oral é necessária para o deslinde da controvérsia, cumpre dar especial atenção à valoração fundamentada feita pelo Julgador de origem, o qual, por manter contato direto com as partes e testemunhas, está em condições mais favoráveis de formar convencimento subjetivo a respeito das declarações prestadas pelas impressões extraídas da reação dos depoentes. Formação do livre convencimento motivado (art. 131 do CPC).

PROCESSO TRT RO-0001581-66.2010.5.18.0101

RELATOR: DESEMBARGADOR PAULO PIMENTA

Disponibilização: DEJT Nº 690/2011, de 17.03.2011, pág.77.

APROVAÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO. PRAZO DE VALIDADE PRORROGADO. NOME-

ACÇÃO IMEDIATA. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. PODER DISCRICIONÁRIO DO ADMINISTRADOR. SEPARAÇÃO DOS PODERES.

Ainda que provada a existência de direito líquido e certo à nomeação por se encontrar o candidato aprovado no concurso público em colocação situada dentro do número de vagas ofertadas pelo edital correspondente, a satisfação desse direito individual deve guardar combinação com o exercício do poder gerencial (discricionário) do administrador público, que, seguindo seus juízos pessoais de conveniência e oportunidade, decidirá o melhor momento para a admissão do candidato, balizando-se pelos princípios do direito, pelo interesse da unidade correspondente e pelo prazo de validade do processo seletivo, de modo que o Poder Judiciário não pode imiscuir-se nesse mérito administrativo, sob pena de afronta à independência e à harmonia dos poderes.

PROCESSO TRT - RO - 0000843-07.2011.5.18.0081

RELATOR(A): DESEMBARGADOR PAULO PIMENTA

Disponibilização: DEJT Nº 830/2011, de 06.10.2011, pág.48/49.

ARGUIÇÃO DE INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA NA FASE DE EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA.

Existindo acordo homologado judicialmente, em que houve reconhecimento da competência desta Especializada para execução das contribuições previdenciárias sobre todo liame empregatício, apenas por meio de ação rescisória é possível impugnar os termos do ajuste, por estar configurada a coisa julgada, não se constituindo o agravo de petição o meio adequado para tanto. A regra contida no artigo 113, do Código de Processo Civil, deve ser entendida no sentido de que a declaração de incompetência absoluta fica limitada até o trânsito em julgado da decisão, restringindo-se, por conseguinte, à fase cognitiva do processo.

PROCESSO TRT - AP - 0081200-64.2009.5.18.0009

RELATOR: DESEMBARGADOR GERALDO RODRIGUES DO NASCIMENTO

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 18 de 02.02.2011, pág 4.

ARREMATACÃO. ALEGAÇÃO DE ÔNUS SOBRE IMÓVEL. PRECLUSÃO.

Nos termos do inciso III do §1º do art. 694 do CPC, cabe ao arrematante alegar a existência de ônus sobre o imóvel com fins de sub-rogação, no prazo de 05 dias da assinatura do auto de arrematação, sob pena de preclusão.

PROCESSO TRT - AP - 0115000-92.2009.5.18.0006

RELATOR(A): DESEMBARGADOR JÚLIO CÉSAR CARDOSO DE BRITO

Disponibilização: DEJT Nº 798/2011, de 22.08.2011, pág.54.

ART. 651, §3º DA CLT. MOTORISTA CARRETEIRO.

Em se tratando o caso dos autos de motorista carreteiro o qual, apesar de ter sido contratado em uma localidade, prestava serviços em outra, aplica-se a regra de competência do art. 651, §3º da CLT, não devendo tal regra ser flexibilizada para alcançar a cidade em que reside o demandante, se não foi em tal localidade que se deu a contratação ou a prestação de serviços, sob pena de se inviabilizar ou muito prejudicar futura instrução processual, haja vista que a análise adequada dos pedidos formulados na exordial exige uma proximidade do julgador com a realidade vivenciada pelo empregado.

PROCESSO TRT - RO - 0003722-95.2010.5.18.0121

RELATOR(A): DESEMBARGADOR BRENO MEDEIROS

Disponibilização: DEJT Nº 802/2011, de 26.08.2011, pág.98.

ART. 58, §1º DA CLT. INTERVALO INTRAJORNADA. APLICAÇÃO ANALÓGICA.

A norma do art. 58, §1º da CLT destina-se a regular as variações no horário de início e término da jornada contratual. No entanto, é possível e até mesmo recomendável a aplicação analógica da norma em comento ao intervalo intrajornada, pois o preceito fundamenta-se na razoabilidade, uma vez que pequenas alterações no horário são inerentes ao dinamismo da atividade profissional.

PROCESSO TRT - AP - 0000031-96.2011.5.18.0005

RELATOR(A): DESEMBARGADOR BRENO MEDEIROS

Disponibilização: DEJT Nº 840/2011, de 21.10.2011, pág.45.

ARTIGO 384 DA CLT. CONSTITUCIONALIDADE.

O C. TST já sedimentou o entendimento de que o preceito legal que determina que em caso de prorrogação do horário normal de trabalho da mulher deverá ser-lhe concedido um intervalo de 15 minutos antes de iniciado o labor extraordinário não vulnera o disposto no art. 5º, I, da CF, em razão da máxima albergada no princípio da igualdade segundo a qual deve-se tratar desigualmente os desiguais na medida das suas desigualdades.

PROCESSO TRT - RO - 0001974-76.2010.5.18.0008

RELATOR(A): DESEMBARGADOR PLATON TEIXEIRA DE AZEVEDO FILHO

Disponibilização: DEJT Nº 701/2011, de 01.04.2011, pág. 35.

ASSALTO ÀS CABINES DE VENDAS DE SITPASS. PRECARIIDADE NA SEGURANÇA PROPICIADA. RESCISÃO INDIRETA.

A prova oral confirmou a precariedade das medidas adotadas pela empregadora no tocante à segurança propiciada aos empregados, para o desempenho de suas atividades, o que contribuiu para que a autora sofresse três assaltos. Essa situação é motivo suficientemente grave a ensejar o efetivo obstáculo ao prosseguimento da relação de emprego, eis que configurado o tipo previsto na alínea “c” do art. 483 da CLT.

PROCESSO TRT - RO - 0001386-56.2011.5.18.0001

RELATOR(A): DESEMBARGADOR GERALDO RODRIGUES DO NASCIMENTO

Disponibilização: DEJT Nº 853/2011, de 11.11.2011, pág.70/71.

ASSALTO ÀS AGÊNCIAS DOS CORREIOS. BANCO POSTAL. RESPONSABILIDADE PELA PERSPECTIVA OBJETIVA OU SUBJETIVA.

As agências da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, que exercem, concomitantemente ao serviço de postagem, serviços financeiros de “Banco Postal”, devem responder pelos danos causados ao trabalhador provenientes de assaltos ocorridos dentro do ambiente laboral, seja pela perspectiva da responsabilidade objetiva, vez que seus empregados vêm sendo corriqueiramente expostos a risco de ocorrência de eventos desditosos maior do que aquele que ameaça a generalidade dos trabalhadores, seja pelo ângulo da responsabilização subjetiva, considerando a aplicabilidade da Lei nº 7.102/83 e/ou do artigo 7º, inciso XXII, da Carta Magna.

PROCESSO TRT - RO - 0191400-32.2009.5.18.0012

RELATOR(A): DESEMBARGADOR GERALDO RODRIGUES DO NASCIMENTO

Disponibilização: DEJT Nº 712/2011, de 18.04.2011, pág.134.

ASSALTOS À MÃO ARMADA. EMPREGADA ACOMETIDA POR ESTRESSE PÓS-TRAUMÁTICO. RESPONSABILIDADE CIVIL.

Com base no artigo 7º, inciso XXVIII, da Constituição Federal, a negligência da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, consistente em não adotar as medidas de segurança previstas na Lei nº 7.102/83 nas agências que atuam como bancos postais, implica a sua

responsabilidade civil pelos danos à saúde da empregada, decorrentes de reiterados assaltos à mão armada no local de trabalho, por ela presenciados.

PROCESSO TRT - RO - 0002054-61.2010.5.18.0001

RELATOR(A): DESEMBARGADOR GENTIL PIO DE OLIVEIRA

Disponibilização: DEJT Nº 873/2011, de 12.12.2011, pág.93/94.

ASSÉDIO MORAL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. CARACTERIZAÇÃO.

O assédio moral, no âmbito das relações de trabalho caracteriza-se, pela violência psicológica, constrangimento, humilhação no ambiente de trabalho, de conotação não sexual, que visa minar a autoestima do empregado e desestabilizá-lo emocionalmente. Deste modo, trata-se de acusação extremamente grave e, por esta razão, deve ser comprovada por quem a alega, não podendo ser presumida. Assim, não restando comprovada a situação de constrangimento (tratamento diferenciado), não há que se falar em assédio moral e tampouco em indenização por danos morais.

PROCESSO TRT - RO - 0000601-16.2010.5.18.0006

RELATOR: DESEMBARGADOR ALDON DO VALE ALVES TAGLIALEGNA

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 14 de 27.01.2011, pág.9.

ASSÉDIO SEXUAL. EPISÓDIO ISOLADO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO.

É por demais conhecida a natureza alimentícia do salário pago ao empregado, como fonte de subsistência de si próprio e sua família. Portanto, nem sempre pode ele sacrificar de pronto um emprego ao ver-se assediado sexualmente, não raro vendo-se obrigado a resistir ao máximo às investidas. Por outro lado, a experiência jurisdicional indica que, até cometer o primeiro ato verdadeiramente relevante, já muito antes o assediador ronda a vítima com crescentes gracejos e insinuações de caráter lascivo e, não sendo então correspondido, parte para atitudes mais ousadas. Assim, ao chegar ao conhecimento do Poder Judiciário aquele que geralmente é chamado de fato isolado pela parte ré, tem-se que, na verdade, constitui ele o mais exacerbado de uma série de outros episódios constrangedores. Enfim, seria de todo descabido se tanto a jurisprudência penal quanto a trabalhista se consolidassem no sentido da necessidade de haver reiteradas investidas do assediador em relação à vítima para que, só assim, pudesse ela se valer do amparo do Poder Judiciário. Isso consistiria em evidente incentivo ao agente agressor e um inadmissível ônus para aquele que sofre o assédio sexual.

PROCESSO TRT - RO - 0001004-05.2010.5.18.0161

RELATOR: DESEMBARGADOR ALDON DO VALE ALVES TAGLIALEGNA

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 14 de 27.01.2011, pág.9.

ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. JOGADOR DE FUTEBOL PROFISSIONAL. CONDIÇÃO FINANCEIRA NOTÓRIA.

Embora o único requisito legal exigido para garantir o direito da parte à obtenção do benefício da justiça gratuita é que seja firmada, pelo próprio autor ou por seu procurador, declaração de miserabilidade na petição inicial, sob a simples alegação de que não dispõe de situação econômica para suportar as despesas processuais (Lei nº 1.060/50), impossível igualar os jogadores de futebol profissionais aos trabalhadores de baixa renda, porquanto aqueles, pública e notoriamente, auferem ganhos que superam de longe os conceitos de pobreza. In casu, por exemplo, os documentos adunados ao feito comprovam inequivocadamente que o autor é possuidor de patrimônio suficiente para se responsabilizar pelo risco de uma demanda judicial. É de se revogar, pois, os benefícios da assistência judiciária concedidos na origem.

PROCESSO TRT - RO - 0000543-95.2010.5.18.0011

RELATOR(A): DESEMBARGADOR GERALDO RODRIGUES DO NASCIMENTO
Disponibilização: DEJT Nº 817/2011, de 19.09.2011, pág.33/34.

ASTREINTES. OBRIGAÇÃO DE ENTREGAR TRCT E GUIAS CD/SD. GREVE DOS BANCÁRIOS. EXCLUSÃO DA MULTA. IMPOSSIBILIDADE.

A greve dos bancários, ainda que deflagrada no prazo determinado para o cumprimento da obrigação de fazer, não é causa excludente da multa fixada em juízo, mormente porque "o devedor em mora responde pela impossibilidade da prestação, embora essa impossibilidade resulte de caso fortuito ou de força maior, se estes ocorrerem durante o atraso" (art. 399 do CCB/02).

PROCESSO TRT - AP - 0000312-29.2010.5.18.0121

RELATOR(A): DESEMBARGADOR PAULO PIMENTA

Disponibilização: DEJT Nº 705/2011, de 07.04.2011, pág.85.

ATESTADO MÉDICO EMITIDO PELO SUS. JUNTADA EM DATA ANTERIOR A AUDIÊNCIA INAUGURAL. VALIDADE.

Estando provado que no dia anterior ao da audiência inaugural, o reclamado foi atendido pelo Sistema Único de Saúde - SUS, em razão de influenza com pneumonia, necessitando de três dias de repouso, justificada a sua ausência na audiência designada para o dia seguinte, pois, ainda que o atestado não disponha expressamente quanto a impossibilidade de locomoção, por ser formulário padronizado com campos próprios, foi claro em demonstrar a impossibilidade de comparecimento do empregador à audiência.

PROCESSO TRT - RO - 0182700-82.2009.5.18.0201

RELATOR(A): DESEMBARGADOR BRENO MEDEIROS

Disponibilização: DEJT Nº 747/2011, de 09.06.2011, pág.108/109.

ATLETA AMADOR. NÃO FORMAÇÃO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO.

Inexiste contrato de trabalho na prática do desporto amador, tampouco o simples recebimento de auxílio financeiro gera vínculo empregatício entre o atleta não profissional em formação e a entidade de prática desportiva, nos termos do que dispõem o art. 3º, parágrafo único, II, e o art. 29, §4º, da Lei nº 9.615/98.

PROCESSO TRT - RO - 0000015-30.2011.5.18.0010

RELATOR(A): DESEMBARGADOR PLATON TEIXEIRA DE AZEVEDO FILHO

Disponibilização: DEJT Nº 842/2011, de 25.10.2011, pág.85.

ATO ATENTATÓRIO À DIGNIDADE DA JUSTIÇA. PENALIDADE. APLICAÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE.

O simples fato de o embargado ter requerido somente a aplicação da pena por litigância de má-fé não tem o condão de afastar a aplicabilidade do disposto nos artigos 600, II e 601, do CPC, que pode e deve ser aplicado de ofício, nos casos em que a parte se opuser maliciosamente à execução, empregando ardis e meios artificiosos, como é o caso dos autos.

PROCESSO TRT - AP - 0041400-88.2009.5.18.0054

RELATOR: DES. JÚLIO CÉSAR CARDOSO DE BRITO

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 26 de 14.02.2011, pág.7.

AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. REFLEXOS.

Tendo a sentença exequenda limitado os reflexos do auxílio-alimentação ao FGTS e considerando que tal matéria já foi apreciada e decidida em impugnação aos cálculos transitada em julgado, é preclusa sua manifestação em agravo, haja vista não tratar-se

de erro material, mas de interpretação do julgado.

PROCESSO TRT - AP - 0181600-45.2007.5.18.0013

RELATOR(A): DESEMBARGADOR DANIEL VIANA JÚNIOR

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 25 de 11.02.2011, pág.3/4.

BANCÁRIO. TRANSPORTE DE VALORES. DANOS MORAIS.

Uma vez evidenciado que o Reclamante realizava o transporte de valores em desconformidade com a Lei 7.102/83, priorizando, a empresa, o seu patrimônio em detrimento da segurança do trabalhador, que não detém tal atribuição e sequer possui qualificação profissional para tanto, patente o dever do Banco de indenizar o abalo emocional e estresse psíquico sofrido pelo Reclamante devido ao constante estado de insegurança a que foi submetido. A indenização por danos morais é devida ainda que não tenha ocorrido qualquer assalto, porque isso não apaga a angústia e medo que o empregado passou ao transportar os valores que lhe foram confiados, tendo ficado exposto à violência urbana.

PROCESSO TRT - RO - 0000243-27.2010.5.18.0111

RELATOR: DESEMBARGADOR ALDON DO VALE ALVES TAGLIALEGNA

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 21 de 07.02.2011, pág.6.

BEM HIPOTECADO. PREFERÊNCIA DO CRÉDITO TRABALHISTA SOBRE O CRÉDITO HIPOTECÁRIO.

Em virtude da interpretação sistemática dos arts. 186 do CTN, 10 e 30 da Lei 6.830/1980 e 1.422, parágrafo único, do Código Civil, à luz dos arts. 1º, IV, e 170, caput, da Constituição Federal, os quais erigiram a valorização do trabalho humano à categoria de fundamento da República e da ordem econômica, é que se reconhece o dever de o crédito trabalhista ser satisfeito com prioridade em relação ao hipotecário, ainda que isso implique prejuízo a terceiros, como o credor com garantia real.

PROCESSO TRT - AP - 0000057-13.2010.5.18.0011

RELATOR(A): DESEMBARGADOR PLATON TEIXEIRA DE AZEVEDO FILHO

Disponibilização: DEJT Nº 768/2011, de 11.07.2011, pág.71.

BEM IMÓVEL. DÉBITOS FISCAIS ANTERIORES À ARREMAÇÃO. PRECLUSÃO.

Nos termos do art. 694, caput, §1º, III, do CPC, é de cinco dias o prazo para o arrematante reclamar sobre existência de ônus sobre o bem arrematado, não mencionado no edital. Ultrapassado o prazo legal, preclusa a insurgência do arrematante.

PROCESSO TRT - AP - 0075800-21.2008.5.18.0004

RELATOR(A): DESEMBARGADOR GERALDO RODRIGUES DO NASCIMENTO

Disponibilização: DEJT Nº 831/2011, de 07.10.2011, pág.42/43.

BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA COMPLEMENTAR. COMPETÊNCIA MATERIAL DA JUSTIÇA DO TRABALHO.

A Justiça do Trabalho é competente para apreciar pedido de complementação de aposentadoria decorrente do contrato de trabalho.

PROCESSO TRT - RO - 0001456-92.2010.5.18.0006

RELATOR(A): DESEMBARGADOR DANIEL VIANA JÚNIOR

Disponibilização: DEJT Nº 711/2011, de 15.04.2011, pág7/8.

BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA COMPLEMENTAR. REGRAMENTO APLICÁVEL.

A complementação dos proventos da aposentadoria é regida pelas normas em vigor na data da admissão do empregado, nos termos da Súmula 288 do C. TST. As modificações

posteriores apenas são aplicáveis quando mais benéficas ao trabalhador.

PROCESSO TRT - RO - 0000407-66.2010.5.18.0151

RELATOR(A): DESEMBARGADOR GERALDO RODRIGUES DO NASCIMENTO

Disponibilização: DEJT Nº 701/2011, de 01.04.2011, pág. 8/9.

BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-FAMÍLIA. CRITÉRIOS PARA PERCEPÇÃO.

Os critérios que ensejam a percepção do benefício previdenciário nominado salário-família são: a existência de filhos/dependentes em idade inferior a 14 anos ou inválidos, em relação aos quais deve-se comprovar frequência escolar e cumprimento do calendário de vacinação obrigatória, além da remuneração mensal adequada aos patamares hoje reajustados periodicamente por meio de Portarias Interministeriais expedidas pelos Ministérios da Previdência Social e da Fazenda. O recebimento, ao longo de todo o pacto, de contraprestação superior ao máximo estipulado afasta o direito ao benefício.

PROCESSO TRT - RO - 0000379-75.2010.5.18.0191

RELATOR(A): DESEMBARGADOR BRENO MEDEIROS

Disponibilização: DEJT Nº 781/2011, de 28.07.2011, pág.55.

BENS MÓVEIS. PROPRIEDADE. TRADIÇÃO.

Conforme dispõe o art. 1.226 e 1.267 do Código Civil, a propriedade dos bens móveis transfere-se pela tradição. Encontrados os bens na posse do executado, presume-se que sejam de sua titularidade, salvo se houver consistente prova em contrário. No presente caso, não restou provado que os contratos de locação apresentados ao Oficial de Justiça são válidos, presumindo-se proprietário o devedor que detém sua posse.

PROCESSO TRT - AP - 0000926-94.2010.5.18.0004

RELATOR(A): DESEMBARGADOR DANIEL VIANA JÚNIOR

Disponibilização: DEJT Nº 831/2011, de 07.10.2011, pág.24.

BENS DE EMPRESA INFORMAL. INAPLICABILIDADE DO ART. 649, V, DO CPC.

A impenhorabilidade prevista no art. 649, V, do CPC, não se estende a bens móveis de empresa informal que exerce atividade econômica, sendo atributo apenas dos instrumentos de trabalho de pessoas físicas, que deles dependem para o exercício pessoal de seus misteres profissionais.

PROCESSO TRT - AP - 0002196-40.2010.5.18.0171

RELATOR: DESEMBARGADOR ALDON DO VALE ALVES TAGLIALEGNA

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 18 de 02.02.2011, pág 21.

BOMBEIRO CIVIL. LEI Nº 11.901/2009. CUMULAÇÃO COM OUTRAS ATRIBUIÇÕES. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE DEVIDO.

O exercício de atribuições na prevenção e combate a incêndios, com a devida qualificação técnica para tanto, ainda que outras atividades sejam desempenhadas quando não haja demanda de sua intervenção como tal, enseja o pagamento do adicional de periculosidade, até porque não é a participação efetiva do empregado no combate a incêndios que atrai a incidência da Lei nº 11.901/2009, mas o fato de estar à disposição da empresa também com essa finalidade, dispondo de treinamento específico.

PROCESSO TRT - RO - 0000309-50.2010.5.18.0129

RELATOR(A): DESEMBARGADOR PAULO PIMENTA

Disponibilização: DEJT Nº 717/2011, de 28.04.2011, pág.93/94.

BONIFICAÇÃO POR RESULTADO. PREVISÃO EM REGULAMENTO INTERNO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA.

O empregador não tem o dever de pagar mais do que se obrigou por força do contrato ou da lei. Entretanto, a relação de trabalho é regida por princípios, dentre os quais o princípio da isonomia, segundo o qual os trabalhadores em condições iguais não podem ser tratados desigualmente. O fato de a reclamada prever o pagamento proporcional de bônus aos empregados admitidos durante o exercício fiscal, também implica o pagamento proporcional aos empregados dispensados durante esse mesmo exercício, haja vista o disposto no artigo 8º da CLT e em observância ao princípio da isonomia.

PROCESSO TRT - RO - 0000662-87.2011.5.18.0054

RELATOR(A): DESEMBARGADOR GENTIL PIO DE OLIVEIRA

Disponibilização: DEJT Nº 873/2011, de 12.12.2011, pág.83.

CANDIDATO APROVADO EM CONCURSO PÚBLICO E CONSIDERADO APTO EM EXAMES MÉDICOS PRÉ-ADMISSIONAIS. ADMISSÃO EM EMPREGO PÚBLICO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO.

Em se tratando de pretensão de celebração de um contrato de trabalho regido pela CLT, decorrente de aprovação do autor em concurso para emprego público, em sociedade de economia mista, o que denota verdadeiro litígio trabalhista relativo à fase pré-contratual, a competência para examinar a lide e concluir pela procedência ou improcedência do pedido é desta Justiça Especializada, inserida no art. 114, IX, da Constituição Federal.

PROCESSO TRT - RO - 0000913-92.2010.5.18.0005

RELATOR: JUIZ PLATON TEIXEIRA DE AZEVEDO FILHO

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 17 de 01.02.2011, pág.15/16.

CAUTELAR INOMINADA. EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ORDINÁRIO. HIPOTECA JUDICIÁRIA.

A hipoteca judiciária deve ser utilizada nos casos em que houver risco de inadimplência do devedor, seja por insuficiência patrimonial ou condutas tendentes a fraudar o direito do credor, pelo que, não observada a aludida condição, tem-se o *fumus boni iuris*. Por sua vez, o *periculum in mora* reside na falta de liberdade que o condenado suportará quanto à administração de seus bens. Verificados os pressupostos autorizadores, é de se conceder a tutela cautelar para atribuir efeito suspensivo ao recurso ordinário interposto pelo devedor, a impedir a constituição de hipoteca judiciária.

PROCESSO TRT - Caulnom - 0000045-95.2011.5.18.0000

RELATOR(A): DESEMBARGADOR PAULO PIMENTA

Disponibilização: DEJT Nº 717/2011, de 28.04.2011, pág.92.

CERCEAMENTO DE DEFESA. INDEFERIMENTO DA OITIVA DE TESTEMUNHAS. EFEITO TRANSLATIVO.

O indeferimento da oitiva de testemunhas, por sentir-se o Juízo em condições de julgar os pedidos formulados na exordial, implica em cerceamento de defesa quando o órgão "ad quem" afastar as premissas que levaram ao acolhimento ou rejeição do pedido acerca do qual pretendia-se produzir provas. Nesse caso, em atenção ao efeito translativo dos recursos, deve o processo ser anulado, de ofício, devolvendo-o à origem para reabertura de instrução processual.

PROCESSO TRT - RO - 0000898-35.2010.5.18.0002

REDATOR DESIGNADO: DESEMBARGADOR PLATON TEIXEIRA DE AZEVEDO FILHO

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 21 de 07.02.2011, pág.22.

CESSÃO PROVISÓRIA DE SERVIDOR PÚBLICO. APLICABILIDADE DE NORMAS COLETIVAS.

Caracterizada a cessão provisória do servidor público, o órgão cessionário, administrador provisório do contrato de trabalho, fica obrigado ao cumprimento das normas coletivas originariamente aplicáveis ao empregado. Inteligência dos arts. 10, 448 e 468 da CLT.

PROCESSO TRT - RO - 0000279-38.2011.5.18.0013

RELATOR(A): DESEMBARGADOR PLATON TEIXEIRA DE AZEVEDO FILHO

Disponibilização: DEJT Nº 788/2011, de 08.08.2011, pág.41.

CLUBE DE FUTEBOL. PENHORA DE RENDA. LIMITAÇÃO.

A despeito de a jurisprudência atual do C. TST, retratada na Súmula 417, I, e na O.J. 93 da SBDI-2, assegurar que não fere direito líquido e certo do executado a ordem de penhora a recair sobre faturamento da empresa, por força da interpretação dada ao artigo 655 do CPC e aqui lembrado por analogia, tal entendimento vem sendo abrangido pelas Cortes trabalhistas quando o devedor demonstrar nos autos que tal medida representa um duro golpe à sua estabilidade financeira, bem como ao cumprimento de suas obrigações ordinárias. Logo, à vista da documentação acostada à inicial, reputa-se adequada a determinação para que eventual ordem de penhora a recair sobre renda proveniente da bilheteria dos jogos da agremiação esportiva impetrante seja limitada a 30% do resultado líquido.

PROCESSO TRT - MS - 0000195-76.2011.5.18.0000

RELATOR(A): DESEMBARGADOR PLATON TEIXEIRA DE AZEVEDO FILHO

Disponibilização: DEJT Nº 783/2011, de 01.08.2011, pág.89.

COBRANÇA DE OBRIGAÇÃO NÃO-TRIBUTÁRIA PELA UNIÃO – EXECUÇÃO FISCAL – CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA – RESPONSABILIZAÇÃO DO ADMINISTRADOR DA SOCIEDADE PERSONIFICADA – MULTA ADMINISTRATIVA – INFRAÇÃO LEGAL.

Malgrado o art. 135, III do CTN, segundo interpretação assente no STJ, não autorize a invasão patrimonial do sócio administrador em execução fiscal de crédito não tributário, em se tratando de execução de multa por descumprimento de legislação trabalhista – decorrente, portanto, da prática de ato ilícito – mormente nos casos de dissolução irregular da sociedade, evidenciada pelo seu paradeiro incerto e não sabido, quando se presume a confusão patrimonial entre pessoa jurídica e física, esta se apropriando dos bens remanescentes daquela, a responsabilização do sócio administrador encontra amparo no disposto nos artigos 50 e 1016 do Código Civil, subsidiariamente aplicáveis por força do art. 4º, §2º, da Lei 6.830/80.

PROCESSO TRT - AP - 0000733-93.2010.5.18.0161

RELATOR(A): DESEMBARGADOR PAULO PIMENTA

Disponibilização : DEJT Nº 816/2011, de 16.09.2011, pág.115.

COISA JULGADA. AÇÃO COLETIVA AJUIZADA PELO SINDICATO. AÇÃO INDIVIDUAL. CONFIGURAÇÃO.

A reclamante ajuizou ação formulando pedido de adicional de insalubridade. No entanto, foi constatado o trânsito em julgado de reclamatórias trabalhistas idênticas propostas anteriormente pelo Sindicato-autor na qualidade de substituto processual, tendo a reclamante figurado no rol dos substituídos. Assim, havendo identidade da causa de pedir e do pedido em ambas as ações, resta configurada a coisa julgada, nos termos do art. 301, § 3º, do CPC.

PROCESSO TRT - RO - 0001183-92.2010.5.18.0013

RELATOR(A): JUIZ PAULO CANAGÉ DE FREITAS ANDRADE

Disponibilização: DEJT Nº 712/2011, de 18.04.2011, pág.182.

COMISSÃO DE CONCILIAÇÃO PRÉVIA. TRANSAÇÃO. PRINCÍPIO DA INAFSTABILIDADE DA JURISDIÇÃO.

O acordo firmado entre as partes perante a Comissão de Conciliação Prévia não importa negativa de acesso à Justiça, pois o trabalhador não está obrigado a concordar com os seus termos, podendo optar pelo ajuizamento de ação perante o Poder Judiciário, negando-se à transação extrajudicial, não havendo falar em nulidade do acordo tampouco em violação do artigo 5º, XXXV, da CF.

PROCESSO TRT - RO - 0002266-55.2010.5.18.0010

RELATOR(A): JUÍZA ROSA NAIR DA SILVA NOGUEIRA REIS

Disponibilização: DEJT Nº728/2011, de 13.05.2011, pág.111.

COMISSÕES SOBRE VENDAS. CONDIÇÕES PARA O RECEBIMENTO. ÔNUS DA PROVA.

Em face do princípio da aptidão para a prova e tendo a reclamada suscitado fato impeditivo ao direito postulado, competia a ela provar que o autor não atendeu às metas e condições fixadas para a percepção de comissões sobre as vendas realizadas.

PROCESSO TRT - RO - 0000699-58.2011.5.18.0008

RELATOR(A): DESEMBARGADOR PLATON TEIXEIRA DE AZEVEDO FILHO

Disponibilização: DEJT Nº 802/2011, de 26.08.2011, pág.128.

COMISSÕES. ALTERAÇÃO CONTRATUAL PREJUDICIAL AO EMPREGADO. ILICITUDE.

O princípio da inalterabilidade contratual lesiva, insculpida no artigo 468 da CLT, disciplina que toda alteração contratual prejudicial ao empregado, ainda que por ele assentida, é ilícita. Assim, a instituição de critérios para pagamento de comissões, antes inexistentes, constitui verdadeira alteração prejudicial ao empregado, sendo, por isso, nula e inaplicável ao contrato de trabalho em curso.

PROCESSO TRT - RO - 0002034-67.2010.5.18.0002

RELATOR(A): DESEMBARGADORA ELZA CÂNDIDA DA SILVEIRA

Disponibilização: DEJT Nº 748/2011, de 10.06.2011, pág.80.

COMISSÕES. ESTORNO. NÃO CABIMENTO.

Somente quando se verificar a insolvência do comprador e não nos casos de mera inadimplência ou cancelamento, o empregador tem o direito de estornar a comissão, conforme prevê o art. 7º, da Lei nº 3.207/57, sob pena de se transferir os riscos do empreendimento para o empregado e afrontar o art. 462/CLT.

PROCESSO TRT - RO - 0090200-79.2009.5.18.0012

RELATOR(A): DESEMBARGADORA ELZA CÂNDIDA DA SILVEIRA

Disponibilização: DEJT Nº 847/2011, de 03.11.2011, pág.90.

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. PROTEÇÃO DO PLANO DE SAÚDE AO DEPENDENTE.

É competente a Justiça do Trabalho para julgar as lides decorrentes da relação de trabalho (art. 114 da CF). Desse modo, o plano de saúde gerido pela empresa e financiado em caráter de colaboração com o empregado, em decorrência direta da existência de vínculo entre as partes, em que conste cláusula extensiva de benefícios aos dependentes, atrai a competência desta especializada, sendo irrelevante a natureza securitária do referido ajuste.

PROCESSO TRT - RO - 0001572-04.2010.5.18.0005

RELATOR(A): DESEMBARGADOR ALDON DO VALE ALVES TAGLIALEGNA

Disponibilização: DEJT Nº 731/2011, de 18.05.2011, pág.67.

CONFISSÃO FICTA. NÃO APLICAÇÃO. PREPOSTO EMPREGADO DE OUTRA EMPRESA. GRUPO ECONÔMICO.

Ainda que o preposto seja empregado de outra empresa, não há de se falar em aplicação da pena de confissão ficta à reclamada, uma vez configurado o grupo econômico. Isso porque, em se tratando de conglomerado econômico, a responsabilidade solidária de qualquer dos partícipes do grupo empresarial estabelecida no art. 2º, § 2º, da CLT, resulta na figura do empregador único, circunstância que autoriza tal representação e afasta a incidência da Súmula nº 377 do C. TST.

PROCESSO TRT - RO - 0000307-20.2010.5.18.0052

RELATOR: DESEMBARGADOR ALDON DO VALE ALVES TAGLIALEGNA

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 21 de 07.02.2011, pág.6.

CONFISSÃO REAL. PRESUNÇÃO ABSOLUTA. DISPENSABILIDADE DE OUTRAS PROVAS – ART. 334, II, CPC.

A confissão real tem presunção jure et de jure, ou seja, a presunção é absoluta, diferentemente da confissão ficta que tem presunção apenas relativa (juris tantum) e admite prova em contrário. E, nos exatos termos do art. 334, II, do CPC, não dependem de prova os fatos afirmados por uma parte e confessados pela parte contrária. Assim, a confissão real revela-se como o meio probatório por excelência, autorizando, inclusive, a dispensa de outras provas sobre a questão controversa.

PROCESSO TRT - RO - 0002657-19.2010.5.18.0201

RELATOR(A): JUIZ EUGÊNIO JOSÉ CESÁRIO ROSA

Disponibilização: DEJT Nº 737/2011, de 26.05.2011, pág.244.

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO REVISIONAL. PREVENÇÃO.

É inegável que o Juízo da ação na qual foi deferida a pensão tem melhor conhecimento da situação do autor e condições mais seguras de verificar se a realidade fática se modificou a ponto de justificar uma alteração no valor do pensionamento. Assim, embora não haja previsão legal expressa no sentido de que o Juízo que deferiu a pensão seja prevento, também não há qualquer impedimento para que ele analise a ação revisional e essa é a melhor solução. A remessa dos autos ao mesmo juízo que prolatou a decisão originária é a mais sensata, inclusive para se evitar o pagamento de valores indevidos a partir da mudança da situação de fato.

PROCESSO TRT - CC - 0000396-68.2011.5.18.0000

RELATOR(A): DESEMBARGADORA KATHIA MARIA BOMTEMPO DE ALBUQUERQUE

Disponibilização: DEJT Nº 867/2011, de 02.12.2011, pág.21/22.

CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. DISPENSA MOTIVADA. PRÉVIO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. DESNECESSIDADE.

Os Conselhos Regionais de fiscalização do exercício profissional possuem natureza autárquica especial, pois são órgãos independentes e dotados de recursos próprios (autonomia administrativa e financeira), não se sujeitando aos ditames impostos à Administração Pública, máxime em relação aos artigos 37 e 41 da CF. Tais órgãos detêm liberdade para contratar - mediante concurso público ou não - e dispensar seus empregados - com ou sem motivação, mesmo sem prévio processo administrativo disciplinar.

PROCESSO TRT - RO - 0001930-66.2010.5.18.0005

RELATOR: JUIZ PAULO CANAGÉ DE FREITAS ANDRADE

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 22 de 08.02.2011, pág.4/5.

CONSTITUCIONAL. PENAL. GRAVAÇÃO DE CONVERSA FEITA POR UM DOS INTERLOCUTORES: LICITUDE. (...).

(...). A gravação de conversa entre dois interlocutores, feita por um deles, sem conhecimento do outro, com a finalidade de documentá-la, futuramente, em caso de negativa, nada tem de ilícita, principalmente quando constitui exercício de defesa. (STF, 2ª Turma, AI 503.617-7 – SP, Relator: Ministro Carlos Velloso: Data da publicação: DJ 04/03/05)

PROCESSO TRT - RO - 0000906-42.2011.5.18.0013

RELATOR(A): DESEMBARGADOR GENTIL PIO DE OLIVEIRA

Disponibilização: DEJT Nº 823/2011, de 26.09.2011, pág.80.

CONTINÊNCIA. REUNIÃO DE DEMANDAS. NECESSIDADE.

Os institutos da conexão e da continência reclamam a reunião das correspondentes demandas para julgamento simultâneo, em realização do princípio da segurança jurídica, que tem por uma das vertentes, impedir decisões judiciais conflitantes. Contudo, quando do protocolo da segunda contenda, se a primeira demanda já foi julgada, torna-se desnecessária a remessa dos autos ao Juízo que seria prevento, visto que já não se faz possível a reunião dos processos e, de consequência, a apreciação simultânea dos litígios.

PROCESSO TRT - RO - 0176000-59.2009.5.18.0082

RELATOR(A): DESEMBARGADOR BRENO MEDEIROS

Disponibilização: DEJT Nº 747/2011, de 09.06.2011, pág.108.

CONTRATAÇÃO POR EMPRESA INTERPOSTA ANTES DA PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. TERCEIRIZAÇÃO ILÍCITA. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO DIRETAMENTE COM TOMADOR DE SERVIÇOS INTEGRANTE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA INDIRETA.

Mostrando-se totalmente irregular a contratação dos serviços efetuados por meio de empresa interposta, há de se reconhecer o vínculo de emprego direto com a tomadora quando o início da terceirização ocorreu antes da vigência da Constituição Federal de 1988.

PROCESSO TRT - RO - 0001429-32.2010.5.18.0161

RELATOR(A): DESEMBARGADOR ALDON DO VALE ALVES TAGLIALEGNA

Disponibilização: DEJT Nº 755/2011, de 21.06.2011, pág.39/40.

CONTRATO DE SEGURO DECORRENTE DO CONTRATO DE TRABALHO. PRESCRIÇÃO APLICÁVEL. ART. 7º, INCISO XXIX, DA CF.

O liame havido entre o empregado e a seguradora contratada pelo seu empregador é uma consequência do vínculo existente entre este empregado e seu próprio empregador, uma vez que a existência daquele depende da constância deste, de modo que o pagamento da cobertura contratada é um crédito resultante da relação de trabalho. Esse contexto atrai a aplicação do inciso XXIX do art. 7º da CF, uma vez que o prazo prescricional ali previsto aplica-se aos “créditos resultantes das relações de trabalho”, que é o caso da cobertura que a reclamante pretende ver paga.

PROCESSO TRT - RO - 0000457-98.2010.5.18.0052

RELATOR: DES. JÚLIO CÉSAR CARDOSO DE BRITO

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 13 de 26.01.2011, pág.3/4.

CONTRATO DE EXPERIÊNCIA. LICENÇA MÉDICA. TERMO FINAL. CONTINUIDADE

DA PRESTAÇÃO LABORAL. CONVOLAÇÃO DO CONTRATO.

Nos contratos por prazo determinado, o tempo de afastamento por licença médica só não será computado na contagem do prazo para a respectiva terminação, caso as partes assim acordem, haja vista o disposto no art. 472, § 2º, da CLT. Como no presente caso as partes nada estabeleceram sobre o tempo de afastamento, o termo final do contrato de experiência deveria ter ocorrido logo após o término da licença da empregada, já que esta extrapolou o termo final fixado no contrato. Assim, tendo em vista a prestação de serviços após o término do contrato de experiência, este convolou-se para contrato por prazo indeterminado.

PROCESSO TRT - RO - 0002000-77.2010.5.18.0007

RELATOR(A): JUIZ PAULO CANAGÉ DE FREITAS ANDRADE

Disponibilização: DEJT Nº 718/2011, de 29.04.2011, pág.133/134.

CONTRATO DE EXPERIÊNCIA SEGUIDO DE CONTRATO DE SAFRA. EMPREGADOR ÚNICO. GRUPO ECONÔMICO. FRAUDE. UNICIDADE CONTRATUAL.

Uma vez constatada a fraude quanto às sucessivas rescisões e contratações, que visam burlar a aplicação das normas trabalhistas, o reconhecimento da unicidade contratual é medida que se impõe.

PROCESSO TRT - RO - 0002894-02.2010.5.18.0121

RELATOR(A): DESEMBARGADOR BRENO MEDEIROS

Disponibilização: DEJT Nº 706/2011, de 08.04.2011, pág.15.

CONTRATO DE EXPERIÊNCIA FIRMADO APÓS CONTRATAÇÃO DE NATUREZA DISTINTA.

O trabalho desempenhado por considerável lapso temporal, ainda que sob a forma de contrato autônomo de empreitada, mostrou-se mais do que suficiente para que o reclamado pudesse aquilatar as aptidões técnicas e o comportamento pessoal do autor, para então contratá-lo sob o regime de emprego. Assim, revela-se manifestamente impertinente a contratação sob a modalidade experimental para o desempenho de função ou atribuição equivalente, transformando-se em contrato indeterminado, sujeito às regras gerais.

PROCESSO TRT - ED-RO - 0136200-85.2009.5.18.0191

RELATOR(A): DESEMBARGADORA KATHIA MARIA BOMTEMPO DE ALBUQUERQUE

Disponibilização: DEJT Nº 713/2011, de 19.04.2011, pág.122/123.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. ADOÇÃO DO PROGRAMA UNIVERSIDADE PARA TODOS (PROUNI). REQUISITOS. LEI Nº 11.096/05 E LEI Nº 12.101/09. ALEGAÇÃO DE ENTIDADE BENEFICENTE. ISENÇÃO NÃO RECONHECIDA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DEVIDA.

Nos termos do art. 195, § 7º, da Constituição Federal de 1988, são isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei. A falta de prova de que a Executada preenche os requisitos previstos no art. 29 da Lei nº 12.101/09 e nos art. 11 e 13 da Lei nº 11.096/05, inviabiliza o reconhecimento judicial de que a executada é beneficiária da isenção de sua cota parte da contribuição previdenciária, razão pela qual os respectivos valores devem ser mantidos na conta de liquidação.

PROCESSO TRT - AP - 0106800-84.2009.5.18.0010

RELATOR: DESEMBARGADOR ELVECIO MOURA DOS SANTOS

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 30 de 18.02.2011, pág.8.

CONTRIBUIÇÃO ASSISTENCIAL. PREVISÃO DE DESCONTO EM CONVENÇÃO COLETIVA. NÃO FILIADOS. NULIDADE.

É nula a cláusula constante de convenção coletiva que estabelece contribuição dos trabalhadores não sindicalizados em favor de entidade sindical, ainda que haja autorização em assembleia geral extraordinária da categoria ou previsão expressa do direito de oposição, por ser ofensiva ao direito constitucional de livre associação ou sindicalização, assegurado nos arts. 5º, XX e 8º, V, conforme OJ nº 17 e Precedente Normativo nº 119, ambos da SDC do TST.

PROCESSO TRT - RO - 0002137-77.2010.5.18.0001

RELATOR(A): DESEMBARGADOR ELVECIO MOURA DOS SANTOS

Disponibilização: DEJT Nº 701/2011, de 01.04.2011, pág. 91/92.

CONTRIBUIÇÃO SINDICAL. INEXISTÊNCIA DE SINDICATO PROFISSIONAL NO LOCAL DA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS. LEGITIMIDADE ATIVA DA FEDERAÇÃO PARA EFETUAR A COBRANÇA DO TRIBUTO.

Inexistindo na localidade da prestação dos serviços sindicato organizado da categoria profissional, serão creditados em favor da federação da respectiva categoria as contribuições sindicais, nos termos do art. 591 da CLT. No caso, em tendo a Reclamada reconhecido a Federação como a legítima representante da categoria profissional no município onde ocorreu a prestação dos serviços ao firmar acordo coletivo de trabalho com ela, não há que se falar em ilegitimidade daquela entidade confederativa para a cobrança da contribuição sindical devida.

PROCESSO TRT - RO - 0001593-71.2010.5.18.0201

RELATOR(A): DESEMBARGADOR ELVECIO MOURA DOS SANTOS

Disponibilização: DEJT Nº 771/2011, de 14.07.2011, pág.122/123.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ACORDO JUDICIAL SEM RECONHECIMENTO DE VÍNCULO DE EMPREGO.

O art. 195, I, "a" da Constituição Federal de 1988 não deixa dúvida de que, mesmo sem o reconhecimento do vínculo empregatício, subsiste a necessidade de efetuar o recolhimento da contribuição previdenciária. Compete unicamente ao Reclamado o pagamento de toda a contribuição previdenciária, calculada sobre o valor total do acordo, utilizando-se a alíquota de 31%, correspondente à soma dos valores devidos pelo Reclamado (20%, conforme o art. 22, inciso III, da Lei 8212/91) e pelo Reclamante (11%, prevista pelo art. 21 da Lei 8212/91, com o desconto concedido pelo art. 30, § 4º da mesma lei).

PROCESSO TRT - RO - 0000427-80.2010.5.18.0111

RELATOR(A): DESEMBARGADOR ALDON DO VALE ALVES TAGLIALEGNA

Disponibilização: DEJT Nº 768/2011, de 11.07.2011, pág.45.

CONVALIDAÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO NULO. PROVIMENTO DERIVADO DE CARGO. PREVALÊNCIA DOS PRINCÍPIOS DA SEGURANÇA JURÍDICA E DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. TEORIA DO FATO CONSUMADO.

Por força de erro administrativo podem surgir situações consumadas, direitos adquiridos de boa-fé. O limite imposto à revogabilidade está no respeito aos direitos subjetivos perfeitos criados pelo ato administrativo. O tempo possui a força de estabilizar a relação do agente com o Poder Público, não como forma de estímulo à possíveis irregularidades, mas sim para manter efetiva a paz social. Por isso, tantos anos após, a pretensão do Estado de ver declarado nulo ato administrativo que "promoveu" a autora de cargo de nível fundamental para cargo de nível superior não pode obter guarida no Poder Judi-

ciário. Em face da peculiaridade do caso, a manutenção do último cargo ocupado pela reclamante se impõe, à luz do princípio da segurança jurídica, e, conseqüentemente, o ato deve ser convalidado.

PROCESSO TRT - RO - 0000047-53.2011.5.18.0004

RELATOR(A): DESEMBARGADOR ALDON DO VALE ALVES TAGLIALEGNA

Disponibilização: DEJT Nº 834/2011, de 13.10.2011, pág.22.

CONVÊNIO PARA REUNIÃO DE EXECUÇÕES MOVIDAS EM FACE DA MESMA EMPRESA. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. PENHORA DE BENS DE SÓCIO. POSSIBILIDADE.

Reunidas as execuções movidas em face das executadas, em razão de convênio firmado com este Tribunal Regional do Trabalho, basta a declaração nos autos da reunião, desconsiderado a personalidade jurídica das empresas e responsabilizando os seus sócios, para legitimar a penhora de bens destes em qualquer dos autos reunidos.

PROCESSO TRT - AP - 0000832-94.2011.5.18.0010

RELATOR(A): DESEMBARGADOR GENTIL PIO DE OLIVEIRA

Disponibilização: DEJT Nº 873/2011, de 12.12.2011, pág.84.

CONVERSÃO DA DISPENSA POR JUSTA CAUSA EM IMOTIVADA. ACESSO À INTERNET NO HORÁRIO DE TRABALHO. RIGOR EXCESSIVO.

Em que pese a conduta do obreiro, ao utilizar-se de senha de acesso restrito para conectar-se à internet durante o horário laboral, ser um ato inadequado e reprovável, tenho que a pena máxima aplicada (dispensa por justa causa) não foi proporcional ao ato faltoso, já que a conduta, além de ser tolerada pela empresa, nunca gerou punição demissional aos empregados. O procedimento patronal revestiu-se, pois, de rigor excessivo.

PROCESSO TRT - RO - 0000337-68.2011.5.18.0101

RELATOR(A): DESEMBARGADOR GERALDO RODRIGUES DO NASCIMENTO

Disponibilização: DEJT Nº 787/2011, de 05.08.2011, pág.55.

CORRESPONDENTE BANCÁRIO. ASSALTO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA.

A unidade correspondente bancária, que passa a movimentar expressivo numerário em espécie, normalmente acarreta risco à segurança de seus usuários e trabalhadores pela alta probabilidade de assaltos, situação que se constata seja pelas máximas de experiência, seja por presunção legal, eis que a Lei 7.102/83 alerta para as exigências mínimas de proteção respectivas, as quais se estendem a agências, postos de atendimento, subagências e até meras seções bancárias, em que se enquadra o estabelecimento em questão, à luz do princípio da primazia da realidade. Logo, em casos de violência dessa natureza, as unidades correspondentes bancárias respondem de forma objetiva pelos prejuízos acarretados a seus empregados, por força do art. 927, parágrafo único, do Código Civil, é dizer, independentemente da verificação de dolo ou culpa.

PROCESSO TRT - RO - 0147300-19.2009.5.18.0003

RELATOR(A): DESEMBARGADOR PAULO PIMENTA

Disponibilização : DEJT Nº 816/2011, de 16.09.2011, pág.117/118.

DANO MORAL. VALOR ARBITRADO. CARÁTER INDENIZATÓRIO E PEDAGÓGICO.

A fixação do valor da indenização por dano moral fica ao prudente arbítrio do Juízo, que deve analisar às circunstâncias do caso concreto, arbitrando um quantum que seja razoável para a reparação do ofendido e para que o caráter pedagógico da medida seja

alcançado. Quando o valor fixado em primeiro grau atende esses requisitos, não há se falar em majoração. Recurso obreiro a que se nega provimento.

PROCESSO TRT RO-0001925-35.2010.5.18.0008

Relator BRENO MEDEIROS

Disponibilização: DEJT Nº 690/2011, de 17.03.2011, pág. 51.

DANO MORAL COLETIVO. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. CONDENAÇÃO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE.

Cabe ao Ministério Público do Trabalho a legitimidade ativa para formular pedido de indenização por dano moral coletivo, em demanda coletiva própria, devendo haver pedido expresso na petição inicial, sob pena de julgamento extra petita.

PROCESSO TRT RO-0001624-68.2010.5.18.0241

RELATORA: JUÍZA WANDA LÚCIA RAMOS DA SILVA

Disponibilização: DEJT Nº 685/2011, de 10.03.2011, pág.84.

DANO MORAL. CONTROLE DE USO DE INSTALAÇÕES SANITÁRIAS. INEXISTÊNCIA DE ABUSIVIDADE NO EXERCÍCIO DO PODER DIRETIVO.

O controle do uso de instalações sanitárias, desde que realizado sem abusos, discriminações ou qualquer outra atitude que possa violar os direitos dos empregados, constitui uma das legítimas manifestações do exercício do poder diretivo patronal, consubstanciado na prerrogativa de estabelecer normas internas hábeis a alcançar a máxima eficiência na atividade empresarial, em face da natural competitividade existente nos respectivos mercados de atuação. Nessas condições, queda insubsistente a formulação de pleito de indenização por dano moral.

PROCESSO TRT - RO - 0001327-84.2010.5.18.0007

RELATOR: DESEMBARGADOR ALDON DO VALE ALVES TAGLIALEGNA

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 21 de 07.02.2011, pág.9.

DANO MORAL. INEXISTÊNCIA DE SANITÁRIO NA LOCOMOTIVA. NÃO CONFIGURAÇÃO.

A inexistência de instalações sanitárias na locomotiva, por si só, não ofende a dignidade do maquinista, mormente porque não há restrição do uso dos sanitários das estações ferroviárias, sendo certo que é possível a parada do trem por meio de código próprio.

PROCESSO TRT - RO - 0001717-40.2010.5.18.0141

RELATOR(A): DESEMBARGADOR ELVECIO MOURA DOS SANTOS

Disponibilização: DEJT Nº 706/2011, de 08.04.2011, pág.30/31.

DANO MORAL. INQUÉRITO JUDICIAL PARA APURAÇÃO DE FALTA GRAVE.

O direito à indenização por dano moral pressupõe a comprovação pelo empregado da conduta culposa do empregador, do dano propriamente dito e do nexo causal entre o ato do empregador e o prejuízo sofrido. Assim, não constitui denunciação caluniosa, para efeito de reparação civil por danos morais, o ajuizamento de inquérito judicial para apuração de falta grave imputando conduta inidônea ao empregado, se não restar comprovado que houve abuso de direito ou a intenção de expô-lo ao escárnio público.

PROCESSO TRT - RO - 0001857-79.2010.5.18.0010

RELATOR(A): JUÍZA ROSA NAIR DA SILVA NOGUEIRA REIS

Disponibilização: DEJT Nº 760/2011, de 29.06.2011, pág.118/119.

DANO MORAL COLETIVO. TRABALHO EM CONDIÇÕES DEGRADANTES, ANÁLOGAS À DE ESCRAVO. VALOR DA INDENIZAÇÃO.

Na fixação do quantum indenizatório do dano moral coletivo, devem ser analisados o potencial ofensivo da conduta e sua repercussão na sociedade, a situação econômica das partes envolvidas, o proveito econômico obtido pelos ofensores na exploração do trabalho humano em condições degradantes, a quantidade de trabalhadores submetidos às condições análogas à de escravo, o tempo em que perdurou tal situação, o grau de culpa e o caráter punitivo e pedagógico da indenização.

PROCESSO TRT - RO - 0000849-09.2010.5.18.0191

RELATOR(A): DESEMBARGADOR PLATON TEIXEIRA DE AZEVEDO FILHO

Disponibilização: DEJT Nº 829/2011, de 05.10.2011, pág.12.

DANO MORAL. FURTO NAS DEPENDÊNCIAS DA EMPRESA. INDENIZAÇÃO.

Incontestável a responsabilidade da reclamada pelo furto a pertencentes do empregado, quando que estavam guardados em armário individual disponibilizado pela empresa, diante da ausência de fiscalização e vigilância desses armários. Assim, caracterizados todos os pressupostos da responsabilidade civil, quais sejam, o prejuízo sofrido pelo empregado, a culpa omissiva da reclamada (não adoção de medidas necessárias à manutenção da segurança dos armários individuais) e o nexos causal, é devida a indenização por dano moral.

PROCESSO TRT - RO - 0000738-76.2011.5.18.0001

RELATOR(A): JUÍZA ROSA NAIR DA SILVA NOGUEIRA REIS

Disponibilização: DEJT Nº 795/2011, de 17.08.2011, pág.61/62.

DANO MORAL. INDENIZAÇÃO. OCIOSIDADE FORÇADA DO EMPREGADO COMO MEDIDA PUNITIVA OU REPRESÁLIA.

Pelo fato de o empregador deter o poder diretivo na organização do trabalho, não está autorizado a praticar atos que possam constranger o empregado. Pelo contrário, seu procedimento deve pautar-se sempre por medidas legítimas em respeito, sobretudo, à dignidade humana. Assim, a utilização de método do tipo ociosidade forçada, como represália ou medida punitiva, atinge diretamente a dignidade do trabalhador e deve ser corrigida mediante pagamento de indenização a título de dano moral.

PROCESSO TRT - RO - 0002079-74.2010.5.18.0001

RELATOR(A): DESEMBARGADOR DANIEL VIANA JÚNIOR

Disponibilização: DEJT Nº 785/2011, de 03.08.2011, pág.02/03.

DANO MORAL. MONITORAMENTO DO USO DE APLICATIVOS ELETRÔNICOS. NÃO CONFIGURAÇÃO.

O monitoramento do uso, pelo empregado, de aplicativos eletrônicos disponibilizados pela empregadora durante a jornada de trabalho não importa violação à intimidade ou ao sigilo da comunicação, estando inserido no poder diretivo da empresa, máxime considerando que o trabalhador tinha ciência das normas que regem a política de segurança da informação adotadas pela ré.

PROCESSO TRT - RO - 0000069-05.2011.5.18.0007

RELATOR(A): DESEMBARGADOR PLATON TEIXEIRA DE AZEVEDO FILHO

Disponibilização: DEJT Nº 762/2011, de 01.07.2011, pág.79/80.

DANO SOCIAL. INDENIZAÇÃO.

Restou comprovado nos autos que as reclamadas simulavam a existência de lide trabalhista perante a Comissão de Conciliação Prévia, com o objetivo de quitação de parcelas não consignadas nos recibos salariais salário "por fora". Assim, é devido o pagamento de indenização por dano social, já que o comportamento das reclamadas

envolve não só o trabalhador, mas toda a sociedade, em decorrência do recolhimento a menor de encargos sociais, previdenciários e fiscais.

PROCESSO TRT - RO - 0001691-71.2010.5.18.0002

RELATOR(A): JUIZ PAULO CANAGÉ DE FREITAS ANDRADE

Disponibilização: DEJT Nº 764/2011, de 05.07.2011, pág.69.

DANO MORAL. COLETIVIDADE.

O pedido de condenação em dano moral coletivo fundamenta-se no art. 1º da Lei de Ação Civil Pública. Na esfera trabalhista, ele ocorre quando a empresa, ao desprezar reiteradamente disposições legais protetivas dos obreiros, ofende a esfera moral da coletividade, causa indignação social e expõe a práticas lesivas tanto seus atuais empregados quanto profissionais indefinidamente considerados que venham a ingressar no seu quadro futuramente. Comprovado o descumprimento, a obrigação de indenizar se impõe.

PROCESSO TRT - RO - 0002028-45.2010.5.18.0007

RELATOR(A): DESEMBARGADOR BRENO MEDEIROS

Disponibilização: DEJT Nº 826/2011, de 30.09.2011, pág.59.

DANO MORAL. FASE PRÉ-CONTRATUAL. PROMESSA DE CONTRATAÇÃO FRUSTRADA. INDENIZAÇÃO DEVIDA.

A promessa de contratação, posteriormente frustrada sem justo motivo, consiste em inequívoca afronta ao princípio da boa fé e gera a obrigação de indenizar os prejuízos sofridos pela parte lesada. Aplicação dos arts. 427, 186 e 927 do CC.

PROCESSO TRT - RO - 0000818-81.2011.5.18.0052

RELATOR(A): DESEMBARGADOR PAULO PIMENTA

Disponibilização: DEJT Nº 876/2011, de 15.12.2011, pág.115.

DANOS MORAIS. REVISTA ÍNTIMA. PODER DE DIREÇÃO DO EMPREGADOR.

O exercício do poder de controle, vigilância e fiscalização não autoriza o descumprimento das normas constitucionais que tratam da dignidade da pessoa humana. Desse modo, a realização de revistas, nas quais os trabalhadores tenham sua intimidade exposta, é conduta ilícita que ofende irremediavelmente a intimidade do empregado, pelo que faz jus à indenização por danos morais.

PROCESSO RO-0001934-66.2010.5.18.0082

REDATOR(A) DESIGNADO(A): DESEMBARGADORA ELZA CÂNDIDA DA SILVEIRA

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 24 de 10.02.2011, pág.25.

DANOS MORAIS. MEIO AMBIENTE DE TRABALHO. LABOR EM CONDIÇÕES DEGRADANTES.

Causa dano moral ao empregado o trabalho executado em local onde há a presença de agentes que comprometam sua incolumidade físico-psíquica. Assim considerando, não é seguro, nem adequado, o meio ambiente precário, por meio do qual as pessoas que nele trabalham ficam sujeitas a riscos diversos, bem como a condições degradantes, tais como a ausência de local adequado para descanso e refeição, não fornecimento de água potável pelo empregador e EPI's insuficientes para o desenvolvimento das tarefas que exijam a sua utilização.

Nesse caso, fica evidenciado flagrante lesão ao direito constitucional do trabalhador previsto no art. 7º, XXII, da Constituição Federal/88, que compreende a redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança.

PROCESSO TRT - RO - 0000767-10.2010.5.18.0051

RELATORA : WANDA LÚCIA RAMOS DA SILVA

Disponibilização: DEJT Nº 680/2011, de 01.03.2011, pág.98/99.

DANOS MORAIS. JUSTA CAUSA. ATO DE IMPROBIDADE.

Para fazer jus à indenização por danos morais não basta a reversão da justa causa em juízo, incumbindo ao obreiro a demonstração de que o reclamado agiu de modo abusivo na aplicação da penalidade máxima ao trabalhador, cometendo ato ilícito, o que não ocorreu na espécie, em que o empregador exerceu regularmente seu direito potestativo de resolução contratual, diante de irregularidades previamente apuradas em procedimento administrativo interno.

PROCESSO TRT - RO - 0001633-62.2010.5.18.0101

RELATOR(A): DESEMBARGADOR PLATON TEIXEIRA DE AZEVEDO FILHO

Disponibilização: DEJT Nº 719/2011, de 02.05.2011, pág.95.

DANOS MORAIS. CRÉDITO INDENIZATÓRIO. JUROS DE MORA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA.

I - Juros de mora e correção monetária incidem independentemente de pedido - art. 883, CLT, e s. 211/TSJ.

II - Em se tratando de crédito laboral, os juros moratórios incidem a partir da data de ajuizamento da ação – art. 39, § 1º, Lei n. 8.177/90.

III - O termo inicial para a atualização monetária do crédito indenizatório por danos morais é o dia da sua fixação, por sentença ou acórdão, visto que é a partir do qual sofre depreciação.

PROCESSO TRT - AP - 0181900-14.2005.5.18.0001

RELATOR(A): JUIZ EUGÊNIO JOSÉ CESÁRIO ROSA

Disponibilização: DEJT Nº 737/2011, de 26.05.2011, pág.252.

DANOS MORAIS E MATERIAIS SUPOSTOS PELA GENITORA DO FALECIDO. RECLAMAÇÃO PROPOSTA PELO ESPÓLIO. ILEGITIMIDADE ATIVA.

São direitos personalíssimos da genitora as indenizações por danos morais e materiais devidas em virtude da dor e do desamparo causados pela morte do filho. Logo, ao espólio do falecido falece a legitimidade para postulá-las em juízo, não havendo de se falar sequer em transferência causa mortis de tais direitos, porquanto estes nunca pertenceram ao autor da herança. Processo extinto, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI do CPC.

PROCESSO TRT - RO - 0083600-94.2009.5.18.0221

RELATOR(A): DESEMBARGADOR DANIEL VIANA JÚNIOR

Disponibilização: DEJT Nº 743/2011, de 03.06.2011, pág.84.

DANOS MORAIS. EXIGÊNCIA DE TESTE DE GRAVIDEZ NA RUPTURA DO CONTRATO DE TRABALHO.

O evento ensejador de indenização por danos morais deve se revestir de gravidade bastante para atingir a esfera íntima da pessoa. A presunção relativa de veracidade de que houve ameaça de sonogação das verbas rescisórias caso a obreira não realizasse o teste de gravidez, a par de consistir em um frágil elemento de convicção, não constitui ato grave o suficiente para causar dano moral indenizável à trabalhadora, notadamente porque ela poderia se valer da tutela jurisdicional do Estado para perceber as verbas rescisórias, exatamente como fez.

PROCESSO TRT - RO - 0002318-66.2010.5.18.0005

RELATOR(A): DESEMBARGADOR PLATON TEIXEIRA DE AZEVEDO FILHO

Disponibilização: DEJT Nº 797/2011, de 19.08.2011, pág.96/97.

DESCONTO DE COMISSÕES SOBRE VENDAS CANCELADAS. ILEGALIDADE.

O risco da atividade empresarial pertence ao empregador, não podendo ser transferido ao empregado, sendo, portanto, indevido desconto de comissões efetuado sobre vendas canceladas, mormente quando não se evidenciou nos autos a prática dolosa ou culposa do obreiro, ou seja, descumprimento de alguma norma interna ou inobservância de cautela obrigatória a todos os vendedores. Sentença mantida, no particular.

PROCESSO TRT - RO - 0000084-90.2010.5.18.0012

RELATOR(A): DESEMBARGADOR PAULO PIMENTA

Disponibilização: DEJT Nº 701/2011, de 01.04.2011, pág. 13/14.

DESVIO DE FUNÇÃO: PORTEIRO X VIGILANTE.

O exercício da função de vigilante goza de regulamentação especial que impõe certos requisitos, como os previstos nos artigos 16 e 17 da Lei 7.102/83. Desse modo, a atividade de vigilância requer muito mais que meras 'rondas' eventuais, uma vez que a ostensividade de que é revestida essa função é bastante própria, não equivalendo a simples abordagem ou que esteja tomando conta do patrimônio do empregador.

PROCESSO RO-0000924-77.2010.5.18.0052

RELATOR(A): DES. KATHIA MARIA BOMTEMPO DE ALBUQUERQUE

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 26 de 14.02.2011, pág.29.

DIA DA CONSCIÊNCIA NEGRA. FERIADO. LEI MUNICIPAL.

O deslinde da controvérsia atinente à instituição do feriado da "consciência negra", por lei municipal, em confronto com os ditames da Lei Federal nº 9093/95, deve ser feito à luz do entendimento do STF acerca do assunto, haja vista que a divisão de competências legislativas entre os entes federativos trata-se de matéria constitucional, cabendo, portanto, ao Pretório Excelso, a última palavra, por ser ele o guardião da Constituição. Desta feita, uma vez reconhecido, pelo STF, a competência legislativa dos municípios para instituírem o dia 20 de novembro, dia da "Consciência Negra", como feriado, com fulcro no artigo 30, incisos I e IX da CR/88, revela-se adequado o reconhecimento, por parte deste Órgão Julgador, da legitimidade da ação legislativa do Município de Aparecida de Goiânia, e, por conseguinte, bem como o acolhimento de verbas trabalhistas decorrentes do labor no aludido feriado.

PROCESSO TRT - RO - 0000643-34.2010.5.18.0081

RELATOR(A): DESEMBARGADOR DANIEL VIANA JÚNIOR

Disponibilização: DEJT Nº 802/2011, de 26.08.2011, pág.110.

DIRETOR ELEITO. CONTRATO DE TRABALHO SUSPENSO. INCORPORAÇÃO DE GRATIFICAÇÃO PERCEBIDA POR MAIS DE DEZ ANOS. IMPOSSIBILIDADE.

O empregado eleito para ocupar cargo de diretor tem o respectivo contrato de trabalho suspenso, não se computando o tempo de serviço desse período, salvo se permanecer a subordinação jurídica inerente à relação de emprego (Súmula 269/TST). Compete ao autor provar de forma convincente a permanência da subordinação jurídica de forma a estabelecer sua condição de empregado. Não se desincumbindo desse encargo, inviável o deferimento de vantagens decorrentes da regência das relações das partes pelas regras da CLT.

PROCESSO TRT - RO - 0000671-14.2011.5.18.0001

RELATOR(A): DESEMBARGADOR BRENO MEDEIROS

Disponibilização: DEJT Nº 816/2011, de 16.09.2011, pág.100.

DISPENSA POR JUSTA CAUSA. DEPENDENTE QUÍMICO. IMPOSSIBILIDADE.

Havendo nos autos prova suficiente de que o obreiro padece de dependência química, é forçoso concluir, consoante o contexto dos autos, pelo afastamento do reconhecimento de falta grave e a configuração da modalidade de justa causa na ruptura do pacto laboral. É necessário levar em consideração a classificação atual da dependência química como enfermidade, prevista no Código Internacional de Doenças (CID) da Organização Mundial de Saúde OMS, sob o título de síndrome de dependência (código F-14.2). A patologia gera transtornos mentais e comportamentais no obreiro, retirando-lhe a capacidade de discernimento sobre seus atos, inclusive profissionais. A conduta que melhor se coaduna com a responsabilidade social do empregador é a orientação do obreiro na busca do tratamento adequado da enfermidade, não estando configurada nos autos a resistência do empregado a submeter-se ao tratamento para curar a dependência.

PROCESSO TRT - RO - 0001803-71.2010.5.18.0121

RELATOR(A): DESEMBARGADOR DANIEL VIANA JÚNIOR

Disponibilização: DEJT Nº 706/2011, de 08.04.2011, pág.24/25.

DISPENSA POR JUSTA CAUSA. ATO DE IMPROBIDADE. ADULTERAÇÃO DE ATESTADO MÉDICO. MANUTENÇÃO DA RESOLUÇÃO CONTRATUAL PERPETRADA.

Demonstrado nos autos, por meio de prova irrefutável, que o reclamante adulterou atestado médico, fazendo constar número de dias de afastamento superior ao originalmente consignado pela médica signatária do referido documento, deve-se manter a dispensa por justa causa obreira, perpetrada com fulcro na alínea 'a' do artigo 482 da Consolidação das Leis do Trabalho.

PROCESSO TRT - RO - 0000543-29.2011.5.18.0054

RELATOR(A): DESEMBARGADOR GERALDO RODRIGUES DO NASCIMENTO

Disponibilização: DEJT Nº 801/2011, de 25.08.2011, pág.168/167.

DOENÇA OCUPACIONAL. ERGONOMIA DO TRABALHO. NORMA REGULAMENTAR 17 DO MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO. ANÁLISE ERGONÔMICA DO TRABALHO. CULPA DO EMPREGADOR.

1. A NR-17 “visa estabelecer parâmetros que permitam a adaptação das condições de trabalho às características psicofisiológicas dos trabalhadores, de modo a proporcionar um máximo de conforto, segurança e desempenho eficiente” (NR-17, subitem 17.1).
2. No entanto, isso não significa que a NR-17 tenha estabelecido “valores precisos, normatizando toda e qualquer situação de trabalho” (Manual de Aplicação da Norma Regulamentadora nº 17, MTE, Brasília, 2002, página 12).
3. De fato, “apenas para a entrada eletrônica de dados, é que há referência a números precisos” (idem), como se vê no anexo II da NR-17 (que fixa “parâmetros mínimos para o trabalho em atividades de teleatendimento/telemarketing”).
4. Por isto, embora a NR-17 tenha fixado parâmetros qualitativos e quantitativos sobre o ambiente físico de trabalho, “para avaliar a adaptação das condições de trabalho às características psicofisiológicas dos trabalhadores, cabe ao empregador realizar a análise ergonômica do trabalho, devendo a mesma abordar, no mínimo, as condições de trabalho conforme estabelecido nesta NR” (NR-17, subitem 17.1.2).
5. Cabe ao empregador, portanto, recorrendo à análise ergonômica do trabalho, “normatizar” cada situação concreta de trabalho, fixando os “valores precisos” “que permitam a adaptação das condições de trabalho às características psicofisiológicas dos trabalhadores, de modo a proporcionar um máximo de conforto, segurança e desempenho eficiente”.

6. Porque a “normatização” de cada situação concreta de trabalho cabe ao empregador, é presumível sua culpa no surgimento e/ou agravamento de doença profissional ou relacionada ao trabalho, cabendo a ele, se demandado, provar que a) avaliou a adaptação das condições de trabalho às características psicofisiológicas dos trabalhadores e que b) “normatizou” cada situação concreta de trabalho e fixou os “valores precisos” “que permitam a adaptação das condições de trabalho às características psicofisiológicas dos trabalhadores, de modo a proporcionar um máximo de conforto, segurança e desempenho eficiente”.

PROCESSO RO-0102700-14.2008.5.18.0013

RELATOR: DESEMBARGADOR MÁRIO SÉRGIO BOTTAZZO

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 21 de 07.02.2011, pág.17/18.

DOENÇA PROFISSIONAL. ESTABILIDADE PROVISÓRIA.

Reconhecido que o trabalhador padece de doença que guarda nexos, ainda que causal, com as atividades desempenhadas ao longo de seu contrato de trabalho, com o conseqüente recebimento do auxílio-doença acidentário pelo INSS, sucedido por afastamento por mais de 15 dias, tenho por preenchidos os requisitos necessários à estabilidade acidentária (Súmula nº 378 do C. TST). PROCESSO TRT - RO - 0141200-22.2009.5.18.0141

RELATOR(A): DESEMBARGADOR GERALDO RODRIGUES DO NASCIMENTO

Disponibilização: DEJT Nº 720/2011, de 03.05.2011, pág.60.

DOMÉSTICO. PAGAMENTO PROPORCIONAL ÀS HORAS TRABALHADAS. POSSIBILIDADE.

O pagamento do salário proporcional às horas efetivamente trabalhadas encontra amparo no art. 58-A da CLT. No presente caso, a empregada auferia além do que lhe seria devido caso fosse observado o salário mínimo proporcional às 63 horas mensais de labor. Portanto, são indevidas as diferenças salariais pleiteadas.

PROCESSO TRT - RO - 0000285-51.2011.5.18.0011

RELATOR(A): JUIZ PAULO CANAGÉ DE FREITAS ANDRADE

Disponibilização: DEJT Nº 801/2011, de 25.08.2011, pág.136.

DUMPING SOCIAL.

O instituto denominado dumping social visa impedir o comportamento desleal das empresas que, com o intuito de obter maior produtividade, burlam reiteradamente a legislação trabalhista, com prejuízo tanto aos trabalhadores quanto à coletividade em geral. Por isso, é cabível a aplicação, de ofício, da multa correspondente. Entretanto, o só fato de a reclamada pagar as horas in itinere em desconformidade com os parâmetros acolhidos por este Tribunal não configura dano social passível de reparação.

PROCESSO TRT - RO - 0000522-22.2011.5.18.0129

RELATOR(A): DESEMBARGADOR BRENO MEDEIROS

Disponibilização: DEJT Nº 797/2011, de 19.08.2011, pág.119/120.

EMPREGADO CONTRATADO PARA TRABALHAR EM SERVIÇOS OPERACIONAIS DE TRANSPORTE AÉREO. ENQUADRAMENTO COMO AEROVIÁRIO. NORMA COLETIVA APLICÁVEL.

Tendo o Reclamante desenvolvido atribuições próprias dos aeroviários, deve ser enquadrado como tal, fazendo jus aos benefícios convencionais ajustados entre o Sindicato Nacional dos Aeroviários e o Sindicato Nacional das Empresas Aeroviárias.

PROCESSO TRT - RO - 0001375-25.2010.5.18.0013

RELATOR(A): DESEMBARGADOR PAULO PIMENTA
Disponibilização: DEJT Nº 761/2011, de 30.06.2011, pág.96.

EMPREGADO CONTRATADO NO BRASIL E TRANSFERIDO PARA O EXTERIOR. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 207/TST. APLICAÇÃO DA LEI Nº 7.064/82.

Trata-se de empregado contratado no Brasil, que iniciou e cumpriu a maior parte de seu contrato em solo pátrio, transferido posteriormente para o exterior. Não se aplica ao caso a Súmula 207/TST, mas sim a Lei nº 7.064/82, a qual prevê no artigo 3º, a aplicação da legislação brasileira de proteção ao trabalho, naquilo que não for incompatível com o disposto na lei, quando mais favorável do que a legislação estrangeira, no conjunto de normas e em relação a cada matéria.

PROCESSO TRT - RO - 0000318-13.2010.5.18.0161

RELATOR(A): DESEMBARGADOR BRENO MEDEIROS
Disponibilização: DEJT Nº 793/2011, de 15.08.2011, pág.52.

EMPRESA TRANSPORTADORA. MOTORISTA CARRETEIRO. CONTRATAÇÃO POR LISTA DE “MOTORISTAS AUTÔNOMOS”. ILEGALIDADE. VÍNCULO DE EMPREGO.

Ausentes os requisitos do art. 2º da Lei 11.442/2007, que trata do transportador autônomo de cargas, e demonstrado que a reclamada (empresa transportadora de mercadorias) manteve o autor (motorista carreteiro) a seu serviço com pessoalidade, onerosidade, não-eventualidade e subordinação, notadamente a subordinação explicitada na teoria da subordinação estrutural, deve ser reconhecido o vínculo de emprego entre as partes. Incidência, ao caso, do art. 9º da CLT.

PROCESSO TRT - RO - 0000693-23.2011.5.18.0082

RELATOR(A): DESEMBARGADORA ELZA CÂNDIDA DA SILVEIRA
Disponibilização: DEJT Nº 772/2011, de 15.07.2011, pág.52.

ENTIDADE FILANTRÓPICA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. ISENÇÃO.

Para a isenção prevista no artigo 195, § 7º, da CF/88, as entidades beneficentes de assistência social deverão preencher, cumulativamente, os requisitos previstos no artigo 29 da Lei nº 12.101/2009, que revogou o artigo 55 da Lei nº 8.212/91.

PROCESSO TRT - RO - 0000832-43.2010.5.18.0006

RELATOR(A): DESEMBARGADOR GERALDO RODRIGUES DO NASCIMENTO
Disponibilização: DEJT Nº 817/2011, de 19.09.2011, pág.38/39.

ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PECÚLIO. OBSERVÂNCIA DAS REGRAS VIGENTES À ÉPOCA DA CONTRATAÇÃO E SUBSEQUENTES ALTERAÇÕES MAIS FAVORÁVEIS AO EMPREGADO.

Conforme entendimento consubstanciado na Súmula nº 288 do Colendo TST, em se tratando de complementação de aposentadoria, serão aplicadas as normas vigentes na data da admissão do empregado com as alterações posteriores, desde que mais favoráveis. O mesmo ocorre com o pecúlio devido em casos de aposentadoria por invalidez ou morte do trabalhador. As Leis Complementares nº 108/01 e 109/01 só têm efeito imediato em relação aos planos de previdência complementar contratados ou alterados após a edição dos referidos diplomas legais, cujas alterações somente alcançam os empregados contratados posteriormente, salvo se mais benéficas ao trabalhador, sob pena de se admitir a retroatividade da lei em prejuízo do trabalhador e ferir o princípio basilar de segurança jurídica.

PROCESSO TRT - RO - 0001041-69.2011.5.18.0008

RELATOR(A): DESEMBARGADOR ELVECIO MOURA DOS SANTOS

Disponibilização: DEJT Nº 851/2011, de 09.11.2011, pág.40.

EQUIPARAÇÃO SALARIAL. CASCATA. ÔNUS DA PROVA.

Tratando-se de cadeia equiparatória é necessário verificar os requisitos legais em relação a todos os paradigmas envolvidos, para ser aferida a existência de isonomia em relação ao equiparando - súmula 6, item VI, TST.

PROCESSO TRT - RO - 0001976-49.2010.5.18.0007

RELATOR(A): JUIZ EUGÊNIO JOSÉ CESÁRIO ROSA

Disponibilização: DEJT Nº 737/2011, de 26.05.2011, pág.233/234.

ESPÓLIO. LEGITIMIDADE ATIVA. DANO MORAL.

Tanto o espólio quanto os herdeiros possuem legitimidade ativa para pleitear indenização por danos morais em virtude de acidente fatal ocorrido com o trabalhador. O direito patrimonial é do empregado acidentado e, com o falecimento dele, foi transferido para seus sucessores, nos termos do artigo 943 do Código Civil. Além disso, o pedido de danos morais possui natureza patrimonial e, por isso, não pode ser considerado direito personalíssimo.

PROCESSO TRT - RO - 0000352-40.2011.5.18.0003

RED. DESIGNADO(A): DESEMBARGADOR GENTIL PIO DE OLIVEIRA

Disponibilização: DEJT Nº 873/2011, de 12.12.2011, pág.78/79.

ESPÓLIO. ILEGITIMIDADE ATIVA. DIREITO À INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS CUJA TITULARIDADE É DOS HERDEIROS DO EMPREGADO FALECIDO.

É direito pessoal dos herdeiros eventual indenização por danos morais e materiais, sofridos indiretamente por estes, em razão de morte do trabalhador por acidente de trabalho. Trata-se de direito não adquirido por herança, mas por interesse próprio, já que o valor indenizatório postulado sequer chegou a ser incorporado ao conjunto patrimonial do de cujus, não englobando, portanto, a herança a ser repartida. Nessa senda, não possui o espólio legitimidade ativa para postular direito próprio dos herdeiros, haja vista que, não se tratando de direitos de natureza hereditária, inaplicável ao caso as disposições contidas nos artigos 943 e 1784, do Código Civil.

PROCESSO TRT - RO - 0000551-63.2010.5.18.0111

RELATOR: DESEMBARGADOR PAULO PIMENTA

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 10 de 21.01.2011, pág.8.

ESTABILIDADE PROVISÓRIA X APOSENTADORIA COMPULSÓRIA.

A estabilidade provisória não se sobrepõe à aposentadoria compulsória, por ser esta norma imperativa, de observância obrigatória a todos aqueles que atingirem a idade máxima prevista na Constituição Federal (art. 40, § 1º, II) e que estão submetidos a regime de previdência de caráter contributivo e solidário.

PROCESSO TRT - RO - 0000714-27.2011.5.18.0008

RELATOR(A): DESEMBARGADOR BRENO MEDEIROS

Disponibilização: DEJT Nº 840/2011, de 21.10.2011, pág.49.

ESTABILIDADE ACIDENTÁRIA. CONVERSÃO EM INDENIZAÇÃO SUBSTITUTIVA.

A estabilidade prevista no art. 118 da Lei 8.213/91 tem por finalidade proteger o empregado acidentado contra a dispensa imotivada no período de doze meses após a sua volta ao trabalho. A conversão da estabilidade em reparação pecuniária tem lugar somente quando o grau de incompatibilidade entre as partes tornar desaconselhável, a critério do órgão jurisdicional, a reintegração do empregado estável.

PROCESSO TRT - RO - 0000904-50.2010.5.18.0161
RELATOR(A): DESEMBARGADOR PLATON TEIXEIRA DE AZEVEDO FILHO
Disponibilização: DEJT Nº 774/2011, de 19.07.2011, pág.69.

ESTABILIDADE PRÉ-APOSENTADORIA PREVISTA EM NORMA COLETIVA. DISPENSA OBSTATIVA.

A dispensa do trabalhador em data muito próxima da que se iniciaria a estabilidade provisória pré-aposentadoria, deve ser considerada maliciosa e obstativa do direito do reclamante. O ato praticado pelo reclamado de despedir o reclamante ao arrepio da estabilidade que lhe era assegurada pela norma coletiva, encontra integral reparação na obrigação de fazer consistente na reintegração deste ao emprego.

PROCESSO TRT - RO - 0121700-46.2009.5.18.0051
RELATOR(A): DESEMBARGADOR ALDON DO VALE ALVES TAGLIALEGNA
Disponibilização: DEJT Nº 847/2011, de 03.11.2011, pág.87.

EXAME MÉDICO POR MUDANÇA DE FUNÇÃO, PREVISÃO NA NR-07: PCMSO - PROGRAMA DE CONTROLE MÉDICO DE SAÚDE OCUPACIONAL. APLICABILIDADE.

A par dos exames médicos admissional, periódico e demissional, a NR-07 prevê a obrigatoriedade de avaliação médica-ocupacional também nos casos de mudança de função, conforme item 7.4.1, 'd'. Contudo, consoante nota técnica da SSST, esta deverá ser realizada somente se ocorrer alteração do risco a que o trabalhador ficará exposto. Ocorrendo troca de função na empresa sem mudança de risco, não há qualquer obrigatoriedade na realização desse exame por parte do empregador. Recurso a que se dá provimento para afastar o reconhecimento do pedido de rescisão indireta.

PROCESSO RO-0002038-98.2010.5.18.0004
RELATOR(A): DESEMBARGADOR PAULO PIMENTA
Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 15 de 28.01.2011, pág.24.

EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO. PRAZO.

A exceção de suspeição deve ser oposta no prazo de quinze dias, contados do fato que a ocasionou, conforme artigo 305 do CPC. No caso, o excipiente menciona fatos que remontam a 2007 como sendo os primeiros indícios da parcialidade do magistrado excepto na atuação em ações envolvendo o sindicato excipiente. Exceção de suspeição não admitida.

PROCESSO TRT - ExcSusp - 0002392-05.2010.5.18.0011
RELATOR(A): DESEMBARGADOR PLATON TEIXEIRA DE AZEVEDO FILHO
Disponibilização: DEJT Nº 708/2011, de 12.04.2011, pág.13/14.

EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA RATIONE LOCI. ALTERAÇÃO DE JURISDIÇÃO.

A alteração da jurisdição de que trata a Resolução Administrativa nº 86/2009, valerá apenas para as ações ajuizadas após a implantação do Posto Avançado de Quirinópolis (art. 3º). In casu, tendo a presente ação trabalhista sido ajuizada antes de implantado referido posto, não há falar em modificação do juízo.

PROCESSO TRT - AP - 0104800-02.2009.5.18.0111
RELATOR(A): DESEMBARGADOR GERALDO RODRIGUES DO NASCIMENTO
Disponibilização: DEJT Nº 769/2011, de 12.07.2011, pág.72/73.

EXCLUSÃO DE COOPERADO DO CONSELHO ADMINISTRATIVO DA COOPERATIVA. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA.

A lei que define a Política Nacional de Cooperativismo e institui o regime jurídico das

sociedades cooperativas (Lei nº 5.764/71), de fato, normatiza que a responsabilidade do associado demitido, eliminado ou excluído do Conselho da Cooperativa executada, deve subsistir até aprovadas as contas do exercício em que se operou o desligamento. Contudo, não se pode olvidar que a indigitada lei também disciplina (art. 49) que os administradores eleitos ou contratados apenas responderão solidariamente pelos prejuízos resultantes de seus atos, se procederem com culpa ou dolo. Ausente demonstração de prática de ato ilícito por parte do cooperado excipiente, é de se manter a sentença que determinou, por ora, sua exclusão do polo passivo da execução.

PROCESSO TRT - AP - 0069300-04.2005.5.18.0081

RELATOR: DESEMBARGADOR GERALDO RODRIGUES DO NASCIMENTO

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 18 de 02.02.2011, pág.2.

EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. MASSA FALIDA. INEXIGIBILIDADE DO TÍTULO.

Na forma do disposto no art. 23, III, do DL nº 7.661/45, norma vigente quando da declaração de falência, bem como do entendimento que se extrai das Súmulas 192 e 565 do STF, não se pode exigir da massa falida penas pecuniárias impostas por infrações administrativas. Assim, diante da inexigibilidade do título cobrado da massa falida impõe-se a extinção da presente execução, com base no art. 267, IV, § 3º, do CPC.

PROCESSO TRT - AP - 0000421-71.2010.5.18.0241

RELATOR: DESEMBARGADOR ELVECIO MOURA DOS SANTOS

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 23 de 09.02.2011, pág.13.

EXECUÇÃO DE PENALIDADE ADMINISTRATIVA NA FALÊNCIA. MASSA FALIDA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO.

A Justiça do Trabalho é competente para processar e julgar o feito em que se pretende executar penalidade administrativa, contra massa falida, a teor do disposto nos arts. 114, VII, da CF, e 5º da Lei 6.830/1980. Todavia, na hipótese, o título é inexigível. Execução extinta.

PROCESSO TRT - AP - 0001850-68.2010.5.18.0081

RELATOR(A): DESEMBARGADOR PAULO PIMENTA

Disponibilização: DEJT Nº 706/2011, de 08.04.2011, pág.33/34.

EXECUÇÃO FISCAL – INCOMPETÊNCIA MATERIAL DA JUSTIÇA DO TRABALHO – SENTENÇA NULA.

A competência material só admite o exercício da jurisdição pelo juiz que estiver legalmente autorizado a exercê-la. Assim, é nula a decisão proferida pelo Juiz do Trabalho nas ações de execuções fiscais que tenham por objeto matéria de natureza diversa, não abrangida pela competência supletiva atribuída a esta Justiça Especializada pela EC nº 45 e art. 114 da CF/88, como no caso de cobrança de contribuição ao Programa de Integração Social (PIS).

PROCESSO TRT - AP - 0002251-98.2010.5.18.0006

RELATOR(A): DESEMBARGADOR ALDON DO VALE ALVES TAGLIALEGNA

Disponibilização: DEJT Nº 746/2011, de 08.06.2011, pág.61/62.

EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO. PRESCRIÇÃO.

O reconhecimento incidental de uma sucessão quando o processo de execução fiscal já estava em andamento implica, tão-somente, a transmissão da responsabilidade ao sucessor. Há uma substituição de sujeitos na relação jurídica. Todavia, não se cogita de uma nova contagem do prazo prescricional. Situação diversa ocorreria se a sucessão

já tivesse concretizado antes do ajuizamento da ação. Mas esse não é o caso. Tanto o reconhecimento da sucessão pela Justiça Comum tanto o reconhecimento nestes autos ocorreu após o ajuizamento da presente ação. Por essa razão, mantém-se a contagem do prazo prescricional exclusivamente com relação à devedora originária.

PROCESSO TRT - AP - 0066600-61.2006.5.18.0003

RELATOR(A): JUIZ EUGÊNIO JOSÉ CESÁRIO ROSA

Disponibilização: DEJT Nº 737/2011, de 26.05.2011, pág.248/249.

EXECUÇÃO FISCAL. FALECIMENTO DO DEVEDOR ANTES DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 392 DO STJ. IMPOSSIBILIDADE DE RETIFICAÇÃO DO POLO PASSIVO DA CDA. Considerando que o falecimento do devedor ocorreu antes do ajuizamento da ação, o pleito executivo deveria ter sido direcionado, desde o início, em desfavor do espólio, não sendo possível alterar o polo passivo da Certidão da Dívida Ativa no curso da execução, a teor do disposto na Súmula nº 392 do STJ que dispõe que “a Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução”.

PROCESSO TRT - AP - 0000197-92.2011.5.18.0211

RELATOR(A): DESEMBARGADOR ELVECIO MOURA DOS SANTOS

Disponibilização: DEJT Nº 844/2011, de 27.10.2011, pág.50.

EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE.

A penhora on line de dinheiro não contraria o disposto no artigo 620 do CPC, pois embora a execução deva ser efetuada de modo menos gravoso para o devedor, não se pode ignorar que é feita no interesse do credor. Deve, assim, alcançar sua finalidade, que é a satisfação do crédito exequendo.

PROCESSO TRT - AP - 0000079-58.2011.5.18.0004

RELATOR(A): JUIZ PAULO CANAGÉ DE FREITAS ANDRADE

Disponibilização: DEJT Nº 810/2011, de 08.09.2011, pág.119.

EXECUÇÃO FISCAL. ESPÓLIO.

Restando liquidado o quantum debeatur e efetivada a penhora no rosto dos autos do processo de inventário do espólio devedor, a execução fiscal da dívida ativa da União deverá permanecer nesta Justiça do Trabalho, que, embora não tenha competência para prosseguir nos atos expropriatórios dos bens penhorados no juízo do inventário, é a competente para a satisfação da obrigação objeto da execução fiscal.

PROCESSO TRT - AP - 0000519-79.2010.5.18.0201

RELATOR(A): DESEMBARGADOR PLATON TEIXEIRA DE AZEVEDO FILHO

Disponibilização: DEJT Nº 782/2011, de 29.07.2011, pág.100.

EXECUÇÃO DE CERTIDÃO DE CRÉDITO TRABALHISTA. MULTA DO ART. 475-J DO CPC.

A multa prevista no art. 475-J do CPC só é devida quando constar na sentença do processo de conhecimento ou, ainda, quando o exequente requerer a sua aplicação logo após ter tomado ciência da liquidação da conta. Na Ação de Execução de Certidão de Crédito, deve ser executado apenas o valor liquidado no processo originário, sem qualquer outro acréscimo. Portanto, havendo execução de Certidão de Crédito, é indevida a aplicação da multa prevista no art. 475-J do CPC, se a referida multa não integrou o valor da execução original.

PROCESSO TRT - AP - 0000505-61.2011.5.18.0007

RELATOR(A): DESEMBARGADOR ELVECIO MOURA DOS SANTOS
Disponibilização: DEJT Nº 799/2011, de 23.08.2011, pág.34.

EXECUÇÃO FISCAL. MULTAS POR INFRAÇÃO À CLT. MASSA FALIDA.

Nos termos do Decreto-lei 7.661/45 - legislação vigente à época da falência - multa de natureza administrativa não pode ser exigida da massa falida (entendimento prevalecente no TST).

PROCESSO TRT - AP - 0090300-94.2005.5.18.0005

RELATOR(A): JUIZ PAULO CANAGÉ DE FREITAS ANDRADE

Disponibilização: DEJT Nº 857/2011, de 18.11.2011, pág.49.

EXECUÇÃO. PENHORA. BEM GRAVADO POR ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. POSSIBILIDADE.

A penhora é perfeitamente realizável sobre o direito do bem dado como garantia em alienação fiduciária, considerando-se, ainda, para essa conclusão, o fato de que não é o bem alienado fiduciariamente que é penhorado, mas sim, a sua posse direta, tanto quanto a expectativa do direito futuro do executado à reversão, uma vez que com a quitação paulatina das parcelas do financiamento, o bem vai se integrando ao patrimônio do adquirente na proporção das prestações e valores pagos.

PROCESSO TRT - AP - 0000788-30.2010.5.18.0004

RELATOR(A): DESEMBARGADOR BRENO MEDEIROS

Disponibilização: DEJT Nº 717/2011, de 28.04.2011, pág.86.

EXECUÇÃO. FALÊNCIA. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS.

O artigo 82 da nova Lei de Falências (Lei n 11.101, de 09/02/05), bem como a legislação anterior pertinente (Decreto-Lei nº 7.661/45) estabelece que a responsabilidade pessoal dos sócios da empresa falida, fixada nas respectivas leis, será apurada no próprio juízo da falência, independentemente da realização do ativo e da prova da sua insuficiência para cobrir o passivo, observado o procedimento ordinário previsto no Código de Processo Civil.

PROCESSO TRT - AP - 0200900-90.2007.5.18.0013

RELATOR(A): DESEMBARGADOR ALDON DO VALE ALVES TAGLIALEGNA

Disponibilização: DEJT Nº 834/2011, de 13.10.2011, pág.52.

EXECUÇÃO. TEORIA DUALISTA DAS OBRIGAÇÕES. RESPONSABILIDADE PATRIMONIAL DE EX-ESPOSA DE EX-SÓCIO PELO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

O dever de pagar os créditos trabalhistas de seus empregados é do empregador que consta no título executivo, já a responsabilidade pelo efetivo cumprimento da obrigação, além deste (artigo 691 do CPC), pode alcançar bens particulares dos sócios (artigo 596 do CPC) ou de pessoas, que embora estranhas, assim o são por força de lei (artigo 932 e seguinte do CCB). Desse modo, não sendo caso de fraude na partilha dos bens, não há como responsabilizar ex-esposa de ex-sócio da executada por pagamentos de dívidas trabalhista, sob pena de ferir os princípios constitucionais da legalidade e propriedade.

PROCESSO TRT - AP - 0061400-88.1997.5.18.0003

RELATOR(A): DESEMBARGADOR GENTIL PIO DE OLIVEIRA

Disponibilização: DEJT Nº 842/2011, de 25.10.2011, pág.57/58.

FALÊNCIA. EXECUÇÃO DE MULTA POR INFRAÇÃO ÀS LEIS TRABALHISTAS. PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS.

O art. 29 da Lei 6.830/80, prevê que a Fazenda Pública não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, e deve ser interpretado em consonância com o art. 83 da Lei 11.101/2005, que classifica a ordem dos créditos trabalhistas na falência.

PROCESSO TRT - AP - 0001236-63.2010.5.18.0081

RELATOR(A): DESEMBARGADOR GERALDO RODRIGUES DO NASCIMENTO

Disponibilização: DEJT Nº 741/2011, de 01.06.2011, pág.103.

FRAUDE À EXECUÇÃO. ALIENAÇÃO DE IMÓVEL ANTES DO REGISTRO DA PENHORA. DEMONSTRAÇÃO DE QUE O ALIENATÁRIO TINHA OU DEVERIA TER CONHECIMENTO DA EXECUÇÃO. NECESSIDADE.

O fato de o alienatário ter adquirido o bem de boa-fé, em regra, é irrelevante para que seja caracterizada a fraude à execução, visto que a má-fé, neste caso, diferentemente da fraude contra credores, é presumida pelo art. 593, II, do CPC. Todavia, em se tratando de alienação de bens imóveis, a jurisprudência vem mitigando referido dispositivo legal, entendendo que o registro da penhora no respectivo cartório, em data anterior à venda, é condição para a caracterização da fraude à execução. Caso contrário, a nulidade do referido negócio jurídico só será declarada se for demonstrado pelo Exequente que o alienatário tinha ou deveria ter conhecimento da execução que era movida em desfavor do alienante (Súmula nº 375 do STJ).

Inocorrendo nos autos tais prova dessa circunstância, impõe-se a declaração da insubsistência da penhora e adjudicação do bem imóvel.

PROCESSO AP-0002193-86.2010.5.18.0009

RELATOR: ELVECIO MOURA DOS SANTOS

Disponibilização: DEJT Nº 683/2011, de 04.03.2011, pág. 12.

FOLGA SEMANAL. GOZO APÓS O INTERVALO DE SETE DIAS CONSECUTIVOS. INVALIDADE.

O repouso semanal remunerado, ainda que não seja concedido no domingo, deve ser gozado dentro da semana, de modo que o empregado não labore por mais de sete dias consecutivos sem o descanso semanal. Ultrapassado este limite, deve o empregado receber o pagamento do repouso semanal em dobro, ainda que ele venha gozar folga alguns dias após tal interregno. Aplicação da OJ 410 da SDI-I do C. TST.

PROCESSO TRT - RO - 0000294-43.2011.5.18.0001

RELATOR(A): DESEMBARGADOR PLATON TEIXEIRA DE AZEVEDO FILHO

Disponibilização: DEJT Nº 818/2011, de 20.09.2011, pág.82.

FORNECIMENTO DE VEÍCULO E TELEFONE CELULAR. UTILIZAÇÃO PROFISSIONAL E PESSOAL. SALÁRIO IN NATURA. NÃO-CARACTERIZAÇÃO. SÚMULA Nº 367 DO TST.

A utilização de aparelho de telefonia móvel e veículo, tanto na vida profissional quanto na pessoal, não caracteriza salário utilidade, uma vez que não foram fornecidos como efetiva contraprestação pelo trabalho prestado pelo empregado, mas como elementos a possibilitar a efetiva execução do trabalho. Inteligência do entendimento jurisprudencial cristalizado na Súmula nº 367, do TST.

PROCESSO TRT - RO - 0148200-02.2009.5.18.0003

RELATOR(A): DESEMBARGADORA ELZA CÂNDIDA DA SILVEIRA

Disponibilização: DEJT Nº 748/2011, de 10.06.2011, pág.83.

FUNDOS DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. VGBL. PENHORABILIDADE.

As aplicações em fundos de previdência privada, na modalidade VGBL, não se encontram protegidas pela impenhorabilidade prevista no art. 649, IV e VI, do CPC, porquanto não podem ser equiparadas a seguros de vida ou proventos de aposentadoria, tratando-se, na realidade, de mera aplicação financeira.

PROCESSO TRT - AP - 0014800-08.2008.5.18.0008

RELATOR(A): DESEMBARGADOR BRENO MEDEIROS

Disponibilização: DEJT Nº 781/2011, de 28.07.2011, pág.62.

GESTANTE. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. CONTRATO DE EXPERIÊNCIA.

Confirmada a existência de contrato de experiência, não há falar em direito da empregada gestante à estabilidade provisória, visto que a extinção da relação de emprego, em face do término do prazo, não constitui dispensa arbitrária ou sem justa causa, nos termos do item III da Súmula nº 244 do TST.

PROCESSO TRT RO-0000841-78.2010.5.18.0111

RELATOR(A): DESEMBARGADOR BRENO MEDEIROS

Disponibilização: DEJT Nº 685/2011, de 10.03.2011, pág.171.

GORJETAS "POR FORA". GARÇOM. ENCARGO PROBATÓRIO.

Por ser fato constitutivo do direito perseguido pelo reclamante, a ele incumbe a prova da prática de pagamento de gorjetas semanais "por fora" dos contracheques, bem assim, do valor médio indicado na peça de ingresso (art.818, CLT c/c art. 333, I, do CPC). Comprovado o pagamento de gorjetas "por fora" e obtido o valor médio mensal do cotejo de toda a prova oral colhida, faz jus o obreiro aos reflexos destas sobre o FGTS + 40%, 13º salários e férias + 1/3.

PROCESSO TRT - RO - 0001888-02.2010.5.18.0010

RELATOR(A): DESEMBARGADOR PLATON TEIXEIRA DE AZEVEDO FILHO

Disponibilização: DEJT Nº 743/2011, de 03.06.2011, pág.90.

GREVES ATÍPICAS REALIZADAS POR TRABALHADORES. CONSTITUCIONALIDADE DOS ATOS.

Não há, no texto constitucional, a previsão reducionista do direito de greve, de modo que todo e qualquer ato dela decorrente está garantido, salvo os abusos. A Constituição da República contempla a greve atípica, ao fazer referência à liberdade conferida aos trabalhadores para deliberarem acerca da oportunidade da manifestação e dos interesses a serem defendidos. A greve não se esgota com a paralisação das atividades, eis que envolve a organização do evento, os piquetes, bem como a defesa de bandeiras mais amplas ligadas à democracia e à justiça social" (Enunciado nº 06 da 1ª Jornada de Direito Material e Processual da Justiça do Trabalho).

PROCESSO TRT - RO - 0006065-11.2010.5.18.0171

RELATOR(A): DESEMBARGADOR ALDON DO VALE ALVES TAGLIALEGNA

Disponibilização: DEJT Nº 737/2011, de 26.05.2011, pág.189.

GRUPO ECONÔMICO. EXISTÊNCIA DE COORDENAÇÃO ENTRE AS EMPRESAS. PROMISCUIDADE.

A existência de objetivos sociais distintos não impede a formação do grupo econômico, visto que a sua constituição não pressupõe a coincidência de objetivos sociais mas, sim, a convergência de interesses e a existência de mútua coordenação/cooperação, sem a necessidade da predominância de determinada pessoa jurídica. Assim, como existiu entre as Reclamadas um grupo econômico por coordenação, impõe-se o reconhecimento da responsabilidade solidária entre elas para suportar os efeitos da r. sentença

condenatória, no período em que estabeleceram a relação promíscua.
PROCESSO TRT - RO - 0001135-45.2010.5.18.0010
RELATOR(A): DESEMBARGADOR ALDON DO VALE ALVES TAGLIALEGNA
Disponibilização: DEJT Nº 708/2011, de 12.04.2011, pág.4.

GRUPO ECONÔMICO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE CRÉDITO EM FACE DAS EXECUTADAS EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL E PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO EM FACE DAS DEMAIS EXECUTADAS SOLVENTES. POSSIBILIDADE.

A teor do art. 49, § 1º, da Lei nº 11.101/05 (LRF), o credor de empresa em recuperação judicial conserva seus direitos e privilégios contra os coobrigados. Assim, constando do polo passivo da ação empresas integrantes do mesmo grupo econômico, condenadas solidariamente, na forma do artigo 2º, § 2º, da CLT, pode o exequente exigir de quaisquer delas o seu crédito, conforme artigo 275 do Código Civil, de modo que, nessa hipótese, nada impede que seja expedida certidão de crédito em face das executadas recuperandas para habilitação perante o juízo da recuperação judicial, prosseguindo-se a execução, nesta Justiça Especializada, em face das demais executadas solventes, até que se esgotem todas as possibilidades de adimplemento da dívida. Exegese que se coaduna com os princípios da razoável duração do processo e da primazia do crédito trabalhista.

PROCESSO TRT - AP - 0004900-67.2009.5.18.0007
RELATOR(A): DESEMBARGADOR PLATON TEIXEIRA DE AZEVEDO FILHO
Disponibilização: DEJT Nº 842/2011, de 25.10.2011, pág.93.

GRUPO ECONÔMICO. NATUREZA FAMILIAR. RECONHECIMENTO. SEARA TRABALHISTA.

O Direito do Trabalho não exige as mesmas formalidades estabelecidas no Direito Comercial para que se reconheça o denominado “grupo econômico”, bastando, para tanto, que emergjam dos autos elementos probatórios capazes de demonstrar a integração inter-empresarial, independentemente do controle e fiscalização por uma empresa líder, sendo suficientes as evidências de coordenação entre elas, mormente quando pertencem a um mesmo grupo familiar.

PROCESSO TRT - AP - 0054200-55.2008.5.18.0161
RELATOR(A): DESEMBARGADOR PAULO PIMENTA
Disponibilização: DEJT Nº 875/2011, de 14.12.2011, pág.117.

GRUPO ECONÔMICO. CARACTERIZAÇÃO. SUCESSIVOS CONTRATOS ENTRE EMPRESAS. ASSINATURA DA CTPS PELA MESMA PESSOA. CONFISSÃO DE MERA “TRANSFERÊNCIA”. TEMPO ENTRE DESLIGAMENTO E ADMISSÃO EXÍGUO. RECONHECIMENTO DE UNICIDADE CONTRATUAL.

A existência de grupo econômico resta configurada quando sucessivos contratos para empresas diversas são anotados na carteira de trabalho pela mesma pessoa, mormente quando o tempo entre o desligamento em uma empresa e admissão na outra é exíguo e a preposta confessa que houve mera “transferência” de uma empresa a outra. Correta a sentença que reconheceu a existência de contrato único.

PROCESSO TRT - RO - 0001297-12.2011.5.18.0008
RELATOR(A): DESEMBARGADOR BRENO MEDEIROS
Disponibilização: DEJT Nº 864/2011, de 29.11.2011, pág.40.

HABEAS CORPUS PREVENTIVO. DEPOSITÁRIO INFIEL.

Diante do entendimento do Excelso Supremo Tribunal Federal consubstanciado na

Súmula Vinculante nº 25, segundo a qual “é ilícita a prisão civil de depositário infiel, qualquer que seja a modalidade do depósito”, impõe-se a concessão da ordem pretendida, a fim de vedar a prática de qualquer ato que implique risco à liberdade do paciente, pela motivação geradora do habeas corpus preventivo impetrado.

PROCESSO TRT - HC - 0000208-75.2011.5.18.0000

RELATOR(A): JUÍZA ROSA NAIR DA SILVA NOGUEIRA REIS

Disponibilização: DEJT Nº 755/2011, de 21.06.2011, pág.46.

HOMENAGEM E PREMIAÇÃO. NÃO CONCESSÃO À AUTORA SEM MOTIVO JUSTO. DISCRIMINAÇÃO. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. REPARAÇÃO MATERIAL DEVIDA.

Conquanto tenham sido aventados motivos razoáveis a justificar a distinção de tratamento dispensado à autora em relação à concessão de homenagem e prêmio por 30 anos de serviços prestados, como o afastamento da atividade bancária para o desempenho de atividades sindicais e a ativação para instituição incorporada durante certa parte do prazo trintenário, a prova produzida nos autos foi robusta no sentido de que inexistiam tais restrições, tendo sido concedidas homenagem e premiação a outros empregados cujos 30 anos de ativação foram marcados por tais ocorrências. Sendo assim, patente é a discriminação praticada em desfavor da parte autora, cabendo a reparação material pela premiação que deixou de perceber, em observância ao princípio da isonomia consagrado no ordenamento jurídico pátrio.

PROCESSO TRT - RO - 0000675-24.2011.5.18.0010

RELATOR(A): DESEMBARGADOR JÚLIO CÉSAR CARDOSO DE BRITO

Disponibilização: DEJT Nº 826/2011, de 30.09.2011, pág.61.

HORAS EXTRAS. ACORDO INDIVIDUAL. BANCO DE HORAS. IMPOSSIBILIDADE.

As compensações de horas extras por meio de banco de horas (compensação ao longo do ano) são prejudiciais à saúde e segurança do reclamante. Logo, é imprescindível que sejam estipuladas através de convenção ou acordo coletivo, sendo inviável que se façam por meio de acordo individual, nos termos do art. 59 da CLT e da Súmula 85 do C. TST.

PROCESSO TRT - RO - 0001718-24.2010.5.18.0012

RELATOR(A): DESEMBARGADOR DANIEL VIANA JÚNIOR

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 11 de 24.01.2011, pág.7.

HORAS EXTRAS. PROVA EMPRESTADA.

A prova emprestada inclui-se entre os meios moralmente legítimos que o CPC, em seu art. 332, declara hábeis para provar a verdade dos fatos e pode ser utilizada, desde que regularmente produzida em contraditório de que participou a parte contra a qual se pretende usá-la, sendo admissível o seu traslado de outro processo, desde que o fato seja o mesmo. Assim, havendo similitude entre os fatos acerca da jornada laboral, tendo em vista o local de trabalho, a função exercida pelo empregado e os aspectos circunstanciais a ela inerentes, é insofismável o valor da prova emprestada na apuração da alegada prática de horas extras.

PROCESSO TRT - AIRO - 0001257-55.2010.5.18.0011

RELATOR(A): DESEMBARGADOR ALDON DO VALE ALVES TAGLIALEGNA

Disponibilização: DEJT Nº 755/2011, de 21.06.2011, pág.38/39.

IMÓVEL PENHORADO. ACESSÃO IRREGULAR. COMPETÊNCIA.

A discussão sobre a alteração feita pelo executado no imóvel, que gerou acesso irre-

gular, realizada após a penhora, não é de competência desta Justiça Especializada, a teor do exposto no art. 114, da Constituição Federal, pois decorre de relação autônoma, formada entre o arrematante e o executado.

PROCESSO TRT - AP - 0131800-51.2002.5.18.0004

RELATOR(A): DESEMBARGADORA KATHIA MARIA BOMTEMPO DE ALBUQUERQUE

Disponibilização: DEJT Nº 870/2011, de 07.12.2011, pág.84.

IMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA. VAGA DE GARAGEM.

A impenhorabilidade do bem de família não abrange as vagas de garagem devidamente delimitadas junto à matrículas do imóvel, pois admitem a possibilidade de desmembramento em matrículas independentes perante o cartório de registro de imóveis. O benefício da impenhorabilidade não foi estendido à unidade autônoma do patrimônio da entidade familiar pelo parágrafo único do art. 1º da Lei 8.009/90, uma vez que a penhora da vaga de garagem não afeta a finalidade social da Lei nº 8.009/90.

PROCESSO TRT - AP - 0144700-49.2005.5.18.0008

RELATOR(A): DESEMBARGADOR DANIEL VIANA JÚNIOR

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 21 de 07.02.2011, pág.10/11.

IMPENHORABILIDADE DOS BENS NECESSÁRIOS AO EXERCÍCIO DE PROFISSÃO (ART. 649, V, DO CPC). PESSOAS JURÍDICAS. INAPLICABILIDADE.

A impenhorabilidade dos bens móveis necessários ou úteis ao exercício de profissão, prevista no art. 649, V, do CPC, protege os bens utilizados por pessoa física no exercício de sua atividade profissional, não alcançando os bens de pessoas jurídicas, que exercem atividade econômica e não profissão.

PROCESSO TRT - AP - 0121500-39.2009.5.18.0051

RELATOR: DESEMBARGADOR ELVECIO MOURA DOS SANTOS

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 35 de 25.02.2011, pág.2.

IMPENHORABILIDADE. FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE.

A função social da propriedade é atendida quando, no exercício do seu direito, não só as necessidades do proprietário são acolhidas, mas também, as dos trabalhadores, consumidores, do meio ambiente e outros interesses coletivos. Assim, não há que se falar em desrespeito ao princípio em tela quando penhorado imóvel de empresa que deixa de pagar suas dívidas trabalhistas, porquanto não cumpre a função social da propriedade.

PROCESSO TRT - AP - 0000417-16.2010.5.18.0053

RELATOR(A): DESEMBARGADOR BRENO MEDEIROS

Disponibilização: DEJT Nº 876/2011, de 15.12.2011, pág.55/56.

INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO. IMPOSSIBILIDADE.

A regra de competência prevista no art. 195, I, "a" da Constituição Federal, definiu como fato tributável apenas parcelas de natureza remuneratória, e não indenizatória. Seguindo essa diretriz, considerando que o aviso prévio indenizado é uma parcela de natureza indenizatória, não há falar em incidência de contribuição previdenciária sobre ele.

PROCESSO TRT - RO - 0063600-13.2007.5.18.0005

RELATORA: DESEMBARGADORA KATHIA MARIA BOMTEMPO DE ALBUQUERQUE

Disponibilização: DEJT Nº 682/2011, de 03.03.2011, pág. 97/98.

INCIDÊNCIA DA MULTA DO ARTIGO 475-J DO CPC. INEXISTÊNCIA DE QUESTIONAMENTO VIA EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRECLUSÃO.

Determinada pelo Juízo da execução a observância do procedimento previsto no artigo 475-J do CPC, competia à devedora impugnar tal decisão por meio de embargos à execução. No entanto, apesar de opostos os embargos, a executada restou silente quanto a essa matéria, incorrendo em preclusão. Incidência do princípio processual da preclusão e do princípio dispositivo, que obstam o retrocesso da marcha processual.

PROCESSO TRT - AP - 0166400-85.2008.5.18.0102

RELATOR: JUIZ PLATON TEIXEIRA DE AZEVEDO FILHO

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 17 de 01.02.2011, pág.14.

INCLUSÃO DO SEGURO ACIDENTE DE TRABALHO(SAT) NOS CÁLCULOS EXECUTÓRIOS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA LABORAL. ARTIGOS 114, INCISO VIII, E 195, INCISO I, ALÍNEA "A", DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

O SAT constitui contribuição social obrigatória devida pelo empregador, nos termos do inciso II do artigo 22, da Lei nº 8.212/91, para financiamento da seguridade social, enquadrando-se, portanto, na hipótese ventilada na alínea "a" do inciso I do artigo 195, da Carta da República. Destarte, sendo manifesta a competência do Judiciário Trabalhista para execução da referida contribuição, de acordo com o inciso VIII do artigo 114 da CF, plenamente possível sua inclusão nos cálculos executórios.

PROCESSO TRT - AP - 0136600-25.2007.5.18.0012

RELATOR(A): DESEMBARGADOR GERALDO RODRIGUES DO NASCIMENTO

Disponibilização: DEJT Nº 720/2011, de 03.05.2011, pág.59.

INCLUSÃO DO NOME DA EXECUTADA EM ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO.

A inclusão do nome da executada nos Órgãos de Proteção ao Crédito não é possível, pois não há qualquer norma ou convênio autorizando tal procedimento.

PROCESSO TRT - AP - 0088200-09.2009.5.18.0012

RELATOR(A): JUIZ PAULO CANAGÉ DE FREITAS ANDRADE

Disponibilização: DEJT Nº 824/2011, de 28.09.2011, pág.67.

INCOMPETÊNCIA MATERIAL. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. SUCESSÃO.

Nos termos do disposto no art. 60, da Lei 11.101/2005, quando obtida a concessão da recuperação judicial, o pedido de declaração de sucessão de empresas não se insere no âmbito da Justiça do Trabalho, sob pena de inviabilizar a operacionalidade da possibilidade de recuperação da empresa recuperanda.

PROCESSO TRT - AP - 0035300-73.2009.5.18.0101

RELATORA: DESEMBARGADORA ELZA CÂNDIDA DA SILVEIRA

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 17 de 01.02.2011, pág.2.

INCOMPETÊNCIA TERRITORIAL. NATUREZA RELATIVA. DEPENDE DE ARGUIÇÃO DAS PARTES. NÃO PODE SER SUSCITADA DE OFÍCIO.

A fixação da competência territorial se dá de forma relativa porque decorre do interesse das partes, que podem modificá-la por contrato prévio ou simplesmente pelo silêncio, ao não argui-la no tempo devido. Sendo assim, pode ser alterada pelas partes, atentas à sua conveniência e ao princípio tuitivo que informa o processo trabalhista, de modo que não é facultado ao juiz, de ofício e sem manifestação prévia das partes, declinar da competência territorial, remetendo os autos à Vara do Trabalho que entende competente, embora se atenha, neste ato, ao texto da lei.

PROCESSO TRT CC-0002155-89.2010.5.18.0101
RELATOR : DES. JÚLIO CÉSAR CARDOSO DE BRITO
Disponibilização: DEJT Nº693/2011, de 22.03.2011, pág. 13.

INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. RELAÇÃO ATLETA X EMPRESÁRIO. CONTRATO DE NATUREZA EMINENTEMENTE CIVIL. RELAÇÃO CONSUMERISTA.

A Justiça do Trabalho não detém competência para processar e julgar ações que tratam de matérias afetas a contratos de natureza eminentemente civil, e que revelam relação de consumo entre as partes contratantes.

PROCESSO TRT - RO - 0001363-11.2010.5.18.0013
RELATOR:DESEMBARGADOR ELVECIO MOURA DOS SANTOS
Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 30 de 18.02.2011, pág.10.

INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA. REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO CÍVEL. IMPOSSIBILIDADE. CUMULAÇÃO DE PEDIDOS.

Não sendo possível a cumulação de pedidos, nos termos do artigo 292, I e II, do CPC, não é cabível, no caso, a remessa dos autos à Justiça Comum, diante da necessidade de extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, IV, do CPC.

PROCESSO TRT - RO - 0080000-44.2009.5.18.0131
RELATOR(A): DESEMBARGADOR DANIEL VIANA JÚNIOR
Disponibilização: DEJT Nº 711/2011, de 15.04.2011, pág12.

INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. EMPREITADA FIRMADA COM PESSOA JURÍDICA. NÃO INCIDÊNCIA DO ART. 114, I, CF, NEM DO ART. 652, "a", III, CLT.

O contrato de empreitada em que o empreiteiro é um empresário e o contrato envolve valores de grande monta, não se enquadra no tipo legal do art. 652 da CLT (pequena empreitada, em que o empreiteiro seja operário ou artífice), nem no tipo jurídico mais amplo, do art. 114, I, da CF/88 (relação de trabalho). É de fundamental importância para a definição da competência da Justiça do Trabalho que o prestador de serviço seja pessoa física e não uma pessoa jurídica.

PROCESSO TRT - RO - 0000581-91.2011.5.18.0005
RELATOR(A): DESEMBARGADOR ELVECIO MOURA DOS SANTOS
Disponibilização: DEJT Nº 870/2011, de 07.12.2011, pág.44/45.

INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DECORRENTES DA PRÁTICA DE DUMPING SOCIAL. LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO.

A legitimidade ativa ad causam para defender interesses coletivos (dano moral social), decorrentes de condutas ilícitas perpetradas pelo empregador, é do Ministério Público do Trabalho, nos termos dos artigos 127 e 129 da Constituição Republicana e da Lei Complementar nº 75, de 20 de maio de 1993.

PROCESSO TRT - RO - 0000346-41.2010.5.18.0141
RELATOR: DESEMBARGADOR GERALDO RODRIGUES DO NASCIMENTO
Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 18 de 02.02.2011, pág 9.

INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. IMPOLIDEZ DO SUPERIOR HIERÁRQUICO. FATO ISOLADO.

O instituto da reparação por danos morais foi criado no intuito de punir e prevenir atos que possam gerar sérios danos à imagem e ao equilíbrio psicológico da vítima,

não sendo aplicável em situações que, embora desagradáveis, não chegam a causar mais do que um aborrecimento momentâneo. Se o superior hierárquico adota, em um único episódio, um tom áspero com o empregado em uma reunião, não há dano moral indenizável, pois se trata de fato isolado que não é capaz de gerar maiores prejuízos aos bens imateriais do trabalhador.

PROCESSO TRT - RO - 0001619-87.2010.5.18.0001

RELATOR: JUIZ PLATON TEIXEIRA DE AZEVEDO FILHO

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 21 de 07.02.2011, pág.23.

INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ASSÉDIO MORAL. IMPOSIÇÃO DE METAS RAZOÁVEIS. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

A busca pelo atingimento de metas é parte indispensável do planejamento para consecução de objetivos estratégicos de qualquer instituição, alcançando inclusive o setor público, à qual sequer o Poder Judiciário se encontra imune, como o evidenciam as constantes imposições por parte dos seus órgãos de controle, tanto interno como externos, não podendo – desde que observados os limites da razoabilidade, cujo extrapolamento não se vislumbra no caso dos autos - servir de alicerce para a alegação de prejuízos de ordem moral no ambiente de trabalho.

PROCESSO TRT - RO - 0000868-42.2011.5.18.0009

RELATOR(A): DESEMBARGADOR PAULO PIMENTA

Disponibilização : DEJT Nº 815/2011, de 15.09.2011, pág.69.

INDENIZAÇÃO POR SEGURO DE VIDA EM GRUPO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. PRESCRIÇÃO.

Sendo a Justiça do Trabalho competente para processar e julgar ação trabalhista em que o reclamante postula pagamento de indenização por seguro de vida em grupo, quando o benefício for instituído em razão do vínculo empregatício existente entre as partes, o prazo prescricional a ser observado é o trabalhista (CF, art. 7º, XXIX). Assim, impõe-se declarar que não está prescrito pleito veiculado em ação proposta em 04.02.2011, cujo direito pleiteado sustenta-se em fato gerador ocorrido em 10.06.2009, eis que não ultrapassado o biênio assegurado. Afastada a prescrição, ainda que por fundamento diverso.

PROCESSO TRT - RO - 0000452-29.2011.5.18.0121

RELATOR(A): DESEMBARGADOR GERALDO RODRIGUES DO NASCIMENTO

Disponibilização: DEJT Nº 824/2011, de 28.09.2011, pág.48/49.

INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. INVASÃO DE PRIVACIDADE. ÔNUS DA PROVA.

É do empregado o ônus de provar os fatos em que se fundamenta o pedido de indenização por assédio moral. Não se desincumbindo desse encargo, remanesce improcedente a pretensão.

PROCESSO TRT - RO - 0002245-88.2010.5.18.0007

RELATOR(A): DESEMBARGADOR GERALDO RODRIGUES DO NASCIMENTO

Disponibilização: DEJT Nº 795/2011, de 17.08.2011, pág.88.

INDENIZAÇÃO RELATIVA AO PDV. INEXISTÊNCIA DE TRANSAÇÃO COM EFEITO LIBERATÓRIO GERAL.

A indenização paga pelo empregador por ocasião da adesão do trabalhador ao PDV teve por objetivo incentivar o desligamento de seus empregados, ante a falta de interesse em mantê-los nos quadros da empresa. Assim, o pagamento da referida vantagem não retira, por si só, a obrigação do empregador de quitar os direitos decorrentes do

contrato de trabalho findo. Nos termos da OJ 270 da SDI-1 do TST, "A transação extrajudicial que importa rescisão do contrato de trabalho ante a adesão do empregado a plano de demissão voluntária implica quitação exclusivamente das parcelas e valores constantes do recibo".

PROCESSO TRT - RO - 0000025-53.2011.5.18.0211

RELATOR(A): DESEMBARGADOR DANIEL VIANA JÚNIOR

Disponibilização: DEJT Nº 777/2011, de 22.07.2011, pág.55.

INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. VÍDEO PROMOCIONAL COM IMAGENS DE EMPREGADOS. DIREITO DE IMAGEM.

A princípio a utilização da imagem de alguém, máxime, para fins lucrativos, implica em ressarcimento se essa divulgação o for sem autorização. Sabendo da finalidade do vídeo que seria gravado, não se opondo o autor à captação das imagens, não se pode ignorar que tacitamente manifestou a sua concordância, não podendo, posteriormente, alegar ausência de autorização, mormente quando as cenas apenas simulam a rotina de trabalho.

PROCESSO TRT - RO - 0000349-88.2011.5.18.0002

RELATOR(A): DESEMBARGADORA KATHIA MARIA BOMTEMPO DE ALBUQUERQUE

Disponibilização: DEJT Nº 844/2011, de 27.10.2011, pág.64.

INDENIZAÇÃO. CONTRATO DE SAFRA. ART. 14 DA LEI Nº 5.889/73. INCOMPATIBILIDADE COM O SISTEMA DO FGTS.

Após o advento da Constituição da República de 1988, que equiparou o trabalhador rural ao urbano, não mais subsiste a indenização especial devida ao safrista, no importe de 1/12 da sua remuneração para cada mês trabalhado ou fração superior a 14 dias.

Isso porque o trabalhador safrista foi abrangido pelo regime do FGTS, substitutivo de indenização por tempo de serviço.

PROCESSO TRT RO-1583-36.2010.5.18.0101

RELATOR(A): PLATON TEIXEIRA DE AZEVEDO FILHO

Disponibilização: DEJT Nº 693/2011, de 22.03.2011, pág. 22.

INDIVIDUALIZAÇÃO DO CRÉDITO. DIVERSIDADE DE CREDORES. ARTIGO 100, § 8º, DA CONSTITUIÇÃO REPUBLICANA. POSSIBILIDADE.

A individualização dos valores a serem pagos a cada um dos credores, para efeito de requisição de pequeno valor, não encontra óbice no ordenamento jurídico pátrio, por não significar fracionamento da execução, mas tão somente delimitação das quantias devidas a cada titular do direito. Portanto, não há falar em ofensa ao artigo 100, § 8º, da Constituição da República.

PROCESSO TRT - AP - 0212900-81.2009.5.18.0004

RELATOR(A): DESEMBARGADOR GERALDO RODRIGUES DO NASCIMENTO

Disponibilização: DEJT Nº 741/2011, de 01.06.2011, pág.115/116.

INQUÉRITO POLICIAL. VALOR PROBANTE.

Ao inquérito policial não se aplica o princípio do contraditório, ante seu caráter nitidamente inquisitivo. Constitui, portanto, peça informativa que depende de ratificação em juízo para sua validade. Assim, à míngua de prova ratificando os fatos nele constantes, inviável emprestar-lhe valor probante neste juízo, mormente quando a prova oral aqui produzida deixou duvidosa sua credibilidade.

PROCESSO TRT - RO - 0001353-76.2010.5.18.0009

RELATOR(A): DESEMBARGADORA ELZA CÂNDIDA DA SILVEIRA

Disponibilização: DEJT Nº 712/2011, de 18.04.2011, pág.250.

INSALUBRIDADE. HIDROCARBONETOS. QUEIMA DE CANA-DE-AÇÚCAR. PRESENÇA. CONSTATAÇÃO EM PERÍCIA. ATIVIDADE NÃO PREVISTA EM NORMA REGULAMENTADORA DO MTE. DISPENSÁVEL. ROL EXEMPLIFICATIVO. AGENTE NOCIVO PREVISTO.

Em atividade de queima de cana de açúcar, constatada a presença de agente insalubre antevisto na Norma Regulamentadora do MTE, é devido o adicional de insalubridade, afigurando-se desnecessário que também haja previsão do ramo econômico respectivo, já que o rol tecido no referido diploma normativo do Poder Executivo é meramente exemplificativo.

PROCESSO TRT - RO - 0001402-86.2010.5.18.0181

RELATOR(A): DESEMBARGADOR PAULO PIMENTA

Disponibilização: DEJT Nº 758/2011, de 27.06.2011, pág.77.

INSTAURAÇÃO DE PROCEDIMENTO APURATÓRIO. AFASTAMENTO DE FUNÇÃO DE CONFIANÇA. EXTRAPOLAÇÃO AO PODER DIRETIVO DO EMPREGADOR NÃO COMPROVADA. DANOS MATERIAIS OU MORAIS INDEVIDOS.

Decorrem do poder diretivo do empregador os direitos de instaurar procedimento apuratório disciplinar e de reverter o empregado, sem necessidade de apresentar qualquer motivo justo, ao cargo efetivo anteriormente ocupado, afastando-o do exercício de função de confiança. Nestes termos, cumpre ao obreiro o ônus de demonstrar que, não obstante titular de tais direitos, o empregador, ao exercitá-los, excedeu-lhes manifestamente os limites, sob pena de ser indevida qualquer compensação por danos materiais ou morais supostamente experimentados.

PROCESSO TRT - RO - 0152700-51.2008.5.18.0002

RELATOR(A): DESEMBARGADOR DANIEL VIANA JÚNIOR

Disponibilização: DEJT Nº 711/2011, de 15.04.2011, pág13/14.

INTERDITO PROIBITÓRIO. GREVE DOS BANCÁRIOS. CONCESSÃO LIMINAR DO MANDATO PROIBITÓRIO. FIM DO MOVIMENTO PAREDISTA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

Convencendo-se o Juiz de 1º Grau da presença do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, mostra-se correto o acolhimento de pedido liminar em ação de interdito proibitório para impedir a iminente realização de piquetes pelos grevistas, que pretendem a paralisação total das atividades das agências bancárias, restringindo a liberdade de ir e vir dos empregados e clientes. No entanto, vindo a findar em breve tal movimento paredista, impõe-se que seja extinto o processo, sem resolução do mérito, por perda de interesse processual, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC.

PROCESSO TRT - RO - 0000962-83.2010.5.18.0054

RELATOR(A): DESEMBARGADOR ALDON DO VALE ALVES TAGLIALEGNA

Disponibilização: DEJT Nº 731/2011, de 18.05.2011, pág.62.

INTERESSE DE AGIR. PREVISÃO DE DEVOLUÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO SINDICAL VIA ADMINISTRATIVA. PRINCÍPIO DA INAFASTABILIDADE DA JURISDIÇÃO.

O fato de haver cláusula convencional garantindo aos empregados o direito de oposição ao desconto da contribuição sindical, perante o sindicato, não lhes obstaculiza o direito de ação, constitucionalmente garantido, com tal desiderato (art. 5º, XXXV da CF).

PROCESSO RO-0001805-98.2010.5.18.0005

RELATOR(A): DES. KATHIA MARIA BOMTEMPO DE ALBUQUERQUE

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 26 de 14.02.2011, pág.30.

INTERRUPÇÃO DA PRESCRIÇÃO. PROTESTO JUDICIAL.

O ajuizamento do protesto judicial, por si só, interrompe a prescrição, pois a legislação pátria vigente não insere a especificidade dos pedidos como requisito indispensável a autorizar ou não a interrupção do marco prescricional. Ademais, conquanto a autora não tenha elencado, especificamente, as verbas trabalhistas que pretendia salvaguardar por meio do protesto judicial, deixou claro que seu escopo era ver interrompida a prescrição quanto aos pleitos de 'garantia de estabilidade a gestante e ainda verbas salariais e indenizatórias recebidas a menor', o que certamente engloba as parcelas postuladas na presente ação. Recurso provido para afastar a prescrição bienal reconhecida em sentença, e determinar o retorno dos autos à origem para regular instrução do feito e consequente resolução do mérito.

PROCESSO TRT - RO - 0001472-21.2011.5.18.0003

RELATOR(A): DESEMBARGADOR GERALDO RODRIGUES DO NASCIMENTO

Disponibilização: DEJT Nº 858/2011, de 21.11.2011, pág.84.

INTERVALO INTRAJORNADA. AUSÊNCIA DE FISCALIZAÇÃO OU FISCALIZAÇÃO INEFICIENTE.

Constatado, pela prova testemunhal, que os empregados não usufruíam integralmente o intervalo intrajornada, é devido o pagamento do valor correspondente, acrescido do adicional de 50% e reflexos. O fato de a empresa não criar óbice ao gozo do intervalo não elide a sua responsabilidade quanto à pretensão formulada, na medida em que constitui ônus desta a fiscalização eficaz quanto ao correto cumprimento do horário de refeição pelos seus empregados.

PROCESSO TRT - RO - 0002542-44.2010.5.18.0121

RELATOR: JUIZ PLATON TEIXEIRA DE AZEVEDO FILHO

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 21 de 07.02.2011, pág.25.

INTERVALO INTRAJORNADA. FRACIONAMENTO PREVISTO EM NORMA COLETIVA. INVALIDADE.

Não possui validade a previsão em instrumento normativo autorizando o fracionamento do intervalo intrajornada. Isto porque a concessão de intervalo intrajornada não inferior a uma hora, para aqueles trabalhadores submetidos a jornada superior a seis horas consecutivas, constitui norma de ordem pública e, como tal, não pode ser objeto de negociação entre as partes, ainda que por instrumento coletivo.

PROCESSO TRT - RO - 0001577-23.2010.5.18.0006

RELATOR(A): JUÍZA WANDA LÚCIA RAMOS DA SILVA

Disponibilização: DEJT Nº 737/2011, de 26.05.2011, pág.178.

INTERVALO INTRAJORNADA SUPERIOR A DUAS HORAS. PREVISÃO EM NORMA COLETIVA. POSSIBILIDADE.

É válido o elástico dos intervalos intrajornada além do limite máximo de 2 horas, quando expressamente autorizado em norma coletiva, consoante disposto no caput do artigo 71 da CLT. É que, nesse caso, o trabalhador não fica impedido de usufruir o tempo necessário para a alimentação e repouso, razão pela qual resta inaplicável o entendimento consubstanciado na OJ-342 da SDI/TST.

PROCESSO TRT - RO - 0000779-07.2011.5.18.0013

RELATOR(A): DESEMBARGADOR BRENO MEDEIROS

Disponibilização: DEJT Nº 802/2011, de 26.08.2011, pág.90.

INTERVALO INTRAJORNADA E HORAS EXTRAS. DUPLA CONDENAÇÃO.

A não concessão do intervalo intrajornada pode ensejar duas consequências distintas, que não se confundem. A primeira, é o pagamento da cominação prevista no artigo 71, parágrafo 4º, da CLT, que decorre apenas da não concessão do intervalo, e, a segunda, caso haja trabalho em sobrejornada (artigo 7º, incisos XIII e XVI, da CF), é o pagamento de horas extras, nos termos do artigo 58 da CLT. Logo, há a configuração de dupla condenação.

PROCESSO TRT - RO - 0000409-31.2011.5.18.0012

RELATOR(A): DESEMBARGADOR GENTIL PIO DE OLIVEIRA

Disponibilização: DEJT Nº 865/2011, de 30.11.2011, pág.47.

JOINT VENTURE TRABALHISTA. MICROEMPREENHIMENTO. FABRICAÇÃO DE EQUIPAMENTO. INSUCESSO NA REALIZAÇÃO DO PROJETO. CONSEQUÊNCIAS.

Nada obstante a figura da joint venture seja usual em parceria empresarial, é possível que essa conjugação de esforços aconteça envolvendo a pessoa física do próprio trabalhador, quando se tratar de microempreendimento. No caso dos autos, tendo as partes litigantes se unido em prol de um projeto comum, a saber, a construção de uma peça industrial a ser produzida por meio do trabalho dos reclamantes, com matérias-primas e equipamentos fornecidos pelas reclamadas, tendo esta conjunção de esforços prazo certo para terminar, referido contrato encontra classificação analógica no que a doutrina denomina, no âmbito do Direito Empresarial, de joint venture, pois as partes se aventuraram em um projeto industrial, mesmo estando cientes de que este empreendimento poderia não dar certo. Assim, considerando que o resultado planejado não foi alcançado, cada uma das partes litigantes deve arcar com os seus respectivos prejuízos, pois restou provado que, no caso, tanto as reclamadas quanto os autores foram responsáveis pelo insucesso do projeto.

PROCESSO TRT - RO - 0001631-58.2011.5.18.0101

RELATOR(A): DESEMBARGADOR ELVECIO MOURA DOS SANTOS

Disponibilização: DEJT Nº 866/2011, de 01.12.2011, pág.68.

JORNADA DE TRABALHO. VIGILANTE DE ESCOLTA. NEGOCIAÇÃO COLETIVA.

Se a convenção coletiva da categoria, considerando as peculiaridades do cotidiano laboral do vigilante de escolta, prevê a impossibilidade de fixação e fiscalização da jornada, enquadrando-os na exceção do art. 62, I, da CLT, tal previsão deve prevalecer, em respeito ao inciso XXVI do art. 7º da Constituição Federal, que impõe o reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho.

PROCESSO TRT - RO - 0000907-33.2011.5.18.0011

RELATOR(A): DESEMBARGADOR PAULO PIMENTA

Disponibilização: DEJT Nº 801/2011, de 25.08.2011, pág.130.

JORNADA EM MINAS DE SUBSOLO. PRORROGAÇÃO SEM PRÉVIA LICENÇA DA AUTORIDADE COMPETENTE EM HIGIENE DO TRABALHO. INVALIDADE.

A prorrogação da jornada especial de seis horas nas minas de subsolo, embora por meio de negociação coletiva e se tratando de turnos ininterruptos de revezamento, é inválida, caso inexistente a prévia licença da autoridade competente. O trabalho nessas condições (minas de subsolo) é manifestamente desfavorável ao empregado, o que justifica a previsão legal da jornada especial de seis horas, visando resguardar a saúde e segurança dos mineiros. Assim, somente a lei pode estabelecer requisitos que excepcionem referida proteção, como o faz no artigo 295 da CLT, não podendo as

partes convençionarem no sentido de desconsiderar o comando legal, o qual expressamente prevê a autorização do órgão competente em matéria de higiene do trabalho para prorrogação da jornada.

PROCESSO TRT - RO - 0000062-73.2011.5.18.0181

RELATOR(A): DESEMBARGADOR GENTIL PIO DE OLIVEIRA

Disponibilização: DEJT Nº 865/2011, de 30.11.2011, pág.46.

JUROS DE MORA. ECT. EQUIPARAÇÃO À FAZENDA PÚBLICA.

A ECT goza dos privilégios concedidos à Fazenda Pública, nos termos do art. 12 do Decreto-lei nº 509/69, inclusive dos juros de mora, que deverão ser aplicados na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997.

PROCESSO TRT - RO - 0000792-40.2010.5.18.0013

RELATOR(A): DESEMBARGADOR DANIEL VIANA JÚNIOR

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 21 de 07.02.2011, pág.12.

JUROS DE MORA DE 1% X 0,5% AO MÊS. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. DEVEDORA SUBSIDIÁRIA. COISA JULGADA MATERIAL.

A adoção dos juros de mora de 1% ao mês, nos créditos obreiros, na hipótese em epígrafe, ganhou feição de imutabilidade, diante da discussão apresentada no processo de conhecimento, que concluiu, via decisão transitada em julgado, pela inaplicabilidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, tendo em vista a condição da ECT de devedora subsidiária. Logo, a questão está, no caso, acobertada pelo manto da coisa julgada, somente podendo ser desconstituída mediante ajuizamento de específica ação autônoma de impugnação (ação rescisória).

PROCESSO TRT - AP - 0019300-92.2009.5.18.0005

RELATOR(A): DESEMBARGADOR GERALDO RODRIGUES DO NASCIMENTO

Disponibilização: DEJT Nº 853/2011, de 11.11.2011, pág.74.

JUROS COMPENSATÓRIOS DO ART. 406 DO CÓDIGO CIVIL. NÃO CABIMENTO.

Os juros relativos a débitos trabalhistas possuem regramento próprio, nos termos da Lei nº 8.177/91, não cabendo incidência de juros bancários, a título indenizatório, por meio de aplicação analógica do art. 406 do Código Civil.

PROCESSO TRT - RO - 0000002-28.2011.5.18.0011

RELATOR(A): DESEMBARGADORA KATHIA MARIA BOMTEMPO DE ALBUQUERQUE

Disponibilização: DEJT Nº 862/2011, de 25.11.2011, pág.98/99.

JUSTA CAUSA. ATESTADO MÉDICO RASURADO.

A acusação da prática de ato de improbidade, por macular a vida profissional do empregado de forma indelével, deve ser robustamente provada pela reclamada. Comprovado que a reclamante rasurou atestado médico, esta conduta se reveste de gravidade suficiente para a caracterização da justa causa, enquadrável na alínea "a" do artigo 482 da CLT, já que implica a perda da confiança depositada pela empresa no trabalhador, sendo indevido o pagamento das parcelas rescisórias típicas da dispensa imotivada.

PROCESSO TRT - RO - 0148700-44.2009.5.18.0011

RELATOR: DESEMBARGADOR ALDON DO VALE ALVES TAGLIALEGNA

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 21 de 07.02.2011, pág.5.

JUSTA CAUSA. DESÍDIA. RIGOR EXCESSIVO.

A justa causa da desídia, capitulada no art. 482, 'e', da CLT, quando motivada por faltas ao serviço, exige a configuração inequívoca de um quadro comportamental grave e

atual, de desapareço ou desinteresse pelo emprego. Tal situação deve sempre ser vista com parcimônia vez que afronta a razoabilidade que o trabalhador, num país ainda assolado pelo fenômeno do desemprego estrutural, demonstre desapego pelo seu posto de trabalho. Desse modo, configura rigor excessivo a pena capital aplicada à trabalhadora que, em quatro meses de serviço, faltou injustificadamente ao trabalho, por apenas duas vezes, tendo inclusive compensado a primeira falta, que sequer foi como tal registrada em seu cartão de ponto.

PROCESSO TRT - RO - 0002153-10.2010.5.18.0008

RELATOR(A): DESEMBARGADOR ALDON DO VALE ALVES TAGLIALEGNA

Disponibilização: DEJT Nº728/2011, de 13.05.2011, pág.110.

JUSTA CAUSA. CAPITULAÇÃO. LIMITAÇÃO.

O Juízo, ao verificar a correção da justa causa aplicada, deve limitar-se a analisar se a falta supostamente cometida existiu e se estão presentes os elementos ensejadores à penalidade (gravidade, imediatidade, proporcionalidade). Não cabe ao julgador substituir-se na função de empregador e manter a justa causa por motivação diversa daquela utilizada pelo empregador. Se o próprio empregador não considerou que a desídia do reclamante fosse o suficiente para dispensá-lo por justa causa, inviável que o julgador mantenha a penalidade por entender que o trabalhador fosse desidioso.

PROCESSO TRT - RO - 0001144-48.2011.5.18.0082

RED. DESIGNADO(A): DESEMBARGADOR BRENO MEDEIROS

Disponibilização: DEJT Nº 808/2011, de 05.09.2011, pág.144.

JUSTA CAUSA. DIVULGAÇÃO DE MATERIAL PORNOGRÁFICO. CARACTERIZAÇÃO.

A divulgação de material pornográfico no âmbito da empresa, recebido de sítios acessados pelo empregado, caracteriza falta grave, punida com justa causa, mormente quando reincidente nesta conduta.

PROCESSO TRT - RO - 0000189-13.2011.5.18.0051

RED. DESIGNADO: JUIZ EUGÊNIO JOSÉ CESÁRIO ROSA

Disponibilização: DEJT Nº 874/2011, de 13.12.2011, pág.33.

JUSTIÇA DO TRABALHO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. CREDENCIAMENTO. CONTRATO ADMINISTRATIVO. INCOMPETÊNCIA.

Na esteira da recente decisão do Supremo Tribunal Federal na Rcl 5381/AM (Rel. Min. Carlos Ayres Britto, Tribunal Pleno, julg. 17/03/2008, maioria, publ. DJE 08/08/2008), a Justiça do Trabalho não tem competência para julgar vínculo jurídico de natureza administrativa, ainda que formulado pedidos de verbas tipicamente trabalhistas, com fulcro na CLT.

PROCESSO TRT RO - 0000600-51.2010.5.18.0161

RELATOR(A): DESEMBARGADORA ELZA CÂNDIDA DA SILVEIRA

Disponibilização: DEJT Nº 702/2011, de 04.04.2011, pág.75.

JUSTIÇA DO TRABALHO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INAPLICABILIDADE DOS ARTS. 389 e 404 DO CÓDIGO CIVIL.

A jurisprudência iterativa, notória e atual do TST era, antes do advento do novo Código Civil, e continua sendo, no sentido de que os honorários advocatícios somente são devidos, no processo do trabalho, quando a parte está assistida por sindicato da categoria profissional, nos termos do art. 14 da Lei. 5.584/70, e quando perceber 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 sua família (Súmulas nºs

219 e 329 do TST).

PROCESSO TRT - RO - 0001010-55.2010.5.18.0082

RELATOR(A): DESEMBARGADOR DANIEL VIANA JÚNIOR

Disponibilização: DEJT Nº 753/2011, de 17.06.2011, pág.116.

JUSTIÇA DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA. IMISSÃO NA POSSE.

A Justiça do Trabalho não tem competência para dirimir conflito entre o arrematante e terceiro, que não são sujeitos da relação processual.

PROCESSO TRT - AP - 0178800-77.2009.5.18.0141

RELATOR(A): JUÍZA ROSA NAIR DA SILVA NOGUEIRA REIS

Disponibilização: DEJT Nº 789/2011, de 09.08.2011, pág.200/201.

LABOR EM FERIADOS. CONVENÇÃO COLETIVA.

A par das disposições gerais estabelecidas pela lei 605/1949 e seu decreto regulamentador, a lei 10.101/2000, com a redação dada pela lei 11.603/2007, autorizou o labor aos feriados dos empregados no comércio em geral, desde que haja compatibilidade com lei municipal e autorização por meio de norma coletiva de trabalho. Nesse sentido, inclusive, é a jurisprudência atual do Colendo TST.

PROCESSO TRT RO-0002365-03.2010.5.18.0082

RELATOR(A): DESEMBARGADOR PAULO PIMENTA

Disponibilização: DEJT Nº 691/2011, de 18.03.2011, pág. 67.

LIBERAÇÃO DE VALORES. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 475-O DO CPC.

Conforme entendimento jurisprudencial dominante no C. TST e neste TRT, o art. 475-O, do CPC é inaplicável ao processo do trabalho, por força do art. 769 da CLT, já que o processo trabalhista tem regra própria, consoante art. 899 da CLT, prevendo que a execução provisória segue somente até a penhora. Nesses termos, não procede pedido de liberação dos depósitos recursais à credora trabalhista.

PROCESSO TRT - AP - 0166800-42.2007.5.18.0003

RELATOR(A): DESEMBARGADOR PLATON TEIXEIRA DE AZEVEDO FILHO

Disponibilização: DEJT Nº 719/2011, de 02.05.2011, pág.101/102.

LIBERAÇÃO DOS DEPÓSITOS RECURSAIS. EXECUÇÃO DEFINITIVA. RECUPERAÇÃO JUDICIAL.

Segurado o Juízo com o numerário efetuado na conta vinculada aberta em nome do trabalhador, quando do recurso na fase cognitiva, tal valor fica à disposição do Juízo da execução trabalhista, não podendo ser revertido para o ativo da empresa em recuperação judicial, especialmente quando esta manifestamente tenta retardar o fim da pendência judicial com a intenção de frustrar o credor.

PROCESSO TRT - AP - 0056800-75.2005.5.18.0251

RELATOR(A): DESEMBARGADOR ALDON DO VALE ALVES TAGLIALEGNA

Disponibilização: DEJT Nº 760/2011, de 29.06.2011, pág.111/112.

LIDE TRABALHISTA. DÍVIDA COM A FAZENDA PÚBLICA. COMPENSAÇÃO COM PRECATÓRIO DE NATUREZA ALIMENTAR. HIPÓTESE DE CABIMENTO.

A compensação de débitos com precatórios decorrentes de créditos trabalhistas em face da mesma pessoa jurídica de direito público só é possível antes da expedição destes (§ 10º do art. 100 da CF/88).

PROCESSO TRT - AP - 0134100-86.2007.5.18.0011

RELATOR: DESEMBARGADOR PAULO PIMENTA

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 10 de 21.01.2011, pág.3.

LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ X ATO ATENTATÓRIO À DIGNIDADE DA JUSTIÇA. PROCESSO DE EXECUÇÃO.

Eventual improbidade processual das partes na Execução sujeita-se às cominações específicas desse processo, nos termos dos arts. 600 e 601 do CPC, não atraindo, pois, a figura processual da litigância de má-fé (arts. 17 e 18 do CPC), mas sim, o ato atentatório à dignidade da Justiça. Com efeito, embora requerida, em sede de contraminuta, a aplicação da multa correlata às condutas descritas no art. 17 do CPC, a análise da conduta da executada deve ser realizada sob a ótica do art. 600 do CPC.

PROCESSO TRT - AP - 0002274-38.2010.5.18.0008

RELATOR(A): DESEMBARGADOR GERALDO RODRIGUES DO NASCIMENTO

Disponibilização: DEJT Nº 853/2011, de 11.11.2011, pág.72/73.

LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO/UNITÁRIO. DEFESA APRESENTADA POR UMA DAS PARTES. REVELIA AFASTADA.

O CPC estabelece o efeito do art. 320, I, do CPC, sempre que se tratar de litisconsórcio unitário. No entanto, isto não significa dizer que para as demais formas, aplica-se a regra do art. 48 do CPC. O que o estatuto processual está sinalizando é que, a rigor, as relações estabelecidas com cada um dos litisconsortes é autônoma, mas há exceções. Ademais, pela regra do art. 509, do CPC, o pleito de responsabilidade subsidiária configura-se como litisconsórcio unitário, pela comunhão dos interesses envolvidos na demanda.

PROCESSO TRT - RO - 0002345-43.2010.5.18.0007

RELATOR(A): DESEMBARGADORA ELZA CÂNDIDA DA SILVEIRA

Disponibilização: DEJT Nº 767/2011, de 08.07.2011, pág.49.

LOJA DE ROUPAS. AQUISIÇÃO DE ROUPAS PARA SEREM USADAS COMO UNIFORME. IMPOSIÇÃO VEDADA.

Não pode ser imposto aos empregados a aquisição de ferramentas utilizadas na prestação laboral, incluindo o uniforme, assim entendido como a roupa com a qual deve apresentar-se no ambiente de trabalho. A ilicitude dessa imposição está no fato de que obrigar os empregados ao uso e à aquisição de determinada vestimenta a ser utilizada durante e em razão da prestação laboral é transferir a eles parte do ônus da atividade econômica, uma vez que compete à empresa arcar com todos os meios necessários para o desenvolvimento da sua atividade econômica. Ademais, o § 2º do art. 462 da CLT veda ao empregador que "mantiver armazém para venda de mercadorias aos empregados ou serviços estimados a proporcionar-lhes prestações 'in natura' exercer qualquer coação ou induzimento no sentido de que os empregados se utilizem do armazém ou dos serviços", de modo que a reclamada não pode utilizar-se de qualquer meio para coagir seus empregados a adquirir os produtos por ela comercializados. Não sendo bastante, o § 4º do mesmo art. 462 da CLT veda ao empregador "limitar, por qualquer forma, a liberdade dos empregados de dispôr do seu salário", conduta adotada pela reclamada ao impor aos empregados a obrigação de despender parte de sua remuneração na aquisição de roupas por ela comercializadas a serem usadas durante a prestação laboral.

PROCESSO TRT - RO - 0000389-17.2011.5.18.0052

RELATOR(A): DESEMBARGADOR JÚLIO CÉSAR CARDOSO DE BRITO

Disponibilização: DEJT Nº 822/2011, de 26.09.2011, pág.34.

MANDADO DE SEGURANÇA. DEFERIMENTO LIMINAR DE REGISTRO DE INDISPO-

NIBILIDADE DE BEM IMÓVEL. INDÍCIOS DE INSOLVÊNCIA. AUSÊNCIA DE OFENSA A DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

Não ofende direito líquido e certo o ato do juiz que, verificando o descumprimento sistemático de inúmeros acordos judiciais firmados pelas reclamadas e a fim de resguardar a efetividade da prestação jurisdicional, decide, com fulcro no art. 798 do CPC, declarar a indisponibilidade de bem imóvel de propriedade de uma das rés, requerida liminarmente em reclamação trabalhista.

PROCESSO TRT - MS - 0000075-33.2011.5.18.0000

RELATOR(A): DESEMBARGADOR PLATON TEIXEIRA DE AZEVEDO FILHO

Disponibilização: DEJT Nº 748/2011, de 10.06.2011, pág.93.

MANDADO DE SEGURANÇA. ORDEM DE PREFERÊNCIA SOBRE O MESMO BEM EXECUTADO. ANTERIORIDADE DA PENHORA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. SEGURANÇA CONCEDIDA.

Quando o imóvel arrematado for objeto de várias penhoras, deve-se observar o direito à ordem de preferência dos credores sobre o bem penhorado. Nesse sentido, a determinação de distribuição do valor remanescente arrecadado na hasta pública em que foi arrematado o imóvel tendo como parâmetro a ordem de antiguidade dos processos e não a ordem cronológica das penhoras, conforme preceitua o art. 711 do CPC, aplicado subsidiariamente, se reveste de ilegalidade ou abusividade, existindo direito líquido e certo a ser protegido.

PROCESSO TRT - MS - 0002825-42.2010.5.18.0000

RELATOR(A): DESEMBARGADOR DANIEL VIANA JÚNIOR

Disponibilização: DEJT Nº 719/2011, de 02.05.2011, pág.87.

MANDADO DE SEGURANÇA. AÇÃO ANULATÓRIA. PARALISAÇÃO DO PROCESSO.

O risco de eventual alteração da decisão que determinou a penhora no rosto dos autos, por força de ação anulatória ajuizada, não pode paralisar o andamento do feito, prevalecendo o princípio constitucional da duração razoável do processo.

PROCESSO TRT - MS - 0000207-90.2011.5.18.0000

RELATOR(A): DESEMBARGADORA ELZA CÂNDIDA DA SILVEIRA

Disponibilização: DEJT Nº 817/2011, de 19.09.2011, pág.19.

MANDADO DE SEGURANÇA. PENHORA DE PARTE DA RENDA DA BILHETERIA DE JOGOS DE FUTEBOL.

Não encontrados bens do executado aptos à satisfação do crédito trabalhista, é admissível a penhora de parte da renda resultante da venda de ingressos dos jogos de futebol em que o devedor atuar como “mandante de campo”, permitindo o prosseguimento de suas atividades e, ao mesmo tempo, a satisfação do crédito trabalhista reconhecido em execução definitiva. Aplicação da Orientação Jurisprudencial nº 93 da SDI-II do C. TST. Segurança parcialmente concedida, para limitar a 30% a ordem de bloqueio de valores.

PROCESSO TRT - MS - 0000258-04.2011.5.18.0000

RELATOR(A): DESEMBARGADOR GERALDO RODRIGUES DO NASCIMENTO

Disponibilização: DEJT Nº 817/2011, de 19.09.2011, pág.27.

MASSA FALIDA. CONTRATO DE PARCERIA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA.

Por ter auferido vantagem econômica com a exploração da atividade desenvolvida pela parceira, responde a massa falida solidariamente pelo descumprimento dos contratos por ela firmados, pela configuração de grupo econômico, a teor do art. 2º, § 2º, da

CLT.

PROCESSO TRT - RO - 0000256-73.2011.5.18.0181

RELATOR(A): DESEMBARGADORA ELZA CÂNDIDA DA SILVEIRA

Disponibilização: DEJT Nº 847/2011, de 03.11.2011, pág.89.

MEMBRO DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO DA COOPERATIVA. RESPONSABILIDADE.

O art. 1.093 do Código Civil ressalva a aplicação da legislação especial às cooperativas, in casu, a lei 5.764/71, cujo artigo 36 estabelece que a responsabilidade do associado excluído/eliminado perante terceiros, por compromissos da sociedade, perdura até quando aprovadas as contas do exercício em que se deu o desligamento. Assim, restando comprovado que o excipiente foi membro do conselho de administração durante parte do período de vigência do vínculo do Reclamante e que até hoje não prestou suas contas, persiste a sua responsabilidade pelo crédito exequendo, com consequente prosseguimento dos atos executórios contra sua pessoa.

PROCESSO TRT - AP - 0056100-27.2005.5.18.0081

RELATOR(A): DESEMBARGADOR ALDON DO VALE ALVES TAGLIALEGNA

Disponibilização: DEJT Nº 760/2011, de 29.06.2011, pág.111.

MENOR. TRABALHO PERIGOSO. ACIDENTE DO TRABALHO.

Não há como se atribuir culpa ao reclamante, em qualquer modalidade, na ocorrência do acidente de trabalho, pois ainda que ele não estivesse sonolento no momento do infortúnio, não poderia trabalhar em serviço perigoso, sem treinamento adequado e em máquina sem proteção para as mãos. Em sentido contrário, o reclamado tinha consciência de que o serviço era perigoso, mas permitiu que o menor nele trabalhasse, o que implica em negligência de sua parte, restando caracterizada a culpa do empregador.

PROCESSO TRT - RO - 0000001-17.2011.5.18.0052

RELATOR(A): DESEMBARGADOR JÚLIO CÉSAR CARDOSO DE BRITO

Disponibilização: DEJT Nº 720/2011, de 03.05.2011, pág.62.

MENSALISTA. HORAS EXTRAS HABITUALMENTE PRESTADAS. REFLEXOS EM RSR.

Devem ser computadas, para o cálculo da remuneração do repouso semanal do empregado mensalista, as horas extras habitualmente prestadas, nos termos do que dispõe o art. 7º, "a" da Lei nº 605/49, com a redação dada pela Lei nº 7.415/85.

PROCESSO TRT - RO - 0000725-86.2010.5.18.0171

RELATOR(A): DESEMBARGADOR DANIEL VIANA JÚNIOR

Disponibilização: DEJT Nº 861/2011, de 24.11.2011, pág.43.

MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 337 DO TST.

A Lei 9841/99, que tratava da microempresa e empresa de pequeno porte, foi expressamente revogada pela Lei Complementar nº 123/06, que não repetiu a redação do artigo 11 da lei revogada. Assim, diante da supressão da referência expressa ao artigo 74 da CLT, conclui-se que as microempresas e as empresas de pequeno porte estão novamente obrigadas a cumprir as determinações do referido dispositivo legal, com a única exceção da afixação do Quadro de Trabalho em suas dependências. Isso significa dizer que tais empresas, em cujo estabelecimento contam mais de 10 empregados, estão obrigadas a manter o controle de frequência de seus empregados, na forma do que dispõe o parágrafo 2º do artigo 74, sendo aplicáveis as disposições da Súmula

337 do TST.

PROCESSO TRT - RO - 0001111-38.2011.5.18.0121

RELATOR(A): DESEMBARGADOR GENTIL PIO DE OLIVEIRA

Disponibilização: DEJT Nº 842/2011, de 25.10.2011, pág.51.

MODALIDADE CONTRATUAL. TRABALHADOR DOMÉSTICO X RURAL.

Inexistindo provas acerca do exercício, pelo demandado, de atividade econômica com finalidade lucrativa, impõe-se reconhecer que as atividades desempenhadas pelo autor eram próprias de um caseiro, devendo ser mantido incólume o seu registro como empregado doméstico.

PROCESSO TRT RO-0001414-17.2010.5.18.0241

RELATOR: JUÍZA WANDA LÚCIA RAMOS DA SILVA

Disponibilização: DEJT Nº 685/2011, de 10.03.2011, pág.82/83.

MORA SALARIAL CONTUMAZ. ATRASO REITERADO NO PAGAMENTO DO SALÁRIO. RESCISÃO INDIRETA.

O atraso reiterado no pagamento do salário e a mora salarial contumaz, tipificada no art. 2º, § 1º, do Decreto-Lei nº 368/68 (sonegação de salário por 3 meses ou mais), revestem-se de gravidade suficiente a ponto de inviabilizar a continuidade do pacto laboral, vez que o salário é verba de natureza alimentar, indispensável à sobrevivência e ao sustento do empregado, além de ser a principal obrigação do empregador. Assim, declara-se a rescisão indireta, por justa causa do empregador, com fulcro na alínea “d” do artigo 483 da CLT.

PROCESSO TRT - RO - 0001591-16.2010.5.18.0003

RELATOR(A): DESEMBARGADOR ELVECIO MOURA DOS SANTOS

Disponibilização: DEJT Nº 764/2011, de 05.07.2011, pág.46.

MORTE. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO DE DANOS MORAIS E MATERIAIS. EVENTO INFORTUNÍSTICO FATAL OCORRIDO APÓS A EMENDA COMPLEMENTAR Nº 45/04. PRESCRIÇÃO TRABALHISTA. SÚMULA VINCULANTE Nº 22 DO STF.

Reveste-se de natureza jurídica trabalhista, e não civil, a prescrição aplicável a evento de infortunística com resultado fatal ocorrido no curso de uma relação empregatícia após o advento da Emenda Complementar nº 45/04, que acrescentou o inciso VI ao artigo 114 da Constituição Federal, dispondo que “compete à Justiça do Trabalho processar e julgar [...] as ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação de trabalho”, entendimento esse consolidado na Súmula Vinculante nº 22 do Excelso Supremo Tribunal Federal.

PROCESSO TRT - RO - 0000156-20.2011.5.18.0052

RELATOR(A): DESEMBARGADOR ALDON DO VALE ALVES TAGLIALEGNA

Disponibilização: DEJT Nº 834/2011, de 13.10.2011, pág.24.

MOTORISTA DE CAMINHÃO COLETOR DE LIXO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE EM GRAU MÁXIMO.

Comprovado pelo laudo pericial a ocorrência de trabalho em condições nocivas à saúde do empregado (constante exposição à contaminação por agentes biológicos), bem como tendo em vista que o Anexo 14 da NR 15 da Portaria MTb nº 3.214/78 qualifica como atividade insalubre, em grau máximo, o trabalho em contato permanente com lixo urbano (coleta e industrialização), é imperativo o reconhecimento do direito do trabalhador à referida parcela em grau máximo.

PROCESSO TRT - RO - 0001532-90.2010.5.18.0241

RELATOR(A): DESEMBARGADOR GENTIL PIO DE OLIVEIRA
Disponibilização: DEJT Nº 866/2011, de 01.12.2011, pág.52.

MOTORISTA. ASSALTO EM ÔNIBUS. RESPONSABILIDADE DO EMPREGADOR.

A reclamada não pode ser responsabilizada por ato praticado por terceiro, causador do alegado dano provocado pelo assalto sofrido no exercício da função de motorista/ cobrador de ônibus coletivo após implantação do sistema conhecido como sit pass. Ausente a culpa da reclamada, improcede o pedido de indenização por dano moral.

PROCESSO TRT - RO - 0220500-98.2005.5.18.0003

RELATOR(A): DESEMBARGADOR BRENO MEDEIROS

Disponibilização: DEJT Nº 717/2011, de 28.04.2011, pág.92.

MOTORISTA-ENTREGADOR. HORAS EXTRAS. FISCALIZAÇÃO DE JORNADA POR MEIO DE CELULAR. PROVA.

A alegação obreira de concessão, por seu empregador, de telefones celulares para o controle de jornada, por seu caráter excepcional, inusitado e, por óbvio, nem um pouco prático, deve ser embasada em prova robusta, que demonstre, de modo detalhado e indene de dúvidas, como exatamente se dava o controle de horários – quantas vezes por dia, o que se relatava, quem ligava, se era por voz ou mensagens de texto, etc. Bem entendido, não basta a mera afirmação do uso de tais aparelhos por testemunhas apresentadas pelo reclamante, máxime quando a oitiva de depoentes indicados por seu empregador e os demais elementos de prova dos autos permitem entender-se pela inexistência de fiscalização das atividades laborais.

PROCESSO TRT - RO - 0002183-51.2010.5.18.0006

RELATOR(A): DESEMBARGADOR ALDON DO VALE ALVES TAGLIALEGNA

Disponibilização: DEJT Nº 777/2011, de 22.07.2011, pág.49.

MULTA DO ART. 475-J DO CPC. APLICAÇÃO EM SENTENÇA LÍQUIDA. FALTA DE INTERESSE.

A multa do art. 475-J do CPC configura ferramenta de incentivo para que o devedor cumpra voluntariamente a ordem judicial, em atenção ao princípio da celeridade insculpido no artigo 5º, LXXVIII, da Constituição da República, de modo que a imposição de tal gravame no bojo do processo de conhecimento é inócua. Por se tratar de matéria afeta ao processo de execução, o feito deve ser extinto, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, no que tange à aplicação da multa em epígrafe.

PROCESSO TRT RO-1972-18.2010.5.18.0005

RELATOR(A): PLATON TEIXEIRA DE AZEVEDO FILHO

Disponibilização: DEJT Nº693/2011, de 22.03.2011, pág. 24.

MULTA MORATÓRIA. HORAS EXTRAS.

A reclamada efetuou tempestivamente o pagamento das verbas rescisórias. Havendo controvérsia sobre o valor das horas extras e reflexos e sendo este somente reconhecido em juízo, é indevida a condenação da reclamada ao pagamento da multa prevista no art. 477, § 8º, da CLT.

PROCESSO TRT - RO - 0000309-43.2010.5.18.0002

RELATOR: JUIZ PAULO CANAGÉ DE FREITAS ANDRADE

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 26 de 14.02.2011, pág.20.

MULTA DO ART. 477 DA CLT. PAGAMENTO POR MEIO DE CHEQUE.

O art. 477, §4º, da CLT estabelece que o pagamento das verbas rescisórias deve ser

feito no ato da homologação, em dinheiro ou cheque visado. No caso dos autos, embora o empregador tenha comprovado que o cheque foi entregue ao obreiro perante o sindicato profissional, dentro do prazo legal e que, na data em questão, havia crédito suficiente na conta de titularidade da empresa para o respectivo pagamento, é certo que o cheque não estava visado, conforme exige a norma celetista. Tal circunstância, aliada a alegação obreira de que não foi possível descontar o cheque na instituição financeira, são suficientes para configurar a mora patronal, sendo devido o pagamento da multa prevista no art. 477, §8º, da CLT.

PROCESSO TRT - RO - 0001083-20.2010.5.18.0052

RELATOR(A): DESEMBARGADORA ELZA CÂNDIDA DA SILVEIRA

Disponibilização: DEJT Nº 705/2011, de 07.04.2011, pág.81.

MULTA POR MORA NO CUMPRIMENTO DO ACORDO JUDICIAL. REDUÇÃO EQUITATIVA. POSSIBILIDADE.

A finalidade da cláusula penal é o cumprimento da avença e o recebimento, pelo autor, do valor acordado, e não o seu enriquecimento ilícito. Assim, é possível a redução equitativa da multa estabelecida entre partes, quando esta se mostrar excessiva. Trata-se de inteligência do art. 413 do Código Civil, de aplicação subsidiária ao Processo do Trabalho.

PROCESSO TRT - AP - 0002204-39.2010.5.18.0002

RELATOR(A): JUÍZA WANDA LÚCIA RAMOS DA SILVA

Disponibilização: DEJT Nº 713/2011, de 19.04.2011, pág.82/83.

MULTA PELO DESCUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER.

Não merece reparos a decisão do Juízo Monocrático que, apoiado no art. 412 do CC e na OJ nº 54 da SBDI-I do TST, reduziu o valor da multa pelo descumprimento da obrigação de fazer, acrescentando que o art. 461, §6º, do CPC, autoriza o Juiz, de ofício, a modificar o valor da aludida penalidade, caso verifique que se tornou excessiva, como ocorreu no presente caso.

PROCESSO TRT - AP - 0028700-42.2009.5.18.0002

RELATOR(A): DESEMBARGADOR DANIEL VIANA JÚNIOR

Disponibilização: DEJT Nº 745/2011, de 07.06.2011, pág.51.

MULTA POR INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO TRABALHISTA. PARALISAÇÃO DA EXECUÇÃO POR MAIS DE 5 ANOS, POR CULPA DA UNIÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. APLICABILIDADE.

Constatado que a execução fiscal ficou paralisada por mais de 5 anos, por culpa exclusiva da União, incide no caso a prescrição intercorrente, não se aplicando a suspensão prevista no art. 40 da Lei 6830/80, mormente porque esta só é cabível na hipótese de o devedor ou os seus bens não serem encontrados.

PROCESSO TRT - AP - 0000559-61.2010.5.18.0201

RELATOR(A): DESEMBARGADORA ELZA CÂNDIDA DA SILVEIRA

Disponibilização: DEJT Nº 783/2011, de 01.08.2011, pág.81/82.

MULTA ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO. INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO CIVIL. DECRETO 20.910/32. PRINCÍPIO DA SIMETRIA.

Na ausência de lei específica fixando o prazo prescricional para cobrança de multa administrativa, há de se observar a prescrição quinquenal prevista no Decreto nº 20.910/32, em decorrência do "Princípio da Simetria". Aplicação da Súmula 10 desta Eg. Corte.

PROCESSO TRT - AP - 0000682-56.2010.5.18.0008

RELATOR(A): DESEMBARGADOR GERALDO RODRIGUES DO NASCIMENTO
Disponibilização: DEJT Nº 824/2011, de 28.09.2011, pág.51.

MULTA. TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA. NATUREZA.

No caso dos autos, a multa por descumprimento do “Termo de Ajustamento de Conduta” enquadra-se no conceito de “astreintes”, cominações pecuniárias que têm a finalidade de estimular o cumprimento da obrigação de fazer ou não fazer, constringendo o devedor a solvê-la, nos termos do art. 461 do CPC.

PROCESSO TRT - AP - 0001500-11.2010.5.18.0007

RELATOR(A): JUIZ PAULO CANAGÉ DE FREITAS ANDRADE

Disponibilização: DEJT Nº 823/2011, de 26.09.2011, pág.95.

NÃO PAGAMENTO DE FÉRIAS, DÉCIMOS TERCEIROS SALÁRIOS E DOMINGOS LABORADOS. RESCISÃO INDIRETA. INEXIGÊNCIA DE IMEDIATIDADE.

Tendo em vista que, por via de regra, o trabalhador se vê em situação de hipossuficiência e dependência em relação ao empregador, a doutrina e a jurisprudência têm confluído para o entendimento de que não se pode exigir imediatidade do reclamante quanto ao reclamado que vem a não adimplir suas obrigações contratuais, deixando ao longo dos anos de pagar várias verbas trabalhistas.

PROCESSO TRT - RO - 0001522-92.2010.5.18.0161

RELATOR(A): JUÍZA WANDA LÚCIA RAMOS DA SILVA

Disponibilização: DEJT Nº 713/2011, de 19.04.2011, pág.73/74.

NÃO INCIDÊNCIA DE IRPF SOBRE OS CRÉDITOS DEFERIDOS. AUSÊNCIA DE LEGITIMIDADE DA EXECUTADA PARA AGRAVAR QUANTO AO TEMA.

Carece a executada/agravante da necessária legitimidade para requerer, em sede recursal, o recolhimento de imposto de renda sobre os créditos deferidos ao exequente/agravado, visto que, neste caso, a única prejudicada seria a Receita Federal, cabendo, pois, a ela apreciar a oportunidade e conveniência de realizar tal impugnação.

PROCESSO TRT - AP - 0000042-21.2010.5.18.0051

RELATOR(A): DESEMBARGADOR DANIEL VIANA JÚNIOR

Disponibilização: DEJT Nº 761/2011, de 30.06.2011, pág.84.

NEXO TÉCNICO EPIDEMIOLÓGICO. DOENÇA OCUPACIONAL. PRESUNÇÃO RELATIVA.

Estabelecida a hipótese do nexo técnico epidemiológico, tem-se a presunção do nexo causal da moléstia apresentada pelo empregado com as atividades desenvolvidas junto ao empregador. Contudo, essa presunção é apenas relativa, o que vale dizer, admite prova em contrário da parte que detém o ônus, no caso, o empregador. Assim, no caso específico, comprovado que não houve relação de causalidade entre a moléstia e o trabalho na empresa, não há de se falar em indenização por dano moral por acidente do trabalho.

PROCESSO TRT RO-0136300-07.2009.5.18.0008

RELATOR(A): DESEMBARGADOR PAULO PIMENTA

Disponibilização: DEJT Nº695/2011, de 24.03.2011, pág. 46.

NORMA COLETIVA. REGULAMENTAÇÃO PRETÉRITA. VALIDADE.

É válida a cláusula em norma coletiva que prevê o pagamento retroativo das horas in itinere tendo como base de cálculo o salário normativo, a teor do art. 7º, inciso XXVI, da Constituição da República, não configurando renúncia.

PROCESSO RO-0001548-52.2010.5.18.0012

RELATOR(A): DES. KATHIA MARIA BOMTEMPO DE ALBUQUERQUE

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 16 de 31.01.2011, pág.19.

OFERTA DE EMPREGO. PROMESSA DE SALÁRIO. DIVULGAÇÃO EM JORNAIS. VINCULAÇÃO.

Comprovado, no processo, que restou veiculado em matéria jornalística a contratação de empregados com a explicitação do patamar salarial mínimo e respectivas funções, sem que a Reclamada tenha tomado qualquer providência para retificar o valor ou revogar a proposta, ocorre a vinculação do proponente a teor dos preceitos constantes dos artigos 427 e 429 do Código Civil brasileiro, aplicáveis subsidiariamente. Com efeito, a boa-fé contratual é um imperativo categórico tanto na fase contratual, como na pré-contratual, não se podendo permitir que a empresa ofertante do emprego deixe de honrar o patamar salarial a que se comprometeu livremente, motivador da contratação por parte dos trabalhadores.

PROCESSO RO-0001946-08.2010.5.18.0009

RELATOR(A): DES. ALDON DO VALE ALVES TAGLIALEGNA

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 19 de 03.02.2011, pág.13.

OMISSÃO DA RECLAMADA NA APRESENTAÇÃO DOS TACÓGRAFOS. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. DESCABIMENTO.

A omissão da reclamada em apresentar os tacógrafos não autoriza a inversão do ônus da prova do trabalho extraordinário, porque estes, sem a existência de outros elementos, não são aptos a provar a jornada de trabalho do empregado que exerce atividade externa, segundo entendimento fixado pelo TST, na OJ 332 da SBDI-1.

PROCESSO TRT - RO - 0001748-65.2010.5.18.0010

RELATOR(A): JUIZ EUGÊNIO JOSÉ CESÁRIO ROSA

Disponibilização: DEJT Nº 730/2011, de 17.05.2011, pág.126/127.

ORIENTAÇÃO/SUPERVISÃO DE ESTÁGIO. ENFERMEIRA. ACÚMULO DE FUNÇÕES.

Não há falar em desempenho de função de professora se função primordial da empregada era de enfermeira. A função de professora exige uma dedicação mais intensa. É preciso estudar para dar aulas, elaborar planos de aula, elaborar provas, corrigi-las, etc. Se a reclamante se ativava apenas como orientadora, não é razoável que seja comparada com outros profissionais que se dedicam consistentemente ao magistério. A presunção, no caso, é de que as funções desempenhadas na supervisão de estágio eram diretamente relacionadas à enfermagem. E, como enfermeira ela já recebia a remuneração pertinente.

PROCESSO TRT - RO - 0001295-82.2010.5.18.0006

RELATOR(A): JUIZ EUGÊNIO JOSÉ CESÁRIO ROSA

Disponibilização: DEJT Nº 730/2011, de 17.05.2011, pág.124.

PAGAMENTO DAS INDENIZAÇÕES DE FORMA ÚNICA. INDEVIDO. COISA JULGADA.

Se o pagamento do total das indenizações em uma única vez foi objeto de decisão proferida no âmbito do processo de conhecimento, já transitada em julgado, a apreciação do referido pedido não cabe na fase de execução, sob pena de ofensa à coisa julgada.

PROCESSO TRT - AP - 0233900-24.2009.5.18.0171

RELATOR: DESEMBARGADOR DANIEL VIANA JÚNIOR

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 17 de 01.02.2011, pág.8.

PAGAMENTO FIXO DE HORAS EXTRAS POR FORÇA DE NORMA COLETIVA. FRAUDE. INVALIDADE.

As negociações coletivas, reconhecidas e prestigiadas pela Constituição Federal de 1988, ainda que legitimamente firmadas, não podem se sobrepor à saúde e à segurança do empregado, sob pena de afronta aos princípios e às normas garantidoras de proteção mínima asseguradas à respectiva classe. Assim, fica vedado ao Sindicato da categoria profissional avençar cláusulas que transcendem em evidentes prejuízos ao trabalhador. Com efeito, disposição normativa que contempla pagamento fixo de horas extras extremamente inferior às efetivamente laboradas por motorista submetido à jornada estafante - com comprovada ciência da empresa -, é nula de pleno direito (art. 9º da CLT).

PROCESSO TRT - RO - 0001234-90.2010.5.18.0082

RELATOR(A): DESEMBARGADOR GERALDO RODRIGUES DO NASCIMENTO

Disponibilização: DEJT Nº 729/2011, de 16.05.2011, pág.145.

PAGAMENTOS POR FORA. PROVA EMPRESTADA.

A prova emprestada deve ser utilizada com reservas pelo julgador, uma vez que nem sempre dois empregados da mesma empresa vivenciam as mesmas circunstâncias de trabalho. Contudo, no caso dos autos, a prova emprestada demonstrou cabalmente que a empresa reclamada adotava a lamentável prática de realizar parte do pagamento de muitos de seus empregados por meio de “caixa 2”, sendo lícito concluir que não agiu de forma diversa em relação ao reclamante.

PROCESSO TRT - RO - 0001333-79.2010.5.18.0011

RELATORA: DESEMBARGADORA ELZA CÂNDIDA DA SILVEIRA

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 23 de 09.02.2011, pág.12.

PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 950 DO CÓDIGO CIVIL. FORMA DE PENSIONAMENTO. FACULDADE.

No presente caso, não há que se falar em pagamento de indenização de uma só vez. Primeiro, porque tratando-se de incapacidade temporária e com boas perspectivas de recuperação, tornar-se-ia uma fonte de enriquecimento ilícito tal procedimento. Segundo, considerando que a reclamante é pessoa humilde e de poucos recursos, é de maior utilidade para a mesma o pensionamento de forma mensal, já que terá garantida parte de sua subsistência durante todo o período de sua reabilitação. Terceiro, como bem mencionado pelo juízo de origem, além de a 1ª reclamada ser empresa sólida, a mesma não apresentou qualquer insurgência quanto à inclusão da pensão na folha de pagamento. Quarto, a faculdade atribuída pelo parágrafo único do artigo 950 do Código Civil não é sinônimo de direito potestativo do lesado, devendo ser interpretada como uma opção do próprio magistrado para viabilizar a efetividade da prestação jurisdicional à luz do caso concreto.

PROCESSO TRT - RO - 0175500-54.2009.5.18.0191

RELATOR: DES. JÚLIO CÉSAR CARDOSO DE BRITO

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 16 de 31.01.2011, pág.16.

PARCELAMENTO DO DÉBITO NA FORMA PRECONIZADA NO ART. 745-A DO CPC. INAPLICABILIDADE NA EXECUÇÃO JUDICIAL TRABALHISTA.

Não se olvida que o novel art. 745-A, da Lei Adjética Civil, permite ao devedor, reconhecendo a existência da dívida, parcelar o débito excedente a 30% do valor em execução. Contudo, tal disposição somente se aplica às execuções fundadas em títulos extrajudiciais. Primeiro, porque a localização do dispositivo em análise encontra-se disciplinado

em livro diverso das disposições que regem o cumprimento da sentença (sucedâneo da execução de título judicial, no Processo Civil). Segundo, porque exige requisito (reconhecimento do débito) totalmente desnecessário nas execuções decorrentes de decisão transitada em julgado.

PROCESSO TRT - AP - 0166900-60.2009.5.18.0121

RELATOR(A): DESEMBARGADOR GERALDO RODRIGUES DO NASCIMENTO

Disponibilização: DEJT Nº 831/2011, de 07.10.2011, pág.43.

PEDIDO NÃO APRECIADO EM SENTENÇA. INCIDÊNCIA DO EFEITO DEVOLUTIVO OU TRANSLATIVO. INOCORRÊNCIA.

Nos termos da súmula 393 do C. TST, o efeito devolutivo em profundidade do recurso ordinário, que se extrai do § 1º do art. 515 do CPC, transfere ao Tribunal a apreciação dos fundamentos da inicial ou da defesa, não examinados pela sentença, ainda que não renovados em contrarrazões. Não se aplica, todavia, ao caso de pedido não apreciado na sentença, salvo a hipótese contida no § 3º do art. 515 do CPC, que versa sobre a extinção do processo sem exame do mérito. Não sendo este o caso, mas de efetiva omissão no julgado quanto à determinado pedido, deve a parte manejar embargos declaratórios para que seja sanada a lacuna, estando impedido o órgão revisor de apreciá-lo em primeira mão.

PROCESSO TRT - RO - 0002147-06.2010.5.18.0201

RELATOR(A): JUIZ EUGÊNIO JOSÉ CESÁRIO ROSA

Disponibilização: DEJT Nº 730/2011, de 17.05.2011, pág.130/131.

PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. INALTERABILIDADE DO PRAZO RECURSAL.

Mero pedido de reconsideração da decisão anteriormente proferida não tem o condão de interromper ou suspender o prazo para interposição de recurso. Logo, o prazo recursal é contado a partir da intimação acerca da decisão que julgou a questão debatida, e não da ciência daquela que examinou seu pedido de reconsideração.

PROCESSO TRT - AP - 0105700-14.2006.5.18.0006

RELATOR(A): JUIZ EUGÊNIO JOSÉ CESÁRIO ROSA

Disponibilização: DEJT Nº 753/2011, de 17.06.2011, pág.148/149.

PEDIDO CONTRAPOSTO. PROCEDIMENTO SUMARÍSSIMO TRABALHISTA. CABIMENTO.

O pedido contraposto é admissível no procedimento sumaríssimo trabalhista, face à existência de omissão na CLT e a compatibilidade do instituto com os princípios que regem o processo do trabalho (art. 769 da CLT).

2. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ E INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. INEXISTÊNCIA DE ABUSO DO DIREITO DE AÇÃO. PARCELAS INDEVIDAS.

Não observado excesso ou abuso de direito por parte da autora, que exerceu com razoável plausibilidade o direito subjetivo e abstrato de ação, merece ser mantida a sentença que indeferiu os pedidos de multa por litigância de má-fé e de indenização por dano moral que foram postulados tendo como causa de pedir abusos inexistentes no processo.

PROCESSO TRT - RO - 0001388-72.2010.5.18.0191

RELATOR(A): DESEMBARGADOR ELVECIO MOURA DOS SANTOS

Disponibilização: DEJT Nº 748/2011, de 10.06.2011, pág.126/127.

PENHORA DE MAQUINÁRIO. PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE.

A pessoa jurídica não é destinatária da proteção prevista no artigo 649, V, do CPC.

PROCESSO TRT - AP - 0087300-94.2009.5.18.0054
RELATOR: DESEMBARGADOR PAULO PIMENTA
Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 24 de 10.02.2011, pág.7.

PENHORA DE SALÁRIOS. FALTA DE COMPROVAÇÃO. BLOQUEIO PELO SISTEMA BACEN/JUD QUE SE MANTÉM.

A penhora não pode recair sobre salários, remunerações e proventos de aposentadoria do devedor, face à impenhorabilidade prevista no art. 649, IV, do CPC. Todavia, não tendo a executada comprovado que o importe bloqueado via Bacen/Jud seja proveniente da conta bancária em que recebe seus salários, merece ser mantida a penhora de dinheiro efetuada por ordem do Juízo da execução.

PROCESSO TRT - AP - 0212000-75.2007.5.18.0002
RELATOR: DESEMBARGADOR ELVECIO MOURA DOS SANTOS
Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 26 de 14.02.2011, pág.11.

PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS.

A penhora no rosto dos autos é uma modalidade de satisfação do crédito exequendo autorizado em lei e compatível com a execução trabalhista, que consiste na penhora de crédito que estiver sendo postulado em outra ação, pela parte que figura nos autos sub judice como devedora.

PROCESSO TRT - AP - 0212000-41.2008.5.18.0002
RELATOR(A): DESEMBARGADOR GENTIL PIO DE OLIVEIRA
Disponibilização: DEJT Nº 842/2011, de 25.10.2011, pág.59/60.

PENHORA NÃO REGISTRADA. PRESUNÇÃO APENAS RELATIVA. EXISTÊNCIA DE PROVAS EM DESFAVOR DO TERCEIRO ADQUIRENTE. FRAUDE À EXECUÇÃO RECONHECIDA.

A inexistência de registro de penhora na matrícula do bem gera presunção em favor do terceiro adquirente. Tal presunção, todavia, é relativa, comportando prova em contrário. Assim, existindo farta demonstração de que a terceira embargante era conhecedora da existência de inúmeras ações capazes de reduzir o devedor à insolvência e que, mesmo assim, dele aceitou receber as suas únicas propriedades livres de ônus, e, portanto, aptas a garantir o adimplemento de tais dívidas, está plenamente configurada a existência de fraude à execução.

PROCESSO TRT - AP - 0065500-88.2008.5.18.0201
RELATOR(A): DESEMBARGADOR DANIEL VIANA JÚNIOR
Disponibilização: DEJT Nº 853/2011, de 11.11.2011, pág.62.

PENHORA. ALIENAÇÃO DE BEM PENDENTE DE REGULARIZAÇÃO. CONTRATO DE GAVETA.

O Superior Tribunal de Justiça admite, mesmo sem o registro respectivo, a transferência dos imóveis pelos chamados “contratos de gaveta”, nos termos da Súmula 84 do STJ. Assim, é possível a penhora de imóvel que foi efetivamente adquirido pelo executado, mas ainda pendente de referido registro.

PROCESSO TRT - AP - 0175500-17.2006.5.18.0011
RELATOR(A): DESEMBARGADORA ELZA CÂNDIDA DA SILVEIRA
Disponibilização: DEJT Nº 741/2011, de 01.06.2011, pág.95/96.

PENSÃO MENSAL. INDEXAÇÃO PELO SALÁRIO MÍNIMO. VEDAÇÃO CONSTITUCIONAL.

Ao julgar a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 95, o E. STF decidiu que o artigo 7º, IV, da CF veda “o emprego do salário mínimo como fator de unidade monetária ou como fator de indexação de prestações periódicas, e não como parâmetro quantificador de indenização ou valor inicial de condenação”. No caso, ainda que fixada a pensão mensal, inicialmente, com base no salário mínimo, a atualização monetária deve respeitar o índice previsto na Tabela Única para Atualização e Conversão de Débitos Trabalhistas, instituída pela Resolução nº 8/2005 do Conselho Superior da Justiça do Trabalho, conforme dispositivo da r. sentença.

PROCESSO TRT - AP - 0026700-41.2006.5.18.0013

RELATOR(A): DESEMBARGADOR JÚLIO CÉSAR CARDOSO DE BRITO

Disponibilização: DEJT Nº 729/2011, de 16.05.2011, pág.148.

PERDA TEMPORÁRIA DO DIREITO DE RECLAMAR EM JUÍZO. ARTIGOS 731 E 732 DA CLT.

De acordo com o artigo 732 da CLT, se o reclamante der causa por duas vezes consecutivas ao arquivamento da reclamação por ausência injustificada à audiência inicial, incorrerá na cominação prevista no artigo 731 do mesmo diploma legal. Este artigo, por sua vez, é expresso ao estabelecer que a penalidade consiste na perda, por seis meses, do direito de reclamar perante a Justiça do Trabalho. Desse modo, o prazo em referência deve ser contado entre a data do arquivamento da última reclamação e o do ajuizamento da demanda posterior, e não da primeira audiência nesta realizada.

PROCESSO TRT - RO - 0001399-40.2011.5.18.0006

RELATOR(A): DESEMBARGADOR GENTIL PIO DE OLIVEIRA

Disponibilização: DEJT Nº 873/2011, de 12.12.2011, pág.90/91.

PERDA AUDITIVA INDUZIDA POR RUÍDO - PAIR. NEXO DE CAUSALIDADE. CULPA DO EMPREGADOR. INDENIZAÇÃO DEVIDA.

Demonstrado o dano causado ao empregado (PAIR), o nexo de causalidade e a negligência do empregador em adotar medidas de segurança e medicina do trabalho, é devida a indenização por dano moral decorrente da doença ocupacional, nos termos da legislação civil.

PROCESSO TRT - RO - 0001770-81.2010.5.18.0121

RED. DESIGNADO(A): DESEMBARGADORA ELZA CÂNDIDA DA SILVEIRA

Disponibilização: DEJT Nº 840/2011, de 21.10.2011, pág.67/68.

PEREMPÇÃO. NÃO APLICAÇÃO DA REGRA DO ART. 268, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC AO PROCESSO DO TRABALHO.

A perempção prevista no art. 268, parágrafo único, do CPC, e aplicada ao autor que dá causa a três arquivamentos consecutivos da ação, não se aplica por subsidiariedade ao Processo do Trabalho, pois inexistente omissão da CLT acerca do tema. Muito pelo contrário: os arts. 731 e 732 da CLT regem-no especificamente. Assim sendo, ainda que ao reclamante tenha sido imposta, em momento anterior, a perda do direito de ajuizamento de reclamação durante seis meses, transcorrido esse prazo, inexistente óbice legal que o impeça de ajuizar outra ação trabalhista.

PROCESSO TRT - RO - 0000606-44.2010.5.18.0004

RELATOR(A): DESEMBARGADOR PAULO PIMENTA

Disponibilização: DEJT Nº 762/2011, de 01.07.2011, pág.88/89.

PIS. INDENIZAÇÃO SUBSTITUTIVA. VÍNCULO EMPREGATÍCIO RECONHECIDO EM JUÍZO. IRRELEVÂNCIA.

Malgrado o reconhecimento do vínculo empregatício ter ocorrido apenas em Juízo, uma vez preenchidos os requisitos da Lei 7.859/89, patente o direito do empregado à indenização relativa ao abono do PIS, não recebida por culpa do empregador.

PROCESSO TRT - RO - 0108900-61.2008.5.18.0005

RELATOR(A): DESEMBARGADOR DANIEL VIANA JÚNIOR

Disponibilização: DEJT Nº 767/2011, de 08.07.2011, pág.46.

PLANO DE DEMISSÃO INCENTIVADA. DISCRIMINAÇÃO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA.

O autor aderiu ao programa com os demais empregados, via e-mail encaminhado à gerente. Referida adesão, embora tenha ocorrido por via eletrônica, mostrou-se suficiente para que a reclamada indenizasse outros empregados, que aderiram ao programa na mesma oportunidade e forma do reclamante. Nada obstante, não existir, no referido plano, nenhuma restrição ao seu acesso, a reclamada, de forma discriminatória, não pagou as vantagens prometidas ao reclamante.

PROCESSO TRT - RO - 0000819-41.2010.5.18.0007

RELATOR: DESEMBARGADOR GERALDO RODRIGUES DO NASCIMENTO

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 18 de 02.02.2011, pág 11.

PLANO DE SAÚDE. AUXÍLIO-DOENÇA. SUSPENSÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. SUPRESSÃO DO DIREITO PREVISTO EM NORMA COLETIVA. IMPOSSIBILIDADE.

Apesar de a Constituição Federal, em seu art. 7º, inciso XXVI, ter prestigiado as convenções e os acordos coletivos de trabalho, não se pode desconsiderar que há um limite para a atuação negocial. Também não se pode perder de vista que a suspensão do contrato de trabalho afasta temporariamente apenas os direitos e as obrigações principais dele decorrentes, consistentes na prestação de serviços pelo empregado e no pagamento de salários pelo empregador. A cláusula de convenção coletiva que autoriza o cancelamento da inscrição do empregado em plano de saúde oferecido pelo empregador a pretexto da suspensão do contrato de trabalho em decorrência do gozo de auxílio-doença por prazo superior a 6 (seis) meses, atenta contra o princípio da dignidade da pessoa humana, insculpido no art. 1º, III, da CF e ofende o princípio da inalterabilidade contratual lesiva (art. 468 da CLT).

PROCESSO TRT - RO - 0000429-83.2011.5.18.0121

RELATOR(A): DESEMBARGADOR ELVECIO MOURA DOS SANTOS

Disponibilização: DEJT Nº 764/2011, de 05.07.2011, pág.82.

PRÁTICA DE DUMPING SOCIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA.

Configura julgamento extra petita a decisão que condena a empresa ao pagamento de indenização pela constatação de um dano coletivo, em sede de reclamatória individual e quando ausente pedido nesse sentido.

PROCESSO TRT - RO - 0000370-77.2010.5.18.0009

RELATOR(A): DESEMBARGADOR ALDON DO VALE ALVES TAGLIALEGNA

Disponibilização: DEJT Nº 870/2011, de 07.12.2011, pág.30/31.

PRÁTICAS MOTIVACIONAIS. CONSTRANGIMENTO. DANO MORAL.

A promoção de brincadeiras que, no entender do empregador, eram divertidas e motivacionais, podem, na verdade, constranger severamente os empregados, obrigados a participar desses rituais. Considerando que a razoabilidade deve nortear todas as relações humanas, tenho por razoável que certa reserva de conduta e um comportamento recatado afiguram-se adequados ao ambiente profissional, exatamente por ser

povoado por colegas de trabalho e não por amigos íntimos. Assim, uma “brincadeira” que seria aceitável numa roda de amigos torna-se intolerável no ambiente de trabalho, provocando severo constrangimento e abalo psíquico no homem médio, impondo-se a reparação do dano moral sofrido.

PROCESSO TRT - RO - 0001390-12.2010.5.18.0007

RELATOR: DES. JÚLIO CÉSAR CARDOSO DE BRITO

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 18 de 02.02.2011, pág 19.

PRÉ-CONTRATAÇÃO DE HORAS EXTRAS. NULIDADE. SÚMULA 199 DO C. TST.

A pré-contratação de horas extraordinárias, no momento do ingresso do empregado, pelos Bancos e obviamente pelas empresas de crédito, financiamento ou investimento, deve ser declarada nula, porque tal postura pressupõe coação. Se aos empregados de tais estabelecimentos foi assegurada jornada de seis horas diárias, impor a eles cumprimento obrigatório de jornada de oito horas, sem levar em conta a condição e a necessidade do trabalho em sobrejornada, seria o mesmo que retirar a natureza de excepcionalidade do labor suplementar e ferir flagrantemente os direitos trabalhistas conquistados pelos bancários e equiparados (Inteligência sumular nº 199 do C. TST).

PROCESSO TRT - RO - 0000638-26.2010.5.18.0141

RELATOR: DESEMBARGADOR GERALDO RODRIGUES DO NASCIMENTO

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 18 de 02.02.2011, pág 10.

PRECATÓRIO. FRACIONAMENTO. PAGAMENTO DE PARCELA PREVIDENCIÁRIA E HONORÁRIOS ASSISTENCIAIS POR RPV. IMPOSSIBILIDADE.

A Constituição Federal de 1988 veda o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução para fins de enquadramento de parcela do total em requisição de pequeno valor. Tendo em vista que o valor da execução compreende o principal e acessórios, a determinação de desmembramento da execução, para emissão de RPV para pagamento de parcela previdenciária e honorários assistenciais, afronta o art. 100, § 8º, da CF/88. Foge à razoabilidade que o advogado ou a previdência receba valores decorrentes de condenação judicial antes mesmo do autor da aludida ação ter percebido seu crédito.

PROCESSO TRT - AP - 0184600-46.2008.5.18.0004

RELATOR(A): DESEMBARGADORA ELZA CÂNDIDA DA SILVEIRA

Disponibilização: DEJT Nº 748/2011, de 10.06.2011, pág.83.

PREMIAÇÕES. INTEGRAÇÃO À REMUNERAÇÃO DO EMPREGADO. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ARTIGO 457 DA CLT.

As premiações, mesmo pagas por terceiros, integram a remuneração do trabalhador para os efeitos legais, visto que estão vinculadas à existência do contrato de trabalho. Hipótese semelhante à gorjeta prevista no artigo 457 da CLT.

PROCESSO TRT - RO - 0002345-58.2010.5.18.0002

RELATOR(A): JUÍZA ROSA NAIR DA SILVA NOGUEIRA REIS

Disponibilização: DEJT Nº 776/2011, de 21.07.2011, pág.96.

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

É certo que a doutrina e a jurisprudência admitem, em situações especiais, a declaração da prescrição intercorrente no direito do trabalho. Tais situações somente se configuram quando o processo permanece paralisado por culpa exclusiva do exequente, por prazo superior a dois anos. A autorização legal ao juiz para que declare, ex officio, a ocorrência da prescrição intercorrente, apresenta-se como medida razoável, com o fim de evitar

tumulto causado pela pendência do processo por tempo indeterminado, o que deve ser observado em prol da estabilidade das relações jurídicas.

PROCESSO TRT - AP - 0032000-06.1998.5.18.0161

RELATOR: DESEMBARGADOR GERALDO RODRIGUES DO NASCIMENTO

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 18 de 02.02.2011, pág.1/2.

PRESCRIÇÃO. CESSÃO COM ÔNUS PARA A CESSIONÁRIA.

A cessão com ônus para a cessionária transmite a responsabilidade pelas verbas trabalhistas do período, mas não altera o vínculo de emprego que se mantém com a cedente. Nessa medida, referido instituto não acarreta rompimento do pacto laboral apto a dar início a fluência da prescrição bienal, incidindo apenas a quinquenal. Inteligência do art. 7º, XXIX, da CLT.

PROCESSO TRT - RO - 0001501-05.2010.5.18.0004

RELATOR: DESEMBARGADOR PAULO PIMENTA

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 15 de 28.01.2011, pág.13/14.

PRESCRIÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SUSPENSÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. SEGURO DE VIDA EM GRUPO.

Ao tempo da suspensão do contrato de trabalho decorrente da aposentadoria por invalidez, não corria contra o reclamante o prazo prescricional para demandar o recebimento do seguro contratado pela reclamada. Exegese do disposto no art. 475, caput, da CLT c/c arts. 47, I, da Lei nº 8.213/91 e 199, I, do Código Civil e Súmula 217 do C. STF.

PROCESSO TRT - RO - 0002373-90.2010.5.18.0013

RELATOR(A): DESEMBARGADOR GERALDO RODRIGUES DO NASCIMENTO

Disponibilização: DEJT Nº 741/2011, de 01.06.2011, pág.108.

PRESCRIÇÃO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. OFENSA A DIREITO DA PERSONALIDADE.

Ainda que a pretensão esteja fundada em suposta violação a direito da personalidade, a imprescritibilidade inerente a tal direito não alcança a pretensão reparatória decorrente de sua lesão, sob pena de ofensa ao princípio da segurança jurídica que tem por objetivo primordial a pacificação social.

PROCESSO TRT - RO - 0214300-18.2009.5.18.0009

RELATOR(A): DESEMBARGADOR BRENO MEDEIROS

Disponibilização: DEJT Nº 708/2011, de 12.04.2011, pág.11.

PRESCRIÇÃO. TRABALHO ANÁLOGO À ESCRAVIDÃO.

Não flui o prazo prescricional, nos casos de trabalho análogo à escravidão, enquanto perdurar esta situação, haja vista o disposto no artigo 3º, III, e no art. 198, I, ambos do Código Civil. Portanto, o prazo prescricional só não flui enquanto o trabalhador não puder exprimir sua vontade. Cessada a causa transitória, submissão ao trabalho degradante, o empregado pode exprimir livremente a sua vontade e, conseqüentemente, o limite de dois anos para o ajuizamento da ação deve ser observado.

PROCESSO TRT - RO - 0000386-28.2011.5.18.0128

RELATOR(A): JUIZ PAULO CANAGÉ DE FREITAS ANDRADE

Disponibilização: DEJT Nº 793/2011, de 15.08.2011, pág.65.

PRESCRIÇÃO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ACIDENTE DE TRABALHO OCORRIDA NA VIGÊNCIA DO CÓDIGO CIVIL DE 1916.

Consoante regra de transição estabelecida no art. 2.028 do atual Código Civil, no caso

de acidente de trabalho ocorrido antes do início de sua vigência, deve prevalecer o prazo prescricional de 20 anos previsto no Código Civil anterior, se na data de início da vigência do atual Código Civil já havia transcorrido mais da metade do prazo previsto no Código Civil de 1916.

PROCESSO TRT - RO - 0000200-24.2011.5.18.0251

RELATOR(A): JUIZ PAULO CANAGÉ DE FREITAS ANDRADE

Disponibilização: DEJT Nº 797/2011, de 19.08.2011, pág.98.

PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS ÀS MARGENS DE RODOVIAS. FORNECIMENTO DE ALIMENTAÇÃO E ALOJAMENTO PELO EMPREGADOR. SALÁRIO IN NATURA. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

Tratando-se de prestação de serviços às margens de rodovias, os benefícios concedidos pelo empregador no caso, refeição e alojamento - devem ser considerados como de natureza eminentemente social, vez que objetivam proporcionar ao empregado melhores condições para o exercício de suas funções, garantindo-lhe uma alimentação e moradia regular e facilitando a realização do trabalho, não se constituindo em parcelas de natureza salarial.

PROCESSO TRT - RO - 0000388-79.2011.5.18.0101

RELATOR(A): DESEMBARGADOR ELVECIO MOURA DOS SANTOS

Disponibilização: DEJT Nº 764/2011, de 05.07.2011, pág.80/81.

PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO. MERA EXPECTATIVA DE DIREITO ANTES DA IMPLEMENTAÇÃO DA CONDIÇÃO.

As contribuições do empregador, os benefícios e as condições contratuais previstas nos planos de previdência privada complementar ao qual o empregado aderiu não integram o seu contrato de trabalho.

O trabalhador-segurado que ainda não aperfeiçoou todas as condições para o recebimento do benefício detém mera expectativa de direito. O benefício será regulado pelas regras vigentes ao tempo em que implementou todas as condições para recebê-lo (art.202, §2º, da CF, e art.17 da LC nº 109/01).

PROCESSO TRT - RO - 0000019-98.2010.5.18.0011

RELATOR(A): DESEMBARGADOR BRENO MEDEIROS

Disponibilização: DEJT Nº 706/2011, de 08.04.2011, pág.03.

PRIMAZIA DA REALIDADE SOBRE A FORMA. APLICAÇÃO. VALE-TRANSPORTE.

Em face do princípio da primazia da realidade, os fatos efetivamente ocorridos superam os documentados, desde que a parte que alega a inverdade da documentação faça a comprovação respectiva. Ao exame do conjunto probatório produzido, em especial a prova oral, restou demonstrado, à saciedade, que o fornecimento do vale-transporte não atendeu à sua finalidade legal, sendo razoável presumir que representasse, tal como afirmado pelo demandante, um plus salarial, merecendo, portanto, integrar a remuneração do trabalhador.

PROCESSO TRT - RO - 0000497-15.2010.5.18.0009

RELATOR(A): DESEMBARGADOR BRENO MEDEIROS

Disponibilização: DEJT Nº728/2011, de 13.05.2011, pág.68.

PROCESSO VIRTUAL. CORREÇÃO DOS DOCUMENTOS ENVIADOS POR MEIO ELETRÔNICO. ÔNUS DA PARTE.

Nos termos da IN-30/2007 do C. TST, compete à parte zelar pela correta transmissão de dados e imagem do material enviado por meio eletrônico. Desse modo, a apresentação

de guia de depósito recursal parcialmente ilegível acarreta a deserção do recurso.

PROCESSO TRT - RO - 0001075-29.2011.5.18.0013

RELATOR(A): DESEMBARGADOR BRENO MEDEIROS

Disponibilização: DEJT Nº 825/2011, de 29.09.2011, pág.40.

PROGRAMA DE INCENTIVO À DEMISSÃO VOLUNTÁRIA. TRANSAÇÃO EXTRAJUDICIAL. PARCELAS ORIUNDAS DO EXTINTO CONTRATO DE TRABALHO. EFEITOS.

Nos termos da OJ 270 da SDI-1 do TST, "A transação extrajudicial que importa rescisão do contrato de trabalho ante a adesão do empregado a plano de demissão voluntária implica quitação exclusivamente das parcelas e valores constantes do recibo".

PROCESSO TRT - RO - 0001113-52.2010.5.18.0053

RELATOR(A): JUIZ PAULO CANAGÉ DE FREITAS ANDRADE

Disponibilização: DEJT Nº 717/2011, de 28.04.2011, pág.106.

PROTESTO DE TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. ENQUADRAMENTO NA LEI Nº 9.492/97.

Em nenhum momento colhe-se da lei que regulamenta os serviços concernentes ao protesto (Lei nº 9.492/97), especificação da natureza do título passível de ser protestado, o que instiga a interpretação de que o título executivo judicial não foi excepcionado do seu alcance. Noutro vértice, embora despicienda a conferência de publicidade à sentença transitada em julgado, ato consabidamente inerente a todos atos judiciais, e prova da inadimplência do devedor, facilmente alcançável por simples certidão do Juízo, é inegável que o registro de protesto, por causar efeito negativo na vida do devedor (art. 29 da Lei 9.492/97), é medida que ampara os interesses do credor e do Estado, vez que auxilia na coação do devedor a adimplir o crédito exequendo. Logo, se constitui em um meio de conferir efetividade à prestação jurisdicional.

PROCESSO TRT - AP - 0223400-36.2005.5.18.0009

RELATOR(A): DESEMBARGADOR GERALDO RODRIGUES DO NASCIMENTO

Disponibilização: DEJT Nº 787/2011, de 05.08.2011, pág.63/64.

PROVA DIVIDIDA. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO.

Revelando-se dividida a prova oral produzida nos autos, cumpre dar especial atenção à valoração fundamentada feita pelo julgador de origem, que manteve contato direto com as partes e testemunhas, estando em condições mais favoráveis de formar convencimento subjetivo a respeito das declarações prestadas e pelas impressões extraídas da reação dos depoentes, especialmente nos casos, como o dos autos, em que há indício probatório de que o reclamado não possuía condições financeiras para contratar empregado nas condições noticiadas pelo autor. Em tal contexto, tem-se por regular a desigual valoração da prova, atribuindo-se maior credibilidade a um depoimento em detrimento do outro, invocando, aqui, a formação do livre convencimento motivado.

PROCESSO TRT - RO - 0000011-58.2010.5.18.0129

RELATOR: DESEMBARGADOR PAULO PIMENTA

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 15 de 28.01.2011, pág.11.

PROVA TESTEMUNHAL. VALORAÇÃO. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO, ARTIGO 131, DO CPC.

Cumpre ao julgador dar especial atenção à valoração fundamentada feita pelo Juízo de origem, que manteve contato direto com as partes e testemunhas, estando em condições mais favoráveis de formar convencimento subjetivo a respeito das declarações prestadas e pelas impressões extraídas da reação dos depoentes. Em tal contexto,

não se afigura qualquer irregularidade na desigual valoração da prova, atribuindo-se maior credibilidade a um depoimento em detrimento do outro, tendo em vista, aqui, a formação do livre convencimento motivado (art. 131 do CPC).

PROCESSO TRT - RO - 0001793-66.2010.5.18.0011

RELATOR(A): DESEMBARGADOR PAULO PIMENTA

Disponibilização: DEJT Nº 717/2011, de 28.04.2011, pág.99.

PROVA EMPRESTADA. LICITUDE.

A prova emprestada o é tão somente por ter sido produzida em processo similar. Mas não é prova ilícita, visto que produzida perante juiz natural, antecedida de compromisso. Muito ao contrário, pois é prova com alto grau de presunção de confiabilidade. Cercear tal prova, sob o simplório pretexto de que a parte contrária com ela não concorda, permissa venia, atenta contra o amplo direito à defesa, isto é, contra a Constituição Federal. O instituto de prova emprestada é, não somente legal, mas também compatível e desejável no processo do trabalho, conquanto viabilize e avulte a celeridade processual e a harmonia dos julgamentos em vários casos iguais, circunstâncias ínsitas a esta modalidade de processo.

PROCESSO TRT - RO - 0067600-61.2009.5.18.0013

RELATOR(A): JUIZ EUGÊNIO JOSÉ CESÁRIO ROSA

Disponibilização: DEJT Nº 720/2011, de 03.05.2011, pág.93/94

PROVA DOCUMENTAL X PROVA TESTEMUNHAL. PRINCÍPIO DA PRIMAZIA DA REALIDADE.

É princípio norteador do Direito do Trabalho o da Primazia da Realidade, segundo o qual os fatos se sobrepõem à forma. Logo, os registros efetuados nos cartões de ponto podem ser infirmados pela prova testemunhal.

PROCESSO TRT - RO - 0001384-11.2010.5.18.0102

RELATOR(A): DESEMBARGADOR PLATON TEIXEIRA DE AZEVEDO FILHO

Disponibilização: DEJT Nº 794/2011, de 16.08.2011, pág.99.

PROVA TESTEMUNHAL. VALORAÇÃO. PRINCÍPIO DA IMEDIATIDADE.

A valoração da prova testemunhal, em atenção ao princípio da imediatidade, deve ser feita pelo Juízo de origem (art. 131 do CPC), que está em posição privilegiada para avaliar a credibilidade dos depoentes. Inexistindo nos autos qualquer indício que resulte na convicção que ocorreu equívoco do MM. Juiz a quo na valoração da prova, deve prevalecer o entendimento por ele firmado, com base nas impressões colhidas por ocasião da audiência de instrução.

PROCESSO TRT - RO - 0001096-83.2011.5.18.0181

RELATOR(A): JUÍZA ROSA NAIR DA SILVA NOGUEIRA REIS

Disponibilização: DEJT Nº 795/2011, de 17.08.2011, pág.66.

PROVA TESTEMUNHAL EMPRESTADA. INSURGÊNCIA POSTERIOR À AUDIÊNCIA. PRECLUSÃO.

Inconformada com o acolhimento do pleito de aproveitamento de prova emprestada consistente no depoimento testemunhal colhido em outro processo, cabe à parte registrar protestos em audiência. Diante da inércia da parte em alegar o suposto vício em momento oportuno, opera-se a preclusão temporal, de modo que não cabe mais discussão acerca de qualquer matéria afeta à validade da utilização de tal depoimento testemunhal no deslinde do feito.

PROCESSO TRT - RO - 0001742-93.2011.5.18.0181

RELATOR(A): DESEMBARGADOR JÚLIO CÉSAR CARDOSO DE BRITO
Disponibilização: DEJT Nº 842/2011, de 25.10.2011, pág.76/77.

REAÇÃO AGUDA AO ESTRESSE DECORRENTE DA DISPENSA. DOENÇA SEM RE-
LAÇÃO COM AS ATIVIDADES LABORAIS. NÃO HÁ QUE SE FALAR EM NATUREZA
OCUPACIONAL. INDEVIDA A GARANTIA DE EMPREGO PREVISTA PELO ART. 118 DA
LEI 8.213/91.

Para fins de reconhecimento da garantia de emprego prevista pelo art. 118 da Lei
8.213/91 é preciso observar a definição de doença ocupacional constante do art. 20
dessa lei. Sendo assim, restando demonstrado que a incapacidade laborativa do recla-
mante decorreu de uma doença provocada pela dispensa imotivada, inexistindo relação
entre a doença e as atividades profissionais do autor, não é possível reconhecer a sua
natureza ocupacional para fins previdenciários, de modo que, afastada sua natureza
ocupacional, não há que se falar em nulidade da dispensa ou em garantia de emprego,
como previsto pelo art. 118 da Lei 8.213/91.

PROCESSO TRT - RO - 0000865-48.2010.5.18.0001

RELATOR(A): DESEMBARGADOR JÚLIO CÉSAR CARDOSO DE BRITO
Disponibilização: DEJT Nº 860/2011, de 23.11.2011, pág.76/77.

RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SUSPENSÃO DO PROCESSO PARA AGUARDAR CON-
CLUSÃO DO INQUÉRITO POLICIAL. ARTIGO 265, § 5º do CPC. INAPLICABILIDADE.
UTILIZAÇÃO COMO PARÂMETRO RAZOÁVEL.

O artigo 265, § 5º do CPC prevê a possibilidade de suspensão do processo pelo prazo
de um ano se a sentença de mérito depender da verificação de determinado fato ou
produção de certa prova, requisitada a outro juízo. Embora seja inaplicável à hipótese de
pedido de suspensão da reclamação trabalhista para aguardar a conclusão de inquérito
policial, esse prazo pode ser utilizado como parâmetro razoável para que se suspenda
a reclamação trabalhista neste caso.

PROCESSO MS-0002791-67.2010.5.18.0000

RELATOR: DESEMBARGADOR MÁRIO SÉRGIO BOTTAZZO
Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 27 de 15.02.2011, pág.9.

RECLAMADA. AUSÊNCIA À AUDIÊNCIA. ATESTADO MÉDICO. REVELIA.

Nos termos da Súmula nº 122 do TST, “a reclamada, ausente à audiência em que deveria
apresentar defesa, é revel, ainda que presente seu advogado munido de procuração,
podendo ser ilidida a revelia mediante a apresentação de atestado médico, que deverá
declarar, expressamente, a impossibilidade de locomoção do empregador ou do seu
preposto no dia da audiência”. Assim, não é suficiente, para justificar eficazmente
a ausência em questão, um atestado emitido por profissional da medicina apenas
mencionando a impossibilidade do exercício das atividades do preposto ou do sócio-
proprietário da reclamada por motivo de doença no dia da audiência.

PROCESSO TRT - RO - 0194000-10.2009.5.18.0082

RELATOR(A): DESEMBARGADOR ALDON DO VALE ALVES TAGLIALEGNA
Disponibilização: DEJT Nº 746/2011, de 08.06.2011, pág.66/67.

RECOLHIMENTO DO FGTS. DOENÇA OCUPACIONAL. INTERRUPTÃO DO CONTRATO
DE TRABALHO.

Constatado que a reclamante adquiriu as moléstias em virtude das atividades desem-
penhadas na reclamada, configurando, assim, acidente de trabalho, nos termos do
art. 20, I, da Lei nº 8.213/91, e Instrução Normativa nº 98/2003 do INSS, é obrigatório o

recolhimento do FGTS durante a licença, nos termos do inciso III do art. 28 do Decreto nº 99.684/90, pois se trata de interrupção do contrato de trabalho.

PROCESSO TRT - RO - 0048100-50.2009.5.18.0161

RELATOR(A): DESEMBARGADOR GERALDO RODRIGUES DO NASCIMENTO

Disponibilização: DEJT Nº 707/2011, de 11.04.2011, pág.211.

RECOLHIMENTOS PARA O FGTS. AUXÍLIO-DOENÇA E POSTERIOR APOSENTADORIA.

Tendo como certo que o auxílio-doença percebido pelo autor foi o previdenciário, convolado posteriormente em aposentadoria por invalidez previdenciária, é de se reconhecer que o seu contrato de trabalho, no lapso discutido, encontrava-se suspenso, por força do art. 475 da CLT, hipótese em que não se fazem necessários os recolhimentos para o FGTS.

PROCESSO TRT - RO - 0000782-92.2011.5.18.0002

RELATOR(A): DESEMBARGADOR PLATON TEIXEIRA DE AZEVEDO FILHO

Disponibilização: DEJT Nº 802/2011, de 26.08.2011, pág.166.

RECUPERAÇÃO JUDICIAL. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. LIBERAÇÃO DOS DEPÓSITOS RECURSAIS.

O depósito recursal não é apenas pressuposto de admissibilidade para a interposição de recurso, mas um meio de garantir o futuro adimplemento da dívida. Nesse diapasão, ainda que se trate de execução provisória, é possível a liberação do numerário depositado na conta-vinculada do trabalhador, que se encontra à disposição do juízo da execução, em data anterior à decisão do juízo de falências, que deferiu a recuperação judicial da empresa executada, uma vez evidenciado o intuito meramente protelatório da medida judicial intentada pelo devedor, com vistas a frustrar o pagamento do crédito obreiro.

PROCESSO TRT - AP - 0050200-96.2009.5.18.0251

RELATOR: DESEMBARGADOR ALDON DO VALE ALVES TAGLIALEGNA

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 21 de 07.02.2011, pág.3.

RECUPERAÇÃO JUDICIAL. HABILITAÇÃO DO CRÉDITO TRABALHISTA NO JUÍZO COMPETENTE.

Conforme expressamente determinado por esta Corte nos presentes autos, a execução judicial deve seguir nesta Especializada até a comprovação da efetiva concessão de recuperação judicial pelo Juízo Cível competente. Aprovado o plano, deve o exequente habilitar o respectivo crédito no quadro geral de credores.

Comprovado nos autos a homologação do plano de recuperação judicial no Juízo Cível não cabe o processamento do feito nesta Especializada.

PROCESSO TRT AP-0201400-83.2007.5.18.0102

RELATOR(A):BRENO MEDEIROS

Disponibilização: DEJT Nº 691/2011, de 18.03.2011, pág. 62.

RECUPERAÇÃO JUDICIAL. CRÉDITOS CONSTITUÍDOS DEPOIS DO PEDIDO – Art. 49, Lei 11.101/2005. SUJEIÇÃO AO JUÍZO UNIVERSAL EM PAR CONCURSUS CREDITORUM.

A Lei em epígrafe, que disciplina o processo de recuperação judicial, consagra os princípios do par concursus creditorum e do juízo universal, como meios de unificar e deixar transparente todos os débitos da empresa recuperanda. Em face deste instrumento, a leitura cabível do seu art. 49 não pode ser isolada, a ponto de se concluir que autoriza a execução do crédito liquidado depois da distribuição forense do pedido de

recuperação, em foro diverso do universal, violando também o concurso de credores. A interpretação literal é danosa, tanto mais quando em detrimento da leitura sistemática e teleológica do citado dispositivo.

PROCESSO TRT - RO - 0001111-88.2010.5.18.0051

RELATOR(A): JUIZ EUGÊNIO JOSÉ CESÁRIO ROSA

Disponibilização: DEJT Nº 719/2011, de 02.05.2011, pág.114.

RECUPERAÇÃO JUDICIAL DA PRIMEIRA E SEGUNDA RECLAMADAS. POSSIBILIDADE DE PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO CONTRA A TERCEIRA E QUARTA RECLAMADAS. RESPONSÁVEIS SOLIDÁRIAS PELO CRÉDITO DO RECLAMANTE.

A nova Lei de Falências (art. 49, §1º da Lei nº 11.101/05) dispõe que os credores conservam seus direitos e privilégios contra os co-obrigados e fiadores. Deferida a recuperação judicial de duas devedoras, as demais executadas responsáveis solidárias podem ser acionadas ou executadas, porque estranhas à recuperação judicial.

PROCESSO TRT - AP - 0003900-32.2009.5.18.0007

RELATOR(A): DESEMBARGADOR ALDON DO VALE ALVES TAGLIALEGNA

Disponibilização: DEJT Nº 876/2011, de 15.12.2011, pág.51.

RECURSO ORDINÁRIO. ASSUNÇÃO CONTRATUAL E EXPRESSA DE RESPONSABILIDADE TRABALHISTA DO DONO DA OBRA. INAPLICABILIDADE DA OJ 191 DA SBDI-I DO TST.

O entendimento jurisprudencial da OJ 191 da SBDI-I do C. TST não se aplica a situação onde existe a assunção contratual e expressa dos ônus trabalhistas pelo dono da obra, que se colocou na posição de real empregador, não devendo, portanto, sobrepor-se à vontade das empresas contratantes – empreiteira e dona da obra -, ainda que esta última não seja construtora ou incorporadora.

PROCESSO TRT - RO - 0000646-74.2011.5.18.0009

RELATOR(A): DESEMBARGADOR PLATON TEIXEIRA DE AZEVEDO FILHO

Disponibilização: DEJT Nº 853/2011, de 11.11.2011, pág.77.

REDUÇÃO SALARIAL. VEDAÇÃO CONSTITUCIONAL.

Fere frontalmente a Constituição Federal e a Consolidação das Leis do Trabalho a atitude de manter em casa o empregado que apresentou reclamatória trabalhista em face da empresa enquanto não proferido o julgamento, com percepção somente do salário/piso da categoria, porque o afastamento tem o nítido propósito de impedir a aplicação dos preceitos contidos na legislação em questão, em especial, o recebimento da remuneração proveniente das comissões pelo reclamante.

PROCESSO TRT - RO - 0001142-28.2010.5.18.0013

RELATOR: DESEMBARGADOR ALDON DO VALE ALVES TAGLIALEGNA

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 21 de 07.02.2011, pág.8.

REENQUADRAMENTO. PRESCRIÇÃO TOTAL. MOMENTO DA LESÃO.

Estabelecido que a pretensão do autor cinge-se a pedido de reenquadramento, isto é, reposicionamento funcional, reconheço a incidência do entendimento sumular cristalizado no item II da Súmula nº 275 do TST, definindo como actio nata a data em que houve o enquadramento tido pelo empregado como eivado de vício. Considerando que o enquadramento “equivocado” ocorreu em 05.05.2004 e o ajuizamento da presente demanda somente se realizou em 13.09.2010, a pretensão restou fulminada pelo instituto da prescrição, eis que ultrapassado o prazo de cinco anos previsto no inciso XXIX, do artigo 7º, da Constituição da República.

PROCESSO TRT - RO - 0001895-69.2010.5.18.0082
RELATOR(A): DESEMBARGADOR GERALDO RODRIGUES DO NASCIMENTO
Disponibilização: DEJT Nº 839/2011, de 20.10.2011, pág.50/51.

REGIME DE COMPENSAÇÃO 12x36. DESCARACTERIZAÇÃO. HORAS EXTRAS PRESTADAS HABITUALMENTE.

O sistema de compensação 12 por 36 somente se justifica se houver a efetiva compensação das 12 horas laboradas com as 36 horas de descanso subsequentes. Assim, uma vez comprovada a prestação habitual de horas extras, impõe-se a descaracterização do sistema de compensação 12X36 e o deferimento das horas extras laboradas, com observância da hora noturna reduzida.

PROCESSO RO-0000371-24.2010.5.18.0151
RELATOR(A): DES. ALDON DO VALE ALVES TAGLIALEGNA
Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 19 de 03.02.2011, pág.12.

REGIME DE ESCALA 12X36. AUSÊNCIA DE ACORDO INDIVIDUAL ESCRITO OU NORMA COLETIVA.

A adoção do regime em escala 12X36 nos serviços que pressupõem labor ininterrupto, como é o caso de auxiliar/líder de portaria (função da autora), decorre do costume, fonte formal autônoma do Direito do Trabalho, que há de ser reconhecida e convalidada, notadamente porque não construída 'contra legem', ou seja, não se contrapõe a uma norma proibitiva heterônoma, mas sim visa instituir regra mais favorável ao trabalhador do que a oriunda de preceito legislativo. Prescinde-se, por isso, de acordo individual escrito ou convenção coletiva para autorizar a adoção da jornada de 12 horas de trabalho seguidas de 36 horas de descanso.

PROCESSO TRT - RO - 0003263-10.2010.5.18.0181
RELATOR(A): DESEMBARGADOR PLATON TEIXEIRA DE AZEVEDO FILHO
Disponibilização: DEJT Nº 743/2011, de 03.06.2011, pág.95.

REGIME DE COMUNHÃO UNIVERSAL DE BENS. FORMAL DE PARTILHA. DÍVIDA ANTERIOR À HOMOLOGAÇÃO JUDICIAL. INOPONIBILIDADE.

A teor do art. 1.667 do CCB, no regime da comunhão universal, todos os bens presentes e futuros e as dívidas passivas compõem o patrimônio do casal, de modo que, a partilha de bens, ainda que homologada judicialmente, não pode ser oponível à dívida por eles contraída em data anterior à celebração de referido pacto.

PROCESSO TRT - AP - 0031100-54.2007.5.18.0081
RELATOR(A): DESEMBARGADORA ELZA CÂNDIDA DA SILVEIRA
Disponibilização: DEJT Nº 822/2011, de 26.09.2011, pág.30.

RELAÇÃO DE EMPREGO. TRATAMENTO DISCRIMINATÓRIO IMPINGIDO AO EMPREGADO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DEVIDA.

Na seara trabalhista, o dano moral se configura quando qualquer dos direitos de personalidade da pessoa humana é atingido por ato de abuso de poder ou acusação infundada no âmbito da relação de trabalho. Restando demonstrado que a Reclamada dispensou tratamento discriminatório à obreira, consistente no desrespeito aos seus direitos trabalhistas, inclusive reconhecidos judicialmente, configurado está o dano à imagem e à honra pessoal e profissional da Autora, pelo que deve a empregadora arcar com o ônus de indenizá-la por tais prejuízos.

PROCESSO TRT - RO - 0227400-40.2009.5.18.0009
RELATOR: DESEMBARGADOR ELVECIO MOURA DOS SANTOS

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 26 de 14.02.2011, pág.14.

RELAÇÃO DE EMPREGO. TRABALHO SIMULTÂNEO PARA DOIS EMPREGADORES. ÔNUS DA PROVA.

Muito embora não haja óbice legal para a coexistência de empregos concomitantes, visto que a exclusividade não é requisito para a relação de emprego, este fato, por si só, não desonera o autor do encargo probatório que lhe compete, de demonstrar a presença concomitante dos requisitos elencados nos arts. 2º e 3º da CLT, quando negada a prestação de serviços pela reclamada.

PROCESSO TRT - RO - 0000149-81.2011.5.18.0002

RELATOR(A): DESEMBARGADOR PAULO PIMENTA

Disponibilização: DEJT Nº 771/2011, de 14.07.2011, pág.74.

REMISSÃO DOS DÉBITOS COM A FAZENDA NACIONAL. APLICAÇÃO DO ART. 14 da LEI N. 11.941/2009.

O art. 14 da Lei n 11.941/2009 concede remissão de dívidas tributárias de temporalidade elevada e valores não significativos, considerados de difícil recuperação, em homenagem ao princípio constitucional da eficiência. Isso leva a concluir que o objetivo da norma não é outro senão o de beneficiar os pequenos devedores, cabendo, portanto, à UNIÃO, o ônus de provar que a empresa não preenche os requisitos exigidos para remissão da dívida, por ser fato impeditivo à pretensão da executada.

PROCESSO TRT AP - 0083000-32.2001.5.18.0002

RELATOR(A): DESEMBARGADORA ELZA CÂNDIDA DA SILVEIRA

Disponibilização: DEJT Nº 702/2011, de 04.04.2011, pág.80.

REMISSÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

O art. 14 da Lei nº 11.941/09 não faz distinção entre débitos acessórios ou principais, de modo que, o fato das contribuições previdenciárias serem acessórias a um crédito trabalhista principal, não retira o direito da parte à remissão, já que a execução pode perfeitamente ser fracionada. Para que a remissão não fosse concedida haveria a Agravante que ter comprovado que o sujeito passivo possui outros débitos da mesma natureza com a União que somados ultrapassassem o valor de R\$10.000,00, não cabendo a este juízo tal investigação.

PROCESSO TRT - AP - 0081000-11.1991.5.18.0002

RED. DESIGNADO(A): DESEMBARGADOR ALDON DO VALE ALVES TAGLIALEGNA

Disponibilização: DEJT Nº 777/2011, de 22.07.2011, pág.52.

REMUNERAÇÃO MENOR DO QUE UM SALÁRIO MÍNIMO. JORNADA DE TRABALHO INFERIOR A 8 HORAS DIÁRIAS OU 44 HORAS SEMANAIS. PLEITO DE PAGAMENTO DE DIFERENÇAS SALARIAIS. NÃO CABIMENTO.

Embora o artigo 7º, inciso IV, da Constituição Federal preveja o direito à percepção de um salário mínimo mensal aos trabalhadores urbanos e rurais, ofende os mais comezinhos princípios de justiça admitir que ele seja pago, na íntegra, tanto àquele que labore por 8 horas diárias quanto ao que trabalhe por 3 horas apenas. Nessa esteira de raciocínio é que foi editada a OJ nº 358 da SBDI-1 do C. TST, que dispõe que, em se tratando de contratação com jornada reduzida, inferior a 8 horas diárias ou 44 semanais, é lícito o pagamento do piso salarial ou do salário mínimo proporcional ao tempo trabalhado.

PROCESSO TRT - RO - 0057500-21.2009.5.18.0151

RELATOR(A) : JUÍZA WANDA LÚCIA RAMOS DA SILVA

Disponibilização: DEJT Nº 680/2011, de 01.03.2011, pág.112/113.

REMUNERAÇÃO. EMPRESA QUE ESTIPULA O PAGAMENTO DE COMISSÕES EM RAZÃO DO ATINGIMENTO DE METAS PREVIAMENTE ESTABELECIDAS.

A entidade patronal tem ampla liberdade para estabelecer regras, desde que alcançáveis, as quais quando preenchidas acarretem a percepção de comissões. Destarte, sendo elas atingíveis, prévias e conhecidas pelos obreiros, não há que se falar em arbitrariedade na supressão do direito a percepção em determinado mês quando esta é fruto de situação excludente anteriormente concebida.

PROCESSO TRT - RO - 0000101-89.2011.5.18.0013

RELATOR(A): DESEMBARGADOR PAULO PIMENTA

Disponibilização: DEJT Nº 717/2011, de 28.04.2011, pág.92/93.

REPOUSO SEMANAL REMUNERADO SOBRE PARTE VARIÁVEL DO SALÁRIO. PAGAMENTO EMBUTIDO NO VALOR DAS COMISSÕES. SALÁRIO COMPLESSIVO.

O Direito do Trabalho veda o pagamento de salário complessivo. Logo, não merece guarida o procedimento patronal de pagamento do repouso semanal remunerado de forma embutida nos contracheques, tendo em vista a sistemática remuneratória de pagamento de comissões. A comprovação do pagamento dos repousos é ônus do empregador.

PROCESSO TRT - RO - 0104300-36.2009.5.18.0013

RELATOR(A): JUÍZA WANDA LÚCIA RAMOS DA SILVA

Disponibilização: DEJT Nº 713/2011, de 19.04.2011, pág.94.

REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR. LIMITAÇÃO.

O crédito exequendo foi constituído antes da publicação da Lei 17.034/10 - que fixou novo valor máximo dos débitos da Fazenda Pública Estadual cujo pagamento dispensa a expedição de precatório judicial. Portanto, é aplicável ao caso o limite previsto no art. 87 do ADCT no importe de 40 salários mínimos.

PROCESSO TRT - AP - 0056300-96.2004.5.18.0007

RELATOR: JUIZ PAULO CANAGÉ DE FREITAS ANDRADE

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 15 de 28.01.2011, pág.15.

RESCISÃO INDIRETA NÃO CONFIGURADA. PEDIDO DE DEMISSÃO.

No caso da rescisão indireta, particularmente no que toca ao não cumprimento das obrigações contratuais pelo empregador, o justo motivo para terminação do pacto encontra guarida quando a falta é abusiva e capaz de tornar insuportável a manutenção do contrato de trabalho, situação que não restou configurada nos presentes autos.

PROCESSO RO-0000937-70.2010.5.18.0054

RELATOR(A): DESEMBARGADOR GERALDO RODRIGUES DO NASCIMENTO

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 23 de 09.02.2011, pág.30.

RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. TRABALHO EM CONDIÇÕES DE RISCO ACENTUADO. PROFISSIONAL QUÍMICO. QUEIMADURAS DECORRENTES DA MANIPULAÇÃO DE ÁCIDO SULFÚRICO. INEXISTÊNCIA DE CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA. INDENIZAÇÕES DEVIDAS.

Restando provado que a Reclamante trabalhava em laboratório de manipulação de produtos químicos, entre eles ácido sulfúrico, em condições de risco acentuado, que o acidente de que foi vítima não ocorreu por sua culpa exclusiva e que a empresa desenvolve atividades de risco - produção de fertilizantes para lavoura e demais produtos para agropecuária e pecuária - a responsabilidade do empregador é de natureza obje-

tiva, nos termos do parágrafo único do art. 927 do Código Civil. Assim, a reclamada é civilmente responsável pelo acidente sofrido pela Reclamante, quando da manipulação de ácido sulfúrico, veio a sofrer graves queimaduras em partes do seu corpo, devendo indenizá-la pelos danos morais e materiais daí decorrentes.

PROCESSO TRT - RO - 0001587-36.2010.5.18.0081

RELATOR: DESEMBARGADOR ELVECIO MOURA DOS SANTOS

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 35 de 25.02.2011, pág.6.

RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. TERCEIRIZAÇÃO LÍCITA.

Ainda que lícita a terceirização, é cabível a responsabilidade subsidiária da tomadora de serviços, que decorre, não do reconhecimento do elo empregatício com a reclamante, mas sim do contrato de prestação de serviços firmado entre as empresas e do consequente descumprimento de cláusulas contratuais por parte da prestadora dos serviços, que configura culpa in eligendo e in vigilando (Súmula nº 331, IV, do C. TST).

PROCESSO TRT RO-0000879-44.2010.5.18.0191

RELATOR(A): DESEMBARGADOR BRENO MEDEIROS

Disponibilização: DEJT Nº695/2011, de 24.03.2011, pág. 21.

RESPONSABILIDADE OBJETIVA. TEORIA DO RISCO. CARACTERIZAÇÃO.

A responsabilização do empregador fundada no risco configura-se quando a atividade por ele desenvolvida importar para o trabalhador um ônus superior àquele a que se sujeitam os demais trabalhadores em geral. Nos presentes autos, a reclamada dedica-se à atividade de frigorífico, de risco inegável, uma vez que está inserida no anexo V, do Decreto 3.048/91, com a redação dada pelo Decreto n. 6.042/07. Trata-se, pois, de atividade cujo risco ambiental é considerado grave, conforme prevê o artigo 22, inciso II, da Lei 8.212/91. Assim, o empregador deve ser responsabilizado pelos danos que o exercício da sua atividade produz em seus empregados, de forma objetiva, conforme autorizam os artigos 927, parágrafo único, do Código Civil e artigo 7º, caput, da Constituição da República.

PROCESSO TRT RO-0000230-79.2010.5.18.0191

RELATOR(A): DESEMBARGADOR PAULO PIMENTA

Disponibilização: DEJT Nº 723/2011, de 06.05.2011, pág.4/5.

RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. TOMADOR DOS SERVIÇOS. ORGANIZAÇÃO SOCIAL.

As organizações sociais que prestam serviços sem fins lucrativos – voltados para a saúde e ensino, pesquisa científica, desenvolvimento tecnológico, proteção e preservação do meio ambiente - mediante contrato de gestão com a Administração Pública, nos termos da Lei 9.637/1998, são pessoas jurídicas de direito privado que ostentam a natureza jurídica de entidade paraestatal, não se confundindo com os entes integrantes da Administração Pública Direta ou Indireta. No entanto, respondem pelas obrigações trabalhistas não adimplidas pelo prestador de serviços que terceiriza, conforme item IV da Súmula n.º 331 do TST.

PROCESSO TRT - RO - 0002317-63.2010.5.18.0011

RELATOR(A): DESEMBARGADOR ELVECIO MOURA DOS SANTOS

Disponibilização: DEJT Nº 801/2011, de 25.08.2011, pág.119/120.

RESPONSABILIDADE DO SÓCIO RETIRANTE ANTES DO CÓDIGO CIVIL DE 2002. DIREITO INTERTEMPORAL.

Se o ex-sócio retirou-se da sociedade quando o Código Civil de 2002 ainda não vigia,

o mesmo ocorrendo em relação à propositura da demanda e ao acordo judicial, não é possível aplicar a responsabilidade e o biênio decadencial previstos nos arts. 1.003 e 1.032 do novo Código, sob pena de ofensa ao art. 5º, XXXVI, da CF e ao art. 6º da LICC. Isso porque a situação de direito material, quanto à responsabilidade do sócio retirante, ocorreu na vigência do Código Civil de 1916, não alterando esse entendimento o fato de que a desconsideração da personalidade jurídica do empregador tenha ocorrido já sob a égide do Código Civil de 2002.

PROCESSO TRT - AP - 0171100-93.2002.5.18.0012

RELATOR(A): DESEMBARGADOR PLATON TEIXEIRA DE AZEVEDO FILHO

Disponibilização: DEJT Nº 768/2011, de 11.07.2011, pág.76/77.

RESTITUIÇÃO DE DESCONTO. CUSTOS COM CURSO PROFISSIONALIZANTE.

O contrato entabulado entre o reclamante e a reclamada previu expressamente que esta custearia curso profissionalizante ao reclamante em troca da permanência do autor na empresa pelo período mínimo de 2 anos. Previu, também, que, em caso de rescisão contratual a pedido do reclamante ou por justa causa, este deveria restituir o valor despendido. Reconheço que a conduta da reclamada não configurou qualquer ilicitude, pois encontrava-se prevista no contrato que constituiu condições recíprocas aos contratantes, sem violar as disposições de proteção ao trabalho, conforme disposto no art. 444 da CLT.

PROCESSO TRT - RO - 0000632-24.2011.5.18.0128

RELATOR(A): JUIZ PAULO CANAGÉ DE FREITAS ANDRADE

Disponibilização: DEJT Nº 810/2011, de 08.09.2011, pág.171.

REVISTA ÍNTIMA. DANO MORAL. INDENIZAÇÃO DEVIDA.

O exercício do poder de controle, vigilância e fiscalização não autoriza o descumprimento das normas constitucionais que amparam a dignidade da pessoa humana. Desse modo, a realização de revistas íntimas, nas quais o Reclamante era obrigado a despir-se, ainda que parcialmente, na frente do seu gerente e de outros colegas, é conduta ilícita que ofende irremediavelmente a intimidade do empregado, pelo que faz jus à indenização por danos morais. A inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas são garantias constitucionais previstas no art. 5º, X, da CF, de modo que sua violação acarreta o direito a indenização por dano moral, como no caso dos autos.

PROCESSO TRT - RO - 0000878-38.2010.5.18.0004

RELATOR(A): DESEMBARGADOR ELVECIO MOURA DOS SANTOS

Disponibilização: DEJT Nº 719/2011, de 02.05.2011, pág.87/88.

REVISTAS EM BOLSAS, MOCHILAS E SIMILARES. INOCORRÊNCIA DE DANO MORAL.

A prova restou dividida quanto à existência de revistas. Mesmo que assim não fosse, não existe dano moral quando o empregador, na defesa de seu patrimônio e imbuído de boa-fé, realiza revistas em bolsas, mochilas e similares por ocasião da saída dos empregados, no exercício regular de um direito.

PROCESSO TRT - RO - 0001081-06.2010.5.18.0002

RELATOR(A): DESEMBARGADORA ELZA CÂNDIDA DA SILVEIRA

Disponibilização: DEJT Nº 741/2011, de 01.06.2011, pág.91.

SALÁRIO-MÍNIMO PROPORCIONAL. OJ nº 358 da SBDI-1 do C. TST.

Embora a norma em referência consagre a possibilidade de o trabalhador auferir salário-

mínimo proporcional à carga horária contratada, como ocorrido na hipótese trazida aos autos, verifico que o contrato de trabalho celebrado entre as partes inclui a possibilidade de prorrogação e compensação de horários, o que efetivamente impossibilita completamente a obreira sua renda, já que necessita estar à disposição da empregadora, o que caracteriza contratação com objetivo de fraudar a lei, vedado pelo art. 9º da CLT.

PROCESSO TRT - RO - 0000342-84.2011.5.18.0006

RELATOR(A): DESEMBARGADOR GERALDO RODRIGUES DO NASCIMENTO

Disponibilização: DEJT Nº 748/2011, de 10.06.2011, pág.121.

SEGURO DE VIDA EM GRUPO ESTIPULADO PELA EMPREGADORA. PAGAMENTO IMEDIATO. RECUSA DE PAGAMENTO DO CAPITAL SEGURADO PELA SEGURADORA. CONFLITO ENTRE A EMPREGADORA E A SEGURADORA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA.

Ocorrendo o óbito do empregado, o beneficiário tem direito ao recebimento imediato do capital segurado, independentemente dos conflitos de interesses existentes entre a seguradora e a empregadora/estipulante, pois estes devem ser resolvidos na Justiça Comum, máxime porque se trata de lide envolvendo duas pessoas jurídicas. Portanto, no âmbito da Justiça do Trabalho, a empregadora e a seguradora devem ser condenadas de forma solidária, nos termos do art. 942 do Código Civil, sendo que a efetiva responsabilidade deve ser apurada em eventual ação regressiva ajuizada na Justiça Comum.

PROCESSO TRT RO-0001594-47.2010.5.18.0010

RELATOR : JUIZ PAULO CANAGÉ DE FREITAS ANDRADE

Disponibilização: DEJT Nº 691/2011, de 18.03.2011, pág. 73/74.

SEGURO-DESEMPREGO. DIFERENÇAS. BASE DE CÁLCULO.

A intenção do trabalhador de obter diferenças de seguro-desemprego resultante da remuneração incorreta lançada pelo empregador em guia destinada à obtenção do benefício, deve ser buscada pela via administrativa, nos termos do artigo 4º da Resolução CODEFAT 467/2005.

PROCESSO TRT - RO - 0110200-68.2007.5.18.0013

RELATOR(A): DESEMBARGADOR PLATON TEIXEIRA DE AZEVEDO FILHO

Disponibilização: DEJT Nº 875/2011, de 14.12.2011, pág.134.

SENTENÇA LÍQUIDA. CERTIDÃO DE CRÉDITO JUDICIAL. PROTESTO CARTORÁRIO.

De posse do título de crédito inadimplente, nada impede que o seu titular, por sua iniciativa e custo, avie protesto cartorário e, com ele, as demais medidas inerentes, com o fim de intentar receber, por outro meio que não a execução judicial, o seu crédito. Inteligência dos arts. 1º e 10, da Lei n. 9.492/97.

PROCESSO TRT - AP - 0184400-30.2008.5.18.0007

RELATOR(A): JUIZ EUGÊNIO JOSÉ CESÁRIO ROSA

Disponibilização: DEJT Nº 753/2011, de 17.06.2011, pág.150.

SINDICATO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS.

Seguindo entendimento consolidado pelo C. STF, os sindicatos detêm legitimidade ativa ad causam ampla para atuar, em nome próprio, na defesa de direitos coletivos e individuais da respectiva categoria. Eventual necessidade de particularizar quantitativamente os valores das condenações não descaracteriza a natureza individual homogênea do direito, mas, em verdade, constitui marca definidora de sua característica pois, ao

contrário dos interesses difusos e coletivos em sentido estrito, aquele é divisível.

PROCESSO TRT - RO - 0000698-82.2011.5.18.0005

RELATOR(A): DESEMBARGADOR DANIEL VIANA JÚNIOR

Disponibilização: DEJT Nº 767/2011, de 08.07.2011, pág.44.

SÓCIO QUOTISTA E VÍNCULO EMPREGATÍCIO. COEXISTÊNCIA. POSSIBILIDADE.

Conforme amplamente reconhecido pela doutrina e jurisprudência pátrias, Restando provado nos autos que a Reclamante efetivamente trabalhou como empregada da empresa Reclamada ao mesmo tempo em que figurou, regularmente, como sócia quotista dessa mesma empresa, é perfeitamente possível a coexistência, em uma mesma pessoa, das figuras de sócio e de empregado, tendo vista que a pessoa jurídica constitui entidade distinta da pessoa de seus sócios.

PROCESSO TRT - RO - 0000637-11.2010.5.18.0054

RELATOR: DESEMBARGADOR ELVECIO MOURA DOS SANTOS

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 26 de 14.02.2011, pág.15.

SUBSTITUIÇÃO DE EMPREGADO DISPENSADO. SALÁRIO DO SUBSTITUTO. EQUIPARAÇÃO SALARIAL COM O SUBSTITUÍDO. AUSÊNCIA DE DIREITO.

O empregado que passa a exercer as funções de outro que foi dispensado não faz jus ao recebimento do mesmo salário recebido por seu antecessor. A equiparação salarial só pode ser garantida quando há simultaneidade na prestação laboral, o que não é o caso da substituição pela vacância do cargo.

PROCESSO TRT - RO - 0000780-26.2011.5.18.0131

RELATOR(A): DESEMBARGADOR ELVECIO MOURA DOS SANTOS

Disponibilização: DEJT Nº 875/2011, de 14.12.2011, pág.72.

SUCESSÃO DE EMPREGADORES. EMPRESA PÚBLICA SUCEDIDA POR AUTARQUIA. JUROS DE MORA.

A sucessora trata-se de pessoa jurídica de direito público, criada sob a forma de autarquia e, desse modo, está subordinada à disposição contida no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, que reza sobre as condenações impostas à Fazenda Pública, ou seja, faz jus ao benefício executório de juros privilegiados. Tudo não obstante, ainda que os substituídos processuais sejam empregados públicos, a empregadora, em face de quem fora proposta a ação, é empresa pública, que, como tal, tem personalidade jurídica de direito privado e, assim, não está incluída no conceito de Fazenda Pública. Por conseguinte, a taxa de juros a ser aplicada no período anterior à declaração da sucessão deve ser aquela imposta pelo art. 39, § 1º, da Lei nº 8.177/1991, a saber, um por cento ao mês.

PROCESSO TRT AP-0013400-18.2001.5.18.0003

RELATOR(A): JUÍZA WANDA LÚCIA RAMOS DA SILVA

Disponibilização: DEJT Nº695/2011, de 24.03.2011, pág. 15/16.

SUCESSÃO TRABALHISTA. TRATAMENTO DISCRIMINATÓRIO AOS EMPREGADOS ORIUNDOS DO SUCEDIDO. ILEGALIDADE.

Operada a sucessão trabalhista o banco sucessor responde por todos os direitos e obrigações do contrato de trabalho do empregado oriundo do banco sucedido. Se o banco recorrido contratou distintos seguros de vida em grupo para seus empregados, sendo um deles mais benéfico e com capital segurado extraordinário maior, esse seguro deve ser aplicado a todos os empregados, inclusive aos oriundos do sucedido, sob pena de ofensa aos princípios constitucionais da isonomia e não discriminação. Incide o princípio da aplicabilidade da norma mais favorável (súmulas 51, I e 288, do col. TST).

PROCESSO TRT - RO - 0172000-62.2009.5.18.0002
RELATOR(A): DESEMBARGADORA ELZA CÂNDIDA DA SILVEIRA
Disponibilização: DEJT Nº 824/2011, de 28.09.2011, pág.44.

SUCCESSÃO ATÍPICA. RESPONSABILIDADE.

No presente caso, não ocorreu uma mera cessão de empregado, tendo havido uma verdadeira sucessão atípica, uma vez que o Reclamante foi remanejado/transferido com o seu respectivo cargo para a 2ª Reclamada, passando a integrar o quadro funcional desta. No tocante aos efeitos da referida sucessão, e considerando que a 1ª Reclamada ainda não foi liquidada e continua a existir, permanecendo com personalidade jurídica, a empresa sucedida responde apenas pelas obrigações trabalhistas anteriores à sucessão e a empresa sucessora é responsável subsidiariamente pelas obrigações anteriores à sucessão e de forma principal pelas verbas posteriores à sucessão.

PROCESSO TRT - RO - 0002048-36.2010.5.18.0007
RELATOR(A): DESEMBARGADOR ALDON DO VALE ALVES TAGLIALEGNA
Disponibilização: DEJT Nº 768/2011, de 11.07.2011, pág.50.

SUPERINTENDÊNCIA REGIONAL DO TRABALHO E EMPREGO/ REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL PELA ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO/NULIDADE DA INTIMAÇÃO.

Nos termos do Decreto nº 5.063, de 3 de maio de 2004 e Portaria nº 483, de 15 de setembro de 2004, as Superintendências Regionais do Trabalho e Emprego são unidades descentralizadas subordinadas diretamente ao Ministério do Trabalho e Emprego, órgão da Administração Direta da União, cuja representação em juízo deve ser feita pela Advocacia-Geral da União, nos termos do artigo 131 da Constituição Federal. Assim, nos termos do artigo 247 do Código de Processo Civil é nula a intimação realizada na pessoa do Superintendente Regional do Trabalho.

PROCESSO TRT - AIRO - 0001344-32.2010.5.18.0004
RELATOR(A): DESEMBARGADORA KATHIA MARIA BOMTEMPO DE ALBUQUERQUE
Disponibilização: DEJT Nº 820/2011, de 22.09.2011, pág.27/28.

SUPRESSÃO DE HORAS IN ITINERE POR NORMA COLETIVA. IMPOSSIBILIDADE.

Ineficaz a norma coletiva que prevê a supressão do pagamento do tempo de percurso, pois a cláusula que assim dispõe incorre em manifesto e considerável prejuízo aos trabalhadores, caracterizando renúncia, e não transação, de direitos trabalhistas.

PROCESSO TRT - RO - 0001452-38.2010.5.18.0141
RELATOR: DESEMBARGADOR ALDON DO VALE ALVES TAGLIALEGNA
Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 21 de 07.02.2011, pág.9/10.

TERCEIRIZAÇÃO ILEGAL. CAPTAÇÃO DE CLIENTES PARA O BANCO. VÍNCULO EMPREGATÍCIO COM O TOMADOR. ENQUADRAMENTO E BENEFÍCIOS PREVISTOS NA CCT DA CATEGORIA DOS BANCÁRIOS.

Provada a prática de terceirização ilícita na atividade-fim do Banco tomador de serviços e o flagrante intuito de fraudar os direitos trabalhistas, o vínculo se forma diretamente com este, caso em que a Reclamante faz jus a todos aos direitos previstos na CCT dos bancários juntada aos autos.

PROCESSO TRT - RO - 0000006-59.2011.5.18.0013
RELATOR(A): DESEMBARGADOR ELVECIO MOURA DOS SANTOS
Disponibilização: DEJT Nº 764/2011, de 05.07.2011, pág.39.

TERCEIRIZAÇÃO ILÍCITA. ENQUADRAMENTO SINDICAL.

Em regra, os empregados das empresas prestadoras de serviços para entidades bancárias não fazem jus ao enquadramento como bancários, uma vez que os direitos obtidos por esta categoria decorrem, precipuamente, do porte econômico invulgar das instituições financeiras. Nada obstante, restando demonstrado no caso específico que o obreiro realmente exerceu atividades próprias da categoria bancária, merece ser confirmada a decisão que confere a ele os mesmos direitos alcançados pelos empregados da instituição tomadora dos serviços.

PROCESSO TRT RO-0001655-23.2010.5.18.0004

RELATOR(A): DESEMBARGADOR PLATON TEIXEIRA DE AZEVEDO FILHO

Disponibilização: DEJT Nº 685/2011, de 10.03.2011, pág.174/175.

TERCEIRIZAÇÃO. OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA.

Para a antecipação dos efeitos da tutela, mister a presença dos requisitos previstos no artigo 273 do CPC, dentre os quais a prova inequívoca do direito e a verossimilhança da alegação. No caso, estando a terceirização prevista no art. 455 da CLT e não havendo prova inequívoca de abuso de direito, por parte das impetrantes, reputam-se ausentes os requisitos necessários para a antecipação da tutela pretendida, devendo a questão ser dirimida na decisão de mérito, após análise detida do conjunto probatório.

PROCESSO TRT - MS - 0000204-38.2011.5.18.0000

RELATOR(A): DESEMBARGADOR BRENO MEDEIROS

Disponibilização: DEJT Nº 783/2011, de 01.08.2011, pág.77/78.

TERCEIRIZAÇÃO. EQUIPARAÇÃO A BANCÁRIO.

Comprovado que a autora exercia efetivamente tarefas inerentes aos bancários e sendo seu labor integrante do complexo sistema da atividade bancária e, portanto, indispensável à mesma, reconhece-se que a terceirização constituiu uma fraude aos direitos do empregado, devendo o mesmo ser equiparado a bancário, para os fins de lhe serem deferidas as benesses dessa categoria.

PROCESSO TRT - RO - 0197100-86.2009.5.18.0012

RELATOR(A): DESEMBARGADOR DANIEL VIANA JÚNIOR

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 21 de 07.02.2011, pág.11.

TÉRMINO DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

Cabe à reclamante informar à empresa a data em que ocorreu o término do benefício previdenciário, por ser ela a beneficiária direta, não podendo se beneficiar de sua omissão para obter o recebimento de multa pelo atraso na reintegração ao emprego.

PROCESSO TRT - AP - 0064700-14.2004.5.18.0003

RELATOR(A): DESEMBARGADORA ELZA CÂNDIDA DA SILVEIRA

Disponibilização: DEJT Nº 704/2011, de 06.04.2011, pág.28/29.

TERMO DE TRANSAÇÃO HOMOLOGADO POR JUIZ ABSOLUTAMENTE INCOMPETENTE. COISA JULGADA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DO MÉRITO.

O termo de transação, ainda que homologado por juiz absolutamente incompetente, faz coisa julgada e somente pode ser desconstituído por meio de ação rescisória (art. 485, II, do CPC). Não tendo sido proposta essa medida judicial dentro do prazo legal (art. 495 do CPC), a manutenção da sentença que declarou a coisa julgada é medida que se impõe.

PROCESSO TRT - RO - 0000007-09.2011.5.18.0251

RELATOR(A): DESEMBARGADOR ELVECIO MOURA DOS SANTOS

Disponibilização: DEJT Nº 810/2011, de 08.09.2011, pág.104.

TESTEMUNHA. GERENTE GERAL. CONTRADITA ACOLHIDA. NULIDADE. NÃO-CARACTERIZAÇÃO.

O impedimento da testemunha não decorre do simples exercício de cargo de confiança, mas em virtude de se confundir com o próprio empregador, com funções de gestão relevantes, incidindo o art. 405, § 2º, III, do CPC. Há, no mínimo, falta de isenção de ânimo em depor, com evidente interesse no resultado do litígio. Assim, o acolhimento da contradita não caracteriza cerceamento de defesa.

PROCESSO TRT - RO - 0000206-44.2010.5.18.0161

RELATOR(A): DESEMBARGADOR PAULO PIMENTA

Disponibilização: DEJT Nº 840/2011, de 21.10.2011, pág.68/69.

TESTEMUNHAS QUE LITIGAM CONTRA O MESMO EMPREGADOR, COM IDÊNTICOS PEDIDO E OBJETO. CAUTELA NA APRECIÇÃO DA PROVA.

O fato de as testemunhas do autor possuírem ação contra a mesma empregadora, com idênticos pedido e objeto o que, a par de não traduzir suspeição (Súmula 357/TST), impõe cautela na apreciação de seus depoimentos. Logo, carecem de credibilidade as declarações por elas prestadas, na medida em que revelam jornadas superiores àquelas indicadas na inicial e em dissonância com os demais elementos probatórios dos autos.

PROCESSO TRT - RO - 0002434-72.2010.5.18.0102

RELATOR(A): DESEMBARGADOR BRENO MEDEIROS

Disponibilização: DEJT Nº 706/2011, de 08.04.2011, pág.13/14.

TICKET ALIMENTAÇÃO – NATUREZA JURÍDICA.

Não tendo a reclamada comprovado a adesão ao PAT, os valores devidos a título de tíquete alimentação possuem natureza salarial, devendo refletir no cálculo do RSR, férias 1/3, 13º salário e FGTS + 40%.

PROCESSO TRT - RO - 0001779-06.2010.5.18.0101

RELATOR(A): DESEMBARGADOR BRENO MEDEIROS

Disponibilização: DEJT Nº 864/2011, de 29.11.2011, pág.40/41.

TOMADOR DOS SERVIÇOS. SÚMULA 331/TST.

O vínculo empregatício deveria sempre unir o trabalhador e o beneficiário imediato dos serviços. Existe exceção legal ao referido princípio no caso do trabalho temporário, previsto no art. 11 da Lei 6.019/74. Em face da evolução acelerada da economia, a jurisprudência passou a reconhecer a necessidade de ser tolerada a terceirização de serviços ligados à atividade-meio. A tolerância, no entanto, não pode ser ampliada ainda mais, a ponto de servir de pretexto para o afastamento da responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços, pois, então, estaria impedindo a aplicação dos preceitos consolidados (art. 9º da CLT). Portanto, o beneficiário dos serviços prestados pelo empregado tem de responder, no mínimo de forma subsidiária, pelas obrigações decorrentes do vínculo empregatício mantido com a empresa terceirizada, sob pena de grave violação ao ordenamento jurídico-trabalhista, fundado na dignidade do trabalhador e do trabalho humano. Destarte, é justo, legal e adequado o entendimento jurisprudencial contido na Súmula 331, IV, do TST.

PROCESSO TRT - RO - 0000169-24.2010.5.18.0191

RELATOR(A): JUIZ PAULO CANAGÉ DE FREITAS ANDRADE

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 15 de 28.01.2011, pág.18/19.

TRABALHADOR REABILITADO. RESERVA DE VAGAS.

Em observância às vagas garantidas por lei, o empregador não pode dispensar imotivadamente o empregado reabilitado sem previamente ter contratado deficiente físico ou outro trabalhador reabilitado. Porém, a condição de reabilitado não se confunde apenas com o retorno do obreiro à execução das atividades depois de afastado por motivo de incapacidade, seja por acidente, seja por doença. A reabilitação de que trata a lei previdenciária consiste em processo pelo qual o instituto de seguro social auxilia o trabalhador para o exercício de outra atividade, já que insusceptível sua recuperação para o ofício habitual, com emissão inclusive de certificado para tanto. Recurso provido.

PROCESSO TRT RO-0001373-06.2010.5.18.0191

RELATOR(A) : DESEMBARGADOR PAULO PIMENTA

Disponibilização: DEJT Nº 691/2011, de 18.03.2011, pág. 87.

TRABALHADOR EM LAVOURAS. HORAS IN ITINERE E HORAS EXTRAS PELO TEMPO DE ESPERA INDEVIDOS. CÔMPUTO NA JORNADA NORMAL.

Comprovado pela prova oral que o trabalhador registra o ponto ao desembarcar do ônibus na sede da usina e logo antes do embarque ao final da jornada, ele não faz jus às horas in itinere relativas ao percurso da sede da usina até as frentes de trabalho e vice-versa, tampouco às horas extras pelo tempo de espera da condução ao término da jornada, porque ambos os períodos encontram-se registrados nos cartões de ponto como parte integrante da jornada de trabalho, a par de existir pagamento de horas extras nos contracheques, sem que o autor aponte quaisquer diferenças a seu favor.

PROCESSO TRT - RO - 0002564-65.2010.5.18.0101

RELATOR(A): DESEMBARGADOR PLATON TEIXEIRA DE AZEVEDO FILHO

Disponibilização: DEJT Nº 718/2011, de 29.04.2011, pág.124.

TRABALHADOR NO CORTE DE CANA-DE-AÇÚCAR. NR 1. PAUSAS SUPRIMIDAS. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 72 DA CLT.

O trabalhador que exerce suas atividades necessariamente em pé, tem direito a pausas para descanso, conforme estabelece a NR31, item 31.10.7. No entanto, como tal norma não estabeleceu o número nem a duração das pausas, não há que se falar em analogia ao disposto no artigo 72 da CLT, cujo pressuposto para aplicação é o exercício de serviço permanente de mecanografia (datilografia, escrituração ou cálculo).

PROCESSO TRT - RO - 0005883-25.2010.5.18.0171

RELATOR(A): DESEMBARGADOR ALDON DO VALE ALVES TAGLIALEGNA

Disponibilização: DEJT Nº 768/2011, de 11.07.2011, pág.54.

TRABALHO EM BANCO. EXISTÊNCIA DE PRESSÃO PELO ALCANCE DE METAS. SURGIMENTO DE DEPRESSÃO E OUTROS TRANSTORNOS PSICOLÓGICOS. NEXO DE CAUSALIDADE. DANO MORAL CONFIGURADO.

O laudo pericial elaborado nos autos apresenta conclusão no sentido de que o Reclamante é portador de transtorno depressivo recorrente, com episódio atual grave. É notório que a atividade em estabelecimento bancário pode causar danos à saúde dos trabalhadores, decorrente de estresse pelo excesso de cobranças para alcance de metas. No caso, os danos decorrentes da doença ocupacional que acomete o Reclamante revestem-se de gravidade bastante considerável, pois, o trabalhador apresenta comprometimento de sua saúde mental, com prejuízos intelectivos, de atenção e de memória, rebaixamento de humor, sentimentos de menos-valia, insônia, irritabilidade e consequente queda do rendimento laborativo, tanto que o benefício previdenciário

foi convertido de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez. Assim, estando presentes todos os elementos ensejadores do dever de reparação (danos sofridos, culpa do agente causador do dano e nexo de causalidade), é devida a indenização pleiteada pelo trabalhador.

PROCESSO TRT - RO - 0189600-02.2009.5.18.0001

RELATOR: DESEMBARGADOR ELVECIO MOURA DOS SANTOS

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 35 de 25.02.2011, pág.3/4.

TRABALHO COM PESTICIDAS (DDT) NO COMBATE ÀS ENDEMIAS. DOENÇA OCUPACIONAL. EXISTÊNCIA DE DANO, NEXO DE CAUSALIDADE E CULPA DA EMPREGADORA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS DEVIDA.

É público e notório que a contaminação por DDT ocorre de forma lenta e sorrateira, cuja manifestação pode ocorrer décadas depois de contato. Também é cediço que os bravos “soldados da SUCAM”, com suas famosas bombas pulverizadoras nas costas, entravam de casa em casa para fazer a dedetização, e ficavam o tempo todo sujeitos à chuva de minúsculas partículas de borrifos, já que o trabalho era feito quase sem nenhum EPI, numa época em que se desconhia, quase que por completo, os efeitos maléficos do DDT, que por sinal teve o seu uso banido, como confessa a Reclamada. A propósito, registre-se que a pesquisadora Rachel Carson foi a primeira autoridade científica a detalhar os efeitos adversos da utilização dos pesticidas e inseticidas químicos sintéticos. Tida como pioneira na denúncia dos danos ambientais causados pelo uso indiscriminado do DDT - então tido como o pesticida universal -, publicou, em 1962, o livro intitulado Primavera Silenciosa (Silent Spring). Foi a partir da publicação dessa obra que teve início o debate crítico acerca das implicações do uso dos agrotóxicos sobre o meio ambiente e sobre o ser humano, além do custo social dessa contaminação ambiental. A perícia médica realizada concluiu pela existência de nexo técnico e causal entre a polineuropatia periférica que acomete os Reclamantes e a exposição aos agentes DDT e BHC (organoclorados), sem nenhum tipo de proteção, durante o pacto laboral que manteve com a Reclamada. Assim, demonstrado o dano causado ao empregado e o nexo de causalidade entre a doença que lhe acometeu e a atividade desenvolvida na empresa, assim como a culpa da empregadora ao ser negligente na adoção de medidas preventivas e eficazes para eliminar os riscos ocupacionais do trabalho, é devida a indenização por danos materiais e morais decorrentes da doença ocupacional.

PROCESSO TRT RO-0140600-51.2005.5.18.0008

Relator(A): ELVECIO MOURA DOS SANTOS

Disponibilização: DEJT Nº 685/2011, de 10.03.2011, pág. 96.

TRABALHO EXTERNO. HORAS EXTRAS.

Nos termos do art. 62, I, da CLT, estão excluídos do regime de duração do trabalho apenas os empregados que exerçam atividade externa em que não seja possível o controle de horário, o que é ônus do empregador comprovar, por se traduzir em fato impeditivo ao direito perseguido, conforme artigo 333, II, do CPC. Demonstrado o trabalho predominantemente interno e a possibilidade de fiscalização, afastada está a hipótese exceptiva do art. 62 da CLT.

DO BÔNUS EM AÇÕES – STOK-OPTION.

A modalidade apresentada, Stock-option, não se reveste de características próprias da relação de trabalho, mas de natureza mercantil, baseada em legislação específica (societária), consistindo-se apenas em um elemento incentivador do desenvolvimento profissional e nada mais representando que mera expectativa de direito, diante da necessidade de se preencher requisitos indispensáveis para a sua consecução final. O

fato de o reclamante ter sido dispensado antes da implantação do referido plano pela reclamada é um fator obstativo à sua pretensão de recebimento do referido bônus, posto que à época de sua dispensa não possuía sequer mera expectativa de direito quanto a esse plano. Recurso patronal que se nega provimento.

ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA.

A teor do entendimento pacificado pelo C. TST (Súmula 113 da SBDI-1), apenas as transferências provisórias ensejam o pagamento do adicional de 25% previsto no art. 469, § 3º, da CLT.

PROCESSO TRT - RO - 0083000-21.2009.5.18.0012

RELATOR(A): DESEMBARGADOR ALDON DO VALE ALVES TAGLIALEGNA

Disponibilização: DEJT Nº 713/2011, de 19.04.2011, pág.92.

TRABALHO EM FERIADOS. LEI Nº 11.603/2007.

A atual Jurisprudência do C. TST é no sentido de não permitir o trabalho em feriados, para todos os ramos do comércio, inclusive os gêneros alimentícios, sem que isso seja regulamentado por Convenção Coletiva de Trabalho, condição imposta pela Lei 11.603/2007. O objetivo é a garantia da compensação cabível a seus empregados, conforme previsto no art. 7º, inciso XXVI da Constituição Federal.

PROCESSO TRT - RO - 0002263-27.2010.5.18.0002

RELATOR(A): DESEMBARGADOR ALDON DO VALE ALVES TAGLIALEGNA

Disponibilização: DEJT Nº 787/2011, de 05.08.2011, pág.38.

TRANSPORTADORA. ACIDENTE DE TRÂNSITO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA.

Quer em relação às empresas de transporte de passageiros – as quais são objetivamente responsáveis por danos causados às pessoas por elas transportadas (artigos 734 e 735 do Código Civil Brasileiro) -, quer em relação às transportadoras de mercadorias, incide a responsabilidade objetiva pelos danos sofridos pelos condutores dos respectivos veículos em decorrência do acidente automobilístico em que se envolverem quando no exercício da sua atividade de motorista, salvo motivo de força maior ou no caso de culpa exclusiva do motorista.

PROCESSO TRT - RO - 0125100-12.2008.5.18.0081

RELATOR(A): DESEMBARGADOR ELVECIO MOURA DOS SANTOS

Disponibilização: DEJT Nº 705/2011, de 07.04.2011, pág.83/84.

TREINADOR PROFISSIONAL. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS COM EMPRESA DE TITULARIDADE DO OBREIRO FIRMADO ACESSORIAMENTE AO CONTRATO DE TRABALHO. DOLO DO OBREIRO. IMPOSSIBILIDADE DE DECRETAÇÃO DE NULIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 150 DO CÓDIGO CIVIL.

Revelando as peculiaridades do caso que o autor não se trata de hipossuficiente, não tendo figurado como vítima da fraude perpetrada na contratação da prestação dos serviços obreiros por pessoa jurídica interposta, mas sim tendo ele tomado parte ativa em sua prática, sabidamente desrespeitando a lei e auferindo benefícios indevidos, é forçoso reconhecer que o obreiro agiu com dolo. Tal constatação atrai a incidência do art. 150 do Código Civil ao caso, sendo defeso o acolhimento do pleito de anulação da contratação simulada, firmada acessoriamente ao pacto laboral.

PROCESSO TRT - RO - 0002016-16.2010.5.18.0012

RELATOR(A): DESEMBARGADOR JÚLIO CÉSAR CARDOSO DE BRITO

Disponibilização: DEJT Nº 874/2011, de 13.12.2011, pág.30/31.

TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. ALTERNÂNCIA DE TURNOS COM PE-

RIODICIDADE MENSAL. INTERPRETAÇÃO ABERTA DA NORMA CONSTITUCIONAL.

A regra constitucional (artigo 7º, inciso XIV) que garante jornada reduzida para os trabalhadores que se ativam em turnos ininterruptos de revezamento, não faz menção à delimitação temporal para alternância que do dispositivo exsurge, permitindo ao intérprete moldá-la aos anseios sociais. Nesse contexto, se a alternância da jornada, independentemente de ter periodicidade semanal, quinzenal ou mensal, repercutir prejudicialmente na vida do trabalhador, imperiosa a medida de redução da jornada de trabalho para seis horas diárias, como forma de minimização dos desgastes advindos desse regime de trabalho.

PROCESSO TRT - RO - 0000311-74.2010.5.18.0111

RELATOR(A): DESEMBARGADOR GERALDO RODRIGUES DO NASCIMENTO

Disponibilização: DEJT Nº 817/2011, de 19.09.2011, pág.29.

TUTELA ANTECIPADA.

O magistrado não pode antecipar os efeitos da tutela sem requerimento da parte, não havendo espaço para discutir a possibilidade da antecipação da tutela ex officio (art. 273 do CPC). Esse entendimento é reforçado por outros argumentos calcados nos princípios do dispositivo e da adstrição do juiz ao pedido.

PROCESSO TRT - RO - 0000273-37.2011.5.18.0011

RELATOR(A): DESEMBARGADOR JÚLIO CÉSAR CARDOSO DE BRITO

Disponibilização: DEJT Nº 861/2011, de 24.11.2011, pág.86.

USO DO CELULAR E E-MAIL APÓS O HORÁRIO DO EXPEDIENTE. HORAS EXTRAS.

Atendimento pelo celular fora do horário normal de expediente, para resolver pendências do trabalho, somente pode ser pago como hora extra quando comprovado que era uma atividade rotineira e de duração apreciável, e não extremamente esporádica, bem como uma imposição pela empresa de que o empregado devesse permanecer à disposição para chamadas. Igualmente não caracteriza a realização de hora extra o uso de e-mail corporativo fora do horário do expediente, se o conteúdo das mensagens não revela ordens imprescindíveis e urgentes.

PROCESSO TRT - RO - 0000761-04.2011.5.18.0007

RELATOR(A): DESEMBARGADOR GERALDO RODRIGUES DO NASCIMENTO

Disponibilização: DEJT Nº 811/2011, de 09.09.2011, pág.77/78.

VALE TRANSPORTE.

Com o cancelamento da OJ nº 215 da SBDI-1, cumpre ao empregador colher do empregado, por ocasião de sua admissão, declaração quanto à desnecessidade do uso de transporte público, a fim de desobrigar-se da concessão dessa parcela. Contudo, havendo tal declaração, mas sendo sua validade desconstituída pela prova testemunhal, impõe-se reconhecer que o trabalhador necessitava do transporte público para ir e voltar do trabalho, ensejando o pagamento indenizado dos vales-transportes não concedidos durante todo o pacto laboral.

PROCESSO TRT - RO - 0000717-59.2011.5.18.0241

RELATOR(A): DESEMBARGADOR ALDON DO VALE ALVES TAGLIALEGNA

Disponibilização: DEJT Nº 870/2011, de 07.12.2011, pág.32/33.

VALORAÇÃO DAS IMPRESSÕES DO JUÍZO SINGULAR NA COLHEITA DA PROVA ORAL. PRINCÍPIO DA IMEDIATIDADE.

Em casos onde a prova oral se demonstra a mais apta a comprovar a realidade dos fatos, deve-se dar especial valor às impressões colhidas pelo d. Juízo singular, pois foi

ele quem teve contato direto com as provas, colhendo todas vicissitudes existentes, tendo como corolário o Princípio da Imediatidade.

PROCESSO TRT - RO - 0000317-40.2011.5.18.0081

RELATOR(A): DESEMBARGADORA KATHIA MARIA BOMTEMPO DE ALBUQUERQUE

Disponibilização: DEJT Nº 844/2011, de 27.10.2011, pág.63/64.

VALORES DEVIDOS AO TRABALHADOR E AO SEU ADVOGADO. FRACIONAMENTO. POSSIBILIDADE.

O C. TST pacificou o entendimento no sentido de ser admissível, em execução trabalhista plúrima, o fracionamento do precatório em créditos de pequeno valor (Instrução Normativa nº 32/07 e OJ nº9 do Tribunal Pleno). Assim, sendo a verba honorária advocatícia autônoma e distinta, para fins de classificação do requisitório de pequeno valor (RPV), não se faz necessária sua soma ao crédito trabalhista, não havendo falar em ofensa ao artigo 100, § 8º, da Constituição da República, vez não significar fracionamento da execução, mas tão somente delimitação das quantias devidas a cada titular do direito.

PROCESSO TRT - AP - 0064800-57.2004.5.18.0006

RELATOR(A): DESEMBARGADORA KATHIA MARIA BOMTEMPO DE ALBUQUERQUE

Disponibilização: DEJT Nº 856/2011, de 17.11.2011, pág.57.

VENDEDOR DE FINANCIAMENTO DE VEÍCULOS. BANCÁRIO. ENQUADRAMENTO.

A atividade de vendedor de financiamento de automóveis é elemento essencial para que o Banco possa alcançar seus objetivos no seguimento de financiamentos, e ainda que o trabalho do empregado fique limitado apenas a uma parte dos serviços tipicamente bancários, são atividades imprescindíveis na estrutura bancária. Todavia, na esteira do entendimento consubstanciado na súmula nº 55 do TST, esse empregado deve ser enquadrado na categoria profissional dos bancários apenas para os efeitos do art. 224 da CLT.

PROCESSO TRT - RO - 0000986-73.2010.5.18.0002

RELATOR(A): DESEMBARGADORA KATHIA MARIA BOMTEMPO DE ALBUQUERQUE

Disponibilização: DEJT Nº 682/2011, de 03.03.2011, pág 94.

VÍNCULO DE EMPREGO. CORRETOR DE SEGUROS.

A Lei 4.594/64 e os Decretos 56.903/65 e 81.402/78 dispõem que o corretor de seguros não pode ser empregado de sociedades seguradoras e operadoras de planos de previdência privada a fim de garantir a autonomia deste profissional, ou seja, para que ele possa vender o plano mais adequado a seus clientes e defender os interesses destes perante as seguradoras. Entretanto, se a realidade dos fatos demonstra que o labor ocorria de forma subordinada, os textos legais acima mencionados não impedem o reconhecimento do vínculo empregatício, por força do art. 9º da CLT.

PROCESSO TRT - RO - 0124200-23.2009.5.18.0201

RELATOR(A): DESEMBARGADOR DANIEL VIANA JÚNIOR

Disponibilização: DJ Eletrônico Ano V, Nº 17 de 01.02.2011, pág.8.

JURISPRUDÊNCIA

SÚMULAS DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 18ª REGIÃO

SÚMULA Nº 01

SENTENÇA LÍQUIDA. TRÂNSITO EM JULGADO. ABRANGÊNCIA DO CÁLCULO.

O cálculo constitui parte integrante da sentença líquida e com ela transita em julgado. A parte interessada pode impugná-lo, se configurados os pressupostos legais, por meio de embargos de declaração. Tal procedimento não ofende os princípios da ampla defesa e do devido processo legal. Não há supressão de grau de jurisdição, pois, ao prolatar a sentença líquida, o juiz implicitamente julga corretos os valores que a integram, por refletirem o seu conteúdo. Consequentemente, transitando em julgado a sentença líquida, não cabe a apresentação de impugnação nem de embargos à execução com a finalidade de atacar o cálculo.

(RA nº 12/2009, DJE - 03.02.2009)

SÚMULA Nº 02

INTERVALO INTRAJORNADA. SUPRESSÃO PARCIAL. PAGAMENTO.

Em conformidade com o teor das Orientações Jurisprudenciais nºs 307 e 354, ambas da SDI-1 do TST, a supressão, ainda que parcial, do intervalo mínimo intrajornada legal, não obstante sua natureza salarial, implica seu pagamento integral e não apenas dos minutos suprimidos, com o acréscimo constitucional ou convencional sobre o valor da remuneração da hora normal de trabalho, ainda que tal supressão não importe excesso de jornada.

(RA nº 28-A/2010, DJE - 11.05.2010, 12.05.2010, 13.05.2010, 17.05.2010)

SÚMULA Nº 03

INSTRUMENTO DE MANDATO SEM IDENTIFICAÇÃO DO REPRESENTANTE DA PESSOA JURÍDICA OUTORGANTE. VERIFICAÇÃO DA REGULARIDADE MEDIANTE EXAME DOS DEMAIS DOCUMENTOS DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE.

A teor do entendimento consubstanciado na OJ 373 do TST, é imprescindível a identificação do representante legal no instrumento de mandato outorgado pela pessoa jurídica, sendo inviável a análise das demais provas dos autos para verificação da regularidade do instrumento de mandato.

(RA nº 32/2010, DJE - 11.05.2010, 12.05.2010 e 13.05.2010)

SÚMULA Nº 04

MANDATO. NOVA PROCURAÇÃO. EFEITOS.

I. Inexistindo ressalva, o mandato conferido a um novo patrono revoga o anterior, mesmo que o primeiro seja expresso e o último tácito. II. A procuração conferida ao novo patrono, sem ressalvas, ainda que irregular, implica a revogação do mandato anterior, seja este tácito ou expresso. III. A procuração juntada apenas para ratificar os poderes outorgados tacitamente ao mesmo procurador, ainda que irregular, não revoga o mandato tácito.

(RA nº 33/2010, DJE - 11.05.2010, 12.05.2010 e 13.05.2010)

SÚMULA Nº 05

AVISO PRÉVIO INDENIZADO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO-INCIDÊNCIA.

Mesmo após o advento do Decreto nº 6.727/2009, os valores pagos a título de aviso prévio indenizado não se sujeitam à incidência da contribuição previdenciária.

(RA nº 34/2010, DJE - 11.05.2010, 12.05.2010 e 13.05.2010)

SÚMULA Nº 06

ACORDO ANTERIOR À SENTENÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. OBSERVAÇÃO DA PROPORCIONALIDADE ENTRE PARCELAS PLEITEADAS E PARCELAS ACORDADAS. INEXIGÊNCIA.

No acordo celebrado antes de proferida a sentença, é inexigível que a natureza jurídica das parcelas acordadas observe, proporcionalmente, a natureza jurídica das parcelas reclamadas.
(RA nº 35/2010, DJE - 11.05.2010, 12.05.2010 e 13.05.2010)

SÚMULA Nº 07

ACORDO. PRETENSÕES DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO. QUITAÇÃO DADA PELO EMPREGADO EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. ALCANCE.

I. A quitação dada pelo empregado em acordo judicial 'por todas as obrigações decorrentes do contrato de trabalho' alcança também as decorrentes de acidente de trabalho, se a ação foi ajuizada depois que o STF reconheceu a competência desta Justiça Especializada para conciliar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho. II. A quitação dada pelo empregado em acordo judicial 'por todas as obrigações decorrentes do contrato de trabalho' não alcança as pretensões decorrentes de dano que ainda não havia se manifestado ao tempo do acordo.

(RA nº 36/2010, DJE - 11.05.2010, 12.05.2010 e 13.05.2010)

SÚMULA Nº 08

HORAS IN ITINERE. LIMITES DO PODER NEGOCIAL. IMPOSSIBILIDADE DE RENÚNCIA. PACTUAÇÃO DO TEMPO DE PERCURSO. VALIDADE. RAZOABILIDADE.

I. Ofende o interesse público e configura desrespeito aos comandos constitucionais mínimos a renúncia às horas in itinere, mas não a pactuação a respeito da quantidade de horas, razão por que são válidas as normas coletivas que fixam um número ou limitam a quantidade de horas in itinere. II. Se a limitação das horas in itinere mostrar-se desarrazoada em face das condições particulares de deslocamento do trabalhador, com dispêndio de tempo consideravelmente maior do que o definido na norma coletiva, deve-se apurar o tempo efetivamente percorrido.

(RA nº 37/2010, DJE - 11.05.2010, 12.05.2010 e 13.05.2010)

SÚMULA Nº 09

JORNADA DE 12X36. HORÁRIO NOTURNO. INTERVALO INTRAJORNADA. HORAS EXTRAS.

No regime de 12 horas de trabalho seguidas por 36 horas de descanso, são assegurados a redução da hora noturna e o gozo do intervalo intrajornada, mas não o pagamento dos domingos e feriados laborados.

(RA nº 49/2010, DJE - 28.05.2010, 31.05.2010 e 01.06.2010)

SÚMULA Nº 10

EXECUÇÃO FISCAL. MULTA POR INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO E TERMO A QUO.

Tratando-se de ação de cobrança de multa por infração a legislação trabalhista, que tem natureza administrativa, é de 5 anos o prazo prescricional, nos termos do art. 1º do Decreto n. 20.910/1932, por inexistir lei específica a respeito, em atenção ao princípio da isonomia, sendo que se estabelece a contagem a partir da constituição do crédito.

(RA nº 50/2010, DJE - 28.05.2010, 31.05.2010 e 01.06.2010)

SÚMULA Nº 11

COBRANÇA JUDICIAL DE CONTRIBUIÇÃO SINDICAL. I- CONTRIBUIÇÃO SINDICAL. MULTA DO ART. 600 DA CLT. O recolhimento da contribuição sindical fora do prazo, com exceção da rural, atrai a aplicação da multa prevista no art. 600 da CLT, limitada a 20% do valor principal, a fim de que o débito não se torne manifestamente excessivo (art. 413 do CC). II - CONTRIBUIÇÃO SINDICAL RURAL. RECOLHIMENTO FORA DO PRAZO. ACRÉSCIMOS. Os acréscimos devidos em razão do recolhimento da contribuição sindical rural efetuado fora do prazo legal são os previstos na art. 2º da Lei 8.022/90, que revogou, parcial e tacitamente, o art. 600 da CLT nesta parte.

(RA nº 51/2010 - Republicada - DJE - 21.06.2010, 22.06.2010 e 23.06.2010)

SÚMULA Nº 12

EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA TRABALHISTA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE.

Em se tratando de execução fiscal, mesmo aquelas em que o valor se enquadra no limite fixado

no art. 20 da Lei 10.522/02, arquivado provisoriamente o processo, inicia-se a contagem do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, podendo a prescrição intercorrente ser declarada de ofício, com a única condição de ser previamente ouvida a Fazenda Pública, a fim de oportunizar a arguição de eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional.

(RA nº 52/2010, DJE - 28.05.2010, 31.05.2010 e 01.06.2010)

SÚMULA Nº 13

PROCESSO DO TRABALHO. ART. 475-J DO CPC. APLICAÇÃO.

É aplicável ao processo do trabalho a multa do art. 475-J do CPC à parte que, intimada a cumprir obrigação de pagar quantia certa ou já definida em liquidação transitada em julgado, não o fizer no prazo fixado pelo juiz.

(RA nº 53/2010, DJE - 28.05.2010, 31.05.2010 e 01.06.2010)

SÚMULA Nº 14

SALÁRIOS E OUTRAS ESPÉCIES SEMELHANTES. IMPENHORABILIDADE TOTAL.

São total e absolutamente impenhoráveis as espécies de que trata o inciso IV do art. 649 do CPC.

(RA nº 59/2010, DJE - 21.06.2010 e 22.06.2010)

SÚMULA Nº 15

EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ADMISSIBILIDADE. RECORRIBILIDADE IMEDIATA.

I. Na exceção de pré-executividade é admissível apenas a arguição de matérias de ordem pública ou nulidades absolutas, desde que haja prova pré-constituída. II. A decisão que acolhe ou rejeita a exceção de pré-executividade tem natureza terminativa em relação ao incidente processual e comporta o manejo de agravo de petição, dispensada a garantia do juízo, ficando vedada a rediscussão da matéria em sede de embargos à execução.

(RA nº 60/2010, DJE - 21.06.2010 e 22.06.2010)

SÚMULA Nº 16

HORAS IN ITINERE. BASE DE CÁLCULO. SALÁRIO VARIÁVEL.

A parte variável do salário deve ser considerada na base de cálculo das horas in itinere.

(RA nº 73/2010, DJE - 09.09.2010, 10.09.2010)

SÚMULA Nº 17

TEMPO À DISPOSICÃO. PERÍODO EM QUE O OBREIRO ESPERA PELO TRANSPORTE FORNECIDO PELO EMPREGADOR.

O tempo de espera ao final da jornada é considerado à disposição, se o trabalhador depende, exclusivamente, do transporte fornecido pelo empregador.

(RA nº 74/2011, DJE - 26.08.2011, 29.08.2011 e 30.08.2011)

SÚMULA Nº 18

TRABALHO EM FERIADOS. NECESSIDADE DE PREVISÃO EM CONVENÇÃO COLETIVA. IMPOSSIBILIDADE DE PREVISÃO EM ACORDO COLETIVO. ALCANCE AOS SUPERMERCADOS.

O art. 6º-A da Lei nº 10.101/2000, que permite o trabalho de empregados em feriados, exige a pactuação de Convenção Coletiva, sendo inservível para tanto o Acordo Coletivo. A exigência de convenção coletiva aplica-se também aos supermercados.

(RA nº 75/2011, DJE - 26.08.2011, 29.08.2011 e 30.08.2011)

SÚMULA Nº 19

NORMA COLETIVA. EFEITO RETROATIVO.

As condições de trabalho estabelecidas em norma coletiva só têm validade no respectivo período de vigência, sem prejuízo da possibilidade de negociação sobre valores controvertidos atinentes a períodos anteriores.

(RA nº 76/2011, DJE - 26.08.2011, 29.08.2011 e 30.08.2011)

SÚMULA Nº 20

MULTA DO ART. 477, §8º, DA CLT. PAGAMENTO DAS VERBAS RESCISÓRIAS DENTRO DO PRAZO LEGAL. ATRASO NA HOMOLOGAÇÃO. INCIDÊNCIA.

Na dispensa sem justa causa, o atraso na homologação do acerto rescisório, por culpa do empregador, atrai a incidência da multa prevista no §8º do art. 477 da CLT, ainda que o pagamento das verbas rescisórias tenha ocorrido dentro do prazo legal.
(RA nº 77/2011, DJE - 26.08.2011, 29.08.2011 e 30.08.2011)

SÚMULA Nº 21

ENQUADRAMENTO SINDICAL DOS EMPREGADOS DAS USINAS DE AÇÚCAR E ÁLCOOL. CRITÉRIO. ATIVIDADE DESENVOLVIDA PELO OBREIRO.

Para o correto enquadramento sindical dos empregados das usinas de açúcar e álcool é preciso apurar a natureza da atividade desenvolvida pelo empregado. Assim, se ele desenvolve atividade tipicamente rural, será considerado rurícola, não se aplicando a ele as normas coletivas celebradas com o sindicato dos industriários.
(RA nº 78/2011, DJE - 26.08.2011, 29.08.2011 e 30.08.2011)

SÚMULAS VINCULANTES TRABALHISTAS

SÚMULA VINCULANTE 1

Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar nº 110/2001.

SÚMULA VINCULANTE 4

Salvo nos casos previstos na Constituição, o salário mínimo não pode ser usado como indexador de base de cálculo de vantagem de servidor público ou de empregado, nem ser substituído por decisão judicial.

SÚMULA VINCULANTE 10

Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte.

SÚMULA VINCULANTE 17

Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos.

SÚMULA VINCULANTE 22

A Justiça do Trabalho é competente para processar e julgar as ações de indenização por danos morais e patrimoniais decorrentes de acidente de trabalho propostas por empregado contra empregador, inclusive aquelas que ainda não possuíam sentença de mérito em primeiro grau quando da promulgação da Emenda Constitucional no 45/04.

SÚMULA VINCULANTE 23

A Justiça do Trabalho é competente para processar e julgar ação possessória ajuizada em decorrência do exercício do direito de greve pelos trabalhadores da iniciativa privada.

SÚMULA VINCULANTE 25

É ilícita a prisão civil de depositário infiel, qualquer que seja a modalidade do depósito.

SÚMULAS TRABALHISTAS DO STF

Nº 35

Em caso de acidente do trabalho ou de transporte, a concubina tem direito de ser indenizada pela morte do amásio, se entre eles não havia impedimento para o matrimônio.

Nº 194

É competente o Ministro do Trabalho para a especificação das atividades insalubres.

Nº 195

Contrato de trabalho para obra certa, ou de prazo determinado, transforma-se em contrato de prazo indeterminado, quando prorrogado por mais de (quatro) anos.

Nº 196

Ainda que exerça atividade rural, o empregado de empresa industrial ou comercial e classificado de acordo com a categoria do empregador.

Nº 197

O empregado com representação sindical só pode ser despedido mediante inquérito em que se apure falta grave.

Nº 198

As ausências motivadas por acidente do trabalho não são descontáveis do período aquisitivo das férias.

Nº 199

O salário das férias do empregado horista corresponde a media do período aquisitivo, não podendo ser inferior ao mínimo.

Nº 200

Não é inconstitucional a Lei 1.530, de 26 12 51, que manda incluir na indenização por despedida injusta parcela correspondente a férias proporcionais.

Nº 201

O vendedor prático, remunerado mediante comissão, não tem direito ao repouso semanal remunerado.

Nº 202

Na equiparação de salário, em caso de trabalho igual, toma-se em conta o tempo de serviço na função, e não no emprego.

Nº 203

Não esta sujeita a vacância de sessenta dias a vigência de novos níveis de salário-mínimo.

Nº 204

Tem direito o trabalhador substituto, ou de reserva, ao salário-mínimo no dia em que fica a disposição do empregador sem ser aproveitado na função específica; se aproveitado, recebe o salário contratual.

Nº 205

Tem direito a salário integral o menor não sujeito a aprendizagem metódica.

Nº 207

As gratificações habituais, inclusive a de natal, consideram-se tacitamente convencionadas, integrando o salário.

Nº 209

O salário-produção, como outras modalidades de salário-premio, e devido, desde que verificada a condição a que estiver subordinado, e não pode ser suprimido unilateralmente pelo empregador, quando pago com habitualidade.

Nº 212

Tem direito ao adicional de serviço perigoso o empregado de posto de revenda de combustível líquido.

Nº 213

É devido o adicional de serviço noturno, ainda que sujeito o empregado ao regime de revezamento.

Nº 214

A duração legal da hora de serviço noturno (52 minutos e 30 segundos) constitui vantagem suplementar, que não dispensa o salário adicional.

Nº 215

Conta-se a favor de empregado readmitido o tempo de serviço anterior, salvo se houver sido despedido por falta grave ou tiver recebido a indenização legal.

Nº 217

Tem direito de retornar ao emprego, ou ser indenizado em caso de recusa do empregador, o aposentado que recupera a capacidade de trabalho dentro de cinco anos, a contar da aposentadoria, que se torna definitiva após esse prazo.

Nº 219

Para a indenização devida a empregado que tinha direito a ser readmitido, e não foi, levam-se em conta as vantagens advindas a sua categoria no período do afastamento.

Nº 220

A indenização devida a empregado estável, que não é readmitido ao cessar sua aposentadoria, deve ser paga em dobro.

Nº 221

A transferência de estabelecimento, ou a sua extinção parcial, por motivo que não seja de força maior, não justifica a transferência de empregado estável.

Nº 222

O princípio da identidade física do juiz não é aplicável as Juntas de Conciliação e Julgamento da Justiça do Trabalho.

Nº 223

Concedida isenção de custas ao empregado, por elas não responde o sindicato que o representa em juízo.

Nº 224

Os juros da mora, nas reclamações trabalhistas, são contados desde a notificação inicial.

Nº 225

Não e absoluto o valor probatório das anotações da carteira profissional.

Nº 227

A concordata do empregador não impede a execução de crédito nem a reclamação de empregado na justiça do trabalho.

Nº 229

A indenização acidentária não exclui a do direito comum, em caso de dolo ou culpa grave do empregador.

Nº 230

A prescrição da ação de acidente do trabalho conta-se do exame pericial que comprovar a enfermidade ou verificar a natureza da incapacidade.

Nº 232

Em caso de acidente do trabalho, são devidas diárias até doze meses, as quais não se confundem com a indenização acidentária, nem com o auxílio-enfermidade.

Nº 234

São devidos honorários de advogado em ação de acidente do trabalho julgada procedente.

Nº 235

É competente para a ação de acidente do trabalho a Justiça Cível comum, inclusive em segunda instância, ainda que seja parte autarquia seguradora.

Nº 241

A contribuição previdenciária incide sobre o abono incorporado ao salário.

Nº 307

E devido o adicional de serviço insalubre, calculado a base do salário-mínimo da região, ainda que a remuneração contratual seja superior ao salário-mínimo acrescido da taxa de insalubridade.

Nº 310

Quando a intimação tiver lugar na sexta-feira, ou a publicação com efeito de intimação for feita nesse dia, o prazo judicial terá início na segunda-feira imediata, salvo se não houver expediente, caso em que começara no primeiro dia útil que se seguir.

Nº 312

Músico integrante de orquestra da empresa, com atuação permanente e vínculo de subordinação, esta sujeito a legislação geral do trabalho, e não a especial dos artistas.

Nº 313

Provada a identidade entre o trabalho diurno e o noturno, e devido o adicional, quanto a este, sem a limitação do art. 73, parágrafo 3, da CLT, independentemente da natureza da atividade do empregador.

Nº 316

A simples adesão a greve não constitui falta grave.

Nº 327

O direito trabalhista admite a prescrição intercorrente.

Nº 337

A controvérsia entre o empregador e o segurador não suspende o pagamento devido ao empregado por acidente do trabalho.

Nº 339

Não cabe ao poder judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob fundamento de isonomia.

Nº 341

E presumida a culpa do patrão ou comitente pelo ato culposo do empregado ou preposto.

Nº 349

A prescrição atinge somente as prestações de mais de dois anos, reclamadas com fundamento em decisão normativa da justiça do trabalho, ou em convenção coletiva de trabalho, quando não estiver em causa a própria validade de tais atos.

Nº 402

Vigia noturno tem direito a salário adicional.

Nº 403

E de decadência o prazo de trinta dias para instauração do inquérito judicial, a contar da suspensão, por falta grave, de empregado estável.

Nº 433

É competente o Tribunal Regional do Trabalho para julgar mandado de segurança contra ato de seu presidente em execução de sentença trabalhista.

Nº 454

Simple interpretação de cláusulas contratuais não dá lugar a recurso extraordinário.

Nº 458

A processo da execução trabalhista não exclui a remição pelo executado.

Nº 459

No cálculo da indenização por despedida injusta, incluem-se os adicionais, ou gratificações, que, pela habitualidade, se tenham incorporado ao salário.

Nº 460

Para efeito do adicional de insalubridade, a perícia judicial, em reclamação trabalhista, não dispensa o enquadramento da atividade entre as insalubres, que é ato da competência do ministro do trabalho e previdência social.

Nº 462

No cálculo da indenização por despedida injusta inclui-se, quando devido, o repouso semanal remunerado.

Nº 464

No cálculo da indenização por acidente do trabalho inclui-se, quando devido, o repouso semanal remunerado.

Nº 505

Salvo quando contrariarem a constituição, não cabe recurso para o Supremo Tribunal Federal, de quaisquer decisões da Justiça do Trabalho, inclusive dos presidentes de seus tribunais.

Nº 529

Subsiste a responsabilidade do empregador pela indenização decorrente de acidente do trabalho, quando o segurador, por haver entrado em liquidação, ou por outro motivo, não se encontrar em condições financeiras, de efetuar, na forma da lei, o pagamento que o seguro obrigatório visava garantir.

Nº 531

É inconstitucional o Decreto 51.668, de 17.01.1963, que estabeleceu salário profissional para trabalhadores de transportes marítimos, fluviais e lacustres.

Nº 593

Incide o percentual do fundo de garantia do tempo de serviço (FGTS) sobre a parcela da remuneração correspondente a horas extraordinárias de trabalho.

Nº 612

Ao trabalhador rural não se aplicam, por analogia, os benefícios previstos na Lei n. 6367, de 19.10.76.

Nº 613

Os dependentes de trabalhador rural não tem direito à pensão previdenciária, se o óbito ocorreu

anteriormente a vigência da Lei Complementar n. 11/71.

Nº 622

Não cabe agravo regimental contra decisão do relator que concede ou indefere liminar em mandado de segurança.

Nº 623

Não gera por si só a competência originária do Supremo Tribunal Federal para conhecer do mandado de segurança com base no art. 102, I, n, da Constituição, dirigir-se o pedido contra deliberação administrativa do tribunal de origem, da qual haja participado a maioria ou a totalidade de seus membros.

Nº 624

Não compete ao Supremo Tribunal Federal conhecer originariamente de mandado de segurança contra atos de outros tribunais.

Nº 625

Controvérsia sobre matéria de direito não impede concessão de mandado de segurança.

Nº 626

A suspensão da liminar em mandado de segurança, salvo determinação em contrário da decisão que a deferir, vigorará até o trânsito em julgado da decisão definitiva de concessão da segurança ou, havendo recurso, até a sua manutenção pelo Supremo Tribunal Federal, desde que o objeto da liminar deferida coincida, total ou parcialmente, com o da impetração.

Nº 627

No mandado de segurança contra a nomeação de magistrado da competência do Presidente da República, este é considerado autoridade coatora, ainda que o fundamento da impetração seja nulidade ocorrida em fase anterior do procedimento.

Nº 628

Integrante de lista de candidatos a determinada vaga da composição de tribunal é parte legítima para impugnar a validade da nomeação de concorrente.

Nº 629

A impetração de mandado de segurança coletivo por entidade de classe em favor dos associados independe da autorização destes.

Nº 630

A entidade de classe tem legitimação para o mandado de segurança ainda quando a pretensão veiculada interesse apenas a uma parte da respectiva categoria.

Nº 631

Extingue-se o processo de mandado de segurança se o impetrante não promove, no prazo assinado, a citação do litisconsorte passivo necessário.

Nº 632

É constitucional lei que fixa o prazo de decadência para a impetração de mandado de segurança.

Nº 633

É incabível a condenação em verba honorária nos recursos extraordinários interpostos em processo trabalhista, exceto nas hipóteses previstas na Lei 5.584/70.

Nº 634

Não compete ao Supremo Tribunal Federal conceder medida cautelar para dar efeito suspensivo a recurso extraordinário que ainda não foi objeto de juízo de admissibilidade na origem.

Nº 635

Cabe ao Presidente do Tribunal de origem decidir o pedido de medida cautelar em recurso extraordinário ainda pendente do seu juízo de admissibilidade.

Nº 636

Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a sua verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida.

Nº 640

É cabível recurso extraordinário contra decisão proferida por juiz de primeiro grau nas causas de alçada, ou por turma recursal de juizado especial cível e criminal.

Nº 641

Não se conta em dobro o prazo para recorrer, quando só um dos litisconsortes haja sucumbido.

Nº 644

Ao titular do cargo de procurador de autarquia não se exige a apresentação de instrumento de mandato para representá-la em juízo.

Nº 645

É competente o Município para fixar o horário de funcionamento de estabelecimento comercial.

Nº 654

A garantia da irretroatividade da lei, prevista no art. 51, XXXVI, da Constituição da República, não é invocável pela entidade estatal que a tenha editado.

Nº 655

A exceção prevista no art. 100, caput, da Constituição, em favor dos créditos de natureza alimentícia, não dispensa a expedição de precatório, limitando-se a isentá-los da observância da ordem cronológica dos precatórios decorrentes de condenações de outra natureza.

Nº 666

A contribuição confederativa de que trata o art. 81, IV, da Constituição, só é exigível dos filiados ao sindicato respectivo.

Nº 667

Viola a garantia constitucional de acesso à jurisdição a taxa judiciária calculada sem limite sobre o valor da causa.

Nº 671

Os servidores públicos e os trabalhadores em geral têm direito, no que concerne à URP de abril/maio de 1988, apenas ao valor correspondente a 7/30 de 16,19% sobre os vencimentos e salários pertinentes aos meses de abril e maio de 1988, não cumulativamente, devidamente corrigido até o efetivo pagamento.

Nº 675

Os intervalos fixados para descanso e alimentação durante a jornada de seis horas não descaracterizam o sistema de turnos ininterruptos de revezamento para o efeito do art. 71, XIV, da Constituição.

Nº 676

A garantia da estabilidade provisória prevista no art. 10, II, a, do ADCT, também se aplica ao suplente do cargo de direção de comissões internas de prevenção de acidentes (CIPA).

Nº 677

Até que lei venha a dispor a respeito, incumbe ao Ministério do Trabalho proceder ao registro das entidades sindicais e zelar pela observância do princípio da unicidade.

Nº 678

São inconstitucionais os incisos I e III do art. 71 da Lei 8.162/91, que afastam, para efeito de anuênio e de licença-prêmio, a contagem do tempo de serviço regido pela CLT dos servidores que passaram a submeter-se ao Regime Jurídico Único.

Nº 679

A fixação de vencimentos dos servidores públicos não pode ser objeto de convenção coletiva.

Nº 683

O limite de idade para a inscrição em concurso público só se legitima em face do art. 71, XXX, da Constituição, quando possa ser justificado pela natureza das atribuições do cargo a ser preenchido.

Nº 685

É inconstitucional toda modalidade de provimento que propicie ao servidor investir-se, sem prévia aprovação em concurso público destinado ao seu provimento, em cargo que não integra a carreira na qual anteriormente investido.

Nº 688

É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário.

Nº 689

O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do estado-membro.

Nº 726

Para efeito de aposentadoria especial de professores, não se computa o tempo de serviço prestado fora da sala de aula.

Nº 727

Não pode o magistrado deixar de encaminhar ao Supremo Tribunal Federal o agravo de instrumento interposto da decisão que não admite recurso extraordinário, ainda que referente a causa instaurada no âmbito dos juizados especiais.

Nº 729

A decisão na ADC-4 não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária.

Nº 731

Para fim da competência originária do Supremo Tribunal Federal, é de interesse geral da Magistratura a questão de saber se, em face da LOMAN, os juízes têm direito à licença-prêmio.

Nº 733

Não cabe recurso extraordinário contra decisão proferida no processamento de precatórios.

Nº 734

Não cabe reclamação quando já houver transitado em julgado o ato judicial que se alega tenha desrespeitado decisão do Supremo Tribunal Federal.

Nº 735

Não cabe recurso extraordinário contra acórdão que defere medida liminar.

Nº 736

Compete à Justiça do Trabalho julgar as ações que tenham como causa de pedir o descumprimento de normas trabalhistas relativas à segurança, higiene e saúde dos trabalhadores.

SÚMULAS TRABALHISTAS DO STJ

Nº 10

Instalada a Junta de Conciliação e Julgamento, cessa a competência do juiz de direito em matéria trabalhista, inclusive para a execução das sentenças por ele proferidas.

Nº 15

Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.

Nº 41

O Superior Tribunal de Justiça não tem competência para processar e julgar, originariamente, mandado de segurança contra ato de outros Tribunais ou dos respectivos órgãos.

Nº 45

No reexame necessário, e defeso, ao Tribunal, agravar a condenação imposta à Fazenda Pública.

Nº 57

Compete à Justiça Comum Estadual processar e julgar ação de cumprimento fundada em acordo ou convenção coletiva não homologados pela Justiça do Trabalho.

Nº 58

Proposta a execução fiscal, a posterior mudança de domicílio do executado não desloca a competência já fixada.

Nº 59

Não ha conflito de competência se já existe sentença com transito em julgado, proferida por um dos juízos conflitantes.

Nº 66

Compete à Justiça Federal processar e julgar execução fiscal promovida por conselho de fiscalização profissional.

Nº 82

Compete à Justiça Federal, excluídas as reclamações trabalhistas, processar e julgar os feitos relativos a movimentação do FGTS.

Nº 92

A terceiro de boa-fé não e oponível a alienação fiduciária não anotada no certificado de registro do veiculo automotor.

Nº 97

Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar reclamação de servidor publico relativamente a vantagens trabalhistas anteriores a instituição do regime jurídico único.

Nº 98

Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não tem

caráter protelatório.

Nº 99

O Ministério Público tem legitimidade para recorrer no processo em que oficiou como fiscal da lei, ainda que não haja recurso da parte.

Nº 105

A ação de mandado de segurança não se admite condenação em honorários advocatícios.

Nº 106

Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivo inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência.

Nº 121

Na execução fiscal o devedor devera ser intimado, pessoalmente, do dia e hora da realização do leilão.

Nº 125

O pagamento de ferias não gozadas por necessidade do serviço não está sujeito a incidência do imposto de renda.

Nº 128

Na execução fiscal haverá segundo leilão, se no primeiro não houver lance superior a avaliação

Nº 134

Embora intimado da penhora em imóvel do casal, o cônjuge do executado pode opor embargos de terceiro para defesa de sua meação.

Nº 137

Compete à Justiça Comum Estadual processar e julgar ação de servidor publico municipal, pleiteando direitos relativos ao vinculo estatutário.

Nº 144

Os créditos de natureza alimentícia gozam de preferência, desvinculados os precatórios da ordem cronológica dos créditos de natureza diversa.

Nº 153

A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência.

Nº 161

É da competência da justiça estadual autorizar o levantamento dos valores relativos ao PIS/PASEP e FGTS, em decorrência do falecimento do titular da conta.

Nº 165

Compete à Justiça Federal processar e julgar crime de falso testemunho cometido no processo trabalhista.

Nº 170

Compete ao juízo onde primeiro for intentada a ação envolvendo acumulação de pedidos, trabalhista e estatutário, decidi-la nos limites da sua jurisdição, sem prejuízo do ajuizamento de nova causa, com o pedido remanescente, no juízo próprio.

Nº 180

Na lide trabalhista, compete ao TRT dirimir conflito de competência verificado, na respectiva região, entre Juiz Estadual e Junta de Conciliação e Julgamento.

Nº 189

É desnecessária a intervenção do Ministério Público nas execuções fiscais.

Nº 201

Os honorários advocatícios não podem ser fixados em salários-mínimos.

Nº 210

A ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos.

Nº 215

A indenização recebida pela adesão a programa de incentivo à demissão voluntária não está sujeita à incidência do imposto de renda.

Nº 219

Os créditos decorrentes de serviços prestados à massa falida, inclusive a remuneração do síndico, gozam dos privilégios próprios dos trabalhistas.

Nº 222

Compete à Justiça Comum processar e julgar as ações relativas à contribuição sindical prevista

no art. 578 da CLT.

Nº 225

Compete ao Tribunal Regional do Trabalho apreciar recurso contra sentença proferida por órgão de primeiro grau da Justiça Trabalhista, ainda que para declarar-lhe a nulidade em virtude de incompetência.

Nº 230

Compete à Justiça Estadual processar e julgar ação movida por trabalhador avulso portuário, em que se impugna ato do órgão gestor de mão-de-obra de que resulte óbice ao exercício de sua profissão.

- Julgando os Conflitos de Competência ns. 30.513-SP, 30.500-SP e 30.504-SP, na sessão de 11/10/2000, a Segunda Seção deliberou pelo CANCELAMENTO da Súmula n. 230 (DJ 09/11/00 - pág. 69).

Nº 236

Não compete ao Superior Tribunal de Justiça dirimir conflitos de competência entre juízes trabalhistas vinculados a Tribunais do Trabalho diversos.

Nº 250

É legítima a cobrança de multa fiscal de empresa em regime de concordata.

Nº 251

A meação só responde pelo ato ilícito quando o credor, na execução fiscal, provar que o enriquecimento dele resultante aproveitou ao casal.

Nº 252

Os saldos das contas do FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC) quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC) quanto às de abril de 1990, acolhidos pelo STJ os

índices de 18,02% (LBC) quanto as perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e 7,00%(TR) para fevereiro de 1991, de acordo com o entendimento do STF (RE 226.855-7-RS).

Nº 303

Em embargos de terceiro, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os honorários advocatícios.

Nº 304

É ilegal a decretação da prisão civil daquele que não assume expressamente o encargo de depositário judicial.

Nº 306

Os honorários advocatícios devem ser compensados quando houver sucumbência recíproca, assegurado o direito autônomo do advogado à execução do saldo sem excluir a legitimidade da própria parte.

Nº 307

A restituição de adiantamento de contrato de câmbio, na falência, deve ser atendida antes de qualquer crédito.

Nº 310

O Auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição.

Nº 314

Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente.

Nº 319

O encargo de depositário de bens penhorados pode ser expressamente recusado.

Nº 320

A questão federal somente ventilada no voto vencido não atende ao requisito do prequestionamento.

Nº 321

O Código de Defesa do Consumidor é aplicável à relação jurídica entre a entidade de previdência privada e seus participantes.

Nº 326

Na ação de indenização por dano moral, a condenação em montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca.

Nº 328

Na execução contra instituição financeira, é penhorável o numerário disponível, excluídas as reservas bancárias mantidas no Banco Central.

№ 331

A apelação interposta contra sentença que julga embargos à arrematação tem efeito meramente devolutivo.

№ 333

Cabe mandado de segurança contra ato praticado em licitação promovida por sociedade de economia mista ou empresa pública.

№ 336

A mulher que renunciou aos alimentos na separação judicial tem direito à pensão previdenciária por morte do ex-marido, comprovada a necessidade econômica superveniente.

№ 339

É cabível ação monitória contra a Fazenda Pública.

№ 340

A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado.

№ 343

É obrigatória a presença de advogado em todas as fases do processo administrativo disciplinar.

№344

A liquidação por forma diversa da estabelecida na sentença não ofende a coisa julgada.

№345

São devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública nas execuções individuais de sentença proferida em ações coletivas, ainda que não embargadas.

№ 349

Compete à Justiça Federal ou aos juízes com competência delegada o julgamento das execuções fiscais de contribuições devidas pelo empregador ao FGTS.

№ 351

A alíquota de contribuição para o Seguro de Acidente do Trabalho (SAT) é aferida pelo grau de risco desenvolvido em cada empresa, individualizada pelo seu CNPJ, ou pelo grau de risco da atividade preponderante quando houver apenas um registro.

№ 353

As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS.

№ 362

A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento.

№ 363

Compete à Justiça estadual processar e julgar a ação de cobrança.

№ 409

Em execução fiscal, a prescrição ocorrida antes da propositura da ação pode ser decretada de ofício (art. 219, § 5º, do CPC).

№ 414

A citação por edital na execução fiscal é cabível quando frustradas as demais modalidades.

№ 417

Na execução civil, a penhora de dinheiro na ordem de nomeação de bens não tem caráter absoluto.

№ 419

Descabe a prisão civil do depositário judicial infiel.

№ 421

Os honorários advocatícios não são devidos à Defensoria Pública quando ela atua contra a pessoa jurídica de direito público à qual pertença.

№ 425

A retenção da contribuição para a seguridade social pelo tomador do serviço não se aplica às empresas optantes pelo Simples.

№ 429

A citação postal, quando autorizada por lei, exige o aviso de recebimento.

№ 430

O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente.

Nº 435

Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.

Nº 449

A vaga de garagem que possui matrícula própria no registro de imóveis não constitui bem de família para efeito de penhora.

Nº 451

É legítima a penhora da sede do estabelecimento comercial.

Nº 452

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

Nº 463

Incide imposto de renda sobre os valores percebidos a título de indenização por horas extraordinárias trabalhadas, ainda que decorrentes de acordo coletivo

Nº 466

O titular da conta vinculada ao FGTS tem o direito de sacar o saldo respectivo quando declarado nulo seu contrato de trabalho por ausência de prévia aprovação em concurso público.

SÚMULAS DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO

SUM-1 PRAZO JUDICIAL (mantida) – Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003.

Quando a intimação tiver lugar na sexta-feira, ou a publicação com efeito de intimação for feita nesse dia, o prazo judicial será contado da segunda-feira imediata, inclusive, salvo se não houver expediente, caso em que fluirá no dia útil que se seguir.

SUM-2 GRATIFICAÇÃO NATALINA (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

É devida a gratificação natalina proporcional (Lei nº 4.090, de 1962) na extinção dos contratos a prazo, entre estes incluídos os de safra, ainda que a relação de emprego haja findado antes de dezembro.

SUM-3 GRATIFICAÇÃO NATALINA (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

É devida a gratificação natalina proporcional (Lei nº 4.090, de 1962) na cessação da relação de emprego resultante da aposentadoria do trabalhador, ainda que verificada antes de dezembro.

SUM-4 CUSTAS (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

As pessoas jurídicas de direito público não estão sujeitas a prévio pagamento de custas, nem a depósito da importância da condenação, para o processamento de recurso na Justiça do Trabalho.

SUM-5 REAJUSTAMENTO SALARIAL (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O reajustamento salarial coletivo, determinado no curso do aviso prévio, beneficia o empregado pré-avisado da despedida, mesmo que tenha recebido antecipadamente os salários correspondentes ao período do aviso, que integra o seu tempo de serviço para todos os efeitos legais.

SUM-6 EQUIPARAÇÃO SALARIAL. ART. 461 DA CLT (redação do item VI alterada na sessão do Tribunal Pleno realizada em 16.11.2010) Res. 172/2010, DEJT divulgado em 19, 22 e 23.11.2010

I - Para os fins previstos no § 2º do art. 461 da CLT, só é válido o quadro de pessoal organizado em carreira quando homologado pelo Ministério do Trabalho, excluindo-se, apenas, dessa exigência o quadro de carreira das entidades de direito público da administração direta, autárquica e fundacional aprovado por ato administrativo da autoridade competente. (ex-Súmula nº 06 – alterada pela Res. 104/2000, DJ 20.12.2000)

II - Para efeito de equiparação de salários em caso de trabalho igual, conta-se o tempo de serviço na função e não no emprego. (ex-Súmula nº 135 - RA 102/1982, DJ 11.10.1982 e DJ 15.10.1982)

III - A equiparação salarial só é possível se o empregado e o paradigma exercerem a mesma função, desempenhando as mesmas tarefas, não importando se os cargos têm, ou não, a mesma denominação. (ex-OJ da SBDI-1 nº 328 - DJ 09.12.2003)

IV - É desnecessário que, ao tempo da reclamação sobre equiparação salarial, reclamante e paradigma estejam a serviço do estabelecimento, desde que o pedido se relacione com situação pretérita. (ex-Súmula nº 22 - RA 57/1970, DO-GB 27.11.1970)

V - A cessão de empregados não exclui a equiparação salarial, embora exercida a função em órgão governamental estranho à cedente, se esta responde pelos salários do paradigma e do reclamante. (ex-Súmula nº 111 - RA 102/1980, DJ 25.09.1980)

VI - Presentes os pressupostos do art. 461 da CLT, é irrelevante a circunstância de que o desnível salarial tenha origem em decisão judicial que beneficiou o paradigma, exceto se decorrente de vantagem pessoal, de tese jurídica superada pela jurisprudência de Corte Superior ou, na hipótese de equiparação salarial em cadeia, se não demonstrada a presença dos requisitos da equiparação em relação ao paradigma que deu origem à pretensão, caso arguida a objeção pelo reclamado. (item alterado na sessão do Tribunal Pleno realizada em 16.11.2010)

VII - Desde que atendidos os requisitos do art. 461 da CLT, é possível a equiparação salarial de trabalho intelectual, que pode ser avaliado por sua perfeição técnica, cuja aferição terá critérios objetivos. (ex-OJ da SBDI-1 nº 298 - DJ 11.08.2003)

VIII - É do empregador o ônus da prova do fato impeditivo, modificativo ou extintivo da equiparação salarial. (ex-Súmula nº 68 - RA 9/1977, DJ 11.02.1977)

IX - Na ação de equiparação salarial, a prescrição é parcial e só alcança as diferenças salariais vencidas no período de 5 (cinco) anos que precedeu o ajuizamento. (ex-Súmula nº 274 - alterada pela Res. 121/2003, DJ 21.11.2003)

X - O conceito de "mesma localidade" de que trata o art. 461 da CLT refere-se, em princípio, ao mesmo município, ou a municípios distintos que, comprovadamente, pertençam à mesma região metropolitana. (ex-OJ da SBDI-1 nº 252 - inserida em 13.03.2002)

SUM-7 FÉRIAS (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A indenização pelo não-deferimento das férias no tempo oportuno será calculada com base na remuneração devida ao empregado na época da reclamação ou, se for o caso, na da extinção do contrato.

SUM-8 JUNTADA DE DOCUMENTO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A juntada de documentos na fase recursal só se justifica quando provado o justo impedimento para sua oportuna apresentação ou se referir a fato posterior à sentença.

SUM-9 AUSÊNCIA DO RECLAMANTE (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A ausência do reclamante, quando adiada a instrução após contestada a ação em audiência, não importa arquivamento do processo.

SUM-10 PROFESSOR (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

É assegurado aos professores o pagamento dos salários no período de férias escolares. Se despedido sem justa causa ao terminar o ano letivo ou no curso dessas férias, faz jus aos referidos salários.

SUM-11 HONORÁRIOS DE ADVOGADO (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

É inaplicável na Justiça do Trabalho o disposto no art. 64 do Código de Processo Civil, sendo os honorários de advogado somente devidos nos termos do preceituado na Lei nº 1.060, de 1950.

SUM-12 CARTEIRA PROFISSIONAL (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

As anotações apostas pelo empregador na carteira profissional do empregado não geram presunção "juris et de jure", mas apenas "juris tantum".

SUM-13 MORA (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O só pagamento dos salários atrasados em audiência não ilide a mora capaz de determinar a rescisão do contrato de trabalho.

SUM-14 CULPA RECÍPROCA (nova redação) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Reconhecida a culpa recíproca na rescisão do contrato de trabalho (art. 484 da CLT), o empregado tem direito a 50% (cinquenta por cento) do valor do aviso prévio, do décimo terceiro salário e das férias proporcionais.

SUM-15 ATESTADO MÉDICO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A justificação da ausência do empregado motivada por doença, para a percepção do salário-enfermidade e da remuneração do repouso semanal, deve observar a ordem preferencial dos atestados médicos estabelecida em lei.

SUM-16 NOTIFICAÇÃO (nova redação) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Presume-se recebida a notificação 48 (quarenta e oito) horas depois de sua postagem. O seu não-recebimento ou a entrega após o decurso desse prazo constitui ônus de prova do destinatário.

SUM-17 ADICIONAL DE INSALUBRIDADE (cancelada na sessão do Tribunal Pleno realizada em 26.06.2008) - Res. 148/2008, DJ 04 e 07.07.2008 - Republicada DJ 08, 09 e 10.07.2008

O adicional de insalubridade devido a empregado que, por força de lei, convenção coletiva ou sentença normativa, percebe salário profissional será sobre este calculado.

SUM-18 COMPENSAÇÃO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A compensação, na Justiça do Trabalho, está restrita a dívidas de natureza trabalhista.

SUM-19 QUADRO DE CARREIRA (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A Justiça do Trabalho é competente para apreciar reclamação de empregado que tenha por objeto direito fundado em quadro de carreira.

SUM-20 RESILIÇÃO CONTRATUAL (cancelamento mantido) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Não obstante o pagamento da indenização de antigüidade, presume-se em fraude à lei a resilição contratual, se o empregado permaneceu prestando serviço ou tiver sido, em curto prazo, readmitido.

SUM-21 APOSENTADORIA (cancelamento mantido) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O empregado aposentado tem direito ao cômputo do tempo anterior à aposentadoria, se permanecer a serviço da empresa ou a ela retornar.

SUM-22 EQUIPARAÇÃO SALARIAL (cancelada em decorrência da sua incorporação à nova redação da Súmula nº 6) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

É desnecessário que, ao tempo da reclamação sobre equiparação salarial, reclamante e paradigma estejam a serviço do estabelecimento, desde que o pedido se relacione com situação pretérita.

SUM-23 RECURSO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Não se conhece de recurso de revista ou de embargos, se a decisão recorrida resolver determinado item do pedido por diversos fundamentos e a jurisprudência transcrita não abranger a todos.

SUM-24 SERVIÇO EXTRAORDINÁRIO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Insere-se no cálculo da indenização por antigüidade o salário relativo a serviço extraordinário, desde que habitualmente prestado.

SUM-25 CUSTAS (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A parte vencedora na primeira instância, se vencida na segunda, está obrigada, independentemente de intimação, a pagar as custas fixadas na sentença originária, das quais ficara isenta a parte então vencida.

SUM-26 ESTABILIDADE (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Presume-se obstativa à estabilidade a despedida, sem justo motivo, do empregado que alcançar nove anos de serviço na empresa.

SUM-27 COMISSIONISTA (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

É devida a remuneração do repouso semanal e dos dias feriados ao empregado comissionista, ainda que pracista.

SUM-28 INDENIZAÇÃO (nova redação) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

No caso de se converter a reintegração em indenização dobrada, o direito aos salários é assegurado até a data da primeira decisão que determinou essa conversão.

SUM-29 TRANSFERÊNCIA (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Empregado transferido, por ato unilateral do empregador, para local mais distante de sua residência, tem direito a suplemento salarial correspondente ao acréscimo da despesa de transporte.

SUM-30 INTIMAÇÃO DA SENTENÇA (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Quando não juntada a ata ao processo em 48 horas, contadas da audiência de julgamento (art. 851, § 2º, da CLT), o prazo para recurso será contado da data em que a parte receber a intimação da sentença.

SUM-31 AVISO PRÉVIO (cancelamento mantido) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003 - Referência Lei nº 7.108/1983

É incabível o aviso prévio na despedida indireta.

SUM-32 ABANDONO DE EMPREGO (nova redação) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Presume-se o abandono de emprego se o trabalhador não retornar ao serviço no prazo de 30 (trinta) dias após a cessação do benefício previdenciário nem justificar o motivo de não o fazer.

SUM-33 MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Não cabe mandado de segurança de decisão judicial transitada em julgado.

SUM-34 GRATIFICAÇÃO NATALINA (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A gratificação natalina, instituída pela Lei nº 4.090, de 1962, é devida ao empregado rural.

SUM-35 DEPÓSITO RECURSAL. COMPLEMENTAÇÃO (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A majoração do salário mínimo não obriga o recorrente a complementar o depósito de que trata o art. 899 da CLT.

SUM-36 CUSTAS (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Nas ações plúrimas, as custas incidem sobre o respectivo valor global.

SUM-37 PRAZO (cancelamento mantido) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O prazo para recurso da parte que não comparece à audiência de julgamento, apesar de notificada, conta-se da intimação da sentença.

SUM-38 RECURSO (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Para comprovação da divergência justificadora do recurso é necessário que o recorrente junte certidão, ou documento equivalente, do acórdão paradigma ou faça transcrição do trecho pertinente à hipótese, indicando sua origem e esclarecendo a fonte da publicação, isto é, órgão oficial ou repertório idôneo de jurisprudência.

SUM-39 PERICULOSIDADE (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Os empregados que operam em bomba de gasolina têm direito ao adicional de periculosidade (Lei nº 2.573, de 15.08.1955).

SUM-40 PROCESSO ADMINISTRATIVO (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Não cabe recurso ao Tribunal Superior do Trabalho contra decisão em processo administrativo, de interesse de funcionário, proferida por Tribunal Regional do Trabalho.

SUM-41 QUITAÇÃO (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A quitação, nas hipóteses dos §§ 1º e 2º do art. 477 da CLT concerne exclusivamente aos valores discriminados no documento respectivo.

SUM-42 RECURSO (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Não ensejam o conhecimento de revista ou de embargos decisões superadas por iterativa, notória e atual jurisprudência do Pleno.

SUM-43 TRANSFERÊNCIA (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Presume-se abusiva a transferência de que trata o § 1º do art. 469 da CLT, sem comprovação da necessidade do serviço.

SUM-44 AVISO PRÉVIO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A cessação da atividade da empresa, com o pagamento da indenização, simples ou em dobro, não exclui, por si só, o direito do empregado ao aviso prévio.

SUM-45 SERVIÇO SUPLEMENTAR (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A remuneração do serviço suplementar, habitualmente prestado, integra o cálculo da gratificação natalina prevista na Lei nº 4.090, de 13.07.1962.

SUM-46 ACIDENTE DE TRABALHO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

As faltas ou ausências decorrentes de acidente do trabalho não são consideradas para os efeitos de duração de férias e cálculo da gratificação natalina.

SUM-47 INSALUBRIDADE (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O trabalho executado em condições insalubres, em caráter intermitente, não afasta, só por essa circunstância, o direito à percepção do respectivo adicional.

SUM-48 COMPENSAÇÃO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A gratificação só poderá ser argüida com a contestação.

SUM-49 INQUÉRITO JUDICIAL (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

No inquérito judicial, contadas e não pagas as custas no prazo fixado pelo juízo, será determinado o arquivamento do processo.

SUM-50 GRATIFICAÇÃO NATALINA (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A gratificação natalina, instituída pela Lei nº 4.090, de 13.07.1962, é devida pela empresa cessionária ao servidor público cedido enquanto durar a cessão.

SUM-51 NORMA REGULAMENTAR. VANTAGENS E OPÇÃO PELO NOVO REGULAMENTO. ART. 468 DA CLT (incorporada a Orientação Jurisprudencial nº 163 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I - As cláusulas regulamentares, que revoguem ou alterem vantagens deferidas anteriormente, só atingirão os trabalhadores admitidos após a revogação ou alteração do regulamento. (ex-Súmula nº 51 - RA 41/1973, DJ 14.06.1973)

II - Havendo a coexistência de dois regulamentos da empresa, a opção do empregado por um deles tem efeito jurídico de renúncia às regras do sistema do outro. (ex-OJ nº 163 da SBDI-1 - inserida em 26.03.1999)

SUM-52 TEMPO DE SERVIÇO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O adicional de tempo de serviço (quinqüênio) é devido, nas condições estabelecidas no art. 19 da Lei nº 4.345, de 26.06.1964, aos contratados sob o regime da CLT, pela empresa a que se refere a mencionada lei, inclusive para o fim de complementação de aposentadoria.

SUM-53 CUSTAS (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O prazo para pagamento das custas, no caso de recurso, é contado da intimação do cálculo.

SUM-54 OPTANTE (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2001

Rescindindo por acordo seu contrato de trabalho, o empregado estável optante tem direito ao mínimo de 60% (sessenta por cento) do total da indenização em dobro, calculada sobre o maior salário percebido no emprego. Se houver recebido menos do que esse total, qualquer que tenha sido a forma de transação, assegura-se-lhe a complementação até aquele limite.

SUM-55 FINANCEIRAS (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

As empresas de crédito, financiamento ou investimento, também denominadas financeiras, equiparam-se aos estabelecimentos bancários para os efeitos do art. 224 da CLT.

SUM-56 BALCONISTA (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O balconista que recebe comissão tem direito ao adicional de 20% (vinte por cento) pelo trabalho em horas extras, calculado sobre o valor das comissões referentes a essas horas.

SUM-57 TRABALHADOR RURAL (cancelamento mantido) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Os trabalhadores agrícolas das usinas de açúcar integram categoria profissional de industriários, beneficiando-se dos aumentos normativos obtidos pela referida categoria.

SUM-58 PESSOAL DE OBRAS (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Ao empregado admitido como pessoal de obras, em caráter permanente e não amparado pelo regime estatutário, aplica-se a legislação trabalhista.

SUM-59 VIGIA (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Vigia de estabelecimento bancário não se beneficia da jornada de trabalho reduzida prevista no art. 224 da CLT.

SUM-60 ADICIONAL NOTURNO. INTEGRAÇÃO NO SALÁRIO E PRORROGAÇÃO EM HORÁRIO DIURNO (incorporada a Orientação Jurisprudencial nº 6 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I - O adicional noturno, pago com habitualidade, integra o salário do empregado para todos os efeitos. (ex-Súmula nº 60 - RA 105/1974, DJ 24.10.1974)

II - Cumprida integralmente a jornada no período noturno e prorrogada esta, devido é também o adicional quanto às horas prorrogadas. Exegese do art. 73, § 5º, da CLT. (ex-OJ nº 6 da SBDI-1 - inserida em 25.11.1996)

SUM-61 FERROVIÁRIO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Aos ferroviários que trabalham em estação do interior, assim classificada por autoridade competente, não são devidas horas extras (art. 243 da CLT).

SUM-62 ABANDONO DE EMPREGO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O prazo de decadência do direito do empregador de ajuizar inquérito em face do empregado que incorre em abandono de emprego é contado a partir do momento em que o empregado pretendeu seu retorno ao serviço.

SUM-63 FUNDO DE GARANTIA (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço incide sobre a remuneração mensal devida ao empregado, inclusive horas extras e adicionais eventuais.

SUM-64 PRESCRIÇÃO (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A prescrição para reclamar contra anotação de carteira profissional, ou omissão desta, flui da data de cessação do contrato de trabalho.

SUM-65 VIGIA (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O direito à hora reduzida de 52 minutos e 30 segundos aplica-se ao vigia noturno.

SUM-66 TEMPO DE SERVIÇO (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Os quinqüênios devidos ao pessoal da Rede Ferroviária Federal S.A. serão calculados sobre o salário do cargo efetivo, ainda que o trabalhador exerça cargo ou função em comissão.

SUM-67 GRATIFICAÇÃO. FERROVIÁRIO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003
Chefe de trem, regido pelo estatuto dos ferroviários (Decreto nº 35.530, de 19.09.1959), não tem direito à gratificação prevista no respectivo art. 110.

SUM-68 PROVA (cancelada em decorrência da sua incorporação à nova redação da Súmula nº 6) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005
É do empregador o ônus da prova do fato impeditivo, modificativo ou extintivo da equiparação salarial.

SUM-69 RESCISÃO DO CONTRATO (nova redação) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003
A partir da Lei nº 10.272, de 05.09.2001, havendo rescisão do contrato de trabalho e sendo revel e confesso quanto à matéria de fato, deve ser o empregador condenado ao pagamento das verbas rescisórias, não quitadas na primeira audiência, com acréscimo de 50% (cinquenta por cento).

SUM-70 ADICIONAL DE PERICULOSIDADE (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003
O adicional de periculosidade não incide sobre os triênios pagos pela Petrobras.

SUM-71 ALÇADA (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003
A alçada é fixada pelo valor dado à causa na data de seu ajuizamento, desde que não impugnado, sendo inalterável no curso do processo.

SUM-72 APOSENTADORIA (nova redação) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003
O prêmio-aposentadoria instituído por norma regulamentar da empresa não está condicionado ao disposto no § 2º do art. 14 da Lei nº 8.036, de 11.05.1990.

SUM-73 DESPEDIDA. JUSTA CAUSA (nova redação) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003
A ocorrência de justa causa, salvo a de abandono de emprego, no decurso do prazo do aviso prévio dado pelo empregador, retira do empregado qualquer direito às verbas rescisórias de natureza indenizatória.

SUM-74 CONFISSÃO (nova redação do item I e inserido o item III à redação em decorrência do julgamento do processo TST-IUJEDRR 801385-77.2001.5.02.0017) - Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011
I - Aplica-se a confissão à parte que, expressamente intimada com aquela cominação, não comparecer à audiência em prosseguimento, na qual deveria depor. (ex-Súmula nº 74 - RA 69/1978, DJ 26.09.1978)
II - A prova pré-constituída nos autos pode ser levada em conta para confronto com a confissão ficta (art. 400, I, CPC), não implicando cerceamento de defesa o indeferimento de provas posteriores. (ex-OJ nº 184 da SBDI-1 - inserida em 08.11.2000)
III- A vedação à produção de prova posterior pela parte confessa somente a ela se aplica, não afetando o exercício, pelo magistrado, do poder/dever de conduzir o processo.

SUM-75 FERROVIÁRIO (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003
É incompetente a Justiça do Trabalho para conhecer de ação de ferroviário oriundo das empresas Sorocabana, São Paulo-Minas e Araraquarense, que mantém a condição de funcionário público.

SUM-76 HORAS EXTRAS (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003
O valor das horas suplementares prestadas habitualmente, por mais de 2 (dois) anos, ou durante todo o contrato, se suprimidas, integra-se ao salário para todos os efeitos legais.

SUM-77 PUNIÇÃO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003
Nula é a punição de empregado se não precedida de inquérito ou sindicância internos a que se obrigou a empresa por norma regulamentar.

SUM-78 GRATIFICAÇÃO (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003
A gratificação periódica contratual integra o salário, pelo seu duodécimo, para todos os efeitos legais, inclusive o cálculo da natalina da Lei nº 4.090/1962.

SUM-79 TEMPO DE SERVIÇO (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003
O adicional de antigüidade, pago pela Fepasa, calcula-se sobre o salário-base.

SUM-80 INSALUBRIDADE (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003
A eliminação da insalubridade mediante fornecimento de aparelhos protetores aprovados pelo órgão competente do Poder Executivo exclui a percepção do respectivo adicional.

SUM-81 FÉRIAS (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003
Os dias de férias gozados após o período legal de concessão deverão ser remunerados em dobro.

SUM-82 ASSISTÊNCIA (nova redação) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003
A intervenção assistencial, simples ou adesiva, só é admissível se demonstrado o interesse jurídico

e não o meramente econômico.

SUM-83 AÇÃO RESCISÓRIA. MATÉRIA CONTROVERTIDA (incorporada a Orientação Jurisprudencial nº 77 da SBDI-2) - Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

I - Não procede pedido formulado na ação rescisória por violação literal de lei se a decisão rescindenda estiver baseada em texto legal infraconstitucional de interpretação controvertida nos Tribunais. (ex-Súmula nº 83 - alterada pela Res. 121/2003, DJ 21.11.2003)

II - O marco divisor quanto a ser, ou não, controvertida, nos Tribunais, a interpretação dos dispositivos legais citados na ação rescisória é a data da inclusão, na Orientação Jurisprudencial do TST, da matéria discutida. (ex-OJ nº 77 da SBDI-2 - inserida em 13.03.2002)

SUM-84 ADICIONAL REGIONAL (nova redação) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O adicional regional, instituído pela Petrobras, não contraria o art. 7º, XXXII, da CF/1988.

SUM-85 COMPENSAÇÃO DE JORNADA (inserido o item V) - Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

I. A compensação de jornada de trabalho deve ser ajustada por acordo individual escrito, acordo coletivo ou convenção coletiva. (ex-Súmula nº 85 - primeira parte - alterada pela Res. 121/2003, DJ 21.11.2003)

II. O acordo individual para compensação de horas é válido, salvo se houver norma coletiva em sentido contrário. (ex-OJ nº 182 da SBDI-1 - inserida em 08.11.2000)

III. O mero não atendimento das exigências legais para a compensação de jornada, inclusive quando encetada mediante acordo tácito, não implica a repetição do pagamento das horas excedentes à jornada normal diária, se não dilatada a jornada máxima semanal, sendo devido apenas o respectivo adicional. (ex-Súmula nº 85 - segunda parte - alterada pela Res. 121/2003, DJ 21.11.2003)

IV. A prestação de horas extras habituais descaracteriza o acordo de compensação de jornada. Nesta hipótese, as horas que ultrapassarem a jornada semanal normal deverão ser pagas como horas extraordinárias e, quanto àquelas destinadas à compensação, deverá ser pago a mais apenas o adicional por trabalho extraordinário. (ex-OJ nº 220 da SBDI-1 - inserida em 20.06.2001)

V. As disposições contidas nesta súmula não se aplicam ao regime compensatório na modalidade "banco de horas", que somente pode ser instituído por negociação coletiva.

SUM-86 DESERÇÃO. MASSA FALIDA. EMPRESA EM LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL (incorporada a Orientação Jurisprudencial nº 31 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

Não ocorre deserção de recurso da massa falida por falta de pagamento de custas ou de depósito do valor da condenação. Esse privilégio, todavia, não se aplica à empresa em liquidação extrajudicial. (primeira parte - ex-Súmula nº 86 - RA 69/78, DJ 26.09.1978; segunda parte - ex-OJ nº 31 da SBDI-1 - inserida em 14.03.1994)

SUM-87 PREVIDÊNCIA PRIVADA (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Se o empregado, ou seu beneficiário, já recebeu da instituição previdenciária privada, criada pela empresa, vantagem equivalente, é cabível a dedução de seu valor do benefício a que faz jus por norma regulamentar anterior.

SUM-88 JORNADA DE TRABALHO. INTERVALO ENTRE TURNOS (cancelamento mantido) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O desrespeito ao intervalo mínimo entre dois turnos de trabalho, sem importar em excesso na jornada efetivamente trabalhada, não dá direito a qualquer ressarcimento ao obreiro, por tratar-se apenas de infração sujeita a penalidade administrativa (art. 71 da CLT).

SUM-89 FALTA AO SERVIÇO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Se as faltas já são justificadas pela lei, consideram-se como ausências legais e não serão descontadas para o cálculo do período de férias.

SUM-90 HORAS "IN ITINERE". TEMPO DE SERVIÇO (incorporadas as Súmulas nºs 324 e 325 e as Orientações Jurisprudenciais nºs 50 e 236 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I - O tempo despendido pelo empregado, em condução fornecida pelo empregador, até o local de trabalho de difícil acesso, ou não servido por transporte público regular, e para o seu retorno é computável na jornada de trabalho. (ex-Súmula nº 90 - RA 80/1978, DJ 10.11.1978)

II - A incompatibilidade entre os horários de início e término da jornada do empregado e os do transporte público regular é circunstância que também gera o direito às horas "in itinere". (ex-OJ nº 50 da SBDI-1 - inserida em 01.02.1995)

III - A mera insuficiência de transporte público não enseja o pagamento de horas "in itinere". (ex-Súmula nº 324 - Res. 16/1993, DJ 21.12.1993)

IV - Se houver transporte público regular em parte do trajeto percorrido em condução da empresa, as horas "in itinere" remuneradas limitam-se ao trecho não alcançado pelo transporte público. (ex-Súmula nº 325 - Res. 17/1993, DJ 21.12.1993)

V - Considerando que as horas "in itinere" são computáveis na jornada de trabalho, o tempo que extrapola a jornada legal é considerado como extraordinário e sobre ele deve incidir o adicional respectivo. (ex-OJ nº 236 da SBDI-1 - inserida em 20.06.2001)

SUM-91 SALÁRIO COMPLEXIVO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Nula é a cláusula contratual que fixa determinada importância ou percentagem para atender englobadamente vários direitos legais ou contratuais do trabalhador.

SUM-92 APOSENTADORIA (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O direito à complementação de aposentadoria, criado pela empresa, com requisitos próprios, não se altera pela instituição de benefício previdenciário por órgão oficial.

SUM-93 BANCÁRIO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Integra a remuneração do bancário a vantagem pecuniária por ele auferida na colocação ou na venda de papéis ou valores mobiliários de empresas pertencentes ao mesmo grupo econômico, se exercida essa atividade no horário e no local de trabalho e com o consentimento, tácito ou expresso, do banco empregador.

SUM-94 HORAS EXTRAS (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O valor das horas extraordinárias habituais integra o aviso prévio indenizado.

SUM-95 PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. FGTS (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

É trintenária a prescrição do direito de reclamar contra o não recolhimento da contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

(cancelada em decorrência da sua incorporação à nova redação da Súmula nº 362)

SUM-96 MARÍTIMO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A permanência do tripulante a bordo do navio, no período de repouso, além da jornada, não importa presunção de que esteja à disposição do empregador ou em regime de prorrogação de horário, circunstâncias que devem resultar provadas, dada a natureza do serviço.

SUM-97 APOSENTADORIA. COMPLEMENTAÇÃO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Instituída complementação de aposentadoria por ato da empresa, expressamente dependente de regulamentação, as condições desta devem ser observadas como parte integrante da norma.

SUM-98 FGTS. INDENIZAÇÃO. EQUIVALÊNCIA. COMPATIBILIDADE (incorporada a Orientação Jurisprudencial nº 299 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I - A equivalência entre os regimes do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e da estabilidade prevista na CLT é meramente jurídica e não econômica, sendo indevidos valores a título de reposição de diferenças. (ex-Súmula nº 98 - RA 57/1980, DJ 06.06.1980)

II - A estabilidade contratual ou a derivada de regulamento de empresa são compatíveis com o regime do FGTS. Diversamente ocorre com a estabilidade legal (decenal, art. 492 da CLT), que é renunciada com a opção pelo FGTS. (ex-OJ nº 299 da SBDI-1 - DJ 11.08.2003)

SUM-99 AÇÃO RESCISÓRIA. DESERÇÃO. PRAZO (incorporada a Orientação Jurisprudencial nº 117 da SBDI-2) - Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

Havendo recurso ordinário em sede de rescisória, o depósito recursal só é exigível quando for julgado procedente o pedido e imposta condenação em pecúnia, devendo este ser efetuado no prazo recursal, no limite e nos termos da legislação vigente, sob pena de deserção. (ex-Súmula nº 99 - alterada pela Res. 110/2002, DJ 15.04.2002 - e ex-OJ nº 117 da SBDI-2 - DJ 11.08.2003)

SUM-100 AÇÃO RESCISÓRIA. DECADÊNCIA (incorporadas as Orientações Jurisprudenciais nºs 13, 16, 79, 102, 104, 122 e 145 da SBDI-2) - Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

I - O prazo de decadência, na ação rescisória, conta-se do dia imediatamente subsequente ao trânsito em julgado da última decisão proferida na causa, seja de mérito ou não. (ex-Súmula nº 100 - alterada pela Res. 109/2001, DJ 20.04.2001)

II - Havendo recurso parcial no processo principal, o trânsito em julgado dá-se em momentos e em tribunais diferentes, contando-se o prazo decadencial para a ação rescisória do trânsito em julgado de cada decisão, salvo se o recurso tratar de preliminar ou prejudicial que possa tornar insubsistente a decisão recorrida, hipótese em que flui a decadência a partir do trânsito em julgado da decisão que julgar o recurso parcial. (ex-Súmula nº 100 - alterada pela Res. 109/2001, DJ 20.04.2001)

III - Salvo se houver dúvida razoável, a interposição de recurso intempestivo ou a interposição de

recurso incabível não protrai o termo inicial do prazo decadencial. (ex-Súmula nº 100 - alterada pela Res. 109/2001, DJ 20.04.2001)

IV - O juízo rescindente não está adstrito à certidão de trânsito em julgado juntada com a ação rescisória, podendo formar sua convicção através de outros elementos dos autos quanto à antecipação ou postergação do “dies a quo” do prazo decadencial. (ex-OJ nº 102 da SBDI-2 - DJ 29.04.03)

V - O acordo homologado judicialmente tem força de decisão irrecurável, na forma do art. 831 da CLT. Assim sendo, o termo conciliatório transita em julgado na data da sua homologação judicial. (ex-OJ nº 104 da SBDI-2 - DJ 29.04.2003)

VI - Na hipótese de colusão das partes, o prazo decadencial da ação rescisória somente começa a fluir para o Ministério Público, que não interveio no processo principal, a partir do momento em que tem ciência da fraude. (ex-OJ nº 122 da SBDI-2 - DJ 11.08.2003)

VII - Não ofende o princípio do duplo grau de jurisdição a decisão do TST que, após afastar a decadência em sede de recurso ordinário, aprecia desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento. (ex-OJ nº 79 da SBDI-2 - inserida em 13.03.2002)

VIII - A exceção de incompetência, ainda que oposta no prazo recursal, sem ter sido aviado o recurso próprio, não tem o condão de afastar a consumação da coisa julgada e, assim, postergar o termo inicial do prazo decadencial para a ação rescisória. (ex-OJ nº 16 da SBDI-2 - inserida em 20.09.2000)

IX - Prorroga-se até o primeiro dia útil, imediatamente subsequente, o prazo decadencial para ajuizamento de ação rescisória quando expira em férias forenses, feriados, finais de semana ou em dia em que não houver expediente forense. Aplicação do art. 775 da CLT. (ex-OJ nº 13 da SBDI-2 - inserida em 20.09.2000)

X - Conta-se o prazo decadencial da ação rescisória, após o decurso do prazo legal previsto para a interposição do recurso extraordinário, apenas quando esgotadas todas as vias recursais ordinárias. (ex-OJ nº 145 da SBDI-2 - DJ 10.11.2004)

SUM-101 DIÁRIAS DE VIAGEM. SALÁRIO (incorporada a Orientação Jurisprudencial nº 292 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

Integram o salário, pelo seu valor total e para efeitos indenizatórios, as diárias de viagem que excedam a 50% (cinquenta por cento) do salário do empregado, enquanto perdurarem as viagens. (primeira parte - ex-Súmula nº 101 - RA 65/1980, DJ 18.06.1980; segunda parte - ex-OJ nº 292 da SBDI-1 - inserida em 11.08.2003)

SUM-102 BANCÁRIO. CARGO DE CONFIANÇA (mantida) - Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

I - A configuração, ou não, do exercício da função de confiança a que se refere o art. 224, § 2º, da CLT, dependente da prova das reais atribuições do empregado, é insuscetível de exame mediante recurso de revista ou de embargos. (ex-Súmula nº 204 - alterada pela Res. 121/2003, DJ 21.11.2003)

II - O bancário que exerce a função a que se refere o § 2º do art. 224 da CLT e recebe gratificação não inferior a um terço de seu salário já tem remuneradas as duas horas extraordinárias excedentes de seis. (ex-Súmula nº 166 - RA 102/1982, DJ 11.10.1982 e DJ 15.10.1982)

III - Ao bancário exercente de cargo de confiança previsto no artigo 224, § 2º, da CLT são devidas as 7ª e 8ª horas, como extras, no período em que se verificar o pagamento a menor da gratificação de 1/3. (ex-OJ nº 288 da SBDI-1 - DJ 11.08.2003)

IV - O bancário sujeito à regra do art. 224, § 2º, da CLT cumpre jornada de trabalho de 8 (oito) horas, sendo extraordinárias as trabalhadas além da oitava. (ex-Súmula nº 232- RA 14/1985, DJ 19.09.1985)

V - O advogado empregado de banco, pelo simples exercício da advocacia, não exerce cargo de confiança, não se enquadrando, portanto, na hipótese do § 2º do art. 224 da CLT. (ex-OJ nº 222 da SBDI-1 - inserida em 20.06.2001)

VI - O caixa bancário, ainda que caixa executivo, não exerce cargo de confiança. Se perceber gratificação igual ou superior a um terço do salário do posto efetivo, essa remunera apenas a maior responsabilidade do cargo e não as duas horas extraordinárias além da sexta. (ex-Súmula nº 102 - RA 66/1980, DJ 18.06.1980 e republicada DJ 14.07.1980)

VII - O bancário exercente de função de confiança, que percebe a gratificação não inferior ao terço legal, ainda que norma coletiva contemple percentual superior, não tem direito às sétima e oitava

horas como extras, mas tão somente às diferenças de gratificação de função, se postuladas. (ex-OJ nº 15 da SBDI-1 - inserida em 14.03.1994).

SUM-103 TEMPO DE SERVIÇO. LICENÇA-PRÊMIO (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Os trabalhadores que hajam prestado serviço no regime da Lei nº 1.890, de 13.06.1953, e optado pelo regime estatutário, não contam, posteriormente, esse período para fins de licença-prêmio, privativa de servidores estatutários.

SUM-104 FÉRIAS. TRABALHADOR RURAL (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

É devido o pagamento de férias ao rurícola, qualquer que tenha sido a data de sua admissão e, em dobro, se não concedidas na época prevista em lei.

SUM-105 FUNCIONÁRIO PÚBLICO. QÜINQÜÊNIOS (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O empregado estatutário que optar pelo regime celetista, com o congelamento dos qüinqüênios em seus valores à época, não tem direito ao reajuste posterior dos seus níveis.

SUM-106 APOSENTADORIA. FERROVIÁRIO. COMPETÊNCIA (cancelada) - Res. 157/2009, DEJT 04, 08 e 09.09.2009

É incompetente a Justiça do Trabalho para julgar ação ajuizada em face da Rede Ferroviária Federal, em que ex-empregado desta pleiteie complementação de aposentadoria, elaboração ou alteração de folhas de pagamento de aposentados, se por essas obrigações responde órgão da previdência social.

SUM-107 AÇÃO RESCISÓRIA. PROVA (cancelamento mantido) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

É indispensável a juntada à inicial da ação rescisória da prova do trânsito em julgado da decisão rescindenda, sob pena de indeferimento liminar.

SUM-108 COMPENSAÇÃO DE HORÁRIO. ACORDO (cancelamento mantido) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A compensação de horário semanal deve ser ajustada por acordo escrito, não necessariamente em acordo coletivo ou convenção coletiva, exceto quanto ao trabalho da mulher.

SUM-109 GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O bancário não enquadrado no § 2º do art. 224 da CLT, que receba gratificação de função, não pode ter o salário relativo a horas extraordinárias compensado com o valor daquela vantagem.

SUM-110 JORNADA DE TRABALHO. INTERVALO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

No regime de revezamento, as horas trabalhadas em seguida ao repouso semanal de 24 horas, com prejuízo do intervalo mínimo de 11 horas consecutivas para descanso entre jornadas, devem ser remuneradas como extraordinárias, inclusive com o respectivo adicional.

SUM-111 EQUIPARAÇÃO SALARIAL (cancelada em decorrência da sua incorporação à nova redação da Súmula nº 6) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

A cessão de empregados não exclui a equiparação salarial, embora exercida a função em órgão governamental estranho à cedente, se esta responde pelos salários do paradigma e do reclamante.

SUM-112 TRABALHO NOTURNO. PETRÓLEO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O trabalho noturno dos empregados nas atividades de exploração, perfuração, produção e refinação do petróleo, industrialização do xisto, indústria petroquímica e transporte de petróleo e seus derivados, por meio de dutos, é regulado pela Lei nº 5.811, de 11.10.1972, não se lhe aplicando a hora reduzida de 52 minutos e 30 segundos prevista no art. 73, § 2º, da CLT.

SUM-113 BANCÁRIO. SÁBADO. DIA ÚTIL (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O sábado do bancário é dia útil não trabalhado, não dia de repouso remunerado. Não cabe a repercussão do pagamento de horas extras habituais em sua remuneração.

SUM-114 PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

É inaplicável na Justiça do Trabalho a prescrição intercorrente.

SUM-115 HORAS EXTRAS. GRATIFICAÇÕES SEMESTRAIS (nova redação) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O valor das horas extras habituais integra a remuneração do trabalhador para o cálculo das gratificações semestrais.

SUM-116 FUNCIONÁRIO PÚBLICO. CEDIDO. REAJUSTE SALARIAL (cancelada) - Res. 121/2003,

DJ 19, 20 e 21.11.2003

Os funcionários públicos cedidos à Rede Ferroviária Federal S.A. têm direito ao reajustamento salarial determinado pelo art. 5º da Lei nº 4.345/1964.

SUM-117 BANCÁRIO. CATEGORIA DIFERENCIADA (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Não se beneficiam do regime legal relativo aos bancários os empregados de estabelecimento de crédito pertencentes a categorias profissionais diferenciadas.

SUM-118 JORNADA DE TRABALHO. HORAS EXTRAS (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Os intervalos concedidos pelo empregador na jornada de trabalho, não previstos em lei, representam tempo à disposição da empresa, remunerados como serviço extraordinário, se acrescidos ao final da jornada.

SUM-119 JORNADA DE TRABALHO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Os empregados de empresas distribuidoras e corretoras de títulos e valores mobiliários não têm direito à jornada especial dos bancários.

SUM-120 EQUIPARAÇÃO SALARIAL. DECISÃO JUDICIAL (cancelada em decorrência da sua incorporação à nova redação da Súmula nº 6) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

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

SUM-121 FUNCIONÁRIO PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO DE PRODUTIVIDADE (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Não tem direito a percepção da gratificação de produtividade, na forma do regime estatutário, o servidor de ex-autarquia administradora de porto que opta pelo regime jurídico da Consolidação das Leis do Trabalho.

SUM-122 REVELIA. ATESTADO MÉDICO (incorporada a Orientação Jurisprudencial nº 74 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

A reclamada, ausente à audiência em que deveria apresentar defesa, é revel, ainda que presente seu advogado munido de procuração, podendo ser ilidida a revelia mediante a apresentação de atestado médico, que deverá declarar, expressamente, a impossibilidade de locomoção do empregador ou do seu preposto no dia da audiência. (primeira parte - ex-OJ nº 74 da SBDI-1 - inserida em 25.11.1996; segunda parte - ex-Súmula nº 122 - alterada pela Res. 121/2003, DJ 21.11.2003)

SUM-123 COMPETÊNCIA. ART. 106 DA CF (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Em se tratando de Estado ou Município, a lei que estabelece o regime jurídico (art. 106 da Constituição Federal) do servidor temporário ou contratado é a estadual ou municipal, a qual, uma vez editada, apanha as situações preexistentes, fazendo cessar sua regência pelo regime trabalhista. Incompetente é a Justiça do Trabalho para julgar as reclamações ajuizadas posteriormente à vigência da lei especial.

SUM-124 BANCÁRIO. HORA DE SALÁRIO. DIVISOR (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Para o cálculo do valor do salário-hora do bancário mensalista, o divisor a ser adotado é 180 (cento e oitenta).

SUM-125 CONTRATO DE TRABALHO. ART. 479 DA CLT (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O art. 479 da CLT aplica-se ao trabalhador optante pelo FGTS admitido mediante contrato por prazo determinado, nos termos do art. 30, § 3º, do Decreto nº 59.820, de 20.12.1966.

SUM-126 RECURSO. CABIMENTO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Incabível o recurso de revista ou de embargos (arts. 896 e 894, "b", da CLT) para reexame de fatos e provas.

SUM-127 QUADRO DE CARREIRA (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Quadro de pessoal organizado em carreira, aprovado pelo órgão competente, excluída a hipótese de equiparação salarial, não obsta reclamação fundada em preterição, enquadramento ou reclassificação.

SUM-128 DEPÓSITO RECURSAL (incorporadas as Orientações Jurisprudenciais nºs 139, 189 e 190 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I - É ônus da parte recorrente efetuar o depósito legal, integralmente, em relação a cada novo

recurso interposto, sob pena de deserção. Atingido o valor da condenação, nenhum depósito mais é exigido para qualquer recurso. (ex-Súmula nº 128 - alterada pela Res. 121/2003, DJ 21.11.03, que incorporou a OJ nº 139 da SBDI-1 - inserida em 27.11.1998)

II - 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/1988. Havendo, porém, elevação do valor do débito, exige-se a complementação da garantia do juízo. (ex-OJ nº 189 da SBDI-1 - inserida em 08.11.2000)

III - 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. (ex-OJ nº 190 da SBDI-1 - inserida em 08.11.2000)

SUM-129 CONTRATO DE TRABALHO. GRUPO ECONÔMICO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A prestação de serviços a mais de uma empresa do mesmo grupo econômico, durante a mesma jornada de trabalho, não caracteriza a coexistência de mais de um contrato de trabalho, salvo ajuste em contrário.

SUM-130 ADICIONAL NOTURNO (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O regime de revezamento no trabalho não exclui o direito do empregado ao adicional noturno, em face da derrogação do art. 73 da CLT pelo art. 157, item III, da Constituição de 18.09.1946 (ex-Prejulgado nº 1).

SUM-131 SALÁRIO MÍNIMO. VIGÊNCIA (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O salário mínimo, uma vez decretado em condições de excepcionalidade, tem imediata vigência (ex-Prejulgado nº 2).

SUM-132 ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. INTEGRAÇÃO (incorporadas as Orientações Jurisprudenciais nºs 174 e 267 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I - O adicional de periculosidade, pago em caráter permanente, integra o cálculo de indenização e de horas extras (ex-Prejulgado nº 3). (ex-Súmula nº 132 - RA 102/1982, DJ 11.10.1982/ DJ 15.10.1982 - e ex-OJ nº 267 da SBDI-1 - inserida em 27.09.2002)

II - 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. (ex-OJ nº 174 da SBDI-1 - inserida em 08.11.2000)

SUM-133 EMBARGOS INFRINGENTES (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Para o julgamento dos embargos infringentes, nas juntas, é desnecessária a notificação das partes (ex-Prejulgado nº 4).

SUM-134 SALÁRIO. MENOR NÃO APRENDIZ (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Ao menor não aprendiz é devido o salário mínimo integral (ex-Prejulgado nº 5).

SUM-135 SALÁRIO. EQUIPARAÇÃO (cancelada em decorrência da sua incorporação à nova redação da Súmula nº 6) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

Para efeito de equiparação de salários em caso de trabalho igual, conta-se o tempo de serviço na função e não no emprego (ex-Prejulgado nº 6).

SUM-136 JUIZ. IDENTIDADE FÍSICA (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Não se aplica às Varas do Trabalho o princípio da identidade física do juiz (ex-Prejulgado nº 7).

SUM-137 ADICIONAL DE INSALUBRIDADE (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

É devido o adicional de serviço insalubre, calculado à base do salário mínimo da região, ainda que a remuneração contratual seja superior ao salário mínimo acrescido da taxa de insalubridade (ex-Prejulgado nº 8).

SUM-138 READMISSÃO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Em caso de readmissão, conta-se a favor do empregado o período de serviço anterior, encerrado com a saída espontânea (ex-Prejulgado nº 9).

SUM-139 ADICIONAL DE INSALUBRIDADE (incorporada a Orientação Jurisprudencial nº 102 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

Enquanto percebido, o adicional de insalubridade integra a remuneração para todos os efeitos legais. (ex-OJ nº 102 da SBDI-1 - inserida em 01.10.1997)

SUM-140 VIGIA (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

É assegurado ao vigia sujeito ao trabalho noturno o direito ao respectivo adicional (ex-Prejulgado nº 12).

SUM-141 DISSÍDIO COLETIVO (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

É constitucional o art. 2º da Lei nº 4.725, de 13.07.1965 (ex-Prejulgado nº 13).

SUM-142 GESTANTE. DISPENSA (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003
Empregada gestante, dispensada sem motivo antes do período de seis semanas anteriores ao parto, tem direito à percepção do salário-maternidade (ex-Prejulgado nº 14).

SUM-143 SALÁRIO PROFISSIONAL (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003
O salário profissional dos médicos e dentistas guarda proporcionalidade com as horas efetivamente trabalhadas, respeitado o mínimo de 50 (cinquenta) horas (ex-Prejulgado nº 15).

SUM-144 AÇÃO RESCISÓRIA (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003
É cabível a ação rescisória no âmbito da Justiça do Trabalho (ex-Prejulgado nº 16).

SUM-145 GRATIFICAÇÃO DE NATAL (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003
É compensável a gratificação de Natal com a da Lei nº 4.090, de 1962 (ex-Prejulgado nº 17).

SUM-146 TRABALHO EM DOMINGOS E FERIADOS, NÃO COMPENSADO (incorporada a Orientação Jurisprudencial nº 93 da SBDI-1) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003
O trabalho prestado em domingos e feriados, não compensado, deve ser pago em dobro, sem prejuízo da remuneração relativa ao repouso semanal.

SUM-147 FÉRIAS. INDENIZAÇÃO (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003
Indevido o pagamento dos repouso semanais e feriados intercorrentes nas férias indenizadas (ex-Prejulgado nº 19).

SUM-148 GRATIFICAÇÃO NATALINA (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003
É computável a gratificação de Natal para efeito de cálculo de indenização (ex-Prejulgado nº 20).

SUM-149 TAREFEIRO. FÉRIAS (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003
A remuneração das férias do tarefeiro deve ser calculada com base na média da produção do período aquisitivo, aplicando-se-lhe a tarifa da data da concessão (ex-Prejulgado nº 22).

SUM-150 DEMISSÃO. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003
Falece competência à Justiça do Trabalho para determinar a reintegração ou a indenização de empregado demitido com base nos atos institucionais (ex-Prejulgado nº 23).

SUM-151 FÉRIAS. REMUNERAÇÃO (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003
A remuneração das férias inclui a das horas extraordinárias habitualmente prestadas (ex-Prejulgado nº 24).

SUM-152 GRATIFICAÇÃO. AJUSTE TÁCITO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003
O fato de constar do recibo de pagamento de gratificação o caráter de liberalidade não basta, por si só, para excluir a existência de ajuste tácito (ex-Prejulgado nº 25).

SUM-153 PRESCRIÇÃO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003
Não se conhece de prescrição não argüida na instância ordinária (ex-Prejulgado nº 27).

SUM-154 MANDADO DE SEGURANÇA (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003
Da decisão do Tribunal Regional do Trabalho em mandado de segurança cabe recurso ordinário, no prazo de 10 dias, para o Tribunal Superior do Trabalho (ex-Prejulgado nº 28).

SUM-155 AUSÊNCIA AO SERVIÇO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003
As horas em que o empregado falta ao serviço para comparecimento necessário, como parte, à Justiça do Trabalho não serão descontadas de seus salários (ex-Prejulgado nº 30).

SUM-156 PRESCRIÇÃO. PRAZO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003
Da extinção do último contrato começa a fluir o prazo prescricional do direito de ação em que se objetiva a soma de períodos descontínuos de trabalho (ex-Prejulgado nº 31).

SUM-157 GRATIFICAÇÃO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003
A gratificação instituída pela Lei nº 4.090, de 13.07.1962, é devida na rescisão contratual de iniciativa do empregado (ex-Prejulgado nº 32).

SUM-158 AÇÃO RESCISÓRIA (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003
Da decisão de Tribunal Regional do Trabalho, em ação rescisória, é cabível recurso ordinário para o Tribunal Superior do Trabalho, em face da organização judiciária trabalhista (ex-Prejulgado nº 35).

SUM-159 SUBSTITUIÇÃO DE CARÁTER NÃO EVENTUAL E VACÂNCIA DO CARGO (incorporada a Orientação Jurisprudencial nº 112 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005
I - Enquanto perdurar a substituição que não tenha caráter meramente eventual, inclusive nas férias, o empregado substituto fará jus ao salário contratual do substituído. (ex-Súmula nº 159 - alterada pela Res. 121/2003, DJ 21.11.2003)

II - Vago o cargo em definitivo, o empregado que passa a ocupá-lo não tem direito a salário igual ao do antecessor. (ex-OJ nº 112 da SBDI-1 - inserida em 01.10.1997)

SUM-160 APOSENTADORIA POR INVALIDEZ (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003
Cancelada a aposentadoria por invalidez, mesmo após cinco anos, o trabalhador terá direito de retornar ao emprego, facultado, porém, ao empregador, indenizá-lo na forma da lei (ex-Prejulgado nº 37).

SUM-161 DEPÓSITO. CONDENAÇÃO A PAGAMENTO EM PECÚNIA (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003
Se não há condenação a pagamento em pecúnia, descabe o depósito de que tratam os §§ 1º e 2º do art. 899 da CLT (ex-Prejulgado nº 39).

SUM-162 INSALUBRIDADE (cancelamento mantido) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003
É constitucional o art. 3º do Decreto-Lei nº 389, de 26.12.1968 (ex-Prejulgado nº 41).

SUM-163 AVISO PRÉVIO. CONTRATO DE EXPERIÊNCIA (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003
Cabe aviso prévio nas rescisões antecipadas dos contratos de experiência, na forma do art. 481 da CLT (ex-Prejulgado nº 42).

SUM-164 PROCURAÇÃO. JUNTADA (nova redação) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003
O não-cumprimento das determinações dos §§ 1º e 2º do art. 5º da Lei nº 8.906, de 04.07.1994 e do art. 37, parágrafo único, do Código de Processo Civil importa o não-conhecimento de recurso, por inexistente, exceto na hipótese de mandato tácito.

SUM-165 DEPÓSITO. RECURSO. CONTA VINCULADA (cancelamento mantido) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003
O depósito, para fins de recurso, realizado fora da conta vinculada do trabalhador, desde que feito na sede do juízo, ou realizado na conta vinculada do trabalhador, apesar de fora da sua sede do juízo, uma vez que permaneça à disposição deste, não impedirá o conhecimento do apelo (ex-Prejulgado nº 45).

SUM-166 BANCÁRIO. CARGO DE CONFIANÇA. JORNADA DE TRABALHO (cancelada em decorrência da sua incorporação à nova redação da Súmula nº 102) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005
O bancário que exerce a função a que se refere o § 2º do art. 224 da CLT e recebe gratificação não inferior a um terço de seu salário já tem remuneradas as duas horas extraordinárias excedentes de seis (ex-Prejulgado nº 46).

SUM-167 VOGAL. INVESTIDURA. RECURSO (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003
Das decisões proferidas pelos Tribunais Regionais, em processo de impugnação ou contestação à investidura de vogal, cabe recurso para o Tribunal Superior do Trabalho (ex-Prejulgado nº 47).

SUM-168 PRESCRIÇÃO. PRESTAÇÕES PERIÓDICAS. CONTAGEM (cancelamento mantido) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003
Na lesão de direito que atinja prestações periódicas, de qualquer natureza, devidas ao empregado, a prescrição é sempre parcial e se conta do vencimento de cada uma delas e não do direito do qual se origina (ex-Prejulgado nº 48).

SUM-169 AÇÃO RESCISÓRIA. JUSTIÇA DO TRABALHO. DEPÓSITO PRÉVIO (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003
Nas ações rescisórias ajuizadas na Justiça do Trabalho e que só serão admitidas nas hipóteses dos arts. 798 a 800 do Código de Processo Civil de 1939, desnecessário o depósito a que aludem os arts. 488, II, e 494 do Código de Processo Civil de 1973 (ex-Prejulgado nº 49).

SUM-170 SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. CUSTAS (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003
Os privilégios e isenções no foro da Justiça do Trabalho não abrangem as sociedades de economia mista, ainda que gozassem desses benefícios anteriormente ao Decreto-Lei nº 779, de 21.08.1969 (ex-Prejulgado nº 50).

SUM-171 FÉRIAS PROPORCIONAIS. CONTRATO DE TRABALHO. EXTINÇÃO (republicada em razão de erro material no registro da referência legislativa), DJ 05.05.2004
Salvo na hipótese de dispensa do empregado por justa causa, a extinção do contrato de trabalho sujeita o empregador ao pagamento da remuneração das férias proporcionais, ainda que incompleto o período aquisitivo de 12 (doze) meses (art. 147 da CLT) (ex-Prejulgado nº 51).

SUM-172 REPOUSO REMUNERADO. HORAS EXTRAS. CÁLCULO (mantida) - Res. 121/2003, DJ

19, 20 e 21.11.2003

Computam-se no cálculo do repouso remunerado as horas extras habitualmente prestadas. (ex-Prejulgado nº 52).

SUM-173 SALÁRIO. EMPRESA. CESSAÇÃO DE ATIVIDADES (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Extinto, automaticamente, o vínculo empregatício com a cessação das atividades da empresa, os salários só são devidos até a data da extinção (ex-Prejulgado nº 53).

SUM-174 PREVIDÊNCIA. LEI Nº 3.841/1960. APLICAÇÃO (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

As disposições da Lei nº 3.841, de 15.12.1960, dirigidas apenas ao sistema previdenciário oficial, não se aplicam aos empregados vinculados ao regime de seguro social de caráter privado (ex-Prejulgado nº 54).

SUM-175 RECURSO ADESIVO. ART. 500 DO CPC. INAPLICABILIDADE (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O recurso adesivo, previsto no art. 500 do Código de Processo Civil, é incompatível com o processo do trabalho (ex-Prejulgado nº 55).

SUM-176 FUNDO DE GARANTIA. LEVANTAMENTO DO DEPÓSITO (cancelada) - Res. 130/2005, DJ 13.05.2005

A Justiça do Trabalho só tem competência para autorizar o levantamento do depósito do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço na ocorrência de dissídio entre empregado e empregador.

SUM-177 DISSÍDIO COLETIVO. SINDICATO. REPRESENTAÇÃO (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Está em plena vigência o art. 859 da Consolidação das Leis do Trabalho, cuja redação é a seguinte: "A representação dos sindicatos para instauração da instância fica subordinada à aprovação de assembléia, da qual participem os associados interessados na solução do dissídio coletivo, em primeira convocação, por maioria de 2/3 dos mesmos, ou, em Segunda convocação, por 2/3 dos presentes" (ex-Prejulgado nº 58).

SUM-178 TELEFONISTA. ART. 227, E PARÁGRAFOS, DA CLT. APLICABILIDADE (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

É aplicável à telefonista de mesa de empresa que não explora o serviço de telefonia o disposto no art. 227, e seus parágrafos, da CLT (ex-Prejulgado nº 59).

SUM-179 INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 22 DA LEI Nº 5.107/1966 (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

É inconstitucional o art. 22 da Lei nº 5.107, de 13.09.1966, na sua parte final, em que dá competência à Justiça do Trabalho para julgar dissídios coletivos "quando o BNH e a Previdência Social figurarem no feito como litisconsorte" (ex-Prejulgado nº 60).

SUM-180 AÇÃO DE CUMPRIMENTO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. DESISTÊNCIA (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Nas ações de cumprimento, o substituído processualmente pode, a qualquer tempo, desistir da ação, desde que, comprovadamente, tenha havido transação.

SUM-181 ADICIONAL. TEMPO DE SERVIÇO. REAJUSTE SEMESTRAL. LEI Nº 6.708/1979 (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O adicional por tempo de serviço, quando estabelecido em importe fixo, está sujeito ao reajuste da Lei nº 6.708/1979.

SUM-182 AVISO PRÉVIO. INDENIZAÇÃO COMPENSATÓRIA. LEI Nº 6.708, DE 30.10.1979 (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O tempo do aviso prévio, mesmo indenizado, conta-se para efeito da indenização adicional prevista no art. 9º da Lei nº 6.708, de 30.10.1979.

SUM-183 EMBARGOS. RECURSO DE REVISTA. DESPACHO DENEGATÓRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CABIMENTO (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

São incabíveis embargos para o Tribunal Pleno contra decisão em agravo de instrumento oposto a despacho denegatório de recurso de revista, inexistindo ofensa ao art. 153, § 4º, da Constituição Federal.

SUM-184 EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO EM RECURSO DE REVISTA. PRECLUSÃO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Ocorre preclusão se não forem opostos embargos declaratórios para suprir omissão apontada

em recurso de revista ou de embargos.

SUM-185 EMBARGOS SOB INTERVENÇÃO DO BANCO CENTRAL. LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI Nº 6.024/1974 (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Aplicada a Lei nº 6.024/1974, fica suspensa a incidência de juros e correção monetária nas liquidações de empresas sob intervenção do Banco Central.

SUM-186 LICENÇA-PRÊMIO. CONVERSÃO EM PECÚNIA. REGULAMENTO DA EMPRESA (nova redação) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A licença-prêmio, na vigência do contrato de trabalho, não pode ser convertida em pecúnia, salvo se expressamente admitida a conversão no regulamento da empresa.

SUM-187 CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A correção monetária não incide sobre o débito do trabalhador reclamante.

SUM-188 CONTRATO DE TRABALHO. EXPERIÊNCIA. PRORROGAÇÃO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O contrato de experiência pode ser prorrogado, respeitado o limite máximo de 90 (noventa) dias.

SUM-189 GREVE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. ABUSIVIDADE (nova redação) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A Justiça do Trabalho é competente para declarar a abusividade, ou não, da greve.

SUM-190 PODER NORMATIVO DO TST. CONDIÇÕES DE TRABALHO. INCONSTITUCIONALIDADE. DECISÕES CONTRÁRIAS AO STF (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Ao julgar ou homologar ação coletiva ou acordo nela havido, o Tribunal Superior do Trabalho exerce o poder normativo constitucional, não podendo criar ou homologar condições de trabalho que o Supremo Tribunal Federal julgue iterativamente inconstitucionais.

SUM-191 ADICIONAL. PERICULOSIDADE. INCIDÊNCIA (nova redação) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O adicional de periculosidade incide apenas sobre o salário básico e não sobre este acrescido de outros adicionais. Em relação aos eletricitários, o cálculo do adicional de periculosidade deverá ser efetuado sobre a totalidade das parcelas de natureza salarial.

SUM-192 AÇÃO RESCISÓRIA. COMPETÊNCIA E POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO (redação do item III alterada na sessão do Tribunal Pleno realizada em 17.11.2008) - Res. 153/2008, DEJT divulgado em 20, 21 e 24.11.2008

I - Se não houver o conhecimento de recurso de revista ou de embargos, a competência para julgar ação que vise a rescindir a decisão de mérito é do Tribunal Regional do Trabalho, ressalvado o disposto no item II. (ex-Súmula nº 192 – alterada pela Res. 121/2003, DJ 21.11.2003)

II - Acórdão rescindendo do Tribunal Superior do Trabalho que não conhece de recurso de embargos ou de revista, analisando arguição de violação de dispositivo de lei material ou decidindo em consonância com súmula de direito material ou com iterativa, notória e atual jurisprudência de direito material da Seção de Dissídios Individuais (Súmula nº 333), examina o mérito da causa, cabendo ação rescisória da competência do Tribunal Superior do Trabalho. (ex-Súmula nº 192 – alterada pela Res. 121/2003, DJ 21.11.2003)

III - Em face do disposto no art. 512 do CPC, é juridicamente impossível o pedido explícito de desconstituição de sentença quando substituída por acórdão de Tribunal Regional ou superveniente sentença homologatória de acordo que puser fim ao litígio.

IV - É manifesta a impossibilidade jurídica do pedido de rescisão de julgado proferido em agravo de instrumento que, limitando-se a aferir o eventual desacerto do juízo negativo de admissibilidade do recurso de revista, não substitui o acórdão regional, na forma do art. 512 do CPC. (ex-OJ nº 105 da SBDI-2 - DJ 29.04.2003)

V - A decisão proferida pela SBDI, em sede de agravo regimental, calcada na Súmula nº 333, substitui acórdão de Turma do TST, porque emite juízo de mérito, comportando, em tese, o corte rescisório. (ex-OJ nº 133 da SBDI-2 - DJ 04.05.2004)

SUM-193 CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. CÁLCULO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO (cancelamento mantido) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Nos casos de execução de sentença contra pessoa jurídica de direito público, os juros e a correção monetária serão calculados até o pagamento do valor principal da condenação.

SUM-194 AÇÃO RESCISÓRIA. JUSTIÇA DO TRABALHO. DEPÓSITO PRÉVIO – (cancelada – Res. 142/2007 – DJ 10, 11 e 15/10/2007)

As ações rescisórias ajuizadas na Justiça do Trabalho serão admitidas, instruídas e julgadas conforme os arts. 485 “usque” 495 do Código de Processo Civil de 1973, sendo, porém, desnecessário o depósito prévio a que aludem os respectivos arts. 488, II, e 494.

SUM-195 EMBARGOS. AGRAVO REGIMENTAL. CABIMENTO (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Não cabem embargos para o Pleno de decisão de Turma do Tribunal Superior do Trabalho, prolatada em agravo regimental.

SUM-196 RECURSO ADESIVO. PRAZO (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O recurso adesivo é compatível com o processo do trabalho, onde cabe, no prazo de 8 (oito) dias, no recurso ordinário, na revista, nos embargos para o Pleno e no agravo de petição.

SUM-197 PRAZO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O prazo para recurso da parte que, intimada, não comparecer à audiência em prosseguimento para a prolação da sentença conta-se de sua publicação.

SUM-198 PRESCRIÇÃO (cancelamento mantido) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Na lesão de direito individual que atinja prestações periódicas devidas ao empregado, à exceção da que decorre de ato único do empregador, a prescrição é sempre parcial e se conta do vencimento de cada uma dessas prestações, e não da lesão do direito.

SUM-199 BANCÁRIO. PRÉ-CONTRATAÇÃO DE HORAS EXTRAS (incorporadas as Orientações Jurisprudenciais nºs 48 e 63 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I - A contratação do serviço suplementar, quando da admissão do trabalhador bancário, é nula. Os valores assim ajustados apenas remuneram a jornada normal, sendo devidas as horas extras com o adicional de, no mínimo, 50% (cinquenta por cento), as quais não configuram pré-contratação, se pactuadas após a admissão do bancário. (ex-Súmula nº 199 – alterada pela Res. 41/1995, DJ 21.02.1995 - e ex-OJ nº 48 da SBDI-1 - inserida em 25.11.1996)

II - Em se tratando de horas extras pré-contratadas, opera-se a prescrição total se a ação não for ajuizada no prazo de cinco anos, a partir da data em que foram suprimidas. (ex-OJ nº 63 da SBDI-1 - inserida em 14.03.1994)

SUM-200 JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Os juros de mora incidem sobre a importância da condenação já corrigida monetariamente.

SUM-201 RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Da decisão de Tribunal Regional do Trabalho em mandado de segurança cabe recurso ordinário, no prazo de 8 (oito) dias, para o Tribunal Superior do Trabalho, e igual dilação para o recorrido e interessados apresentarem razões de contrariedade.

SUM-202 GRATIFICAÇÃO POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPENSAÇÃO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Existindo, ao mesmo tempo, gratificação por tempo de serviço outorgada pelo empregador e outra da mesma natureza prevista em acordo coletivo, convenção coletiva ou sentença normativa, o empregado tem direito a receber, exclusivamente, a que lhe seja mais benéfica.

SUM-203 GRATIFICAÇÃO POR TEMPO DE SERVIÇO. NATUREZA SALARIAL (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A gratificação por tempo de serviço integra o salário para todos os efeitos legais.

SUM-204 BANCÁRIO. CARGO DE CONFIANÇA. CARACTERIZAÇÃO (cancelada em decorrência da sua incorporação à nova redação da Súmula nº 102) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

A configuração, ou não, do exercício da função de confiança a que se refere o art. 224, § 2º, da CLT, dependente da prova das reais atribuições do empregado, é insuscetível de exame mediante recurso de revista ou de embargos.

SUM-205 GRUPO ECONÔMICO. EXECUÇÃO. SOLIDARIEDADE (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O responsável solidário, integrante do grupo econômico, que não participou da relação processual como reclamado e que, portanto, não consta no título executivo judicial como devedor, não pode ser sujeito passivo na execução.

SUM- 206 FGTS. INCIDÊNCIA SOBRE PARCELAS PRESCRITAS (nova redação) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A prescrição da pretensão relativa às parcelas remuneratórias alcança o respectivo recolhimento da contribuição para o FGTS.

SUM-207 CONFLITOS DE LEIS TRABALHISTAS NO ESPAÇO. PRINCÍPIO DA “LEX LOCI EXECUTIONIS” (cancelada) - Res. 181/2012, DEJT divulgado em 19, 20 e 23.04.2012

A relação jurídica trabalhista é regida pelas leis vigentes no país da prestação de serviço e não por aquelas do local da contratação.

SUM-208 RECURSO DE REVISTA. ADMISSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULA DE NATUREZA CONTRATUAL (cancelamento mantido) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A divergência jurisprudencial, suficiente a ensejar a admissibilidade ou o conhecimento do recurso de revista, diz respeito a interpretação de lei, sendo imprestável aquela referente ao alcance de cláusula contratual, ou de regulamento de empresa.

SUM-209 CARGO EM COMISSÃO. REVERSÃO (cancelamento mantido) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A reversão do empregado ao cargo efetivo implica a perda das vantagens salariais inerentes ao cargo em comissão, salvo se nele houver permanecido 10 (dez) ou mais anos ininterruptos.

SUM-210 RECURSO DE REVISTA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A admissibilidade do recurso de revista contra acórdão proferido em execução de sentença depende de demonstração inequívoca de violação direta à Constituição Federal.

SUM-211 JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. INDEPENDÊNCIA DO PEDIDO INICIAL E DO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Os juros de mora e a correção monetária incluem-se na liquidação, ainda que omissos o pedido inicial ou a condenação.

SUM-212 DESPEDIMENTO. ÔNUS DA PROVA (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O ônus de provar o término do contrato de trabalho, quando negados a prestação de serviço e o despedimento, é do empregador, pois o princípio da continuidade da relação de emprego constitui presunção favorável ao empregado.

SUM-213 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SUSPENSÃO DO PRAZO RECURSAL (cancelamento mantido) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003 - Lei nº 8.950/1994

Os embargos de declaração suspendem o prazo do recurso principal, para ambas as partes, não se computando o dia da sua interposição.

SUM-214 DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. IRRECORRIBILIDADE (nova redação) - Res. 127/2005, DJ 14, 15 e 16.03.2005

Na Justiça do Trabalho, nos termos do art. 893, § 1º, da CLT, as decisões interlocutórias não ensejam recurso imediato, salvo nas hipóteses de decisão: a) de Tribunal Regional do Trabalho contrária à Súmula ou Orientação Jurisprudencial do Tribunal Superior do Trabalho; b) suscetível de impugnação mediante recurso para o mesmo Tribunal; c) que acolhe exceção de incompetência territorial, com a remessa dos autos para Tribunal Regional distinto daquele a que se vincula o juízo excepcionado, consoante o disposto no art. 799, § 2º, da CLT.

SUM-215 HORAS EXTRAS NÃO CONTRATADAS EXPRESSAMENTE. ADICIONAL DEVIDO (cancelamento mantido) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003 - Referência art. 7º, XVI, CF/1988

Inexistindo acordo escrito para prorrogação da jornada de trabalho, o adicional referente às horas extras é devido na base de 25% (vinte e cinco por cento).

SUM-216 DESERÇÃO. RELAÇÃO DE EMPREGADOS. AUTENTICAÇÃO MECÂNICA DESNECESSÁRIA (cancelamento mantido) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

São juridicamente desnecessárias a autenticação mecânica do valor do depósito recursal na relação de empregados (RE) e a individualização do processo na guia de recolhimento (GR), pelo que a falta não importa em deserção.

SUM-217 DEPÓSITO RECURSAL. CREDENCIAMENTO BANCÁRIO. PROVA DISPENSÁVEL (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O credenciamento dos bancos para o fim de recebimento do depósito recursal é fato notório, independentemente da prova.

SUM-218 RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO PROFERIDO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

É incabível recurso de revista interposto de acórdão regional prolatado em agravo de instrumento.

SUM-219 HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HIPÓTESE DE CABIMENTO (nova redação do item II e inserido o item III à redação) - Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

I - Na Justiça do Trabalho, a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nunca superiores a 15% (quinze por cento), 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 salário mínimo ou encontrar-se em situação econômica que não lhe permita demandar sem prejuízo do próprio sustento ou da respectiva família. (ex-Súmula nº 219 - Res. 14/1985, DJ 26.09.1985)

II - É cabível a condenação ao pagamento de honorários advocatícios em ação rescisória no processo trabalhista.

III - São devidos os honorários advocatícios nas causas em que o ente sindical figure como substituto processual e nas lides que não derivem da relação de emprego.

SUM-220 HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL (cancelamento mantido) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Atendidos os requisitos da Lei nº 5.584/1970, são devidos os honorários advocatícios, ainda que o sindicato figure como substituto processual.

SUM-221 RECURSO DE REVISTA. VIOLAÇÃO DE LEI. INDICAÇÃO DE PRECEITO. INTERPRETAÇÃO RAZOÁVEL. (alterada em decorrência do inciso II do art. 894 da CLT, incluído pela Lei nº 11.496/2007) - Res. 181/2012, DEJT divulgado em 19, 20 e 23.04.2012

I - A admissibilidade do recurso de revista por violação tem como pressuposto a indicação expressa do dispositivo de lei ou da Constituição tido como violado. (ex-OJ nº 94 da SBDI-1 - inserida em 30.05.1997)

II - Interpretação razoável de preceito de lei, ainda que não seja a melhor, não dá ensejo à admissibilidade ou ao conhecimento de recurso de revista com base na alínea "c" do art. 896, da CLT. A violação há de estar ligada à literalidade do preceito. (ex-Súmula nº 221 - alterada pela Res. 121/2003, DJ 21.11.2003)

SUM-222 DIRIGENTES DE ASSOCIAÇÕES PROFISSIONAIS. ESTABILIDADE PROVISÓRIA (cancelamento mantido) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Os dirigentes de associações profissionais, legalmente registradas, gozam de estabilidade provisória no emprego.

SUM-223 PRESCRIÇÃO. OPÇÃO PELO SISTEMA DO FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O termo inicial da prescrição para anular a opção pelo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço coincide com a data em que formalizado o ato opcional, e não com a cessação do contrato de trabalho.

SUM-224 COMPETÊNCIA. AÇÃO DE CUMPRIMENTO. SINDICATO. DESCONTO ASSISTENCIAL (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A Justiça do Trabalho é incompetente para julgar ação na qual o sindicato, em nome próprio, pleiteia o recolhimento de desconto assistencial previsto em sentença normativa, convenção ou acordo coletivos.

SUM-225 REPOUSO SEMANAL. CÁLCULO. GRATIFICAÇÕES POR TEMPO DE SERVIÇO E PRODUTIVIDADE (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

As gratificações por tempo de serviço e produtividade, pagas mensalmente, não repercutem no cálculo do repouso semanal remunerado.

SUM-226 BANCÁRIO. GRATIFICAÇÃO POR TEMPO DE SERVIÇO. INTEGRAÇÃO NO CÁLCULO DAS HORAS EXTRAS (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A gratificação por tempo de serviço integra o cálculo das horas extras.

SUM-227 SALÁRIO-FAMÍLIA. TRABALHADOR RURAL (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O salário-família somente é devido aos trabalhadores urbanos, não alcançando os rurais, ainda que prestem serviços, no campo, à empresa agroindustrial.

SUM-228 ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO (redação alterada na sessão do Tribunal Pleno em 26.06.2008) - Res. 148/2008, DJ 04 e 07.07.2008 - Republicada DJ 08, 09 e 10.07.2008

A partir de 9 de maio de 2008, data da publicação da Súmula Vinculante nº 4 do Supremo Tribunal Federal, o adicional de insalubridade será calculado sobre o salário básico, salvo critério mais

vantajoso fixado em instrumento coletivo.

SUM-229 SOBREAVISO. ELETRICITÁRIOS (nova redação) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Por aplicação analógica do art. 244, § 2º, da CLT, as horas de sobreaviso dos eletricitários são remuneradas à base de 1/3 sobre a totalidade das parcelas de natureza salarial.

SUM-230 AVISO PRÉVIO. SUBSTITUIÇÃO PELO PAGAMENTO DAS HORAS REDUZIDAS DA JORNADA DE TRABALHO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

É ilegal substituir o período que se reduz da jornada de trabalho, no aviso prévio, pelo pagamento das horas correspondentes.

SUM-231 QUADRO DE CARREIRA. HOMOLOGAÇÃO PELO CONSELHO NACIONAL DE POLÍTICA SALARIAL. EFICÁCIA (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

É eficaz para efeito do art. 461, § 2º, da CLT a homologação de quadro organizado em carreira pelo Conselho Nacional de Política Salarial.

SUM-232 BANCÁRIO. CARGO DE CONFIANÇA. JORNADA. HORAS EXTRAS (cancelada em decorrência da sua incorporação à nova redação da Súmula nº 102) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

O bancário sujeito à regra do art. 224, § 2º, da CLT cumpre jornada de trabalho de 8 (oito) horas, sendo extraordinárias as trabalhadas além da oitava.

SUM-233 BANCÁRIO. CHEFE (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O bancário no exercício da função de chefia, que recebe gratificação não inferior a 1/3 do salário do cargo efetivo, está inserido na exceção do § 2º do art. 224 da CLT, não fazendo jus ao pagamento das sétima e oitava horas como extras.

SUM-234 BANCÁRIO. SUBCHEFE (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O bancário no exercício da função de subchefia, que recebe gratificação não inferior a 1/3 do salário do cargo efetivo, está inserido na exceção do § 2º do art. 224 da CLT, não fazendo jus ao pagamento das sétima e oitava horas como extras.

SUM-235 DISTRITO FEDERAL E AUTARQUIAS. CORREÇÃO AUTOMÁTICA DOS SALÁRIOS. INAPLICABILIDADE DA LEI Nº 6.708/1979 (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Aos servidores do Distrito Federal e respectivas autarquias, submetidos ao regime da CLT, não se aplica a Lei nº 6.708/1979, que determina a correção automática dos salários.

SUM-236 HONORÁRIOS PERICIAIS. RESPONSABILIDADE (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A responsabilidade pelo pagamento dos honorários periciais é da parte sucumbente na pretensão relativa ao objeto da perícia.

SUM-237 BANCÁRIO. TESOUREIRO (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O bancário investido na função de tesoureiro, que recebe gratificação não inferior a 1/3 do salário do cargo efetivo, está inserido na exceção do § 2º do art. 224 da CLT, não fazendo jus ao pagamento das sétima e oitava horas como extras.

SUM-238 BANCÁRIO. SUBGERENTE (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O bancário no exercício da função de subgerente, que recebe gratificação não inferior a 1/3 do salário do cargo efetivo, está inserido na exceção do § 2º do art. 224 da CLT, não fazendo jus ao pagamento das sétima e oitava horas como extras.

SUM-239 BANCÁRIO. EMPREGADO DE EMPRESA DE PROCESSAMENTO DE DADOS (incorporadas as Orientações Jurisprudenciais nºs 64 e 126 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

É bancário o empregado de empresa de processamento de dados que presta serviço a banco integrante do mesmo grupo econômico, exceto quando a empresa de processamento de dados presta serviços a banco e a empresas não bancárias do mesmo grupo econômico ou a terceiros. (primeira parte - ex-Súmula nº 239 - Res. 15/1985, DJ 09.12.1985; segunda parte - ex-OJs nºs 64 e 126 da SBDI-1 - inseridas, respectivamente, em 13.09.1994 e 20.04.1998)

SUM-240 BANCÁRIO. GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO E ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O adicional por tempo de serviço integra o cálculo da gratificação prevista no art. 224, § 2º, da CLT.

SUM-241 SALÁRIO-UTILIDADE. ALIMENTAÇÃO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O vale para refeição, fornecido por força do contrato de trabalho, tem caráter salarial, integrando

a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais.

SUM-242 INDENIZAÇÃO ADICIONAL. VALOR (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A indenização adicional, prevista no art. 9º da Lei nº 6.708, de 30.10.1979 e no art. 9º da Lei nº 7.238, de 28.10.1984, corresponde ao salário mensal, no valor devido na data da comunicação do despedimento, integrado pelos adicionais legais ou convenacionados, ligados à unidade de tempo mês, não sendo computável a gratificação natalina.

SUM-243 OPÇÃO PELO REGIME TRABALHISTA. SUPRESSÃO DAS VANTAGENS ESTATUTÁRIAS (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Exceto na hipótese de previsão contratual ou legal expressa, a opção do funcionário público pelo regime trabalhista implica a renúncia dos direitos inerentes ao regime estatutário.

SUM-244 GESTANTE. ESTABILIDADE PROVISÓRIA (incorporadas as Orientações Jurisprudenciais nºs 88 e 196 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I - O desconhecimento do estado gravídico pelo empregador não afasta o direito ao pagamento da indenização decorrente da estabilidade (art. 10, II, "b" do ADCT). (ex-OJ nº 88 da SBDI-1 - DJ 16.04.2004 e republicada DJ 04.05.2004)

II - A garantia de emprego à gestante só autoriza a reintegração se esta se der durante o período de estabilidade. Do contrário, a garantia restringe-se aos salários e demais direitos correspondentes ao período de estabilidade. (ex-Súmula nº 244 – alterada pela Res. 121/2003, DJ 21.11.2003)

III - Não há direito da empregada gestante à estabilidade provisória na hipótese de admissão mediante contrato de experiência, visto que a extinção da relação de emprego, em face do término do prazo, não constitui dispensa arbitrária ou sem justa causa. (ex-OJ nº 196 da SBDI-1 - inserida em 08.11.2000)

SUM-245 DEPÓSITO RECURSAL. PRAZO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O depósito recursal deve ser feito e comprovado no prazo alusivo ao recurso. A interposição antecipada deste não prejudica a dilação legal.

SUM-246 AÇÃO DE CUMPRIMENTO. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA NORMATIVA (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

É dispensável o trânsito em julgado da sentença normativa para a propositura da ação de cumprimento.

SUM-247 QUEBRA DE CAIXA. NATUREZA JURÍDICA (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A parcela paga aos bancários sob a denominação "quebra de caixa" possui natureza salarial, integrando o salário do prestador de serviços, para todos os efeitos legais.

SUM-248 ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. DIREITO ADQUIRIDO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A reclassificação ou a descaracterização da insalubridade, por ato da autoridade competente, repercute na satisfação do respectivo adicional, sem ofensa a direito adquirido ou ao princípio da irredutibilidade salarial.

SUM-249 AUMENTO SALARIAL SETORIZADO. TABELA ÚNICA (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Legítima é a concessão de aumento salarial por região do país, desfazendo identidade anterior, baseada em tabela única de âmbito nacional.

SUM-250 PLANO DE CLASSIFICAÇÃO. PARCELAS ANTIGÜIDADE E DESEMPENHO. AGLUTINAÇÃO AO SALÁRIO (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Lícita é a incorporação ao salário-base das parcelas pagas a título de antigüidade e desempenho, quando não há prejuízo para o empregado.

SUM-251 PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. NATUREZA SALARIAL. (cancelamento mantido) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003 - Referência art. 7º, XI, CF/1988

A parcela participação nos lucros da empresa, habitualmente paga, tem natureza salarial, para todos os efeitos legais.

SUM-252 FUNCIONÁRIO PÚBLICO. CEDIDO. REAJUSTE SALARIAL (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Os funcionários públicos cedidos à Rede Ferroviária Federal S.A. têm direito ao reajustamento salarial previsto no art. 5º da Lei nº 4.345/1964, compensável com o deferido pelo art. 1º da Lei nº 4.564/1964 e observados os padrões de vencimentos, à época dos cargos idênticos ou assemelhados do serviço público, a teor do disposto no art. 20, item I, da Lei nº 4.345/1964 e nos termos

dos acórdãos proferidos no DC 2/1966. O paradigma previsto neste último dispositivo legal será determinado através de perícia, se as partes não o indicarem de comum acordo.
SUM-253 GRATIFICAÇÃO SEMESTRAL. REPERCUSSÕES (nova redação) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A gratificação semestral não repercute no cálculo das horas extras, das férias e do aviso prévio, ainda que indenizados. Repercute, contudo, pelo seu duodécimo na indenização por antigüidade e na gratificação natalina.

SUM-254 SALÁRIO-FAMÍLIA. TERMO INICIAL DA OBRIGAÇÃO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O termo inicial do direito ao salário-família coincide com a prova da filiação. Se feita em juízo, corresponde à data de ajuizamento do pedido, salvo se comprovado que anteriormente o empregador se recusara a receber a respectiva certidão.

SUM-255 SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. DESISTÊNCIA (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O substituído processualmente pode, antes da sentença de primeiro grau, desistir da ação.

SUM-256 CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Salvo os casos de trabalho temporário e de serviço de vigilância, previstos nas Leis nºs 6.019, de 03.01.1974, e 7.102, de 20.06.1983, é ilegal a contratação de trabalhadores por empresa interposta, formando-se o vínculo empregatício diretamente com o tomador dos serviços.

SUM-257 VIGILANTE (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O vigilante, contratado diretamente por banco ou por intermédio de empresas especializadas, não é bancário.

SUM-258 SALÁRIO-UTILIDADE. PERCENTUAIS (nova redação) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Os percentuais fixados em lei relativos ao salário "in natura" apenas se referem às hipóteses em que o empregado percebe salário mínimo, apurando-se, nas demais, o real valor da utilidade.

SUM-259 TERMO DE CONCILIAÇÃO. AÇÃO RESCISÓRIA (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Só por ação rescisória é impugnável o termo de conciliação previsto no parágrafo único do art. 831 da CLT.

SUM-260 SALÁRIO-MATERNIDADE. CONTRATO DE EXPERIÊNCIA (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

No contrato de experiência, extinto antes do período de 4 (quatro) semanas que precede ao parto, a empregada não tem direito a receber, do empregador, o salário-maternidade.

SUM-261 FÉRIAS PROPORCIONAIS. PEDIDO DE DEMISSÃO. CONTRATO VIGENTE HÁ MENOS DE UM ANO (nova redação) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O empregado que se demite antes de complementar 12 (doze) meses de serviço tem direito a férias proporcionais.

SUM-262 PRAZO JUDICIAL. NOTIFICAÇÃO OU INTIMAÇÃO EM SÁBADO. RECESSO FORENSE (incorporada a Orientação Jurisprudencial nº 209 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I - Intimada ou notificada a parte no sábado, o início do prazo se dará no primeiro dia útil imediato e a contagem, no subsequente. (ex-Súmula nº 262 - Res. 10/1986, DJ 31.10.1986)

II - O recesso forense e as férias coletivas dos Ministros do Tribunal Superior do Trabalho (art. 177, § 1º, do RITST) suspendem os prazos recursais. (ex-OJ nº 209 da SBDI-1 - inserida em 08.11.2000)

SUM-263 PETIÇÃO INICIAL. INDEFERIMENTO. INSTRUÇÃO OBRIGATÓRIA DEFICIENTE (nova redação) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Salvo nas hipóteses do art. 295 do CPC, o indeferimento da petição inicial, por encontrar-se desacompanhada de documento indispensável à propositura da ação ou não preencher outro requisito legal, somente é cabível se, após intimada para suprir a irregularidade em 10 (dez) dias, a parte não o fizer.

SUM-264 HORA SUPLEMENTAR. CÁLCULO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A remuneração do serviço suplementar é composta do valor da hora normal, integrado por parcelas de natureza salarial e acrescido do adicional previsto em lei, contrato, acordo, convenção

coletiva ou sentença normativa.

SUM-265 ADICIONAL NOTURNO. ALTERAÇÃO DE TURNO DE TRABALHO. POSSIBILIDADE DE SUPRESSÃO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A transferência para o período diurno de trabalho implica a perda do direito ao adicional noturno.

SUM-266 RECURSO DE REVISTA. ADMISSIBILIDADE. EXECUÇÃO DE SENTENÇA (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A admissibilidade do recurso de revista interposto de acórdão proferido em agravo de petição, na liquidação de sentença ou em processo incidente na execução, inclusive os embargos de terceiro, depende de demonstração inequívoca de violência direta à Constituição Federal.

SUM-267 BANCÁRIO. VALOR DO SALÁRIO-HORA. DIVISOR (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O bancário sujeito à jornada de 8 (oito) horas (art. 224, § 2º, da CLT) tem salário-hora calculado com base no divisor 240 (duzentos e quarenta) e não 180 (cento e oitenta), que é relativo à jornada de 6 (seis) horas.

SUM-268 PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO. AÇÃO TRABALHISTA ARQUIVADA (nova redação) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A ação trabalhista, ainda que arquivada, interrompe a prescrição somente em relação aos pedidos idênticos.

SUM-269 DIRETOR ELEITO. CÔMPUTO DO PERÍODO COMO TEMPO DE SERVIÇO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O empregado eleito para ocupar cargo de diretor tem o respectivo contrato de trabalho suspenso, não se computando o tempo de serviço desse período, salvo se permanecer a subordinação jurídica inerente à relação de emprego.

SUM-270 REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. MANDATO EXPRESSO. AUSÊNCIA DE FIRMA RECONHECIDA (cancelamento mantido) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003 - Lei nº 8.952/1994

A ausência de reconhecimento de firma no instrumento de mandato - procuração - torna irregular a representação processual, impossibilitando o conhecimento do recurso, por inexistente.

SUM-271 SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Legítima é a substituição processual dos empregados associados, pelo sindicato que congrega a categoria profissional, na demanda trabalhista cujo objeto seja adicional de insalubridade ou periculosidade.

SUM-272 AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRASLADO DEFICIENTE (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Não se conhece do agravo para subida de recurso de revista, quando faltarem no traslado o despacho agravado, a decisão recorrida, a petição de recurso de revista, a procuração subscrita pelo agravante, ou qualquer peça essencial à compreensão da controvérsia.

SUM-273 CONSTITUCIONALIDADE. DECRETOS-LEIS NºS 2.012/1983 E 2.045/1983 (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

São constitucionais os Decretos-Leis nºs 2.012/1983 e 2.045/1983.

SUM-274 PRESCRIÇÃO PARCIAL. EQUIPARAÇÃO SALARIAL (cancelada em decorrência da sua incorporação à nova redação da Súmula nº 6) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

Na ação de equiparação salarial, a prescrição só alcança as diferenças salariais vencidas no período de 5 (cinco) anos que precedeu o ajuizamento.

SUM-275 PRESCRIÇÃO. DESVIO DE FUNÇÃO E REENQUADRAMENTO (incorporada a Orientação Jurisprudencial nº 144 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I - Na ação que objetive corrigir desvio funcional, a prescrição só alcança as diferenças salariais vencidas no período de 5 (cinco) anos que precedeu o ajuizamento. (ex-Súmula nº 275 - alterada pela Res. 121/2003, DJ 21.11.2003)

II - Em se tratando de pedido de reenquadramento, a prescrição é total, contada da data do enquadramento do empregado. (ex-OJ nº 144 da SBDI-1 - inserida em 27.11.1998)

SUM-276 AVISO PRÉVIO. RENÚNCIA PELO EMPREGADO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O direito ao aviso prévio é irrenunciável pelo empregado. O pedido de dispensa de cumprimento não exime o empregador de pagar o respectivo valor, salvo comprovação de haver o prestador

dos serviços obtido novo emprego.

SUM-277 SENTENÇA NORMATIVA. CONVENÇÃO OU ACORDO COLETIVOS. VIGÊNCIA. REPERCUSSÃO NOS CONTRATOS DE TRABALHO (redação alterada na sessão do Tribunal Pleno em 16.11.2009) - Res. 161/2009, DEJT divulgado em 23,24 e 25.11.2009

I - As condições de trabalho alcançadas por força de sentença normativa, convenção ou acordos coletivos vigoram no prazo assinado, não integrando, de forma definitiva, os contratos individuais de trabalho.

II - Ressalva-se da regra enunciada no item I o período compreendido entre 23.12.1992 e 28.07.1995, em que vigorou a Lei nº 8.542, revogada pela Medida Provisória nº 1.709, convertida na Lei nº 10.192, de 14.02.2001.

SUM-278 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NO JULGADO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A natureza da omissão suprida pelo julgamento de embargos declaratórios pode ocasionar efeito modificativo no julgado.

SUM-279 RECURSO CONTRA SENTENÇA NORMATIVA. EFEITO SUSPENSIVO. CASSAÇÃO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A cassação de efeito suspensivo concedido a recurso interposto de sentença normativa retroage à data do despacho que o deferiu.

SUM-280 CONVENÇÃO COLETIVA. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. AUDIÊNCIA PRÉVIA DO ÓRGÃO OFICIAL COMPETENTE (cancelamento mantido) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Convenção coletiva, formalizada sem prévia audição do órgão oficial competente, não obriga sociedade de economia mista.

SUM-281 PISO SALARIAL. PROFESSORES (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A instituição do Fundo de Participação dos Estados e Municípios não fez surgir, para os professores, direito a piso salarial.

SUM-282 ABONO DE FALTAS. SERVIÇO MÉDICO DA EMPRESA (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Ao serviço médico da empresa ou ao mantido por esta última mediante convênio compete abonar os primeiros 15 (quinze) dias de ausência ao trabalho.

SUM-283 RECURSO ADESIVO. PERTINÊNCIA NO PROCESSO DO TRABALHO. CORRELAÇÃO DE MATÉRIAS (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O recurso adesivo é compatível com o processo do trabalho e cabe, no prazo de 8 (oito) dias, nas hipóteses de interposição de recurso ordinário, de agravo de petição, de revista e de embargos, sendo desnecessário que a matéria nele veiculada esteja relacionada com a do recurso interposto pela parte contrária.

SUM-284 CORREÇÃO MONETÁRIA. EMPRESAS EM LIQUIDAÇÃO. LEI Nº 6.024/1974 (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Os débitos trabalhistas das empresas em liquidação de que cogita a Lei nº 6.024/1974 estão sujeitos à correção monetária, observada a vigência do Decreto-Lei nº 2.278/1985, ou seja, a partir de 22.11.1985.

SUM-285 RECURSO DE REVISTA. ADMISSIBILIDADE PARCIAL PELO JUIZ-PRESIDENTE DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO. EFEITO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O fato de o juízo primeiro de admissibilidade do recurso de revista entendê-lo cabível apenas quanto a parte das matérias veiculadas não impede a apreciação integral pela Turma do Tribunal Superior do Trabalho, sendo imprópria a interposição de agravo de instrumento.

SUM-286 SINDICATO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. CONVENÇÃO E ACORDO COLETIVOS (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A legitimidade do sindicato para propor ação de cumprimento estende-se também à observância de acordo ou de convenção coletivos.

SUM-287 JORNADA DE TRABALHO. GERENTE BANCÁRIO (nova redação) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A jornada de trabalho do empregado de banco gerente de agência é regida pelo art. 224, § 2º, da CLT. Quanto ao gerente-geral de agência bancária, presume-se o exercício de encargo de gestão, aplicando-se-lhe o art. 62 da CLT.

SUM-288 COMPLEMENTAÇÃO DOS PROVENTOS DA APOSENTADORIA (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A complementação dos proventos da aposentadoria é regida pelas normas em vigor na data da admissão do empregado, observando-se as alterações posteriores desde que mais favoráveis ao beneficiário do direito.

SUM-289 INSALUBRIDADE. ADICIONAL. FORNECIMENTO DO APARELHO DE PROTEÇÃO. EFEITO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O simples fornecimento do aparelho de proteção pelo empregador não o exime do pagamento do adicional de insalubridade. Cabe-lhe tomar as medidas que conduzam à diminuição ou eliminação da nocividade, entre as quais as relativas ao uso efetivo do equipamento pelo empregado.

SUM-290 GORJETAS. NATUREZA JURÍDICA. AUSÊNCIA DE DISTINÇÃO QUANTO À FORMA DE RECEBIMENTO (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

As gorjetas, sejam cobradas pelo empregador na nota de serviço ou oferecidas espontaneamente pelos clientes, integram a remuneração do empregado.

SUM-291 HORAS EXTRAS. HABITUALIDADE. SUPRESSÃO. INDENIZAÇÃO (nova redação em decorrência do julgamento do processo TST-IUJERR 10700-45.2007.5.22.0101) - Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

A supressão total ou parcial, pelo empregador, de serviço suplementar prestado com habitualidade, durante pelo menos 1 (um) ano, assegura ao empregado o direito à indenização correspondente ao valor de 1 (um) mês das horas suprimidas, total ou parcialmente, para cada ano ou fração igual ou superior a seis meses de prestação de serviço acima da jornada normal. O cálculo observará a média das horas suplementares nos últimos 12 (doze) meses anteriores à mudança, multiplicada pelo valor da hora extra do dia da supressão.

SUM-292 ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. TRABALHADOR RURAL (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O trabalhador rural tem direito ao adicional de insalubridade, observando-se a necessidade de verificação, na forma da lei, de condições nocivas à saúde.

SUM-293 ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. CAUSA DE PEDIR. AGENTE NOCIVO DIVERSO DO APONTADO NA INICIAL (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A verificação mediante perícia de prestação de serviços em condições nocivas, considerado agente insalubre diverso do apontado na inicial, não prejudica o pedido de adicional de insalubridade.

SUM-294 PRESCRIÇÃO. ALTERAÇÃO CONTRATUAL. TRABALHADOR URBANO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Tratando-se de ação que envolva pedido de prestações sucessivas decorrente de alteração do pactuado, a prescrição é total, exceto quando o direito à parcela esteja também assegurado por preceito de lei.

SUM-295 APOSENTADORIA ESPONTÂNEA. DEPÓSITO DO FGTS. PERÍODO ANTERIOR À OPÇÃO (cancelada) - Res.152/2008, DEJT divulgado em 20, 21 e 24.11.2008

A cessação do contrato de trabalho em razão de aposentadoria espontânea do empregado exclui o direito ao recebimento de indenização relativa ao período anterior à opção. A realização de depósito na conta do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, de que trata o § 3º do art. 14 da Lei nº 8.036, de 11.05.1990, é faculdade atribuída ao empregador.

SUM-296 RECURSO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. ESPECIFICIDADE (incorporada a Orientação Jurisprudencial nº 37 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I - A divergência jurisprudencial ensejadora da admissibilidade, do prosseguimento e do conhecimento do recurso há de ser específica, revelando a existência de teses diversas na interpretação de um mesmo dispositivo legal, embora idênticos os fatos que as ensejaram. (ex-Súmula nº 296 - Res. 6/1989, DJ 19.04.1989)

II - Não ofende o art. 896 da CLT decisão de Turma que, examinando premissas concretas de especificidade da divergência colacionada no apelo revisional, conclui pelo conhecimento ou desconhecimento do recurso. (ex-OJ nº 37 da SBDI-1 - inserida em 01.02.1995)

SUM-297 PREQUESTIONAMENTO. OPORTUNIDADE. CONFIGURAÇÃO (nova redação) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

I. Diz-se prequestionada a matéria ou questão quando na decisão impugnada haja sido adotada, explicitamente, tese a respeito.

II. Incumbe à parte interessada, desde que a matéria haja sido invocada no recurso principal, opor embargos declaratórios objetivando o pronunciamento sobre o tema, sob pena de preclusão.

III. Considera-se prequestionada a questão jurídica invocada no recurso principal sobre a qual se

omite o Tribunal de pronunciar tese, não obstante opostos embargos de declaração.

SUM-298 AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO A DISPOSIÇÃO DE LEI. PRO-NUNCIAMENTO EXPLÍCITO (redação alterada pelo Tribunal Pleno na sessão realizada em 6.2.2012) - Res. 177/2012, DEJT divulgado em 13, 14 e 15.02.2012

I - A conclusão acerca da ocorrência de violação literal a disposição de lei pressupõe pronunciamento explícito, na sentença rescindenda, sobre a matéria veiculada.

II - O pronunciamento explícito 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 violada haja sido abordado na decisão rescindenda para que se considere preenchido o pressuposto.

III - Para efeito de ação rescisória, considera-se pronunciada explicitamente a matéria tratada na sentença quando, examinando remessa de ofício, o Tribunal simplesmente a confirma.

IV - A sentença meramente homologatória, que silencia sobre os motivos de convencimento do juiz, não se mostra rescindível, por ausência de pronunciamento explícito.

V - Não é absoluta a exigência de pronunciamento explícito na ação rescisória, ainda que esta tenha por fundamento violação de dispositivo de lei. Assim, prescindível o pronunciamento explícito quando o vício nasce no próprio julgamento, como se dá com a sentença "extra, citra e ultra petita".

SUM-299 AÇÃO RESCISÓRIA. DECISÃO RESCINDENDA. TRÂNSITO EM JULGADO. COMPROVAÇÃO. EFEITOS (incorporadas as Orientações Jurisprudenciais nºs 96 e 106 da SBDI-2) - Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2003

I - É indispensável ao processamento da ação rescisória a prova do trânsito em julgado da decisão rescindenda. (ex-Súmula nº 299 - Res. 8/1989, DJ 14, 18 e 19.04.1989)

II - Verificando o relator que a parte interessada não juntou à inicial o documento comprobatório, abrirá prazo de 10 (dez) dias para que a faça, sob pena de indeferimento. (ex-Súmula nº 299 - Res. 8/1989, DJ 14, 18 e 19.04.1989)

III - A comprovação do trânsito em julgado da decisão rescindenda é pressuposto processual indispensável ao tempo do ajuizamento da ação rescisória. Eventual trânsito em julgado posterior ao ajuizamento da ação rescisória não reabilita a ação proposta, na medida em que o ordenamento jurídico não contempla a ação rescisória preventiva. (ex-OJ nº 106 da SBDI-2 - DJ 29.04.2003)

IV - O pretenso vício de intimação, posterior à decisão que se pretende rescindir, se efetivamente ocorrido, não permite a formação da coisa julgada material. Assim, a ação rescisória deve ser julgada extinta, sem julgamento do mérito, por carência de ação, por inexistir decisão transitada em julgado a ser rescindida. (ex-OJ nº 96 da SBDI-2 - inserida em 27.09.2002)

SUM-300 COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. CADASTRAMENTO NO PIS (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar ações ajuizadas por empregados em face de empregadores relativas ao cadastramento no Programa de Integração Social (PIS).

SUM-301 AUXILIAR DE LABORATÓRIO. AUSÊNCIA DE DIPLOMA. EFEITOS (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O fato de o empregado não possuir diploma de profissionalização de auxiliar de laboratório não afasta a observância das normas da Lei nº 3.999, de 15.12.1961, uma vez comprovada a prestação de serviços na atividade.

SUM-302 PROCESSO ADMINISTRATIVO (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Não cabe recurso ao Tribunal Superior do Trabalho, contra decisão em processo administrativo, proferida por Tribunal Regional do Trabalho, ainda que nele seja interessado magistrado.

SUM-303 FAZENDA PÚBLICA. DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO (incorporadas as Orientações Jurisprudenciais nºs 9, 71, 72 e 73 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I - Em dissídio individual, está sujeita ao duplo grau de jurisdição, mesmo na vigência da CF/1988, decisão contrária à Fazenda Pública, salvo:

a) quando a condenação não ultrapassar o valor correspondente a 60 (sessenta) salários mínimos;

b) quando a decisão estiver em consonância com decisão plenária do Supremo Tribunal Federal ou com súmula ou orientação jurisprudencial do Tribunal Superior do Trabalho. (ex-Súmula nº 303 - alterada pela Res. 121/2003, DJ 21.11.2003)

II - Em ação rescisória, a decisão proferida pelo juízo de primeiro grau está sujeita ao duplo grau

de jurisdição obrigatório quando desfavorável ao ente público, exceto nas hipóteses das alíneas “a” e “b” do inciso anterior. (ex-OJ nº 71 da SBDI-1 - inserida em 03.06.1996)

III - Em mandado de segurança, somente cabe remessa “ex officio” se, na relação processual, figurar pessoa jurídica de direito público como parte prejudicada pela concessão da ordem. Tal situação não ocorre na hipótese de figurar no feito como impetrante e terceiro interessado pessoa de direito privado, ressalvada a hipótese de matéria administrativa. (ex-OJs nºs 72 e 73 da SBDI-1 – inseridas, respectivamente, em 25.11.1996 e 03.06.1996)

SUM-304 CORREÇÃO MONETÁRIA. EMPRESAS EM LIQUIDAÇÃO. ART. 46 DO ADCT/CF (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003 e republicada DJ 25.11.2003

Os débitos trabalhistas das entidades submetidas aos regimes de intervenção ou liquidação extrajudicial estão sujeitos a correção monetária desde o respectivo vencimento até seu efetivo pagamento, sem interrupção ou suspensão, não incidindo, entretanto, sobre tais débitos, juros de mora.

SUM-305 FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO. INCIDÊNCIA SOBRE O AVISO PRÉVIO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O pagamento relativo ao período de aviso prévio, trabalhado ou não, está sujeito a contribuição para o FGTS.

SUM-306 INDENIZAÇÃO ADICIONAL. PAGAMENTO DEVIDO COM FUNDAMENTO NOS ARTIGOS 9º DA LEI Nº 6.708/1979 E 9º DA LEI Nº 7.238/1984 (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

É devido o pagamento da indenização adicional na hipótese de dispensa injusta do empregado, ocorrida no trintídio que antecede a data-base. A legislação posterior não revogou os arts. 9º da Lei nº 6.708/1979 e 9º da Lei nº 7.238/1984.

SUM-307 JUROS. IRRETROATIVIDADE DO DECRETO-LEI Nº 2.322, DE 26.02.1987 (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A fórmula de cálculo de juros prevista no Decreto-Lei nº 2.322, de 26.02.1987 somente é aplicável a partir de 27.02.1987. Quanto ao período anterior, deve-se observar a legislação então vigente.

SUM-308 PRESCRIÇÃO QUINQUENAL (incorporada a Orientação Jurisprudencial nº 204 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I. Respeitado o biênio subsequente à cessação contratual, a prescrição da ação trabalhista concerne às pretensões imediatamente anteriores a cinco anos, contados da data do ajuizamento da reclamação e, não, às anteriores ao quinquênio da data da extinção do contrato. (ex-OJ nº 204 da SBDI-1 - inserida em 08.11.2000)

II. A norma constitucional que ampliou o prazo de prescrição da ação trabalhista para 5 (cinco) anos é de aplicação imediata e não atinge pretensões já alcançadas pela prescrição bialenal quando da promulgação da CF/1988. (ex-Súmula nº 308 - Res. 6/1992, DJ 05.11.1992)

SUM-309 VIGIA PORTUÁRIO. TERMINAL PRIVATIVO. NÃO OBRIGATORIEDADE DE REQUISICÃO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Tratando-se de terminais privativos destinados à navegação de cabotagem ou de longo curso, não é obrigatória a requisicão de vigia portuário indicado por sindicato.

SUM-310 SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. SINDICATO (cancelamento mantido) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003 e republicada DJ 25.11.2003

I - O art. 8º, inciso III, da Constituição da República não assegura a substituição processual pelo sindicato.

II - A substituição processual autorizada ao sindicato pelas Leis nºs 6.708, de 30.10.1979, e 7.238, de 29.10.1984, limitada aos associados, restringe-se às demandas que visem aos reajustes salariais previstos em lei, ajuizadas até 03.07.1989, data em que entrou em vigor a Lei nº 7.788/1989.

III - A Lei nº 7.788/1989, em seu art. 8º, assegurou, durante sua vigência, a legitimidade do sindicato como substituto processual da categoria.

IV - A substituição processual autorizada pela Lei nº 8.073, de 30.07.1990, ao sindicato alcança todos os integrantes da categoria e é restrita às demandas que visem à satisfação de reajustes salariais específicos resultantes de disposição prevista em lei de política salarial.

V - Em qualquer ação proposta pelo sindicato como substituto processual, todos os substituídos serão individualizados na petição inicial e, para o início da execução, devidamente identificados pelo número da Carteira de Trabalho e Previdência Social ou de qualquer documento de identidade.

VI - É lícito aos substituídos integrar a lide como assistente litisconsorcial, acordar, transigir e

renunciar, independentemente de autorização ou anuência do substituto.

VII - Na liquidação da sentença exequenda, promovida pelo substituto, serão individualizados os valores devidos a cada substituído, cujos depósitos para quitação serão levantados através de guias expedidas em seu nome ou de procurador com poderes especiais para esse fim, inclusive nas ações de cumprimento.

VIII - Quando o sindicato for o autor da ação na condição de substituto processual, não serão devidos honorários advocatícios.

SUM-311 BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO A DEPENDENTE DE EX-EMPREGADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O cálculo da correção monetária incidente sobre débitos relativos a benefícios previdenciários devidos a dependentes de ex-empregado pelo empregador, ou por entidade de previdência privada a ele vinculada, será o previsto na Lei nº 6.899, de 08.04.1981.

SUM-312 CONSTITUCIONALIDADE. ALÍNEA "B" DO ART. 896 DA CLT (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

É constitucional a alínea "b" do art. 896 da CLT, com a redação dada pela Lei nº 7.701, de 21.12.1988.

SUM-313 COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PROPORCIONALIDADE. BANESPA (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A complementação de aposentadoria, prevista no art. 106, e seus parágrafos, do regulamento de pessoal editado em 1965, só é integral para os empregados que tenham 30 (trinta) ou mais anos de serviços prestados exclusivamente ao banco.

SUM-314 INDENIZAÇÃO ADICIONAL. VERBAS RESCISÓRIAS. SALÁRIO CORRIGIDO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Se ocorrer a rescisão contratual no período de 30 (trinta) dias que antecede à data-base, observado a Súmula nº 182 do TST, o pagamento das verbas rescisórias com o salário já corrigido não afasta o direito à indenização adicional prevista nas Leis nºs 6.708, de 30.10.1979 e 7.238, de 28.10.1984.

SUM-315 IPC DE MARÇO/1990. LEI Nº 8.030, DE 12.04.1990 (PLANO COLLOR). INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A partir da vigência da Medida Provisória nº 154, de 15.03.1990, convertida na Lei nº 8.030, de 12.04.1990, não se aplica o IPC de março de 1990, de 84,32% (oitenta e quatro vírgula trinta e dois por cento), para a correção dos salários, porque o direito ainda não se havia incorporado ao patrimônio jurídico dos trabalhadores, inexistindo ofensa ao inciso XXXVI do art. 5º da CF/1988.

SUM-316 IPC DE JUNHO/1987. DECRETO-LEI Nº 2.335/1987 (PLANO BRESSER). EXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO (cancelamento mantido) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

É devido o reajuste salarial decorrente da incidência do IPC de junho de 1987, correspondente a 26,06% (vinte e seis vírgula zero seis por cento), porque este direito já se havia incorporado ao patrimônio jurídico dos trabalhadores quando do advento do Decreto-Lei nº 2.335/1987.

SUM-317 URP DE FEVEREIRO/1989. LEI Nº 7.730/1989 (PLANO VERÃO). EXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO (cancelamento mantido) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A correção salarial da URP de fevereiro de 1989, de 26,05% (vinte e seis vírgula zero cinco por cento), já constituía direito adquirido do trabalhador, quando do advento da Medida Provisória nº 32/1989, convertida na Lei nº 7.730/1989, sendo devido o reajuste respectivo.

SUM-318 DIÁRIAS. BASE DE CÁLCULO PARA SUA INTEGRAÇÃO NO SALÁRIO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Tratando-se de empregado mensalista, a integração das diárias no salário deve ser feita tomando-se por base o salário mensal por ele percebido e não o valor do dia de salário, somente sendo devida a referida integração quando o valor das diárias, no mês, for superior à metade do salário mensal.

SUM-319 REAJUSTES SALARIAIS ("GATILHOS"). APLICAÇÃO AOS SERVIDORES PÚBLICOS CONTRATADOS SOB A ÉGIDE DA LEGISLAÇÃO TRABALHISTA (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Aplicam-se aos servidores públicos, contratados sob o regime da CLT, os reajustes decorrentes da correção automática dos salários pelo mecanismo denominado "gatilho", de que tratam os Decretos-Leis nºs 2.284, de 10.03.1986 e 2.302, de 21.11.1986.

SUM-320 HORAS "IN ITINERE". OBRIGATORIEDADE DE CÔMPUTO NA JORNADA DE TRABALHO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O fato de o empregador cobrar, parcialmente ou não, importância pelo transporte fornecido, para local de difícil acesso ou não servido por transporte regular, não afasta o direito à percepção das horas "in itinere".

SUM-321 DECISÃO ADMINISTRATIVA. RECURSO (cancelada) - Res. 135/2005, DJ 05.07.2005

Das decisões proferidas pelos Tribunais Regionais do Trabalho, em processo administrativo, cabe recurso para o Tribunal Superior do Trabalho tão-somente para o exame da legalidade do ato.

SUM-322 DIFERENÇAS SALARIAIS. PLANOS ECONÔMICOS. LIMITE (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Os reajustes salariais decorrentes dos chamados "gatilhos" e URPs, previstos legalmente como antecipação, são devidos tão-somente até a data-base de cada categoria.

SUM-323 URP DE ABRIL E MAIO DE 1988. DECRETO-LEI Nº 2.425/1988 (cancelamento mantido) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A suspensão do pagamento das URPs de abril e maio de 1988, determinada pelo Decreto-Lei nº 2.425, de 07.04.1988, afronta direito adquirido dos trabalhadores e o princípio constitucional da isonomia.

SUM-324 HORAS "IN ITINERE". ENUNCIADO Nº 90. INSUFICIÊNCIA DE TRANSPORTE PÚBLICO (cancelada em decorrência da sua incorporação à nova redação da súmula nº 90) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

A mera insuficiência de transporte público não enseja o pagamento de horas "in itinere".

SUM-325 HORAS "IN ITINERE". ENUNCIADO Nº 90. REMUNERAÇÃO EM RELAÇÃO A TRECHO NÃO SERVIDO POR TRANSPORTE PÚBLICO (cancelada em decorrência da sua incorporação à nova redação da Súmula nº 90) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

Se houver transporte público regular, em parte do trajeto percorrido em condução da empresa, as horas "in itinere" remuneradas limitam-se ao trecho não alcançado pelo transporte público.

SUM-326 COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PRESCRIÇÃO TOTAL (nova redação) - Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

A pretensão à complementação de aposentadoria jamais recebida prescreve em 2 (dois) anos contados da cessação do contrato de trabalho.

SUM-327 COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. DIFERENÇAS. PRESCRIÇÃO PARCIAL (nova redação) - Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

A pretensão a diferenças de complementação de aposentadoria sujeita-se à prescrição parcial e quinzenal, salvo se o pretenso direito decorrer de verbas não recebidas no curso da relação de emprego e já alcançadas pela prescrição, à época da propositura da ação.

SUM-328 FÉRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O pagamento das férias, integrais ou proporcionais, gozadas ou não, na vigência da CF/1988, sujeita-se ao acréscimo do terço previsto no respectivo art. 7º, XVII.

SUM-329 HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 133 DA CF/1988 (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Mesmo após a promulgação da CF/1988, permanece válido o entendimento consubstanciado na Súmula nº 219 do Tribunal Superior do Trabalho.

SUM-330 QUITAÇÃO. VALIDADE (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A quitação passada pelo empregado, com assistência de entidade sindical de sua categoria, ao empregador, com observância dos requisitos exigidos nos parágrafos do art. 477 da CLT, tem eficácia liberatória em relação às parcelas expressamente consignadas no recibo, salvo se oposta ressalva expressa e especificada ao valor dado à parcela ou parcelas impugnadas.

I - A quitação não abrange parcelas não consignadas no recibo de quitação e, conseqüentemente, seus reflexos em outras parcelas, ainda que estas constem desse recibo.

II - Quanto a direitos que deveriam ter sido satisfeitos durante a vigência do contrato de trabalho, a quitação é válida em relação ao período expressamente consignado no recibo de quitação.

SUM-331 CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE (nova redação do item IV e inseridos os itens V e VI à redação) - Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

I - A contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal, formando-se o vínculo diretamente com o tomador dos serviços, salvo no caso de trabalho temporário (Lei nº 6.019, de 03.01.1974).

II - A contratação irregular de trabalhador, mediante empresa interposta, não gera vínculo de emprego com os órgãos da Administração Pública direta, indireta ou fundacional (art. 37, II, da

CF/1988).

III - Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei nº 7.102, de 20.06.1983) e de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta.

IV - O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços quanto àquelas obrigações, desde que haja participado da relação processual e conste também do título executivo judicial.

V - Os entes integrantes da Administração Pública direta e indireta respondem subsidiariamente, nas mesmas condições do item IV, caso evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento das obrigações da Lei n.º 8.666, de 21.06.1993, especialmente na fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais e legais da prestadora de serviço como empregadora. A aludida responsabilidade não decorre de mero inadimplemento das obrigações trabalhistas assumidas pela empresa regularmente contratada.

VI - A responsabilidade subsidiária do tomador de serviços abrange todas as verbas decorrentes da condenação referentes ao período da prestação laboral.

SUM-332 COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PETROBRAS. MANUAL DE PESSOAL. NORMA PROGRAMÁTICA (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

As normas relativas à complementação de aposentadoria, inseridas no Manual de Pessoal da Petrobras, têm caráter meramente programático, delas não resultando direito à referida complementação.

SUM-333 RECURSOS DE REVISTA. CONHECIMENTO (alterada) - Res. 155/2009, DJ 26 e 27.02.2009 e 02.03.2009

Não ensejam recurso de revista decisões superadas por iterativa, notória e atual jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho.

SUM-334 COMPETÊNCIA. AÇÃO DE CUMPRIMENTO. SINDICATO. DESCONTO ASSISTENCIAL (cancelamento mantido) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A Justiça do Trabalho é incompetente para julgar ação na qual o sindicato, em nome próprio, pleiteia o recolhimento de desconto assistencial previsto em convenção ou acordo coletivos.

SUM-335 EMBARGOS PARA A SEÇÃO ESPECIALIZADA EM DISSÍDIOS INDIVIDUAIS CONTRA DECISÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO OPOSTO A DESPACHO DENEGATÓRIO DE RECURSO DE REVISTA (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

São incabíveis embargos para a Seção Especializada em Dissídios Individuais contra decisão proferida em agravo de instrumento oposto a despacho denegatório de recurso de revista, salvo quando a controvérsia se referir a pressupostos extrínsecos do próprio agravo.

SUM-336 CONSTITUCIONALIDADE. § 2º DO ART. 9º DO DECRETO-LEI Nº 1.971, DE 30.11.1982 (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

É constitucional o § 2º do art. 9º do Decreto-Lei nº 1.971, de 30.11.1982, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 2.100, de 28.12.1983.

SUM-337 COMPROVAÇÃO DE DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. RECURSOS DE REVISTA E DE EMBARGOS (redação alterada pelo Tribunal Pleno em sessão realizada em 16.11.2010, em decorrência da inclusão dos itens III e IV) - Res. 173/2010, DEJT divulgado em 19, 22 e 23.11.2010

I - Para comprovação da divergência justificadora do recurso, é necessário que o recorrente:

a) Junte certidão ou cópia autenticada do acórdão paradigma ou cite a fonte oficial ou o repositório autorizado em que foi publicado; e

b) Transcreva, nas razões recursais, as ementas e/ou trechos dos acórdãos trazidos à configuração do dissídio, demonstrando o conflito de teses que justifique o conhecimento do recurso, ainda que os acórdãos já se encontrem nos autos ou venham a ser juntados com o recurso. (ex-Súmula nº 337 – alterada pela Res. 121/2003, DJ 21.11.2003)

II - A concessão de registro de publicação como repositório autorizado de jurisprudência do TST torna válidas todas as suas edições anteriores. (ex-OJ nº 317 da SBDI-1 - DJ 11.08.2003)

III - A mera indicação da data de publicação, em fonte oficial, de aresto paradigma é inválida para comprovação de divergência jurisprudencial, nos termos do item I, "a", desta súmula, quando a parte pretende demonstrar o conflito de teses mediante a transcrição de trechos que integram a fundamentação do acórdão divergente, uma vez que só se publicam o dispositivo e a ementa dos acórdãos;

IV - É válida para a comprovação da divergência jurisprudencial justificadora do recurso a indicação

de aresto extraído de repositório oficial na internet, sendo necessário que o recorrente transcreva o trecho divergente e aponte o sítio de onde foi extraído com a devida indicação do endereço do respectivo conteúdo na rede (URL – Universal Resource Locator).

SUM-338 JORNADA DE TRABALHO. REGISTRO. ÔNUS DA PROVA (incorporadas as Orientações Jurisprudenciais nºs 234 e 306 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I - É ônus do empregador que conta com mais de 10 (dez) empregados o registro da jornada de trabalho na forma do art. 74, § 2º, da CLT. A não-apresentação injustificada dos controles de frequência gera presunção relativa de veracidade da jornada de trabalho, a qual pode ser elidida por prova em contrário. (ex-Súmula nº 338 – alterada pela Res. 121/2003, DJ 21.11.2003)

II - A presunção de veracidade da jornada de trabalho, ainda que prevista em instrumento normativo, pode ser elidida por prova em contrário. (ex-OJ nº 234 da SBDI-1 - inserida em 20.06.2001)

III - Os cartões de ponto que demonstram horários de entrada e saída uniformes são inválidos como meio de prova, invertendo-se o ônus da prova, relativo às horas extras, que passa a ser do empregador, prevalecendo a jornada da inicial se dele não se desincumbir. (ex-OJ nº 306 da SBDI-1- DJ 11.08.2003)

SUM-339 CIPA. SUPLENTE. GARANTIA DE EMPREGO. CF/1988 (incorporadas as Orientações Jurisprudenciais nºs 25 e 329 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I - O suplente da CIPA goza da garantia de emprego prevista no art. 10, II, "a", do ADCT a partir da promulgação da Constituição Federal de 1988. (ex-Súmula nº 339 - Res. 39/1994, DJ 22.12.1994 - e ex-OJ nº 25 da SBDI-1 - inserida em 29.03.1996)

II - A estabilidade provisória do cipeiro não constitui vantagem pessoal, mas garantia para as atividades dos membros da CIPA, que somente tem razão de ser quando em atividade a empresa. Extinto o estabelecimento, não se verifica a despedida arbitrária, sendo impossível a reintegração e indevida a indenização do período estável. (ex-OJ nº 329 da SBDI-1 - DJ 09.12.2003)

SUM-340 COMMISSIONISTA. HORAS EXTRAS (nova redação) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O empregado, sujeito a controle de horário, remunerado à base de comissões, tem direito ao adicional de, no mínimo, 50% (cinquenta por cento) pelo trabalho em horas extras, calculado sobre o valor-hora das comissões recebidas no mês, considerando-se como divisor o número de horas efetivamente trabalhadas.

SUM-341 HONORÁRIOS DO ASSISTENTE TÉCNICO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A indicação do perito assistente é faculdade da parte, a qual deve responder pelos respectivos honorários, ainda que vencedora no objeto da perícia.

SUM-342 DESCONTOS SALARIAIS. ART. 462 DA CLT (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Descontos salariais efetuados pelo empregador, com a autorização prévia e por escrito do empregado, para ser integrado em planos de assistência odontológica, médico-hospitalar, de seguro, de previdência privada, ou de entidade cooperativa, cultural ou recreativo-associativa de seus trabalhadores, em seu benefício e de seus dependentes, não afrontam o disposto no art. 462 da CLT, salvo se ficar demonstrada a existência de coação ou de outro defeito que vicie o ato jurídico.

SUM-343 BANCÁRIO. HORA DE SALÁRIO. DIVISOR (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O bancário sujeito à jornada de 8 (oito) horas (art. 224, § 2º, da CLT), após a CF/1988, tem salário-hora calculado com base no divisor 220 (duzentos e vinte), não mais 240 (duzentos e quarenta).

SUM-344 SALÁRIO-FAMÍLIA. TRABALHADOR RURAL (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O salário-família é devido aos trabalhadores rurais somente após a vigência da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

SUM-345 BANDEPE. REGULAMENTO INTERNO DE PESSOAL NÃO CONFERE ESTABILIDADE AOS EMPREGADOS (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O Regulamento Interno de Pessoal (RIP) do Banco do Estado de Pernambuco - BANDEPE, na parte que trata de seu regime disciplinar, não confere estabilidade aos seus empregados.

SUM-346 DIGITADOR. INTERVALOS INTRAJORNADA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 72 DA CLT (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Os digitadores, por aplicação analógica do art. 72 da CLT, equiparam-se aos trabalhadores nos

serviços de mecanografia (datilografia, escrituração ou cálculo), razão pela qual têm direito a intervalos de descanso de 10 (dez) minutos a cada 90 (noventa) de trabalho consecutivo.

SUM-347 HORAS EXTRAS HABITUAIS. APURAÇÃO. MÉDIA FÍSICA (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O cálculo do valor das horas extras habituais, para efeito de reflexos em verbas trabalhistas, observará o número de horas efetivamente prestadas e a ele aplica-se o valor do salário-hora da época do pagamento daquelas verbas.

SUM-348 AVISO PRÉVIO. CONCESSÃO NA FLUÊNCIA DA GARANTIA DE EMPREGO. INVALIDADE (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

É inválida a concessão do aviso prévio na fluência da garantia de emprego, ante a incompatibilidade dos dois institutos.

SUM-349 ACORDO DE COMPENSAÇÃO DE HORÁRIO EM ATIVIDADE IN-SALUBRE, CELEBRADO POR ACORDO COLETIVO. VALIDADE (cancelada) - Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

A validade de acordo coletivo ou convenção coletiva de compensação de jornada de trabalho em atividade insalubre prescinde da inspeção prévia da autoridade competente em matéria de higiene do trabalho (art. 7º, XIII, da CF/1988; art. 60 da CLT).

SUM-350 PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. AÇÃO DE CUMPRIMENTO. SENTENÇA NORMATIVA (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O prazo de prescrição com relação à ação de cumprimento de decisão normativa flui apenas da data de seu trânsito em julgado.

SUM-351 PROFESSOR. REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. ART. 7º, § 2º, DA LEI Nº 605, DE 05.01.1949 E ART. 320 DA CLT (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O professor que recebe salário mensal à base de hora-aula tem direito ao acréscimo de 1/6 a título de repouso semanal remunerado, considerando-se para esse fim o mês de quatro semanas e meia.

SUM-352 CUSTAS - PRAZO PARA COMPROVAÇÃO (cancelamento mantido) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003 - Referência Lei nº 10.537/2002

O prazo para comprovação do pagamento das custas, sempre a cargo da parte, é de 5 (cinco) dias contados do seu recolhimento (CLT art. 789, § 4º, - CPC art. 185).

SUM-353 EMBARGOS. AGRAVO. CABIMENTO (incorporada a Orientação Jurisprudencial nº 293 da SBDI-1 com nova redação como letra f) - Res. 171/2010, DEJT divulgado em 19, 22 e 23.11.2010

Não cabem embargos para a Seção de Dissídios Individuais de decisão de Turma proferida em agravo, salvo:

- a) da decisão que não conhece de agravo de instrumento ou de agravo pela ausência de pressupostos extrínsecos;
- b) da decisão que nega provimento a agravo contra decisão monocrática do Relator, em que se proclamou a ausência de pressupostos extrínsecos de agravo de instrumento;
- c) para revisão dos pressupostos extrínsecos de admissibilidade do recurso de revista, cuja ausência haja sido declarada originariamente pela Turma no julgamento do agravo;
- d) para impugnar o conhecimento de agravo de instrumento;
- e) para impugnar a imposição de multas previstas no art. 538, parágrafo único, do CPC, ou no art. 557, § 2º, do CPC.
- f) contra decisão de Turma proferida em Agravo interposto de decisão monocrática do relator, baseada no art. 557, § 1º-A, do CPC. (ex-OJ nº 293 da SBDI-1 com nova redação)

SUM-354 GORJETAS. NATUREZA JURÍDICA. REPERCUSSÕES (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

As gorjetas, cobradas pelo empregador na nota de serviço ou oferecidas espontaneamente pelos clientes, integram a remuneração do empregado, não servindo de base de cálculo para as parcelas de aviso-prévio, adicional noturno, horas extras e repouso semanal remunerado.

SUM-355 CONAB. ESTABILIDADE. AVISO DIREH Nº 2 DE 12.12.1984 (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O aviso DIREH nº 2, de 12.12.1984, que concedia estabilidade aos empregados da CONAB, não tem eficácia, porque não aprovado pelo Ministério ao qual a empresa se subordina.

SUM-356 ALÇADA RECURSAL. VINCULAÇÃO AO SALÁRIO MÍNIMO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O art. 2º, § 4º, da Lei nº 5.584, de 26.06.1970, foi recepcionado pela CF/1988, sendo lícita a fixação do valor da alçada com base no salário mínimo.

SUM-357 TESTEMUNHA. AÇÃO CONTRA A MESMA RECLAMADA. SUSPEIÇÃO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Não torna suspeita a testemunha o simples fato de estar litigando ou de ter litigado contra o mesmo empregador.

SUM-358 RADIOLOGISTA. SALÁRIO PROFISSIONAL. LEI Nº 7.394, DE 29.10.1985 (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O salário profissional dos técnicos em radiologia é igual a 2 (dois) salários mínimos e não a 4 (quatro).

SUM-359 SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. AÇÃO DE CUMPRIMENTO. ART. 872, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CLT. FEDERAÇÃO. LEGITIMIDADE (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A federação não tem legitimidade para ajuizar a ação de cumprimento prevista no art. 872, parágrafo único, da CLT na qualidade de substituto processual da categoria profissional inorganizada.

SUM-360 TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. INTERVALOS INTRAJORNADA E SEMANAL (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A interrupção do trabalho destinada a repouso e alimentação, dentro de cada turno, ou o intervalo para repouso semanal, não descaracteriza o turno de revezamento com jornada de 6 (seis) horas previsto no art. 7º, XIV, da CF/1988.

SUM-361 ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ELETRICITÁRIOS. EXPOSIÇÃO INTERMITENTE (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O trabalho exercido em condições perigosas, embora de forma intermitente, dá direito ao empregado a receber o adicional de periculosidade de forma integral, porque a Lei nº 7.369, de 20.09.1985, não estabeleceu nenhuma proporcionalidade em relação ao seu pagamento.

SUM-362 FGTS. PRESCRIÇÃO (nova redação) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

É trintenária a prescrição do direito de reclamar contra o não-recolhimento da contribuição para o FGTS, observado o prazo de 2 (dois) anos após o término do contrato de trabalho.

SUM-363 CONTRATO NULO. EFEITOS (nova redação) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A contratação de servidor público, após a CF/1988, sem prévia aprovação em concurso público, encontra óbice no respectivo art. 37, II e § 2º, somente lhe conferindo direito ao pagamento da contraprestação pactuada, em relação ao número de horas trabalhadas, respeitado o valor da hora do salário mínimo, e dos valores referentes aos depósitos do FGTS.

SUM-364 ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. EXPOSIÇÃO EVENTUAL, PERMANENTE E INTERMITENTE (cancelado o item II e dada nova redação ao item I) - Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

Tem direito ao adicional de periculosidade o empregado exposto permanente-mente ou que, de forma intermitente, sujeita-se a condições de risco. Indevido, apenas, quando o contato dá-se de forma eventual, assim considerado o fortuito, ou o que, sendo habitual, dá-se por tempo extremamente reduzido. (ex-Ojs da SBDI-1 nºs 05 - inserida em 14.03.1994 - e 280 - DJ 11.08.2003).

SUM-365 ALÇADA. AÇÃO RESCISÓRIA E MANDADO DE SEGURANÇA (conversão das Orientações Jurisprudenciais nºs 8 e 10 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

Não se aplica a alçada em ação rescisória e em mandado de segurança. (ex-OJs nºs 8 e 10 da SBDI-1 - inseridas em 01.02.1995)

SUM-366 CARTÃO DE PONTO. REGISTRO. HORAS EXTRAS. MINUTOS QUE ANTECEDEM E SUCEDEM A JORNADA DE TRABALHO (conversão das Orientações Jurisprudenciais nºs 23 e 326 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

Não serão descontadas nem computadas como jornada extraordinária as variações de horário do registro de ponto não excedentes de cinco minutos, observado o limite máximo de dez minutos diários. Se ultrapassado esse limite, será considerada como extra a totalidade do tempo que exceder a jornada normal. (ex-Ojs da SBDI-1 nºs 23 - inserida em 03.06.1996 - e 326 - DJ 09.12.2003)

SUM-367 UTILIDADES "IN NATURA". HABITAÇÃO. ENERGIA ELÉTRICA. VEÍCULO. CIGARRO. NÃO INTEGRAÇÃO AO SALÁRIO (conversão das Orientações Jurisprudenciais nºs 24, 131 e 246 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I - A habitação, a energia elétrica e veículo fornecidos pelo empregador ao empregado, quando indispensáveis para a realização do trabalho, não têm natureza salarial, ainda que, no caso de veículo, seja ele utilizado pelo empregado também em atividades particulares. (ex-Ojs da SBDI-1

nºs 131 - inserida em 20.04.1998 e ratificada pelo Tribunal Pleno em 07.12.2000 - e 246 - inserida em 20.06.2001)

II - O cigarro não se considera salário utilidade em face de sua nocividade à saúde. (ex-OJ nº 24 da SBDI-1 - inserida em 29.03.1996)

SUM-368 DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS E FISCAIS. COMPETÊNCIA. RESPONSABILIDADE PELO PAGAMENTO. FORMA DE CÁLCULO (redação do item II alterada na sessão do Tribunal Pleno realizada em 16.04.2012)

I - A Justiça do Trabalho é competente para determinar o recolhimento das contribuições fiscais. A competência da Justiça do Trabalho, quanto à execução das contribuições previdenciárias, limita-se às sentenças condenatórias em pecúnia que proferir e aos valores, objeto de acordo homologado, que integrem o salário-de-contribuição. (ex-OJ nº 141 da SBDI-1 - inserida em 27.11.1998)

II- É do empregador a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias e fiscais, resultante de crédito do empregado oriundo de condenação judicial, devendo ser calculadas, em relação à incidência dos descontos fiscais, mês a mês, nos termos do art. 12-A da Lei nº 7.713, de 22/12/1988, com a redação dada pela Lei nº 12.350/2010.

III- Em se tratando de descontos previdenciários, o critério de apuração encontra-se disciplinado no art. 276, §4º, do Decreto nº 3.048/1999 que regulamentou a Lei nº 8.212/1991 e determina que a contribuição do empregado, no caso de ações trabalhistas, seja calculada mês a mês, aplicando-se as alíquotas previstas no art. 198, observado o limite máximo do salário de contribuição. (ex-OJs nºs 32 e 228 da SBDI-1 - inseridas, respectivamente, em 14.03.1994 e 20.06.2001)

SUM-369 DIRIGENTE SINDICAL. ESTABILIDADE PROVISÓRIA (nova redação dada ao item II) - Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

I - É indispensável a comunicação, pela entidade sindical, ao empregador, na forma do § 5º do art. 543 da CLT. (ex-OJ nº 34 da SBDI-1 - inserida em 29.04.1994)

II - O art. 522 da CLT foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988. Fica limitada, assim, a estabilidade a que alude o art. 543, § 3º, da CLT a sete dirigentes sindicais e igual número de suplentes.

III - O empregado de categoria diferenciada eleito dirigente sindical só goza de estabilidade se exercer na empresa atividade pertinente à categoria profissional do sindicato para o qual foi eleito dirigente. (ex-OJ nº 145 da SBDI-1 - inserida em 27.11.1998)

IV - Havendo extinção da atividade empresarial no âmbito da base territorial do sindicato, não há razão para subsistir a estabilidade. (ex-OJ nº 86 da SBDI-1 - inserida em 28.04.1997)

V - O registro da candidatura do empregado a cargo de dirigente sindical durante o período de aviso prévio, ainda que indenizado, não lhe assegura a estabilidade, visto que inaplicável a regra do § 3º do art. 543 da Consolidação das Leis do Trabalho. (ex-OJ nº 35 da SBDI-1 - inserida em 14.03.1994).

SUM-370 MÉDICO E ENGENHEIRO. JORNADA DE TRABALHO. LEIS NºS 3.999/1961 E 4.950-A/1966 (conversão das Orientações Jurisprudenciais nºs 39 e 53 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

Tendo em vista que as Leis nº 3.999/1961 e 4.950-A/1966 não estipulam a jornada reduzida, mas apenas estabelecem o salário mínimo da categoria para uma jornada de 4 horas para os médicos e de 6 horas para os engenheiros, não há que se falar em horas extras, salvo as excedentes à oitava, desde que seja respeitado o salário mínimo/horário das categorias. (ex-OJs nºs 39 e 53 da SBDI-1 - inseridas, respectivamente, em 07.11.1994 e 29.04.1994)

SUM-371 AVISO PRÉVIO INDENIZADO. EFEITOS. SUPERVENIÊNCIA DE AUXÍLIO-DOENÇA NO CURSO DESTA (conversão das Orientações Jurisprudenciais nºs 40 e 135 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

A projeção do contrato de trabalho para o futuro, pela concessão do aviso prévio indenizado, tem efeitos limitados às vantagens econômicas obtidas no período de pré-aviso, ou seja, salários, reflexos e verbas rescisórias. No caso de concessão de auxílio-doença no curso do aviso prévio, todavia, só se concretizam os efeitos da dispensa depois de expirado o benefício previdenciário. (ex-OJs nºs 40 e 135 da SBDI-1 - inseridas, respectivamente, em 28.11.1995 e 27.11.1998)

SUM-372 GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO. SUPRESSÃO OU REDUÇÃO. LIMITES (conversão das Orientações Jurisprudenciais nos 45 e 303 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I - Percebida a gratificação de função por dez ou mais anos pelo empregado, se o empregador, sem justo motivo, revertê-lo a seu cargo efetivo, não poderá retirar-lhe a gratificação tendo em

vista o princípio da estabilidade financeira. (ex-OJ nº 45 da SBDI-1 - inserida em 25.11.1996)

II - Mantido o empregado no exercício da função comissionada, não pode o empregador reduzir o valor da gratificação. (ex-OJ nº 303 da SBDI-1 - DJ 11.08.2003)

SUM-373 GRATIFICAÇÃO SEMESTRAL. CONGELAMENTO. PRESCRIÇÃO PARCIAL (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 46 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

Tratando-se de pedido de diferença de gratificação semestral que teve seu valor congelado, a prescrição aplicável é a parcial. (ex-OJ nº 46 da SBDI-1 - inserida em 29.03.1996)

SUM-374 NORMA COLETIVA. CATEGORIA DIFERENCIADA. ABRANGÊNCIA (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 55 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

Empregado integrante de categoria profissional diferenciada não tem o direito de haver de seu empregador vantagens previstas em instrumento coletivo no qual a empresa não foi representada por órgão de classe de sua categoria. (ex-OJ nº 55 da SBDI-1 - inserida em 25.11.1996)

SUM-375 REAJUSTES SALARIAIS PREVISTOS EM NORMA COLETIVA. PREVALÊNCIA DA LEGISLAÇÃO DE POLÍTICA SALARIAL (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 69 da SBDI-1 e da Orientação Jurisprudencial nº 40 da SBDI-2) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

Os reajustes salariais previstos em norma coletiva de trabalho não prevalecem frente à legislação superveniente de política salarial. (ex-OJs nºs 69 da SBDI-1 - inserida em 14.03.1994 - e 40 da SBDI-2 - inserida em 20.09.2000)

SUM-376 HORAS EXTRAS. LIMITAÇÃO. ART. 59 DA CLT. REFLEXOS (conversão das Orientações Jurisprudenciais nºs 89 e 117 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I - A limitação legal da jornada suplementar a duas horas diárias não exime o empregador de pagar todas as horas trabalhadas. (ex-OJ nº 117 da SBDI-1 - inserida em 20.11.1997)

II - O valor das horas extras habitualmente prestadas integra o cálculo dos haveres trabalhistas, independentemente da limitação prevista no "caput" do art. 59 da CLT. (ex-OJ nº 89 da SBDI-1 - inserida em 28.04.1997)

SUM-377 PREPOSTO. EXIGÊNCIA DA CONDIÇÃO DE EMPREGADO (nova redação) - Res. 146/2008, DJ 28.04.2008, 02 e 05.05.2008

Exceto quanto à reclamação de empregado doméstico, ou contra micro ou pequeno empresário, o preposto deve ser necessariamente empregado do reclamado. Inteligência do art. 843, § 1º, da CLT e do art. 54 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006.

SUM-378 ESTABILIDADE PROVISÓRIA. ACIDENTE DO TRABALHO. ART. 118 DA LEI Nº 8.213/1991. CONSTITUCIONALIDADE. PRESSUPOSTOS (conversão das Orientações Jurisprudenciais nºs 105 e 230 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I - É constitucional o artigo 118 da Lei nº 8.213/1991 que assegura o direito à estabilidade provisória por período de 12 meses após a cessação do auxílio-doença ao empregado acidentado. (ex-OJ nº 105 da SBDI-1 - inserida em 01.10.1997)

II - São pressupostos para a concessão da estabilidade o afastamento superior a 15 dias e a conseqüente percepção do auxílio-doença acidentário, salvo se constatada, após a despedida, doença profissional que guarde relação de causalidade com a execução do contrato de emprego. (primeira parte - ex-OJ nº 230 da SBDI-1 - inserida em 20.06.2001)

SUM-379 DIRIGENTE SINDICAL. DESPEDIDA. FALTA GRAVE. INQUÉRITO JUDICIAL. NECESSIDADE (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 114 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

O dirigente sindical somente poderá ser dispensado por falta grave mediante a apuração em inquérito judicial, inteligência dos arts. 494 e 543, §3º, da CLT. (ex-OJ nº 114 da SBDI-1 - inserida em 20.11.1997)

SUM-380 AVISO PRÉVIO. INÍCIO DA CONTAGEM. ART. 132 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002 (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 122 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

Aplica-se a regra prevista no "caput" do art. 132 do Código Civil de 2002 à contagem do prazo do aviso prévio, excluindo-se o dia do começo e incluindo o do vencimento. (ex-OJ nº 122 da SBDI-1 - inserida em 20.04.1998)

SUM-381 CORREÇÃO MONETÁRIA. SALÁRIO. ART. 459 DA CLT (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 124 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

O pagamento dos salários até o 5º dia útil do mês subsequente ao vencido não está sujeito à correção monetária. Se essa data limite for ultrapassada, incidirá o índice da correção monetária do mês subsequente ao da prestação dos serviços, a partir do dia 1º. (ex-OJ nº 124 da SBDI-1 -

inserida em 20.04.1998)

SUM-382 MUDANÇA DE REGIME CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO. EXTINÇÃO DO CONTRATO. PRESCRIÇÃO BIENAL (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 128 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

A transferência do regime jurídico de celetista para estatutário implica extinção do contrato de trabalho, fluindo o prazo da prescrição bienal a partir da mudança de regime. (ex-OJ nº 128 da SBDI-1 - inserida em 20.04.1998)

SUM-383 MANDATO. ARTS. 13 E 37 DO CPC. FASE RECURSAL. INAPLICABILIDADE (conversão das Orientações Jurisprudenciais nºs 149 e 311 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I - É inadmissível, em instância recursal, o oferecimento tardio de procuração, nos termos do art. 37 do CPC, ainda que mediante protesto por posterior juntada, já que a interposição de recurso não pode ser reputada ato urgente. (ex-OJ nº 311 da SBDI-1 - DJ 11.08.2003)

II - Inadmissível na fase recursal a regularização da representação processual, na forma do art. 13 do CPC, cuja aplicação se restringe ao Juízo de 1º grau. (ex-OJ nº 149 da SBDI-1 - inserida em 27.11.1998)

SUM-384 MULTA CONVENCIONAL. COBRANÇA (conversão das Orientações Jurisprudenciais nºs 150 e 239 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I - O descumprimento de qualquer cláusula constante de instrumentos normativos diversos não submete o empregado a ajuizar várias ações, pleiteando em cada uma o pagamento da multa referente ao descumprimento de obrigações previstas nas cláusulas respectivas. (ex-OJ nº 150 da SBDI-1 - inserida em 27.11.1998)

II - É aplicável multa prevista em instrumento normativo (sentença normativa, convenção ou acordo coletivo) em caso de descumprimento de obrigação prevista em lei, mesmo que a norma coletiva seja mera repetição de texto legal. (ex-OJ nº 239 da SBDI-1 - inserida em 20.06.2001)

SUM-385 FERIADO LOCAL. AUSÊNCIA DE EXPEDIENTE FORENSE. PRAZO RECURSAL. PRORROGAÇÃO. COMPROVAÇÃO. NECESSIDADE (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 161 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

Cabe à parte comprovar, quando da interposição do recurso, a existência de feriado local ou de dia útil em que não haja expediente forense, que justifique a prorrogação do prazo recursal. (ex-OJ nº 161 da SBDI-1 - inserida em 26.03.1999)

SUM-386 POLICIAL MILITAR. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO COM EMPRESA PRIVADA (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 167 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

Preenchidos os requisitos do art. 3º da CLT, é legítimo o reconhecimento de relação de emprego entre policial militar e empresa privada, independentemente do eventual cabimento de penalidade disciplinar prevista no Estatuto do Policial Militar. (ex-OJ nº 167 da SBDI-1 - inserida em 26.03.1999)

SUM-387 RECURSO. FAC-SÍMILE. LEI Nº 9.800/1999 (inserido o item IV à redação) - Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

I - A Lei nº 9.800, de 26.05.1999, é aplicável somente a recursos interpostos após o início de sua vigência. (ex-OJ nº 194 da SBDI-1 - inserida em 08.11.2000)

II - A contagem do quinquídio para apresentação dos originais de recurso interposto por intermédio de fac-símile começa a fluir do dia subsequente ao término do prazo recursal, nos termos do art. 2º da Lei nº 9.800, de 26.05.1999, e não do dia seguinte à interposição do recurso, se esta se deu antes do termo final do prazo. (ex-OJ nº 337 da SBDI-1 - primeira parte - DJ 04.05.2004)

III - Não se tratando a juntada dos originais de ato que dependa de notificação, pois a parte, ao interpor o recurso, já tem ciência de seu ônus processual, não se aplica a regra do art. 184 do CPC quanto ao "dies a quo", podendo coincidir com sábado, domingo ou feriado. (ex-OJ nº 337 da SBDI-1 - "in fine" - DJ 04.05.2004)

IV - A autorização para utilização do fac-símile, constante do art. 1º da Lei nº 9.800, de 26.05.1999, somente alcança as hipóteses em que o documento é dirigido diretamente ao órgão jurisdicional, não se aplicando à transmissão ocorrida entre particulares.

SUM-388 MASSA FALIDA. ARTS. 467 E 477 DA CLT. INAPLICABILIDADE (conversão das Orientações Jurisprudenciais nºs 201 e 314 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

A Massa Falida não se sujeita à penalidade do art. 467 e nem à multa do § 8º do art. 477, ambos da CLT. (ex-Ojs da SBDI-1 nºs 201 - DJ 11.08.2003 - e 314 - DJ 08.11.2000)

SUM-389 SEGURO-DESEMPREGO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. DIREITO À INDENIZAÇÃO POR NÃO LIBERAÇÃO DE GUIAS (conversão das Orientações Jurisprudenciais nºs 210 e 211 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I - Inscreve-se na competência material da Justiça do Trabalho a lide entre empregado e empregador tendo por objeto indenização pelo não-fornecimento das guias do seguro-desemprego. (ex-OJ nº 210 da SBDI-1 - inserida em 08.11.2000)

II - O não-fornecimento pelo empregador da guia necessária para o recebimento do seguro-desemprego dá origem ao direito à indenização. (ex-OJ nº 211 da SBDI-1 - inserida em 08.11.2000)

SUM-390 ESTABILIDADE. ART. 41 DA CF/1988. CELETISTA. ADMINISTRAÇÃO DIRETA, AUTÁRQUICA OU FUNDACIONAL. APLICABILIDADE. EMPREGADO DE EMPRESA PÚBLICA E SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. INAPLICÁVEL (conversão das Orientações Jurisprudenciais nºs 229 e 265 da SBDI-1 e da Orientação Jurisprudencial nº 22 da SBDI-2) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I - O servidor público celetista da administração direta, autárquica ou fundacional é beneficiário da estabilidade prevista no art. 41 da CF/1988. (ex-OJs nºs 265 da SBDI-1 - inserida em 27.09.2002 - e 22 da SBDI-2 - inserida em 20.09.00)

II - Ao empregado de empresa pública ou de sociedade de economia mista, ainda que admitido mediante aprovação em concurso público, não é garantida a estabilidade prevista no art. 41 da CF/1988. (ex-OJ nº 229 da SBDI-1 - inserida em 20.06.2001)

SUM-391 PETROLEIROS. LEI Nº 5.811/1972. TURNO ININTERRUPTO DE REVEZAMENTO. HORAS EXTRAS E ALTERAÇÃO DA JORNADA PARA HORÁRIO FIXO (conversão das Orientações Jurisprudenciais nºs 240 e 333 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I - A Lei nº 5.811/1972 foi recepcionada pela CF/88 no que se refere à duração da jornada de trabalho em regime de revezamento dos petroleiros. (ex-OJ nº 240 da SBDI-1 - inserida em 20.06.2001)

II - A previsão contida no art. 10 da Lei nº 5.811/1972, possibilitando a mudança do regime de revezamento para horário fixo, constitui alteração lícita, não violando os arts. 468 da CLT e 7º, VI, da CF/1988. (ex-OJ nº 333 da SBDI-1 - DJ 09.12.2003)

SUM-392 DANO MORAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 327 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

Nos termos do art. 114 da CF/1988, a Justiça do Trabalho é competente para dirimir controvérsias referentes à indenização por dano moral, quando decorrente da relação de trabalho. (ex-OJ nº 327 da SBDI-1 - DJ 09.12.2003)

SUM-393 RECURSO ORDINÁRIO. EFEITO DEVOLUTIVO EM PROFUNDIDADE. ART. 515, § 1º, DO CPC (redação alterada pelo Tribunal Pleno na sessão realizada em 16.11.2010) - Res. 169/2010, DEJT divulgado em 19, 22 e 23.11.2010

O efeito devolutivo em profundidade do recurso ordinário, que se extrai do § 1º do art. 515 do CPC, transfere ao Tribunal a apreciação dos fundamentos da inicial ou da defesa, não examinados pela sentença, ainda que não renovados em contrarrazões. Não se aplica, todavia, ao caso de pedido não apreciado na sentença, salvo a hipótese contida no § 3º do art. 515 do CPC.

SUM-394 ART. 462 DO CPC. FATO SUPERVENIENTE (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 81 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

O art. 462 do CPC, que admite a invocação de fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito, superveniente à propositura da ação, é aplicável de ofício aos processos em curso em qualquer instância trabalhista. (ex-OJ nº 81 da SBDI-1 - inserida em 28.04.1997)

SUM-395 MANDATO E SUBSTABELECIMENTO. CONDIÇÕES DE VALIDADE (conversão das Orientações Jurisprudenciais nºs 108, 312, 313 e 330 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I - Válido é o instrumento de mandato com prazo determinado que contém cláusula estabelecendo a prevalência dos poderes para atuar até o final da demanda. (ex-OJ nº 312 da SBDI-1 - DJ 11.08.2003)

II - Diante da existência de previsão, no mandato, fixando termo para sua juntada, o instrumento de mandato só tem validade se anexado ao processo dentro do aludido prazo. (ex-OJ nº 313 da SBDI-1 - DJ 11.08.2003)

III - São válidos os atos praticados pelo substabelecido, ainda que não haja, no mandato, poderes expressos para substabelecer (art. 667, e parágrafos, do Código Civil de 2002). (ex-OJ nº 108 da SBDI-1 - inserida em 01.10.1997)

IV - Configura-se a irregularidade de representação se o substabelecimento é anterior à outorga

passada ao substabelecente. (ex-OJ nº 330 da SBDI-1 - DJ 09.12.2003)

SUM-396 ESTABILIDADE PROVISÓRIA. PEDIDO DE REINTEGRAÇÃO. CONCESSÃO DO SALÁRIO RELATIVO AO PERÍODO DE ESTABILIDADE JÁ EXAURIDO. INEXISTÊNCIA DE JULGAMENTO "EXTRA PETITA" (conversão das Orientações Jurisprudenciais nºs 106 e 116 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I - Exaurido o período de estabilidade, são devidos ao empregado apenas os salários do período compreendido entre a data da despedida e o final do período de estabilidade, não lhe sendo assegurada a reintegração no emprego. (ex-OJ nº 116 da SBDI-1 - inserida em 01.10.1997)

II - Não há nulidade por julgamento "extra petita" da decisão que deferir salário quando o pedido for de reintegração, dados os termos do art. 496 da CLT. (ex-OJ nº 106 da SBDI-1 - inserida em 20.11.1997)

SUM-397 AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, IV, DO CPC. AÇÃO DE CUMPRIMENTO. OFENSA À COISA JULGADA EMANADA DE SENTENÇA NORMATIVA MODIFICADA EM GRAU DE RECURSO. INVIALIBILIDADE. CABIMENTO DE MANDADO DE SEGURANÇA (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 116 da SBDI-2) - Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

Não procede ação rescisória calcada em ofensa à coisa julgada perpetrada por decisão proferida em ação de cumprimento, em face de a sentença normativa, na qual se louvava, ter sido modificada em grau de recurso, porque em dissídio coletivo somente se consubstancia coisa julgada formal. Assim, os meios processuais aptos a atacarem a execução da cláusula reformada são a exceção de pré-executividade e o mandado de segurança, no caso de descumprimento do art. 572 do CPC. (ex-OJ nº 116 da SBDI-2 - DJ 11.08.2003)

SUM-398 AÇÃO RESCISÓRIA. AUSÊNCIA DE DEFESA. INAPLICÁVEIS OS EFEITOS DA REVELIA (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 126 da SBDI-2) - Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

Na ação rescisória, o que se ataca na ação é a sentença, ato oficial do Estado, acobertado pelo manto da coisa julgada. Assim sendo, e considerando que a coisa julgada envolve questão de ordem pública, a revelia não produz confissão na ação rescisória. (ex-OJ nº 126 da SBDI-2 - DJ 09.12.2003)

SUM-399 AÇÃO RESCISÓRIA. CABIMENTO. SENTENÇA DE MÉRITO. DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ADJUDICAÇÃO, DE ARREMATACÃO E DE CÁLCULOS (conversão das Orientações Jurisprudenciais nºs 44, 45 e 85, primeira parte, da SBDI-2) - Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

I - É incabível ação rescisória para impugnar decisão homologatória de adjudicação ou arrematação. (ex-OJs nºs 44 e 45 da SBDI-2 - inseridas em 20.09.2000)

II - A decisão homologatória de cálculos apenas comporta rescisão quando enfrentar as questões envolvidas na elaboração da conta de liquidação, quer solvendo a controvérsia das partes quer explicitando, de ofício, os motivos pelos quais acolheu os cálculos oferecidos por uma das partes ou pelo setor de cálculos, e não contestados pela outra.

(ex-OJ nº 85 da SBDI-2 - primeira parte - inserida em 13.03.2002 e alterada em 26.11.2002).

SUM-400 AÇÃO RESCISÓRIA DE AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO DE LEI. INDICAÇÃO DOS MESMOS DISPOSITIVOS LEGAIS APONTADOS NA RESCISÓRIA PRIMITIVA (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 95 da SBDI-2) - Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

Em se tratando de rescisória de rescisória, o vício apontado deve nascer na decisão rescindenda, não se admitindo a rediscussão do acerto do julgamento da rescisória anterior. Assim, não se admite rescisória calcada no inciso V do art. 485 do CPC para discussão, por má aplicação dos mesmos dispositivos de lei, tidos por violados na rescisória anterior, bem como para arguição de questões inerentes à ação rescisória primitiva. (ex-OJ nº 95 da SBDI-2 - inserida em 27.09.2002 e alterada DJ 16.04.2004)

SUM-401 AÇÃO RESCISÓRIA. DESCONTOS LEGAIS. FASE DE EXECUÇÃO. SENTENÇA EXEQUENDA OMISSA. INEXISTÊNCIA DE OFENSA À COISA JULGADA (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 81 da SBDI-2) - Res. 137/2005 - DJ 22, 23 e 24.08.2005

Os descontos previdenciários e fiscais devem ser efetuados pelo juízo executório, ainda que a sentença exequenda tenha sido omissa sobre a questão, dado o caráter de ordem pública ostentado pela norma que os disciplina. A ofensa à coisa julgada somente poderá ser caracterizada na hipótese de o título exequendo, expressamente, afastar a dedução dos valores a título de imposto de renda e de contribuição previdenciária. (ex-OJ nº 81 da SBDI-2 - inserida em 13.03.2002)

SUM-402 AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NOVO. DISSÍDIO COLETIVO. SENTENÇA NORMA-

TIVA (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 20 da SBDI-2) - Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

Documento novo é o cronologicamente velho, já existente ao tempo da decisão rescindenda, mas ignorado pelo interessado ou de impossível utilização, à época, no processo. Não é documento novo apto a viabilizar a desconstituição de julgado:

a) sentença normativa proferida ou transitada em julgado posteriormente à sentença rescindenda;

b) sentença normativa preexistente à sentença rescindenda, mas não exibida no processo principal, em virtude de negligência da parte, quando podia e deveria louvar-se de documento já existente e não ignorado quando emitida a decisão rescindenda. (ex-OJ nº 20 da SBDI-2 - inserida em 20.09.2000)

SUM-403 AÇÃO RESCISÓRIA. DOLO DA PARTE VENCEDORA EM DETRIMENTO DA VENCIDA. ART. 485, III, DO CPC (conversão das Orientações Jurisprudenciais nºs 111 e 125 da SBDI-2) - Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

I - Não caracteriza dolo processual, previsto no art. 485, III, do CPC, o simples fato de a parte vencedora haver silenciado a respeito de fatos contrários a ela, porque o procedimento, por si só, não constitui ardil do qual resulte cerceamento de defesa e, em consequência, desvie o juiz de uma sentença não-condizente com a verdade. (ex-OJ nº 125 da SBDI-2 - DJ 09.12.2003)

II - Se a decisão rescindenda é homologatória de acordo, não há parte vencedora ou vencida, razão pela qual não é possível a sua desconstituição calcada no inciso III do art. 485 do CPC (dolo da parte vencedora em detrimento da vencida), pois constitui fundamento de rescindibilidade que supõe solução jurisdicional para a lide. (ex-OJ nº 111 da SBDI-2 - DJ 29.04.2003)

SUM-404 AÇÃO RESCISÓRIA. FUNDAMENTO PARA INVALIDAR CONFISSÃO. CONFISSÃO FICTA. INADEQUAÇÃO DO ENQUADRAMENTO NO ART. 485, VIII, DO CPC (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 108 da SBDI-2) - Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

O art. 485, VIII, do CPC, ao tratar do fundamento para invalidar a confissão como hipótese de rescindibilidade da decisão judicial, refere-se à confissão real, fruto de erro, dolo ou coação, e não à confissão ficta resultante de revelia. (ex-OJ nº 108 da SBDI-2 - DJ 29.04.2003)

SUM-405 AÇÃO RESCISÓRIA. LIMINAR. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA (conversão das Orientações Jurisprudenciais nºs 1, 3 e 121 da SBDI-2) - Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

I - Em face do que dispõe a MP 1.984-22/2000 e reedições e o artigo 273, § 7º, do CPC, é cabível o pedido liminar formulado na petição inicial de ação rescisória ou na fase recursal, visando a suspender a execução da decisão rescindenda.

II - O pedido de antecipação de tutela, formulado nas mesmas condições, será recebido como medida acatulatoria em ação rescisória, por não se admitir tutela antecipada em sede de ação rescisória. (ex-OJs nºs 1 e 3 da SBDI-2 - inseridas em 20.09.2000 - e 121 da SBDI-2 - DJ 11.08.2003)

SUM-406 AÇÃO RESCISÓRIA. LITISCONSÓRCIO. NECESSÁRIO NO PÓLO PASSIVO E FACULTATIVO NO ATIVO. INEXISTENTE QUANTO AOS SUBSTITUÍDOS PELO SINDICATO (conversão das Orientações Jurisprudenciais nºs 82 e 110 da SBDI-2) - Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

I - O litisconsórcio, na ação rescisória, é necessário em relação ao pólo passivo da demanda, porque supõe uma comunidade de direitos ou de obrigações que não admite solução díspar para os litisconsortes, em face da indivisibilidade do objeto. Já em relação ao pólo ativo, o litisconsórcio é facultativo, uma vez que a aglutinação de autores se faz por conveniência e não pela necessidade decorrente da natureza do litígio, pois não se pode condicionar o exercício do direito individual de um dos litigantes no processo originário à anuência dos demais para retomar a lide. (ex-OJ nº 82 da SBDI-2 - inserida em 13.03.2002)

II - O Sindicato, substituto processual e autor da reclamação trabalhista, em cujos autos fora proferida a decisão rescindenda, possui legitimidade para figurar como réu na ação rescisória, sendo descabida a exigência de citação de todos os empregados substituídos, porquanto inexistente litisconsórcio passivo necessário. (ex-OJ nº 110 da SBDI-2 - DJ 29.04.2003)

SUM-407 AÇÃO RESCISÓRIA. MINISTÉRIO PÚBLICO. LEGITIMIDADE "AD CAUSAM" PREVISTA NO ART. 487, III, "A" E "B", DO CPC. AS HIPÓTESES SÃO MERAMENTE EXEMPLIFICATIVAS (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 83 da SBDI-2) - Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

A legitimidade "ad causam" do Ministério Público para propor ação rescisória, ainda que não tenha sido parte no processo que deu origem à decisão rescindenda, não está limitada às alíneas "a" e "b" do inciso III do art. 487 do CPC, uma vez que traduzem hipóteses meramente exemplificativas.

(ex-OJ nº 83 da SBDI-2 - inserida em 13.03.2002)

SUM-408 AÇÃO RESCISÓRIA. PETIÇÃO INICIAL. CAUSA DE PEDIR. AUSÊNCIA DE CAPITULAÇÃO OU CAPITULAÇÃO ERRÔNEA NO ART. 485 DO CPC. PRINCÍPIO "IURA NOVIT CURIA" (conversão das Orientações Jurisprudenciais nºs 32 e 33 da SBDI-2) - Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

Não padece de inépcia a petição inicial de ação rescisória apenas porque omite a subsunção do fundamento de rescindibilidade no art. 485 do CPC ou o capitula erroneamente em um de seus incisos. Contanto que não se afaste dos fatos e fundamentos invocados como causa de pedir, ao Tribunal é lícito emprestar-lhes a adequada qualificação jurídica ("iura novit curia"). No entanto, fundando-se a ação rescisória no art. 485, inc. V, do CPC, é indispensável expressa indicação, na petição inicial da ação rescisória, do dispositivo legal violado, por se tratar de causa de pedir da rescisória, não se aplicando, no caso, o princípio "iura novit curia". (ex-Ojs nºs 32 e 33 da SBDI-2 - inseridas em 20.09.2000)

SUM-409 AÇÃO RESCISÓRIA. PRAZO PRESCRICIONAL. TOTAL OU PARCIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 7º, XXIX, DA CF/1988. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 119 da SBDI-2) - Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

Não procede ação rescisória calçada em violação do art. 7º, XXIX, da CF/1988 quando a questão envolve discussão sobre a espécie de prazo prescricional aplicável aos créditos trabalhistas, se total ou parcial, porque a matéria tem índole infraconstitucional, construída, na Justiça do Trabalho, no plano jurisprudencial. (ex-OJ nº 119 da SBDI-2 - DJ 11.08.2003)

SUM-410 AÇÃO RESCISÓRIA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INVIABILIDADE (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 109 da SBDI-2) - Res. 137/2005 DJ 22, 23 e 24.08.2005

A ação rescisória calçada em violação de lei não admite reexame de fatos e provas do processo que originou a decisão rescindenda. (ex-OJ nº 109 da SBDI-2 - DJ 29.04.2003)

SUM-411 AÇÃO RESCISÓRIA. SENTENÇA DE MÉRITO. DECISÃO DE TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO EM AGRAVO REGIMENTAL CONFIRMANDO DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR QUE, APLICANDO A SÚMULA Nº 83 DO TST, INDEFERIU A PETIÇÃO INICIAL DA AÇÃO RESCISÓRIA. CABIMENTO (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 43 da SBDI-2) - Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

Se a decisão recorrida, em agravo regimental, aprecia a matéria na fundamentação, sob o enfoque das Súmulas nºs 83 do TST e 343 do STF, constitui sentença de mérito, ainda que haja resultado no indeferimento da petição inicial e na extinção do processo sem julgamento do mérito. Sujeita-se, assim, à reforma pelo TST, a decisão do Tribunal que, invocando controvérsia na interpretação da lei, indefere a petição inicial de ação rescisória. (ex-OJ nº 43 da SBDI-2 - inserida em 20.09.2000)

SUM-412 AÇÃO RESCISÓRIA. SENTENÇA DE MÉRITO. QUESTÃO PROCESSUAL (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 46 da SBDI-2) - Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

Pode uma questão processual ser objeto de rescisão desde que consista em pressuposto de validade de uma sentença de mérito. (ex-OJ nº 46 da SBDI-2 - inserida em 20.09.2000)

SUM-413 AÇÃO RESCISÓRIA. SENTENÇA DE MÉRITO. VIOLAÇÃO DO ART. 896, "A", DA CLT (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 47 da SBDI-2) - Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

É incabível ação rescisória, por violação do art. 896, "a", da CLT, contra decisão que não conhece de recurso de revista, com base em divergência jurisprudencial, pois não se cuida de sentença de mérito (art. 485 do CPC). (ex-OJ nº 47 da SBDI-2 - inserida em 20.09.2000)

SUM-414 MANDADO DE SEGURANÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA (OU LIMINAR) CONCEDIDA ANTES OU NA SENTENÇA (conversão das Orientações Jurisprudenciais nºs 50, 51, 58, 86 e 139 da SBDI-2) - Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

I - A antecipação da tutela concedida na sentença não comporta impugnação pela via do mandado de segurança, por ser impugnável mediante recurso ordinário. A ação cautelar é o meio próprio para se obter efeito suspensivo a recurso. (ex-OJ nº 51 da SBDI-2 - inserida em 20.09.2000)

II - No caso da tutela antecipada (ou liminar) ser concedida antes da sentença, cabe a impetração do mandado de segurança, em face da inexistência de recurso próprio. (ex-Ojs nºs 50 e 58 da SBDI-2 - inseridas em 20.09.2000)

III - A superveniência da sentença, nos autos originários, faz perder o objeto do mandado de segurança que impugnava a concessão da tutela antecipada (ou liminar). (ex-Ojs da SBDI-2 nºs 86 - inserida em 13.03.2002 - e 139 - DJ 04.05.2004)

SUM-415 MANDADO DE SEGURANÇA. ART. 284 DO CPC. APLICABILIDADE (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 52 da SBDI-2) - Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

Exigindo o mandado de segurança prova documental pré-constituída, inaplicável se torna o art. 284 do CPC quando verificada, na petição inicial do “mandamus”, a ausência de documento indispensável ou de sua autenticação. (ex-OJ nº 52 da SBDI-2 - inserida em 20.09.2000)

SUM-416 MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO. LEI Nº 8.432/1992. ART. 897, § 1º, DA CLT. CABIMENTO (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 55 da SBDI-2) - Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

Devendo o agravo de petição delimitar justificadamente a matéria e os valores objeto de discordância, não fere direito líquido e certo o prosseguimento da execução quanto aos tópicos e valores não especificados no agravo. (ex-OJ nº 55 da SBDI-2 - inserida em 20.09.2000)

SUM-417 MANDADO DE SEGURANÇA. PENHORA EM DINHEIRO (conversão das Orientações Jurisprudenciais nºs 60, 61 e 62 da SBDI-2) - Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

I - Não fere direito líquido e certo do impetrante o ato judicial que determina penhora em dinheiro do executado, em execução definitiva, para garantir crédito exequendo, uma vez que obedece à gradação prevista no art. 655 do CPC. (ex-OJ nº 60 da SBDI-2 - inserida em 20.09.2000)

II - Havendo discordância do credor, em execução definitiva, não tem o executado direito líquido e certo a que os valores penhorados em dinheiro fiquem depositados no próprio banco, ainda que atenda aos requisitos do art. 666, I, do CPC. (ex-OJ nº 61 da SBDI-2 - inserida em 20.09.2000)

III - Em se tratando de execução provisória, fere direito líquido e certo do impetrante a determinação de penhora em dinheiro, quando nomeados outros bens à penhora, pois o executado tem direito a que a execução se processe da forma que lhe seja menos gravosa, nos termos do art. 620 do CPC. (ex-OJ nº 62 da SBDI-2 - inserida em 20.09.2000)

SUM-418 MANDADO DE SEGURANÇA VISANDO À CONCESSÃO DE LIMINAR OU HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO (conversão das Orientações Jurisprudenciais nºs 120 e 141 da SBDI-2) - Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

A concessão de liminar ou a homologação de acordo constituem faculdade do juiz, inexistindo direito líquido e certo tutelável pela via do mandado de segurança. (ex-Ojs da SBDI-2 nºs 120 - DJ 11.08.2003 - e 141 - DJ 04.05.2004)

SUM-419 COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO POR CARTA. EMBARGOS DE TERCEIRO. JUÍZO DEPRECANTE (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 114 da SBDI-2) - Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

Na execução por carta precatória, os embargos de terceiro serão oferecidos no juízo deprecante ou no juízo deprecado, mas a competência para julgá-los é do juízo deprecante, salvo se versarem, unicamente, sobre vícios ou irregularidades da penhora, avaliação ou alienação dos bens, praticados pelo juízo deprecado, em que a competência será deste último. (ex-OJ nº 114 da SBDI-2 - DJ 11.08.2003)

SUM-420 COMPETÊNCIA FUNCIONAL. CONFLITO NEGATIVO. TRT E VARA DO TRABALHO DE IDÊNTICA REGIÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 115 da SBDI-2) - Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

Não se configura conflito de competência entre Tribunal Regional do Trabalho e Vara do Trabalho a ele vinculada. (ex-OJ nº 115 da SBDI-2 - DJ 11.08.2003)

SUM-421 EMBARGOS DECLARATÓRIOS CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR CALCADA NO ART. 557 DO CPC. CABIMENTO (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 74 da SBDI-2) - Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

I - Tendo a decisão monocrática de provimento ou denegação de recurso, prevista no art. 557 do CPC, conteúdo decisório definitivo e conclusivo da lide, comporta ser esclarecida pela via dos embargos de declaração, em decisão aclaratória, também monocrática, quando se pretende tão-somente suprir omissão e não, modificação do julgado.

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. (ex-OJ nº 74 da SBDI-2 - inserida em 08.11.2000)

SUM-422 RECURSO. APELO QUE NÃO ATACA OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO RECORRIDA. NÃO CONHECIMENTO. ART. 514, II, do CPC (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 90 da SBDI-2) - Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

Não se conhece de recurso para o TST, pela ausência do requisito de admissibilidade inscrito no art. 514, II, do CPC, quando as razões do recorrente não impugnem os fundamentos da decisão recorrida, nos termos em que fora proposta. (ex-OJ nº 90 da SBDI-2 - inserida em 27.05.2002)

SUM-423 TURNO ININTERRUPTO DE REVEZAMENTO. FIXAÇÃO DE JORNADA DE TRABALHO MEDIANTE NEGOCIAÇÃO COLETIVA. VALIDADE. (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 169 da SBDI-1) Res. 139/2006 – DJ 10, 11 e 13.10.2006)

Estabelecida jornada superior a seis horas e limitada a oito horas por meio de regular negociação coletiva, os empregados submetidos a turnos ininterruptos de revezamento não tem direito ao pagamento da 7ª e 8ª horas como extras.

SUM-424 RECURSO ADMINISTRATIVO. PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE. DEPÓSITO PRÉVIO DA MULTA ADMINISTRATIVA. NÃO RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DO § 1º DO ART. 636 DA CLT - Res. 160/2009, DEJT divulgado em 23, 24 e 25.11.2009

O § 1º do art. 636 da CLT, que estabelece a exigência de prova do depósito prévio do valor da multa cominada em razão de atuação administrativa como pressuposto de admissibilidade de recurso administrativo, não foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988, ante a sua incompatibilidade com o inciso LV do art. 5º.

SUM- 425 JUS POSTULANDI NA JUSTIÇA DO TRABALHO. ALCANCE - Res. 165/2010, DEJT divulgado em 30.04.2010 e 03 e 04.05.2010

O jus postulandi das partes, estabelecido no art. 791 da CLT, limita-se às Varas do Trabalho e aos Tribunais Regionais do Trabalho, não alcançando a ação rescisória, a ação cautelar, o mandado de segurança e os recursos de competência do Tribunal Superior do Trabalho.

SUM-426 DEPÓSITO RECURSAL. UTILIZAÇÃO DA GUIA GFIP. OBRIGATORIEDADE (editada em decorrência do julgamento do processo TST-IUJEEDRR 91700-09.2006.5.18.0006) - Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

Nos dissídios individuais o depósito recursal será efetivado mediante a utilização da Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social – GFIP, nos termos dos §§ 4º e 5º do art. 899 da CLT, admitido o depósito judicial, realizado na sede do juízo e à disposição deste, na hipótese de relação de trabalho não submetida ao regime do FGTS.

SUM-427 INTIMAÇÃO. PLURALIDADE DE ADVOGADOS. PUBLICAÇÃO EM NOME DE ADVOGADO DIVERSO DAQUELE EXPRESSAMENTE INDICADO. NULIDADE (editada em decorrência do julgamento do processo TST-IUJERR 5400-31.2004.5.09.0017) - Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

Havendo pedido expresso de que as intimações e publicações sejam realizadas exclusivamente em nome de determinado advogado, a comunicação em nome de outro profissional constituído nos autos é nula, salvo se constatada a inexistência de prejuízo.

SUM-428 SOBREAVISO (conversão da Orientação Jurisprudencial n.º 49 da SB-DI-1) - Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

O uso de aparelho de intercomunicação, a exemplo de BIP, “pager” ou aparelho celular, pelo empregado, por si só, não caracteriza o regime de sobreaviso, uma vez que o empregado não permanece em sua residência aguardando, a qualquer momento, convocação para o serviço.

SUM-429 TEMPO À DISPOSIÇÃO DO EMPREGADOR. ART. 4º DA CLT. PE-RÍODO DE DESLOCA-MENTO ENTRE A PORTARIA E O LOCAL DE TRABALHO - Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

Considera-se à disposição do empregador, na forma do art. 4º da CLT, o tempo necessário ao deslocamento do trabalhador entre a portaria da empresa e o local de trabalho, desde que supere o limite de 10 (dez) minutos diários.

SUM-430 ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA INDIRETA. CONTRATAÇÃO. AUSÊNCIA DE CONCURSO PÚBLICO. NULIDADE. ULTERIOR PRIVATIZAÇÃO. CONVALIDAÇÃO. INSUBSISTÊNCIA DO VÍCIO - Res. 177/2012, DEJT divulgado em 13, 14 e 15.02.2012

Convalidam-se os efeitos do contrato de trabalho que, considerado nulo por ausência de concurso público, quando celebrado originalmente com ente da Administração Pública Indireta, continua a existir após a sua privatização.

SUM-431 SALÁRIO-HORA. 40 HORAS SEMANAIS. CÁLCULO. APLICAÇÃO DO DIVISOR 200 - Res. 177/2012, DEJT divulgado em 13, 14 e 15.02.2012

Aplica-se o divisor 200 (duzentos) para o cálculo do valor do salário-hora do empregado sujeito a 40 (quarenta) horas semanais de trabalho.

SUM-432 CONTRIBUIÇÃO SINDICAL RURAL. AÇÃO DE COBRANÇA. PENALIDADE POR ATRASO NO RECOLHIMENTO. INAPLICABILIDADE DO ART. 600 DA CLT. INCIDÊNCIA DO ART. 2º DA LEI Nº 8.022/1990 - Res. 177/2012, DEJT divulgado em 13, 14 e 15.02.2012

O recolhimento a destempo da contribuição sindical rural não acarreta a aplicação da multa progressiva prevista no art. 600 da CLT, em decorrência da sua revogação tácita pela Lei nº 8.022, de 12 de abril de 1990.

SUM-433 EMBARGOS. ADMISSIBILIDADE. PROCESSO EM FASE DE EXECUÇÃO. ACÓRDÃO DE TURMA PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.496, DE 26.06.2007. DIVERGÊNCIA DE INTERPRETAÇÃO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL - Res. 177/2012, DEJT divulgado em 13, 14 e 15.02.2012

A admissibilidade do recurso de embargos contra acórdão de Turma em Recurso de Revista em fase de execução, publicado na vigência da Lei nº 11.496, de 26.06.2007, condiciona-se à demonstração de divergência jurisprudencial entre Turmas ou destas e a Seção Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho em relação à interpretação de dispositivo constitucional.

SUM-434 RECURSO. INTERPOSIÇÃO ANTES DA PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO IMPUGNADO. EXTEMPORANEIDADE (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 357 da SBDI-1 e inserção do item II à redação) - Res. 177/2012, DEJT divulgado em 13, 14 e 15.02.2012

I) É extemporâneo recurso interposto antes de publicado o acórdão impugnado. (ex-OJ nº 357 da SBDI-1 – inserida em 14.03.2008)

II) A interrupção do prazo recursal em razão da interposição de embargos de declaração pela parte adversa não acarreta qualquer prejuízo àquele que apresentou seu recurso tempestivamente.

ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO TRIBUNAL PLENO/ÓRGÃO ESPECIAL

OJ-TP-1 PRECATÓRIO. CRÉDITO TRABALHISTA. PEQUENO VALOR. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 37/2002. DJ 09.12.2003

Há dispensa da expedição de precatório, na forma do art. 100, § 3º, da CF/1988, quando a execução contra a Fazenda Pública não exceder os valores definidos, provisoriamente, pela Emenda Constitucional nº 37/2002, como obrigações de pequeno valor, inexistindo ilegalidade, sob esse prisma, na determinação de seqüestro da quantia devida pelo ente público.

OJ-TP-2 PRECATÓRIO. REVISÃO DE CÁLCULOS. LIMITES DA COMPETÊNCIA DO PRESIDENTE DO TRT. DJ 09.12.2003

O pedido de revisão dos cálculos, em fase de precatório, previsto no art. 1º-E da Lei nº 9.494/1997, apenas poderá ser acolhido desde que: a) o requerente aponte e especifique claramente quais são as incorreções existentes nos cálculos, discriminando o montante que seria correto, pois do contrário a incorreção torna-se abstrata; b) o defeito nos cálculos esteja ligado à incorreção material ou à utilização de critério em descompasso com a lei ou com o título executivo judicial; e c) o critério legal aplicável ao débito não tenha sido objeto de debate nem na fase de conhecimento, nem na fase de execução.

OJ-TP-3 PRECATÓRIO. SEQÜESTRO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 30/00. PRETERIÇÃO. ADIN 1662-8. ART. 100, § 2º, DA CF/1988. DJ 09.12.2003

O seqüestro de verbas públicas para satisfação de precatórios trabalhistas só é admitido na hipótese de preterição do direito de precedência do credor, a ela não se equiparando as situações de não inclusão da despesa no orçamento ou de não-pagamento do precatório até o final do exercício, quando incluído no orçamento.

OJ-TP-4 MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO DE TRT. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. DJ 17.03.2004

Ao Tribunal Superior do Trabalho não compete apreciar, originariamente, mandado de segurança impetrado em face de decisão de TRT.

OJ-TP-5 RECURSO ORDINÁRIO. CABIMENTO. (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 70 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

Não cabe recurso ordinário contra decisão em agravo regimental interposto em reclamação cor-recional ou em pedido de providência. (ex-OJ nº 70 – inserida em 13.09.1994)

OJ-TP-6 PRECATÓRIO. EXECUÇÃO. LIMITAÇÃO DA CONDENAÇÃO IMPOSTA PELO TÍTULO JUDICIAL EXEQUENDO À DATA DO ADVENTO DA LEI Nº 8.112, DE 11.12.1990. DJ 25.04.2007

Em sede de precatório, não configura ofensa à coisa julgada a limitação dos efeitos pecuniários da sentença condenatória ao período anterior ao advento da Lei nº 8.112, de 11.12.1990, em

que o exeqüente submetia-se à legislação trabalhista, salvo disposição expressa em contrário na decisão exequenda.

OJ-TP-7 JUROS DE MORA. CONDENAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA. (nova redação) – Res. 175/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

I - Nas condenações impostas à Fazenda Pública, incidem juros de mora segundo os seguintes critérios:

a) 1% (um por cento) ao mês, até agosto de 2001, nos termos do § 1º do art. 39 da Lei n.º 8.177, de 1.03.1991;

b) 0,5% (meio por cento) ao mês, de setembro de 2001 a junho de 2009, conforme determina o art. 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10.09.1997, introduzido pela Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24.08.2001;

II - A partir de 30 de junho de 2009, atualizam-se os débitos trabalhistas da Fazenda Pública, mediante a incidência dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, por força do art. 5º da Lei n.º 11.960, de 29.06.2009.

III - A adequação do montante da condenação deve observar essa limitação legal, ainda que em sede de precatório.

OJ-TP-8 PRECATÓRIO. MATÉRIA ADMINISTRATIVA. REMESSA NECESSÁRIA. NÃO CABIMENTO. DJ 25.04.2007

Em sede de precatório, por se tratar de decisão de natureza administrativa, não se aplica o disposto no art. 1º, V, do Decreto-Lei n.º 779, de 21.08.1969, em que se determina a remessa necessária em caso de decisão judicial desfavorável a ente público.

OJ-TP-9 PRECATÓRIO. PEQUENO VALOR. INDIVIDUALIZAÇÃO DO CRÉDITO APURADO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA PLÚRIMA. EXECUÇÃO DIRETA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. DJ 25.04.2007

Tratando-se de reclamações trabalhistas plúrimas, a aferição do que vem a ser obrigação de pequeno valor, para efeito de dispensa de formação de precatório e aplicação do disposto no § 3º do art. 100 da CF/88, deve ser realizada considerando-se os créditos de cada reclamante.

OJ-TP-10 PRECATÓRIO. PROCESSAMENTO E PAGAMENTO. NATUREZA ADMINISTRATIVA. MANDADO DE SEGURANÇA. CABIMENTO. DJ 25.04.2007

É cabível mandado de segurança contra atos praticados pela Presidência dos Tribunais Regionais em precatório em razão de sua natureza administrativa, não se aplicando o disposto no inciso II do art. 5º da Lei n.º 1.533, de 31.12.1951.

OJ-TP-11 RECURSO EM MATÉRIA ADMINISTRATIVA. PRAZO. ÓRGÃO COLEGIADO. OITO DIAS. ART. 6º DA LEI Nº 5.584, DE 26.06.1970. DJ 25.04.2007

Se não houver norma específica quanto ao prazo para interposição de recurso em matéria administrativa de decisão emanada de órgão Colegiado do Tribunal Regional do Trabalho, aplica-se, por analogia, a regra geral dos prazos adotados na Justiça do Trabalho, ou seja, oito dias, conforme estabelecido no art. 6º da Lei n.º 5.584, de 26.06.1970. O prazo de dez dias a que alude o art. 59 da Lei n.º 9.784, de 29.01.1999, aplica-se somente à interposição de recursos de decisões prolatadas monocraticamente.

OJ-TP/OE-12 PRECATÓRIO. PROCEDIMENTO DE NATUREZA ADMINISTRATIVA. INCOMPETÊNCIA FUNCIONAL DO PRESIDENTE DO TRT PARA DECLARAR A INEXIGIBILIDADE DO TÍTULO EXEQUENDO. (DEJT Divulgado em 16, 17 e 20.09.2010)

O Presidente do TRT, em sede de precatório, não tem competência funcional para declarar a inexigibilidade do título judicial exequendo, com fundamento no art. 884, § 5º, da CLT, ante a natureza meramente administrativa do procedimento.

OJ-TP/OE-13 PRECATÓRIO. QUEBRA DA ORDEM DE PRECEDÊNCIA. NÃO DEMONSTRAÇÃO DA POSIÇÃO DO EXEQUENTE NA ORDEM CRONOLÓGICA. SEQUESTRO INDEVIDO. (DEJT Divulgado em 16, 17 e 20.09.2010)

É indevido o sequestro de verbas públicas quando o exequente/requerente não se encontra em primeiro lugar na lista de ordem cronológica para pagamento de precatórios ou quando não demonstrada essa condição.

ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO
SBDI-1

OJ-SDI1-1 AÇÃO RESCISÓRIA. RÉU SINDICATO. LEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM". ADMITIDA. (cancelada em decorrência da sua conversão na Orientação Jurisprudencial nº 110 da SBDI-2) - DJ 29.04.2003

OJ-SDI1-2 ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO. MESMO NA VIGÊNCIA DA CF/1988: SALÁRIO MÍNIMO. (cancelada) – Res. 148/2008, DJ 04 e 07.07.2008 - Republicada DJ 08, 09 e 10.07.2008

OJ-SDI1-3 ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO, NA VIGÊNCIA DO DECRETO-LEI Nº 2.351/1987: PISO NACIONAL DE SALÁRIOS. (cancelada em decorrência da sua conversão na Orientação Jurisprudencial Transitória nº 33 da SBDI-1) - DJ 20.04.2005

OJ-SDI1-4 ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. LIXO URBANO. (nova redação em decorrência da incorporação da Orientação Jurisprudencial nº 170 da SBDI-1) - DJ 20.04.2005

I - Não basta a constatação da insalubridade por meio de laudo pericial para que o empregado tenha direito ao respectivo adicional, sendo necessária a classificação da atividade insalubre na relação oficial elaborada pelo Ministério do Trabalho.

II - 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. (ex-OJ nº 170 da SBDI-1 - inserida em 08.11.2000)

OJ-SDI1-5 ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. EXPOSIÇÃO PERMANENTE E INTERMITENTE. INFLAMÁVEIS E/OU EXPLOSIVOS. DIREITO AO ADICIONAL INTEGRAL. (cancelada em decorrência da sua conversão na Súmula nº 364) - DJ 20.04.2005

OJ-SDI1-6 ADICIONAL NOTURNO. PRORROGAÇÃO EM HORÁRIO DIURNO. (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 60) - DJ 20.04.2005

Cumprida integralmente a jornada no período noturno e prorrogada esta, devido é também o adicional quanto às horas prorrogadas. Exegese do art. 73, § 5º, da CLT.

OJ-SDI1-7 ADVOGADO. ATUAÇÃO FORA DA SEÇÃO DA OAB ONDE O ADVOGADO ESTÁ INSCRITO. AUSÊNCIA DE COMUNICAÇÃO. (LEI Nº 4.215/1963, § 2º, ART. 56). INFRAÇÃO DISCIPLINAR. NÃO IMPORTA NULIDADE. (inserido dispositivo) - DJ 20.04.2005

A despeito da norma então prevista no artigo 56, § 2º, da Lei nº 4.215/63, a falta de comunicação do advogado à OAB para o exercício profissional em seção diversa daquela na qual tem inscrição não importa nulidade dos atos praticados, constituindo apenas infração disciplinar, que cabe àquela instituição analisar.

OJ-SDI1-8 ALÇADA. AÇÃO RESCISÓRIA. NÃO SE APLICA A ALÇADA EM AÇÃO RESCISÓRIA. (cancelada em decorrência da sua conversão na Súmula nº 365) - DJ 20.04.2005

OJ-SDI1-9 ALÇADA. DECISÃO CONTRÁRIA À ENTIDADE PÚBLICA. CABÍVEL A REMESSA DE OFÍCIO. DECRETO-LEI Nº 779/1969 E LEI Nº 5.584/1970. (cancelada em decorrência da redação da Súmula nº 303) - DJ 20.04.2005

Tratando-se de decisão contrária à entidade pública, cabível a remessa de ofício mesmo de processo de alçada.

OJ-SDI1-10 ALÇADA. MANDADO DE SEGURANÇA. (cancelada em decorrência da sua conversão na Súmula nº 365) - DJ 20.04.2005

Não se aplica a alçada em mandado de segurança.

OJ-SDI1-11 ALÇADA. VINCULAÇÃO AO SALÁRIO MÍNIMO. DUPLO GRAU. RECORRIBILIDADE. O ART. 5º, INC. LV E O ART. 7º, INC. IV, DA CF/1988 NÃO REVOGARAM O ART. 2º, § 4º, DA LEI Nº 5.584/1970. (cancelada em decorrência da sua conversão na Súmula nº 356) - Res. 75/1997, DJ 19.12.1997

OJ-SDI1-12 ANISTIA. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 26/1985. EFEITOS FINANCEIROS DA PROMULGAÇÃO. (nova redação, DJ 20.04.2005)

Os efeitos financeiros decorrentes da anistia concedida pela Emenda Constitucional nº 26/1985 contam-se desde a data da sua promulgação.

OJ-SDI1-13 APPA. DECRETO-LEI Nº 779, DE 21.08.1969. DEPÓSITO RECURSAL E CUSTAS. NÃO ISENÇÃO (inserido dispositivo) - DEJT divulgado em 16, 17 e 18.11.2010

A Administração dos Portos de Paranaguá e Antonina - APPA, vinculada à Administração Pública indireta, não é isenta do recolhimento do depósito recursal e do pagamento das custas processuais por não ser beneficiária dos privilégios previstos no Decreto-Lei n.º 779, de 21.08.1969, ante o fato de explorar atividade econômica com fins lucrativos, o que descaracteriza sua natureza jurídica,

igualando-a às empresas privadas.

OJ-SDI1-14 AVISO PRÉVIO CUMPRIDO EM CASA. VERBAS RESCISÓRIAS. PRAZO PARA PAGAMENTO. (título alterado e inserido dispositivo) - DJ 20.04.2005

Em caso de aviso prévio cumprido em casa, o prazo para pagamento das verbas rescisórias é até o décimo dia da notificação de despedida.

OJ-SDI1-15 BANCÁRIO. GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO SUPERIOR A 1/3 E INFERIOR AO VALOR CONSTANTE DE NORMA COLETIVA. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ÀS 7ª E 8ª HORAS. DIREITO À DIFERENÇA DO ADICIONAL, SE E QUANDO PLEITEADA. (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 102, DJ 20.04.2005)

OJ-SDI1-16 BANCO DO BRASIL. ACP. ADICIONAL DE CARÁTER PESSOAL. INDEVIDO. (inserido dispositivo, DJ 20.04.2005)

A isonomia de vencimentos entre servidores do Banco Central do Brasil e do Banco do Brasil, decorrente de sentença normativa, alcançou apenas os vencimentos e vantagens de caráter permanente. Dado o caráter personalíssimo do Adicional de Caráter Pessoal - ACP e não integrando a remuneração dos funcionários do Banco do Brasil, não foi ele contemplado na decisão normativa para efeitos de equiparação à tabela de vencimentos do Banco Central do Brasil.

OJ-SDI1-17 BANCO DO BRASIL. AP E ADI.

Os adicionais AP, ADI ou AFR, somados ou considerados isoladamente, sendo equivalentes a 1/3 do salário do cargo efetivo (art. 224, § 2º, da CLT), excluem o empregado ocupante de cargo de confiança do Banco do Brasil da jornada de 6 horas.

OJ-SDI1-18 COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. BANCO DO BRASIL (redação do item I alterada em decorrência do julgamento dos processos TST-IUJEEDRR-301900-52.2005.5.09.0661 e ERR 119900-56.1999.5.04.0751) – Res. 175/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

I - O valor das horas extras integra a remuneração do empregado para o cálculo da complementação de aposentadoria, desde que sobre ele incida a contribuição à Caixa de Previdência dos Funcionários do Banco do Brasil - PREVI, observado o respectivo regulamento no tocante à integração.

II - Os adicionais AP e ADI não integram o cálculo para a apuração do teto da complementação de aposentadoria; (ex-OJ nº 21 da SBDI-1 - inserida em 13.02.1995)

III - No cálculo da complementação de aposentadoria deve-se observar a média trienal; (ex-OJs nºs 19 e 289 ambas da SBDI-1 - inseridas respectivamente em 05.06.1995 e 11.08.2003)

IV - A complementação de aposentadoria proporcional aos anos de serviço prestados exclusivamente ao Banco do Brasil somente se verifica a partir da Circular Funci nº 436/1963; (ex-OJ nº 20 da SBDI-1 - inserida em 13.02.1995)

V - O telex DIREC do Banco do Brasil nº 5003/1987 não assegura a complementação de aposentadoria integral, porque não aprovado pelo órgão competente ao qual a instituição se subordina. (ex-OJ nº 136 da SBDI-1 - inserida em 27.11.1998).

OJ-SDI1-19 BANCO DO BRASIL. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. MÉDIA TRIENAL. (cancelada em decorrência da sua incorporação à nova redação conferida à Orientação Jurisprudencial nº 18 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

OJ-SDI1-20 BANCO DO BRASIL. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PROPORCIONALIDADE SOMENTE A PARTIR DA CIRC. FUNCIONARI Nº 436/1963. (cancelada em decorrência da sua incorporação à nova redação conferida à Orientação Jurisprudencial nº 18 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

OJ-SDI1-21 BANCO DO BRASIL. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. TETO. CÁLCULO. AP E ADI. NÃO INTEGRAÇÃO. (cancelada em decorrência da sua incorporação à nova redação conferida à Orientação Jurisprudencial nº 18 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

OJ-SDI1-22 BRDE. ENTIDADE AUTÁRQUICA DE NATUREZA BANCÁRIA. LEI Nº 4.595/1964, ART. 17. RES. BACEN Nº 469/1970, ART. 8º. CLT, ART. 224, § 2º. CF, ART. 173, § 1º. Inserida em 14.03.1994 (Convertida na Orientação Jurisprudencial Transitória nº 34 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

OJ-SDI1-23 CARTÃO DE PONTO. REGISTRO. Inserida em 03.06.96 (Convertida na Súmula nº 366, DJ 20.04.2005)

Não é devido o pagamento de horas extras relativamente aos dias em que o excesso de jornada não ultrapassa de cinco minutos antes e/ou após a duração normal do trabalho. (Se ultrapassado o referido limite, como extra será considerada a totalidade do tempo que exceder a jornada normal).

OJ-SDI1-24 CIGARRO NÃO É SALÁRIO UTILIDADE. Inserida em 29.03.1996 (Convertida na Súmula nº 367, DJ 20.04.2005)

OJ-SDI1-25 CIPA. SUPLENTE. ANTES DA CF/1988. NÃO TEM DIREITO À ESTABILIDADE. Inserida em 29.03.1996 (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 339, DJ 20.04.2005)

OJ-SDI1-26 COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. COMPLEMENTAÇÃO DE PENSÃO REQUERIDA POR VIÚVA DE EX-EMPREGADO. Inserida em 01.02.1995 (inserido dispositivo, DJ 20.04.2005)

A Justiça do Trabalho é competente para apreciar pedido de complementação de pensão postulada por viúva de ex-empregado, por se tratar de pedido que deriva do contrato de trabalho.

OJ-SDI1-27 CONAB. ESTABILIDADE CONCEDIDA POR NORMA INTERNA. NÃO ASSEGURADA. AVISO DIREH Nº 02/1984. Inserida em 05.10.1995 (Convertida na Súmula nº 355 - Res. 72/1997, DJ 08.07.1997)

OJ-SDI1-28 CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE AS DIFERENÇAS SALARIAIS. UNIVERSIDADES FEDERAIS. DEVIDA. LEI Nº 7.596/1987. (nova redação, DJ 20.04.2005)

Incide correção monetária sobre as diferenças salariais dos servidores das universidades federais, decorrentes da aplicação retroativa dos efeitos financeiros assegurados pela Lei nº 7.596/1987, pois a correção monetária tem como escopo único minimizar a desvalorização da moeda em decorrência da corrosão inflacionária.

OJ-SDI1-29 CUSTAS. MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO ORDINÁRIO. EXIGÊNCIA DO PAGAMENTO. Inserida em 03.06.1996 (Convertida na Orientação Jurisprudencial nº 148 da SBDI-2, DJ 20.04.2005)

OJ-SDI1-30 CUSTAS. PRAZO PARA COMPROVAÇÃO. Inserida em 29.03.1996 (Convertida na Súmula nº 352 - Res. 69/1997, DJ 30.05.1997)

OJ-SDI1-31 DEPÓSITO RECURSAL E CUSTAS. EMPRESA EM LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. SÚMULA Nº 86. NÃO PERTINÊNCIA. Inserida em 14.03.1994 (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 86, DJ 20.04.2005)

OJ-SDI1-32 DESCONTOS LEGAIS. SENTENÇAS TRABALHISTAS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA E IMPOSTO DE RENDA. DEVIDOS. PROVIMENTO CGJT Nº 3/1984. Inserida em 14.03.1994 (Convertida na Súmula nº 368, DJ 20.04.2005)

OJ-SDI1-33 DESERÇÃO. CUSTAS. CARIMBO DO BANCO. VALIDADE. Inserida em 25.11.1996

O carimbo do banco receptor na guia de comprovação do recolhimento das custas supre a ausência de autenticação mecânica.

OJ-SDI1-34 DIRIGENTE SINDICAL. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. Inserida em 29.04.94 (Convertida na Súmula nº 369, DJ 20.04.2005)

É indispensável a comunicação, pela entidade sindical, ao empregador, na forma do § 5º, do art. 543, da CLT.

OJ-SDI1-35 DIRIGENTE SINDICAL. REGISTRO DE CANDIDATURA NO CURSO DO AVISO PRÉVIO. NÃO TEM DIREITO À ESTABILIDADE PROVISÓRIA (ART. 543, § 3º, CLT). Inserida em 14.03.94 (Convertida na Súmula nº 369, DJ 20.04.2005)

OJ-SDI1-36 INSTRUMENTO NORMATIVO. CÓPIA NÃO AUTENTICADA. DOCUMENTO COMUM ÀS PARTES. VALIDADE. (título alterado e inserido dispositivo, DJ 20.04.2005)

O instrumento normativo em cópia não autenticada possui valor probante, desde que não haja impugnação ao seu conteúdo, eis que se trata de documento comum às partes.

OJ-SDI1-37 EMBARGOS. VIOLAÇÃO DO ART. 896 DA CLT. Inserida em 01.02.95 (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 296, DJ 20.04.2005)

Não ofende o art. 896, da CLT, decisão de turma que, examinando premissas concretas de especificidade da divergência colacionada no apelo revisional, conclui pelo conhecimento ou desconhecimento do recurso.

OJ-SDI1-38 EMPREGADO QUE EXERCE ATIVIDADE RURAL. EMPRESA DE REFLORESTAMENTO. PRESCRIÇÃO PRÓPRIA DO RURÍCOLA. (LEI Nº 5.889, DE 08.06.1973, ART. 10, E DECRETO Nº 73.626, DE 12.02.1974, ART. 2º, § 4º) (inserido dispositivo) - DEJT divulgado em 16, 17 e 18.11.2010

O empregado que trabalha em empresa de reflorestamento, cuja atividade está diretamente ligada ao manuseio da terra e de matéria-prima, é rurícola e não industriário, nos termos do Decreto n.º 73.626, de 12.02.1974, art. 2º, § 4º, pouco importando que o fruto de seu trabalho seja destinado à indústria. Assim, aplica-se a prescrição própria dos rurícolas aos direitos desses empregados.

OJ-SDI1-39 ENGENHEIRO. JORNADA DE TRABALHO. LEI Nº 4.950/66. Inserida em 07.11.94 (Con-

vertida na Súmula nº 370, DJ 20.04.2005)

A Lei nº 4.950/66 não estipula a jornada reduzida para os engenheiros, mas apenas estabelece o salário mínimo da categoria para uma jornada de 6 horas. Não há que se falar em horas extras, salvo as excedentes à 8ª, desde que seja respeitado o salário mínimo/horário da categoria.

OJ-SDI1-40 ESTABILIDADE. AQUISIÇÃO NO PERÍODO DO AVISO PRÉVIO. NÃO RECONHECIDA. Inserida em 28.11.95 (Convertida na Súmula nº 371, DJ 20.04.2005)

A projeção do contrato de trabalho para o futuro, pela concessão do aviso prévio indenizado, tem efeitos limitados às vantagens econômicas obtidas no período de pré-aviso, ou seja, salários, reflexos e verbas rescisórias.

OJ-SDI1-41 ESTABILIDADE. INSTRUMENTO NORMATIVO. VIGÊNCIA. EFICÁCIA. Inserida em 25.11.96

Preenchidos todos os pressupostos para a aquisição de estabilidade decorrente de acidente ou doença profissional, ainda durante a vigência do instrumento normativo, goza o empregado de estabilidade mesmo após o término da vigência deste.

OJ-SDI1-42 FGTS. MULTA DE 40%. (nova redação em decorrência da incorporação das Orientações Jurisprudenciais nºs 107 e 254 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

I - É devida a multa do FGTS sobre os saques corrigidos monetariamente ocorridos na vigência do contrato de trabalho. Art. 18, § 1º, da Lei nº 8.036/90 e art. 9º, § 1º, do Decreto nº 99.684/90. (ex-OJ nº 107 da SBDI-1 - inserida em 01.10.97)

II - O cálculo da multa de 40% do FGTS deverá ser feito com base no saldo da conta vinculada na data do efetivo pagamento das verbas rescisórias, desconsiderada a projeção do aviso prévio indenizado, por ausência de previsão legal. (ex-OJ nº 254 da SBDI-1 - inserida em 13.03.02)

OJ-SDI1-43 CONVERSÃO DE SÁLARIOS DE CRUZEIROS PARA CRUZADOS. DECRETO-LEI Nº 2.284/86. (nova redação, DJ 20.04.2005)

A conversão de salários de cruzeiros para cruzados, nos termos do Decreto-Lei nº 2.284/86, não afronta direito adquirido dos empregados.

OJ-SDI1-44 GESTANTE. SALÁRIO MATERNIDADE. Inserida em 13.09.94

É devido o salário maternidade, de 120 dias, desde a promulgação da CF/1988, ficando a cargo do empregador o pagamento do período acrescido pela Carta.

OJ-SDI1-45 GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO PERCEBIDA POR 10 OU MAIS ANOS. AFASTAMENTO DO CARGO DE CONFIANÇA SEM JUSTO MOTIVO. ESTABILIDADE FINANCEIRA. MANUTENÇÃO DO PAGAMENTO. Inserida em 25.11.96 (Convertida na Súmula nº 372, DJ 20.04.2005)

OJ-SDI1-46 GRATIFICAÇÃO SEMESTRAL. CONGELAMENTO. PRESCRIÇÃO PARCIAL. Inserida em 29.03.96 (Convertida na Súmula nº 373, DJ 20.04.2005)

OJ-SDI1-47 HORA EXTRA. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO (redação alterada na sessão do Tribunal Pleno em 26.06.2008) – Res. 148/2008, DJ 04 e 07.07.2008 - Republicada DJ 08, 09 e 10.07.2008

A base de cálculo da hora extra é o resultado da soma do salário contratual mais o adicional de insalubridade.

OJ-SDI1-48 HORAS EXTRAS PACTUADAS APÓS A ADMISSÃO DO BANCÁRIO NÃO CONFIGURA PRÉ-CONTRATAÇÃO. SÚMULA Nº 199. INAPLICÁVEL. Inserida em 25.11.96 (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 199, DJ 20.04.2005)

OJ-SDI1-49 HORAS EXTRAS. USO DO BIP. NÃO CARACTERIZADO O “SOBREAVISO” (cancelada em decorrência da sua conversão na Súmula nº 428) – Res. 175/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

O uso do aparelho BIP pelo empregado, por si só, não caracteriza o regime de sobreaviso, uma vez que o empregado não permanece em sua residência aguardando, a qualquer momento, convocação para o serviço.

OJ-SDI1-50 HORAS “IN ITINERE”. INCOMPATIBILIDADE DE HORÁRIOS. DEVIDAS. APLICÁVEL A SÚMULA Nº 90. Inserida em 01.02.95 (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 90, DJ 20.04.2005)

OJ-SDI1-51 LEGISLAÇÃO ELEITORAL. EMPRESAS PÚBLICAS E SOCIEDADES DE ECONOMIA MISTA (título alterado e inserido dispositivo) - DEJT divulgado em 16, 17 e 18.11.2010

Aos empregados das empresas públicas e das sociedades de economia mista regidos pela CLT aplicam-se as vedações dispostas no art. 15 da Lei nº 7.773, de 08.06.1989.

OJ-SDI1-52 MANDATO. PROCURADOR DA UNIÃO, ESTADOS, MUNICÍPIOS E DISTRITO FEDERAL,

SUAS AUTARQUIAS E FUNDAÇÕES PÚBLICAS. DISPENSÁVEL A JUNTADA DE PROCURAÇÃO. (LEI Nº 9.469, DE 10 DE JULHO DE 1997). (inserido dispositivo e atualizada a legislação, DJ 20.04.2005)

A União, Estados, Municípios e Distrito Federal, suas autarquias e fundações públicas, quando representadas em juízo, ativa e passivamente, por seus procuradores, estão dispensadas da juntada de instrumento de mandato.

OJ-SDI1-53 MÉDICO. JORNADA DE TRABALHO. LEI Nº 3.999/61. Inserida em 29.04.94 (Convertida na Súmula nº 370, DJ 20.04.2005)

A Lei nº 3.999/61 não estipula a jornada reduzida para os médicos, mas apenas estabelece o salário mínimo da categoria para uma jornada de 4 horas. Não há que se falar em horas extras, salvo as excedentes à 8ª, desde que seja respeitado o salário mínimo/horário da categoria.

OJ-SDI1-54 MULTA. CLÁUSULA PENAL. VALOR SUPERIOR AO PRINCIPAL. (título alterado, inserido dispositivo e atualizada a legislação, DJ 20.04.2005)

O valor da multa estipulada em cláusula penal, ainda que diária, não poderá ser superior à obrigação principal corrigida, em virtude da aplicação do artigo 412 do Código Civil de 2002 (art. 920 do Código Civil de 1916).

OJ-SDI1-55 NORMA COLETIVA. CATEGORIA DIFERENCIADA. ABRANGÊNCIA. Inserida em 25.11.96 (Convertida na Súmula nº 374, DJ 20.04.2005)

Empregado integrante de categoria profissional diferenciada não tem o direito de haver de seu empregador vantagens previstas em instrumento coletivo no qual a empresa não foi representada por órgão de classe de sua categoria.

OJ-SDI1-56 NOSSA CAIXA-NOSSO BANCO (CAIXA ECONÔMICA DO ESTADO DE SÃO PAULO). REGULAMENTO. GRATIFICAÇÃO ESPECIAL E/OU ANUËNIOS. Inserida em 25.11.96

Direito reconhecido apenas àqueles empregados que tinham 25 anos de efetivo exercício prestados exclusivamente à Caixa.

OJ-SDI1-57 PCCS. DEVIDO O REAJUSTE DO ADIANTAMENTO. LEI Nº 7.686/88, ART. 1º. Inserida em 14.03.94 (inserido dispositivo, DJ 20.04.2005)

É devido o reajuste da parcela denominada "adiantamento do PCCS", conforme a redação do art. 1º da Lei nº 7.686/88.

OJ-SDI1-58 PLANO BRESSER. IPC JUN/1987. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. Inserida em 10.03.95 (inserido dispositivo, DJ 20.04.2005)

Inexiste direito adquirido ao IPC de junho de 1987 (Plano Bresser), em face da edição do Decreto-Lei nº 2.335/87.

OJ-SDI1-59 PLANO VERÃO. URP DE FEVEREIRO DE 1989. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. Inserida em 13.02.95 (inserido dispositivo, DJ 20.04.2005)

Inexiste direito adquirido à URP de fevereiro de 1989 (Plano Verão), em face da edição da Lei nº 7.730/89.

OJ-SDI1-60 PORTUÁRIOS. HORA NOTURNA. HORAS EXTRAS. (LEI Nº 4.860/65, ARTS. 4º E 7º, § 5º). (nova redação em decorrência da incorporação da Orientação Jurisprudencial nº 61 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

I - A hora noturna no regime de trabalho no porto, compreendida entre dezenove horas e sete horas do dia seguinte, é de sessenta minutos.

II - Para o cálculo das horas extras prestadas pelos trabalhadores portuários, observar-se-á somente o salário básico percebido, excluídos os adicionais de risco e produtividade. (ex-OJ nº 61 da SBDI-1 - inserida em 14.03.94)

OJ-SDI1-61 PORTUÁRIOS. HORAS EXTRAS. BASE DE CÁLCULO: ORDENADO SEM O ACRÉSCIMO DOS ADICIONAIS DE RISCO E DE PRODUTIVIDADE. LEI Nº 4.860/65, ART. 7º, § 5º. Inserida em 14.03.94 (cancelada em decorrência da sua incorporação à nova redação da Orientação Jurisprudencial nº 60 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

OJ-SDI1-62 PREQUESTIONAMENTO. PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE EM APELO DE NATU-REZA EXTRAORDINÁRIA. NECESSIDADE, AINDA QUE SE TRATE DE INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA (republicada em decorrência de erro material) - DEJT divulgado em 23, 24 e 25.11.2010

É necessário o prequestionamento como pressuposto de admissibilidade em recurso de natureza extraordinária, ainda que se trate de incompetência absoluta.

OJ-SDI1-63 PRESCRIÇÃO TOTAL. HORAS EXTRAS. PRÉ-CONTRATADAS E SUPRIMIDAS. TERMO INICIAL. DATA DA SUPRESSÃO. Inserida em 14.03.94 (cancelada em decorrência da nova redação

conferida à Súmula nº 199, DJ 20.04.2005)

OJ-SDI1-64 PROBAM. SÚMULA Nº 239. INAPLICÁVEL. NÃO SÃO BANCÁRIOS SEUS EMPREGADOS. Inserida em 13.09.94 (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 239, DJ 20.04.2005)

OJ-SDI1-65 PROFESSOR ADJUNTO. INGRESSO NO CARGO DE PROFESSOR TITULAR. EXIGÊNCIA DE CONCURSO PÚBLICO NÃO AFASTADA PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 (CF/1988, ARTS. 37, II E 206, V). Inserida em 30.05.94 (inserido dispositivo, DJ 20.04.2005)

O acesso de professor adjunto ao cargo de professor titular só pode ser efetivado por meio de concurso público, conforme dispõem os arts. 37, inciso II, e 206, inciso V, da CF/88.

OJ-SDI1-66 PROFESSOR. REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. LEI Nº 605/49, ART. 7º, § 2º E ART. 320 DA CLT. Inserida em 25.11.96 (Convertida na Súmula nº 351 - Res. 68/1997, DJ 30.05.1997)

OJ-SDI1-67 RADIOLOGISTA. SALÁRIO PROFISSIONAL. O SALÁRIO PROFISSIONAL DOS TÉCNICOS EM RADIOLOGIA É IGUAL A DOIS SALÁRIOS MÍNIMOS E NÃO A QUATRO (LEI Nº 7.394/85). Inserida em 03.06.96 (Convertida na Súmula nº 358 - Res. 77/1997, DJ 19.12.97)

OJ-SDI1-68 REAJUSTES SALARIAIS. BIMESTRAIS E QUADRIMESTRAIS (LEI Nº 8.222/91). SIMULTANEIDADE INVIÁVEL. Inserida em 28.11.95 (Convertida na Orientação Jurisprudencial Transitória nº 35 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

OJ-SDI1-69 REAJUSTES SALARIAIS PREVISTOS EM NORMA COLETIVA. PREVALÊNCIA DOS DECRETOS-LEIS Nºs 2.283/86 E 2.284/86. "PLANO CRUZADO". Inserida em 14.03.94 (Convertida na Súmula nº 375, DJ 20.04.2005)

OJ-SDI1-70 RECURSO ORDINÁRIO. CABIMENTO. Inserida em 13.09.94 (Convertida na Orientação Jurisprudencial nº 5 do Tribunal Pleno, DJ 20.04.2005)

Não cabe recurso ordinário contra decisão de agravo regimental interposto em reclamação cor-recional.

OJ-SDI1-71 REMESSA "EX OFFICIO". AÇÃO RESCISÓRIA. DECISÕES CONTRÁRIAS A ENTES PÚBLICOS (ART. 1º, INC. V, DO DECRETO-LEI Nº 779/69 E INC. II, DO ART. 475, DO CPC). CABÍVEL. Inserida em 03.06.96 (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 303, DJ 20.04.2005)

OJ-SDI1-72 REMESSA "EX OFFICIO". MANDADO DE SEGURANÇA CONCEDIDO. IMPETRANTE E TERCEIRO INTERESSADO PESSOAS DE DIREITO PRIVADO. INCABÍVEL, RESSALVADAS AS HIPÓTESES DE MATÉRIA ADMINISTRATIVA, DE COMPETÊNCIA DO ÓRGÃO ESPECIAL. Inserida em 25.11.96 (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 303, DJ 20.04.2005)

OJ-SDI1-73 REMESSA "EX OFFICIO". MANDADO DE SEGURANÇA. INCABÍVEL. DECISÕES PROFERIDAS PELO TRT E FAVORÁVEIS AO IMPETRANTE ENTE PÚBLICO. INAPLICABILIDADE DO ART. 12 DA LEI Nº 1.533/51. Inserida em 03.06.96 (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 303, DJ 20.04.2005)

OJ-SDI1-74 REVELIA. AUSÊNCIA DA RECLAMADA. COMPARECIMENTO DE ADVOGADO. Inserida em 25.11.96 (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 122, DJ 20.04.2005)

A reclamada, ausente à audiência em que deveria apresentar defesa, é revel, ainda que presente seu advogado munido de procuração.

OJ-SDI1-75 SUBSTABELECIMENTO SEM O RECONHECIMENTO DE FIRMA DO SUBSTABELECENTE. INVÁLIDO (ANTERIOR À LEI Nº 8.952/1994). Inserida em 01.02.95 (inserido dispositivo, DJ 20.04.2005)

Não produz efeitos jurídicos recurso suscrito por advogado com poderes conferidos em substabelecimento em que não consta o reconhecimento de firma do outorgante. Entendimento aplicável antes do advento da Lei nº 8.952/1994.

OJ-SDI1-76 SUBSTITUIÇÃO DOS AVANÇOS TRIENAIIS POR qüinqüênios. ALTERAÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. PRESCRIÇÃO TOTAL. CEEE. Inserida em 14.03.94 (inserido dispositivo, DJ 20.04.2005)

A alteração contratual consubstanciada na substituição dos avanços trienais por qüinqüênios decorre de ato único do empregador, momento em que começa a fluir o prazo fatal de prescrição.

OJ-SDI1-77 TESTEMUNHA QUE MOVE AÇÃO CONTRA A MESMA RECLAMADA. NÃO HÁ SUSPEIÇÃO. Inserida em 29.03.96 (Convertida na Súmula nº 357 - Res. 76/1997, DJ 19.12.97)

OJ-SDI1-78 TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. JORNADA DE SEIS HORAS. Inserida em 30.05.1997 (Convertida na Súmula nº 360 - Res. 79\1997, DJ 13.01.1998)

A interrupção do trabalho dentro de cada turno ou semanalmente, não afasta a aplicação do art. 7º, XIV, da CF/1988.

OJ-SDI1-79 URP DE ABRIL E MAIO DE 1988. DECRETO-LEI Nº 2.425/1988. (alterada em decorrência do julgamento do processo TST-RXOFROAR-573062/1999 pelo Tribunal Pleno – certidão de julgamento publicada no DJ de 14.06.2005)

Existência de direito apenas ao reajuste de 7/30 de 16,19% a ser calculado sobre o salário de março e incidente sobre o salário dos meses de abril e maio, não cumulativamente e corrigidos desde a época própria até a data do efetivo pagamento.

OJ-SDI1-80 AÇÃO RESCISÓRIA. RÉU SINDICATO. SUBSTITUTO PROCESSUAL NA AÇÃO ORIGINÁRIA. INEXISTÊNCIA DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. Inserida em 28.04.97 (Convertida na Orientação Jurisprudencial nº 110 da SBDI-2 - DJ 29.04.03)

Quando o sindicato é réu na ação rescisória, por ter sido autor, como substituto processual na ação originária, é desnecessária a citação dos substituídos.

OJ-SDI1-81 ART. 462, DO CPC. FATO SUPERVENIENTE. Inserida em 28.04.97 (Convertida na Súmula nº 394, DJ 20.04.2005)

É aplicável de ofício aos processos em curso em qualquer instância trabalhista.

OJ-SDI1-82 AVISO PRÉVIO. BAIXA NA CTPS. Inserida em 28.04.97

A data de saída a ser anotada na CTPS deve corresponder à do término do prazo do aviso prévio, ainda que indenizado.

OJ-SDI1-83 AVISO PRÉVIO. INDENIZADO. PRESCRIÇÃO. Inserida em 28.04.97

A prescrição começa a fluir no final da data do término do aviso prévio. Art. 487, § 1º, CLT.

OJ-SDI1-84 AVISO PRÉVIO. PROPORCIONALIDADE. Inserida em 28.04.97

A proporcionalidade do aviso prévio, com base no tempo de serviço, depende da legislação regulamentadora, visto que o art. 7º, inc. XXI, da CF/1988 não é auto-aplicável.

OJ-SDI1-85 CONTRATO NULO. EFEITOS. DEVIDO APENAS O EQUIVALENTE AOS SALÁRIOS DOS DIAS TRABALHADOS. Inserida em 28.04.97 (Convertida na Súmula nº 363 - Res. 97/00, DJ 18.09.00 - republicação DJ 13.10.00)

OJ-SDI1-86 DIRIGENTE SINDICAL. EXTINÇÃO DA ATIVIDADE EMPRESARIAL NO ÂMBITO DA BASE TERRITORIAL DO SINDICATO. INSUBSISTÊNCIA DA ESTABILIDADE. Inserida em 28.04.97 (Convertida na Súmula nº 369, DJ 20.04.2005)

OJ-SDI1-87 ENTIDADE PÚBLICA. EXPLORAÇÃO DE ATIVIDADE EMINENTEMENTE ECONÔMICA. EXECUÇÃO. ART. 883 DA CLT. (nova redação - DJ 16.04.04)

É direta a execução contra a APPA e MINASCAIXA (§ 1º do art. 173, da CF/1988).

OJ-SDI1-88 GESTANTE. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. Nova redação - DJ 16.04.04 - republicado DJ 04.05.2004 (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 244, DJ 20.04.2005)

O desconhecimento do estado gravídico pelo empregador, não afasta o direito ao pagamento da indenização decorrente da estabilidade. (art. 10, II, "b", ADCT).

Legislação:

CF/1988, art. 10, II, "b", ADCT

OJ-SDI1-89 HORAS EXTRAS. REFLEXOS. Inserida em 28.04.97 (Convertida na Súmula nº 376, DJ 20.04.2005)

O valor das horas extras habitualmente prestadas integra o cálculo dos haveres trabalhistas, independentemente da limitação prevista no "caput" do art. 59 da CLT.

OJ-SDI1-90 AGRADO DE INSTRUMENTO. TRASLADO. NÃO EXIGÊNCIA DE CERTIDÃO DE PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO REGIONAL. RES. 52/96 - INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 6/96. Inserida em 30.05.1997 (cancelada em decorrência da nova redação conferida ao art. 897 da CLT pela Lei nº 9.756/1998, DJ 20.04.2005)

Quando o despacho denegatório de processamento de recurso de revista não se fundou na intempetividade deste, não é necessário o traslado da certidão de publicação do acórdão regional.

OJ-SDI1-91 ANISTIA. ART. 8º, § 1º, ADCT. EFEITOS FINANCEIROS. ECT. Inserida em 30.05.1997

ROAR 105608/1994, SDI-Plena

Em 19.05.1997, a SDI-Plena decidiu, pelo voto prevalente do Exmo. Sr. Presidente, que os efeitos financeiros da readmissão do empregado anistiado serão contados a partir do momento em que este manifestou o desejo de retornar ao trabalho e, na ausência de prova, da data do ajuizamento da ação.

OJ-SDI1-92 DESMEMBRAMENTO DE MUNICÍPIOS. RESPONSABILIDADE TRABALHISTA. Inserida em 30.05.1997

Em caso de criação de novo município, por desmembramento, cada uma das novas entidades responsabiliza-se pelos direitos trabalhistas do empregado no período em que figurarem como real empregador.

OJ-SDI1-93 DOMINGOS E FERIADOS TRABALHADOS E NÃO COMPENSADOS. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 146. Inserida em 30.05.1997 (cancelada em decorrência da redação da Súmula nº 146 conferida pela Res. 121/03 - DJ 21.11.2003) – DJ 20.04.2005

O trabalho prestado em domingos e feriados não compensados deve ser pago em dobro sem prejuízo da remuneração relativa ao repouso semanal.

OJ-SDI1-94 EMBARGOS. EXIGÊNCIA. INDICAÇÃO EXPRESSA DO DISPOSITIVO LEGAL TIDO COMO VIOLADO. Inserida em 30.05.1997 (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 221, DJ 20.04.2005)

ERR 164691/1995, SDI-Plena

Em 19.05.1997, a SDI-Plena decidiu, por maioria, que não se conhece de revista (896 “c”) e de embargos (894 “b”) por violação legal ou constitucional quando o recorrente não indica expressamente o dispositivo de lei ou da Constituição tido como violado.

OJ-SDI1-95 EMBARGOS PARA SDI. DIVERGÊNCIA ORIUNDA DA MESMA TURMA DO TST. INSERVÍVEL. Inserida em 30.05.1997

ERR 125320/1994, SDI-Plena

Em 19.05.1997, a SDI-Plena, por maioria, decidiu que acórdãos oriundos da mesma Turma, embora divergentes, não fundamentam divergência jurisprudencial de que trata a alínea “b”, do artigo 894 da Consolidação das Leis do Trabalho para embargos à Seção Especializada em Dissídios Individuais, Subseção I.

OJ-SDI1-96 FÉRIAS. SALÁRIO SUBSTITUIÇÃO. DEVIDO. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 159. Inserida em 30.05.1997 (cancelada em decorrência da redação da Súmula nº 159 conferida pela Res. 121/03 - DJ 21.11.2003) - DJ 20.04.2005

OJ-SDI1-97 HORAS EXTRAS. ADICIONAL NOTURNO. BASE DE CÁLCULO. Inserida em 30.05.1997

O adicional noturno integra a base de cálculo das horas extras prestadas no período noturno.

OJ-SDI1-98 HORAS “IN ITINERE”. TEMPO GASTO ENTRE A PORTARIA DA EMPRESA E O LOCAL DO SERVIÇO. DEVIDAS. AÇOMINAS. Inserida em 30.05.1997 (Convertida na Orientação Jurisprudencial Transitória nº 36 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

OJ-SDI1-99 PREPOSTO. EXIGÊNCIA DA CONDIÇÃO DE EMPREGADO. Inserida em 30.05.1997 (Convertida na Súmula nº 377, DJ 20.04.2005)

Exceto quanto à reclamação de empregado doméstico, o preposto deve ser necessariamente empregado do reclamado. Inteligência do art. 843, § 1º, da CLT.

OJ-SDI1-100 SALÁRIO. REAJUSTE. ENTES PÚBLICOS. (título alterado e inserido dispositivo, DJ 20.04.2005)

Os reajustes salariais previstos em legislação federal devem ser observados pelos Estados-membros, suas Autarquias e Fundações Públicas nas relações contratuais trabalhistas que mantiverem com seus empregados.

OJ-SDI1-101 REINTEGRAÇÃO CONVERTIDA EM INDENIZAÇÃO DOBRADA. EFEITOS. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 28. Inserida em 30.05.1997 (cancelada em decorrência da nova redação da Súmula nº 28 conferida pela Res. 121/03, DJ 21.11.2003) - DJ 20.04.2005

AGERR 100357/93, SDI-Plena

Em 19.05.1997, a SDI-Plena, por maioria, decidiu que o direito à percepção de salários vencidos e vincendos decorrentes da condenação ao pagamento de indenização dobrada é assegurado até a data da primeira decisão que converteu a reintegração em indenização dobrada.

OJ-SDI1-102 ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. INTEGRAÇÃO NA REMUNERAÇÃO. Inserida em 01.10.97 (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 139, DJ 20.04.2005)

Enquanto percebido, o adicional de insalubridade integra a remuneração para todos os efeitos legais.

OJ-SDI1-103 ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. REPOUSO SEMANAL E FERIADOS. (nova redação, DJ 20.04.2005)

O adicional de insalubridade já remunera os dias de repouso semanal e feriados.

OJ-SDI1-104 CUSTAS. CONDENAÇÃO ACRESCIDA. INEXISTÊNCIA DE DESERÇÃO QUANDO AS CUSTAS NÃO SÃO EXPRESSAMENTE CALCULADAS E NÃO HÁ INTIMAÇÃO DA PARTE PARA O PREPARO DO RECURSO, DEVENDO, ENTÃO, SER AS CUSTAS PAGAS AO FINAL (redação alterada na sessão do Tribunal Pleno realizada em 17.11.2008) - Res.150/2008, DEJT divulgado em 20, 21 e 24.11.2008

Não caracteriza deserção a hipótese em que, acrescido o valor da condenação, não houve fixação ou cálculo do valor devido a título de custas e tampouco intimação da parte para o preparo do recurso, devendo, pois, as custas ser pagas ao final.

OJ-SDI1-105 ESTABILIDADE PROVISÓRIA. ACIDENTE DE TRABALHO. É CONSTITUCIONAL O ART. 118 DA LEI Nº 8.213/91. Inserida em 01.10.97 (convertida na Súmula nº 378, DJ 20.04.2005)

OJ-SDI1-106 ESTABILIDADE PROVISÓRIA. PEDIDO DE REINTEGRAÇÃO. CONCESSÃO DO SALÁRIO RELATIVO AO PERÍODO DE ESTABILIDADE JÁ EXAURIDO. INEXISTÊNCIA DE JULGAMENTO "EXTRA PETITA". Inserida em 01.10.97 (convertida na Súmula nº 396, DJ 20.04.2005)

OJ-SDI1-107 FGTS. MULTA DE 40%. SAQUES. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA. Inserida em 01.10.97 (cancelada em decorrência da sua incorporação à nova redação da Orientação Jurisprudencial nº 42 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

A multa de 40% a que se refere o art. 9º, § 1º, do Decreto nº 99.684/90, incide sobre os saques, corrigidos monetariamente.

OJ-SDI1-108 MANDATO EXPRESSO. AUSÊNCIA DE PODERES PARA SUBSTABELEECER. VÁLIDOS OS ATOS PRATICADOS PELO SUBSTABELECIDO. (ART. 1300, §§ 1º E 2º DO CCB). Inserida em 01.10.97 (Convertida na Súmula nº 395, DJ 20.04.2005)

OJ-SDI1-109 MINASCAIXA. LEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM" ENQUANTO NÃO CONCLUÍDO O PROCEDIMENTO DE LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. Inserida em 01.10.97 (Convertida na Orientação Jurisprudencial Transitória nº 37 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

OJ-SDI1-110 REPRESENTAÇÃO IRREGULAR. PROCURAÇÃO APENAS NOS AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO (inserido dispositivo) - DEJT divulgado em 16, 17 e 18.11.2010

A existência de instrumento de mandato apenas nos autos de agravo de instrumento, ainda que em apenso, não legitima a atuação de advogado nos processos de que se originou o agravo.

OJ-SDI1-111 RECURSO DE REVISTA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. ARESTO ORIUNDO DO MESMO TRIBUNAL REGIONAL. LEI Nº 9.756/1998. INSERVÍVEL AO CONHECIMENTO. (nova redação, DJ 20.04.2005)

Não é servível ao conhecimento de recurso de revista aresto oriundo de mesmo Tribunal Regional do Trabalho, salvo se o recurso houver sido interposto anteriormente à vigência da Lei nº 9.756/1998.

OJ-SDI1-112 VACÂNCIA DO CARGO. SALÁRIO DO SUCESSOR. SÚMULA Nº 159. INAPLICÁVEL. Inserida em 01.10.97 (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 159, DJ 20.04.2005)

Vago o cargo em definitivo, o empregado que passa a ocupá-lo não tem direito a salário igual ao do antecessor.

OJ-SDI1-113 ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA. CARGO DE CONFIANÇA OU PREVISÃO CONTRATUAL DE TRANSFERÊNCIA. DEVIDO. DESDE QUE A TRANSFERÊNCIA SEJA PROVISÓRIA. Inserida em 20.11.97

O fato de o empregado exercer cargo de confiança ou a existência de previsão de transferência no contrato de trabalho não exclui o direito ao adicional. O pressuposto legal apto a legitimar a percepção do mencionado adicional é a transferência provisória.

OJ-SDI1-114 DIRIGENTE SINDICAL. DESPEDIDA. FALTA GRAVE. INQUÉRITO JUDICIAL. NECESSIDADE. Inserida em 20.11.97 (Convertida na Súmula nº 379, DJ 20.04.2005)

OJ-SDI1-115 RECURSO DE REVISTA. NULIDADE POR NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. (alterada em decorrência do inciso II do art. 894 da CLT, incluído pela Lei nº 11.496/2007) – Res. 182/2012, DEJT divulgado em 19, 20 e 23.04.2012

O conhecimento do recurso de revista, quanto à preliminar de nulidade por negativa de prestação jurisdicional, supõe indicação de violação do art. 832 da CLT, do art. 458 do CPC ou do art. 93, IX, da CF/1988.

OJ-SDI1-116 ESTABILIDADE PROVISÓRIA. PERÍODO ESTABILITÁRIO EXAURIDO. REINTEGRAÇÃO NÃO ASSEGURADA. DEVIDOS APENAS OS SALÁRIOS DESDE A DATA DA DESPEDIDA ATÉ O FINAL DO PERÍODO ESTABILITÁRIO. Inserida em 20.11.97 (Convertida na Súmula nº 396,

DJ 20.04.2005)

OJ-SDI1-117 HORAS EXTRAS. LIMITAÇÃO. ART. 59 DA CLT. Inserida em 20.11.97 (Convertida na Súmula nº 376, DJ 20.04.2005)

A limitação legal da jornada suplementar a duas horas diárias não exime o empregador de pagar todas as horas trabalhadas.

OJ-SDI1-118 PREQUESTIONAMENTO. TESE EXPLÍCITA. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA Nº 297. Inserida em 20.11.97

Havendo tese explícita sobre a matéria, na decisão recorrida, desnecessário contenha nela referência expressa do dispositivo legal para ter-se como prequestionado este.

OJ-SDI1-119 PREQUESTIONAMENTO INEXIGÍVEL. VIOLAÇÃO NASCIDA NA PRÓPRIA DECISÃO RECORRIDA. SÚMULA Nº 297 DO TST. INAPLICÁVEL (inserido dispositivo) - DEJT divulgado em 16, 17 e 18.11.2010

É inexigível o prequestionamento quando a violação indicada houver nascido na própria decisão recorrida. Inaplicável a Súmula n.º 297 do TST.

OJ-SDI1-120 RECURSO. ASSINATURA DA PETIÇÃO OU DAS RAZÕES RECURSAIS. VALIDADE. (nova redação, DJ 20.04.2005)

O recurso sem assinatura será tido por inexistente. Será considerado válido o apelo assinado, ao menos, na petição de apresentação ou nas razões recursais.

OJ-SDI1-121 SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. DIFERENÇA DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. LEGITIMIDADE. (nova redação, DJ 20.04.2005)

O sindicato tem legitimidade para atuar na qualidade de substituto processual para pleitear diferença de adicional de insalubridade.

OJ-SDI1-122 AVISO PRÉVIO. INÍCIO DA CONTAGEM. ART. 125, CÓDIGO CIVIL. Inserida em 20.04.98 (Convertida na Súmula nº 380, DJ 20.04.2005)

Aplica-se a regra prevista no art. 125, do Código Civil, à contagem do prazo do aviso prévio.

OJ-SDI1-123 BANCÁRIOS. AJUDA ALIMENTAÇÃO. Inserida em 20.04.98

A ajuda alimentação prevista em norma coletiva em decorrência de prestação de horas extras tem natureza indenizatória e, por isso, não integra o salário do empregado bancário.

ERR 118739/1994, SDI-Plena

Em 10.02.98, a SDI-Plena, por maioria, decidiu que ajuda alimentação paga ao bancário, em decorrência de prestação de horas extras por prorrogação de jornada, tem natureza indenizatória e, portanto, não integrativa ao salário.

OJ-SDI1-124 CORREÇÃO MONETÁRIA. SALÁRIO. ART. 459, CLT. Inserida em 20.04.98 (Convertida na Súmula nº 381, DJ 20.04.2005)

O pagamento dos salários até o 5º dia útil do mês subsequente ao vencido não está sujeito à correção monetária. Se essa data limite for ultrapassada, incidirá o índice da correção monetária do mês subsequente ao da prestação dos serviços.

OJ-SDI1-125 DESVIO DE FUNÇÃO. QUADRO DE CARREIRA. (alterado em 13.03.02)

O simples desvio funcional do empregado não gera direito a novo enquadramento, mas apenas às diferenças salariais respectivas, mesmo que o desvio de função haja iniciado antes da vigência da CF/1988.

OJ-SDI1-126 SÚMULA Nº 239. EMPRESA DE PROCESSAMENTO DE DADOS. INAPLICÁVEL. Inserida em 20.04.98 (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 239, DJ 20.04.2005)

É inaplicável a Súmula nº 239 quando a empresa de processamento de dados presta serviços a banco e a empresas não bancárias do mesmo grupo econômico ou a terceiros.

OJ-SDI1-127 HORA NOTURNA REDUZIDA. SUBSISTÊNCIA APÓS A CF/1988. Inserida em 20.04.98

O art. 73, § 1º da CLT, que prevê a redução da hora noturna, não foi revogado pelo inciso IX do art. 7º da CF/1988

OJ-SDI1-128 MUDANÇA DE REGIME CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO. EXTINÇÃO DO CONTRATO. PRESCRIÇÃO BIENAL. Inserida em 20.04.98 (Convertida na Súmula nº 382, DJ 20.04.2005)

A transferência do regime jurídico de celetista para estatutário implica extinção do contrato de trabalho, fluindo o prazo da prescrição bienal a partir da mudança de regime.

OJ-SDI1-129 PRESCRIÇÃO. COMPLEMENTAÇÃO DA PENSÃO E AUXÍLIO FUNERAL. Inserida em 20.04.98

A prescrição extintiva para pleitear judicialmente o pagamento da complementação de pensão e do auxílio-funeral é de 2 anos, contados a partir do óbito do empregado.

OJ-SDI1-130 PRESCRIÇÃO. MINISTÉRIO PÚBLICO. ARGÜIÇÃO. "CUSTOS LEGIS". ILEGITIMIDADE. (nova redação, DJ 20.04.2005)

Ao exarar o parecer na remessa de ofício, na qualidade de "custos legis", o Ministério Público não tem legitimidade para argüir a prescrição em favor de entidade de direito público, em matéria de direito patrimonial (arts. 194 do CC de 2002 e 219, § 5º, do CPC).

OJ-SDI1-131 VANTAGEM "IN NATURA". HIPÓTESES EM QUE NÃO INTEGRA O SALÁRIO. Inserida em 20.04.98 e ratificada pelo Tribunal Pleno em 07.12.00 (Convertida na Súmula nº 367, DJ 20.04.2005)

A habitação e a energia elétrica fornecidas pelo empregador ao empregado, quando indispensáveis para a realização do trabalho, não têm natureza salarial.

OJ-SDI1-132 AGRAVO REGIMENTAL. PEÇAS ESSENCIAIS NOS AUTOS PRINCIPAIS. Inserida em 27.11.98

Inexistindo lei que exija a tramitação do agravo regimental em autos apartados, tampouco previsão no Regimento Interno do Regional, não pode o agravante ver-se apenado por não haver colacionado cópia de peças dos autos principais, quando o agravo regimental deveria fazer parte dele.

OJ-SDI1-133 AJUDA ALIMENTAÇÃO. PAT. LEI Nº 6.321/76. NÃO INTEGRAÇÃO AO SALÁRIO. Inserida em 27.11.98

A ajuda alimentação fornecida por empresa participante do programa de alimentação ao trabalhador, instituído pela Lei nº 6.321/76, não tem caráter salarial. Portanto, não integra o salário para nenhum efeito legal.

OJ-SDI1-134 AUTENTICAÇÃO. PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. DISPENSADA. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.360, DE 12.03.96. Inserida em 27.11.98

São válidos os documentos apresentados, por pessoa jurídica de direito público, em fotocópia não autenticada, posteriormente à edição da Medida Provisória nº 1.360/96 e suas reedições.

OJ-SDI1-135 AVISO PRÉVIO INDENIZADO. SUPERVENIÊNCIA DE AUXÍLIO-DOENÇA NO CURSO DESTA. Inserida em 27.11.98 (Convertida na Súmula nº 371, DJ 20.04.2005)

Os efeitos da dispensa só se concretizam depois de expirado o benefício previdenciário, sendo irrelevante que tenha sido concedido no período do aviso prévio já que ainda vigorava o contrato de trabalho.

OJ-SDI1-136 BANCO DO BRASIL. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. TELEX DIREC Nº 5003/1987. NÃO ASSEGURADA. Inserida em 27.11.98 (cancelada em decorrência da sua incorporação à nova redação da Orientação Jurisprudencial nº 18 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

O telex DIREC do Banco do Brasil nº 5003/1987 não assegura a complementação de aposentadoria integral, porque não aprovado pelo órgão competente ao qual a instituição se subordina.

OJ-SDI1-137 BANCO MERIDIONAL. CIRCULAR Nº 34046/1989. DISPENSA SEM JUSTA CAUSA. Inserida em 27.11.98 (Convertida na Orientação Jurisprudencial Transitória nº 38 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

A inobservância dos procedimentos disciplinados na Circular nº 34046/1989, norma de caráter eminentemente procedimental, não é causa para a nulidade da dispensa sem justa causa.

OJ-SDI1-138 COMPETÊNCIA RESIDUAL. REGIME JURÍDICO ÚNICO. LIMITAÇÃO DA EXECUÇÃO. (nova redação em decorrência da incorporação da Orientação Jurisprudencial nº 249 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

Compete à Justiça do Trabalho julgar pedidos de direitos e vantagens previstos na legislação trabalhista referente a período anterior à Lei nº 8.112/90, mesmo que a ação tenha sido ajuizada após a edição da referida lei. A superveniência de regime estatutário em substituição ao celetista, mesmo após a sentença, limita a execução ao período celetista. (1ª parte - ex-OJ nº 138 da SBDI-1 - inserida em 27.11.98; 2ª parte - ex-OJ nº 249 - inserida em 13.03.02)

OJ-SDI1-139 DEPÓSITO RECURSAL. COMPLEMENTAÇÃO DEVIDA. APLICAÇÃO DA INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 3/93, II. Inserida em 27.11.98 (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 128, DJ 20.04.2005)

Está a parte recorrente obrigada a efetuar o depósito legal, integralmente, em relação a cada novo recurso interposto, sob pena de deserção. Atingido o valor da condenação, nenhum depósito mais é exigido para qualquer recurso.

OJ-SDI1-140 DEPÓSITO RECURSAL E CUSTAS. DIFERENÇA ÍNFIMA. DESERÇÃO. OCORRÊNCIA.

(nova redação, DJ 20.04.2005)

Ocorre deserção do recurso pelo recolhimento insuficiente das custas e do depósito recursal, ainda que a diferença em relação ao “quantum” devido seja ínfima, referente a centavos.

OJ-SDI1-141 DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS E FISCAIS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. Inserida em 27.11.98 (Convertida na Súmula nº 368, DJ 20.04.2005)

OJ-SDI1-142 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO. VISTA À PARTE CONTRÁRIA (inserido o item II à redação) - Res. 178/2012, DEJT divulgado em 13, 14 e 15.02.2012

I - É passível de nulidade decisão que acolhe embargos de declaração com efeito modificativo sem que seja concedida oportunidade de manifestação prévia à parte contrária.

II - Em decorrência do efeito devolutivo amplo conferido ao recurso ordinário, o item I não se aplica às hipóteses em que não se concede vista à parte contrária para se manifestar sobre os embargos de declaração opostos contra sentença.

OJ-SDI1-143 EMPRESA EM LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. EXECUÇÃO. CRÉDITOS TRABALHISTAS. LEI Nº 6.024/74. Inserida em 27.11.98

A execução trabalhista deve prosseguir diretamente na Justiça do Trabalho mesmo após a decretação da liquidação extrajudicial. Lei nº 6.830/80, arts. 5º e 29, aplicados supletivamente (CLT, art. 889 e CF/1988, art. 114).

OJ-SDI1-144 ENQUADRAMENTO FUNCIONAL. PRESCRIÇÃO EXTINTIVA. Inserida em 27.11.98 (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 275, DJ 20.04.2005)

OJ-SDI1-145 ESTABILIDADE. DIRIGENTE SINDICAL. CATEGORIA DIFERENCIADA. Inserida em 27.11.98 (Convertida na Súmula nº 369, DJ 20.04.2005)

O empregado de categoria diferenciada eleito dirigente sindical só goza de estabilidade se exercer na empresa atividade pertinente à categoria profissional do sindicato para o qual foi eleito dirigente.

OJ-SDI1-146 FGTS. OPÇÃO RETROATIVA. CONCORDÂNCIA DO EMPREGADOR. NECESSIDADE. Inserida em 27.11.98 (Convertida na Orientação Jurisprudencial Transitória nº 39 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

OJ-SDI1-147 LEI ESTADUAL, NORMA COLETIVA OU NORMA REGULAMENTAR. CONHECIMENTO INDEVIDO DO RECURSO DE REVISTA POR DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. (nova redação em decorrência da incorporação da Orientação Jurisprudencial nº 309 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

I - É inadmissível o recurso de revista fundado tão-somente em divergência jurisprudencial, se a parte não comprovar que a lei estadual, a norma coletiva ou o regulamento da empresa extrapolam o âmbito do TRT prolator da decisão recorrida. (ex-OJ nº 309 da SBDI-1 - inserida em 11.08.03)

II - É imprescindível a arguição de afronta ao art. 896 da CLT para o conhecimento de embargos interpostos em face de acórdão de Turma que conhece indevidamente de recurso de revista, por divergência jurisprudencial, quanto a tema regulado por lei estadual, norma coletiva ou norma regulamentar de âmbito restrito ao Regional prolator da decisão.

OJ-SDI1-148 LEI Nº 8.880/1994, ART. 31. CONSTITUCIONALIDADE. (nova redação, DJ 20.04.2005)

É constitucional o art. 31 da Lei nº 8.880/1994, que prevê a indenização por demissão sem justa causa.

OJ-SDI1-149 MANDATO. ART. 13 DO CPC. REGULARIZAÇÃO. FASE RECURSAL. INAPLICÁVEL. Inserida em 27.11.98 (Convertida na Súmula nº 383, DJ 20.04.2005)

OJ-SDI1-150 MULTA PREVISTA EM VÁRIOS INSTRUMENTOS NORMATIVOS. CUMULAÇÃO DE AÇÕES. Inserida em 27.11.98 (Convertida na Súmula nº 384, DJ 20.04.2005)

O descumprimento de qualquer cláusula constante de instrumentos normativos diversos não submete o empregado a ajuizar várias ações, pleiteando em cada uma o pagamento da multa referente ao descumprimento de obrigações previstas nas cláusulas respectivas.

OJ-SDI1-151 PREQUESTIONAMENTO. DECISÃO REGIONAL QUE ADOTA A SENTENÇA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. Inserida em 27.11.98

Decisão regional que simplesmente adota os fundamentos da decisão de primeiro grau não preenche a exigência do prequestionamento, tal como previsto na Súmula nº 297.

OJ-SDI1-152 REVELIA. PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. APLICÁVEL. (ART. 844 DA CLT). Inserida em 27.11.98 (inserido dispositivo, DJ 20.04.2005)

Pessoa jurídica de direito público sujeita-se à revelia prevista no artigo 844 da CLT.

OJ-SDI1-153 ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. DEFICIÊNCIA DE ILUMINAMENTO. LIMITAÇÃO.

Inserida em 26.03.1999 (Convertida na Orientação Jurisprudencial Transitória nº 57 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

Somente após 26.02.1991 foram, efetivamente, retiradas do mundo jurídico as normas ensejadoras do direito ao adicional de insalubridade por iluminação insuficiente no local da prestação de serviço, como previsto na Portaria nº 3751/1990 do Ministério do Trabalho.

OJ-SDI1-154 ATESTADO MÉDICO - INSS. EXIGÊNCIA EM INSTRUMENTO NORMATIVO. (cancelada) Res. 158/2009, DEJT publicado em 22, 23 e 26.10.2009

A doença profissional deve ser atestada por médico do INSS, se tal exigência consta de cláusula de instrumento normativo, sob pena de não reconhecimento do direito à estabilidade.

OJ-SDI1-155 BANRISUL. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. Inserida em 26.03.99 (Convertida na Orientação Jurisprudencial Transitória nº 40 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

A Resolução nº 1.600/1964, vigente à época da admissão do empregado, incorporou-se ao contrato de trabalho, pelo que sua alteração não poderá prejudicar o direito adquirido, mesmo em virtude da edição da Lei nº 6.435/77. Incidência das Súmulas nºs 51 e 288.

OJ-SDI1-156 COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. DIFERENÇAS. PRESCRIÇÃO (cancelada em decorrência da nova redação da Súmula nº 327) - Res. 175/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

Ocorre a prescrição total quanto a diferenças de complementação de aposentadoria quando estas decorrem de pretenso direito a verbas não recebidas no curso da relação de emprego e já atingidas pela prescrição, à época da propositura da ação.

OJ-SDI1-157 COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. FUNDAÇÃO CLEMENTE DE FARIA. BANCO REAL. Inserida em 26.03.99 (Convertida na Orientação Jurisprudencial Transitória nº 41 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

É válida a cláusula do Estatuto da Fundação que condicionou o direito à complementação de aposentadoria à existência de recursos financeiros, e também previa a suspensão, temporária ou definitiva, da referida complementação.

OJ-SDI1-158 CUSTAS. COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO. DARF ELETRÔNICO. VALIDADE. Inserida em 26.03.99

O denominado "DARF ELETRÔNICO" é válido para comprovar o recolhimento de custas por entidades da administração pública federal, emitido conforme a IN-SRF 162, de 04.11.88.

OJ-SDI1-159 DATA DE PAGAMENTO. SALÁRIOS. ALTERAÇÃO. Inserida em 26.03.99

Diante da inexistência de previsão expressa em contrato ou em instrumento normativo, a alteração de data de pagamento pelo empregador não viola o art. 468, desde que observado o parágrafo único, do art. 459, ambos da CLT.

OJ-SDI1-160 DESCONTOS SALARIAIS. AUTORIZAÇÃO NO ATO DA ADMISSÃO. VALIDADE. Inserida em 26.03.99

É inválida a presunção de vício de consentimento resultante do fato de ter o empregado anuído expressamente com descontos salariais na oportunidade da admissão. É de se exigir demonstração concreta do vício de vontade.

OJ-SDI1-161 FERIADO LOCAL. PRAZO RECURSAL. PRORROGAÇÃO. COMPROVAÇÃO. NECESSIDADE. Inserida em 26.03.99 (Convertida na Súmula nº 385, DJ 20.04.2005)

Cabe à parte comprovar, quando da interposição do recurso, a existência de feriado local que justifique a prorrogação do prazo recursal.

OJ-SDI1-162 MULTA. ART. 477 DA CLT. CONTAGEM DO PRAZO. APLICÁVEL O ART. 132 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002. (atualizada a legislação e inserido dispositivo, DJ 20.04.2005)

A contagem do prazo para quitação das verbas decorrentes da rescisão contratual prevista no artigo 477 da CLT exclui necessariamente o dia da notificação da demissão e inclui o dia do vencimento, em obediência ao disposto no artigo 132 do Código Civil de 2002 (artigo 125 do Código Civil de 1916).

OJ-SDI1-163 NORMA REGULAMENTAR. OPÇÃO PELO NOVO REGULAMENTO. ART. 468 DA CLT E SÚMULA Nº 51. INAPLICÁVEIS. Inserida em 26.03.99 (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 51, DJ 20.04.2005)

Havendo a coexistência de dois regulamentos da empresa, a opção do empregado por um deles tem efeito jurídico de renúncia às regras do sistema do outro.

OJ-SDI1-164 OFICIAL DE JUSTIÇA "AD HOC". INEXISTÊNCIA DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. Inserida em 26.03.99 (inserido dispositivo, DJ 20.04.2005)

Não se caracteriza o vínculo empregatício na nomeação para o exercício das funções de oficial de justiça “ad hoc”, ainda que feita de forma reiterada, pois exaure-se a cada cumprimento de mandado.

OJ-SDI1-165 PERÍCIA. ENGENHEIRO OU MÉDICO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. VÁLIDO. ART. 195 DA CLT. Inserida em 26.03.99

O art. 195 da CLT não faz qualquer distinção entre o médico e o engenheiro para efeito de caracterização e classificação da insalubridade e periculosidade, bastando para a elaboração do laudo seja o profissional devidamente qualificado.

OJ-SDI1-166 PETROBRAS. PENSÃO POR MORTE DO EMPREGADO ASSEGURADA NO MANUAL DE PESSOAL. ESTABILIDADE DECENAL. OPÇÃO PELO REGIME DO FGTS. Inserida em 26.03.99 (Convertida na Orientação Jurisprudencial Transitória nº 42 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

Tendo o empregado adquirido a estabilidade decenal, antes de optar pelo regime do FGTS, não há como negar-se o direito à pensão, eis que preenchido o requisito exigido pelo Manual de Pessoal.

OJ-SDI1-167 POLICIAL MILITAR. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO COM EMPRESA PRIVADA. Inserida em 26.03.99 (Convertida na Súmula nº 386, DJ 20.04.2005)

Preenchidos os requisitos do art. 3º da CLT, é legítimo o reconhecimento de relação de emprego entre policial militar e empresa privada, independentemente do eventual cabimento de penalidade disciplinar prevista no Estatuto do Policial Militar.

OJ-SDI1-168 SUDS. GRATIFICAÇÃO. CONVÊNIO DA UNIÃO COM ESTADO. NATUREZA SALARIAL ENQUANTO PAGA. Inserida em 26.03.99 (Convertida na Orientação Jurisprudencial Transitória nº 43 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

A parcela denominada “Complementação SUDS” paga aos servidores em virtude de convênio entre o Estado e a União Federal tem natureza salarial, enquanto paga, pelo que repercute nos demais haveres trabalhistas do empregado.

OJ-SDI1-169 TURNO ININTERRUPTO DE REVEZAMENTO. FIXAÇÃO DE JORNADA DE TRABALHO MEDIANTE NEGOCIAÇÃO COLETIVA. VALIDADE. Inserida em 26.03.99 - (cancelada em decorrência da sua conversão na Súmula nº 423 – Res. 139/2006 - DJ 10.10.2006)

Quando há na empresa o sistema de turno ininterrupto de revezamento, é válida a fixação de jornada superior a seis horas mediante a negociação coletiva.

OJ-SDI1-170 ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. LIXO URBANO. Inserida em 08.11.00 (cancelada em decorrência da sua incorporação à nova redação da Orientação Jurisprudencial nº 4 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

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.

OJ-SDI1-171 ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. ÓLEOS MINERAIS. SENTIDO DO TERMO “MANIPULAÇÃO”. Inserida em 08.11.00

Para efeito de concessão de adicional de insalubridade não há distinção entre fabricação e manuseio de óleos minerais - Portaria nº 3214 do Ministério do Trabalho, NR 15, Anexo XIII.

OJ-SDI1-172 ADICIONAL DE INSALUBRIDADE OU PERICULOSIDADE. CONDENAÇÃO. INSERÇÃO EM FOLHA DE PAGAMENTO. Inserida em 08.11.00

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.

OJ-SDI1-173 ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. RAIOS SOLARES. INDEVIDO. Inserida em 08.11.00

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).

OJ-SDI1-174 ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. HORAS DE SOBREVISO. INDEVIDO. Inserida em 08.11.00 (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 132, DJ 20.04.2005)

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.

OJ-SDI1-175 COMISSÕES. ALTERAÇÃO OU SUPRESSÃO. PRESCRIÇÃO TOTAL. Inserida em 08.11.2000 (nova redação em decorrência da incorporação da Orientação Jurisprudencial nº 248 da SBDI-1, DJ 22.11.2005)

A supressão das comissões, ou a alteração quanto à forma ou ao percentual, em prejuízo do empregado, é suscetível de operar a prescrição total da ação, nos termos da Súmula nº 294 do TST, em virtude de cuidar-se de parcela não assegurada por preceito de lei.

OJ-SDI1-176 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. Inserida em 08.11.00 (Convertida na Orientação Jurisprudencial Transitória nº 44 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

OJ-SDI1-177 APOSENTADORIA ESPONTÂNEA. EFEITOS. Inserida em 08.11.2000 - (Cancelada - DJ 30.10.2006)

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.

ERR 628600/00, Tribunal Pleno

Em 28.10.03, o Tribunal Pleno decidiu, por maioria, manter o entendimento contido na Orientação Jurisprudencial nº 177, de que a aposentadoria espontânea extingue o contrato de trabalho, mesmo quando o empregado continua a trabalhar na empresa.

OJ-SDI1-178 BANCÁRIO. INTERVALO DE 15 MINUTOS. NÃO COMPUTÁVEL NA JORNADA DE TRABALHO. Inserida em 08.11.00 (inserido dispositivo, DJ 20.04.2005)

Não se computa, na jornada do bancário sujeito a seis horas diárias de trabalho, o intervalo de quinze minutos para lanche ou descanso.

OJ-SDI1-179 *BNDES. ARTS. 224/226, CLT. APLICÁVEL A SEUS EMPREGADOS. (cancelada em decorrência da sua conversão na Orientação Jurisprudencial Transitória n.º 77 da SBDI-1) - DEJT divulgado em 16, 17 e 18.11.2010

Entidade sujeita à legislação bancária.

* Vide Medida Provisória nº 56, de 18.07.02 (convertida na Lei nº 10.556/02, de 13.11.02) que fixa jornada de sete horas para empregados do BNDES e de suas subsidiárias (art. 7º) e de 8 horas para os empregados da FINEP (parágrafo único do art. 8º).

OJ-SDI1-180 COMISSIONISTA PURO. ABONO. LEI Nº 8.178/91. NÃO-INCORPORAÇÃO. Inserida em 08.11.00 (Convertida na Orientação Jurisprudencial Transitória nº 45 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

É indevida a incorporação do abono instituído pela Lei nº 8.178/91 aos empregados comissionistas.

OJ-SDI1-181 COMISSÕES. CORREÇÃO MONETÁRIA. CÁLCULO. Inserida em 08.11.00

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.

OJ-SDI1-182 COMPENSAÇÃO DE JORNADA. ACORDO INDIVIDUAL. VALIDADE. Inserida em 08.11.00 (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 85, DJ 20.04.2005)

É válido o acordo individual para compensação de horas, salvo se houver norma coletiva em sentido contrário.

OJ-SDI1-183 COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. BANCO ITAÚ. Inserida em 08.11.00 (Convertida na Orientação Jurisprudencial Transitória nº 46 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

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".

OJ-SDI1-184 CONFISSÃO FICTA. PRODUÇÃO DE PROVA POSTERIOR. Inserida em 08.11.00 (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 74, DJ 20.04.2005)

Somente a prova pré-constituída 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.

OJ-SDI1-185 CONTRATO DE TRABALHO COM A ASSOCIAÇÃO DE PAIS E MESTRES - APM. INEXISTÊNCIA DE RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA OU SUBSIDIÁRIA DO ESTADO. Inserida em 08.11.00 (inserido dispositivo, DJ 20.04.2005)

O Estado-Membro não é responsável subsidiária ou solidariamente com a Associação de Pais e Mestres pelos encargos trabalhistas dos empregados contratados por esta última, que deverão ser suportados integral e exclusivamente pelo real empregador.

OJ-SDI1-186 CUSTAS. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. DESERÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. Inserida em 08.11.00

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, descabe um novo pagamento pela parte vencida, ao recorrer. Deverá ao final, se sucumbente, ressarcir a quantia.

OJ-SDI1-187 DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. DEDUÇÃO DA 1ª PARCELA. URV. LEI Nº 8.880/1994. Inserida em 08.11.00 (Convertida na Orientação Jurisprudencial Transitória nº 47 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

Ainda que o adiantamento do 13º salário tenha ocorrido anteriormente à edição da Lei nº 8.880/1994, as deduções deverão ser realizadas considerando o valor da antecipação, em URV, na data do efetivo pagamento, não podendo a 2ª parcela ser inferior à metade do 13º salário, em URV.

OJ-SDI1-188 DECISÃO NORMATIVA QUE DEFERE DIREITOS. FALTA DE INTERESSE DE AGIR PARA AÇÃO INDIVIDUAL. Inserida em 08.11.00

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.

OJ-SDI1-189 DEPÓSITO RECURSAL. AGRAVO DE PETIÇÃO. IN/TST Nº 3/93. Inserida em 08.11.00 (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 128, DJ 20.04.2005)

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/1988. Havendo, porém, elevação do valor do débito, exige-se a complementação da garantia do juízo.

OJ-SDI1-190 DEPÓSITO RECURSAL. CONDENAÇÃO SOLIDÁRIA. Inserida em 08.11.00 (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 128, DJ 20.04.2005)

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.

OJ-SDI1-191 CONTRATO DE EMPREITADA. DONO DA OBRA DE CONSTRUÇÃO CIVIL. RESPONSABILIDADE (nova redação) - Res. 175/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

Diante da inexistência de previsão legal específica, o contrato de empreitada de construção civil 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.

OJ-SDI1-192 EMBARGOS DECLARATÓRIOS. PRAZO EM DOBRO. PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. DECRETO-LEI Nº 779/69. Inserida em 08.11.00

É em dobro o prazo para a interposição de embargos declaratórios por pessoa jurídica de direito público.

OJ-SDI1-193 EQUIPARAÇÃO SALARIAL. QUADRO DE CARREIRA. HOMOLOGAÇÃO. GOVERNO ESTADUAL. VÁLIDO. Inserida em 08.11.00 (cancelada em decorrência da redação da Súmula nº 6 conferida pela Res. 104/00, publicada em 18.12.00 - DJ 20.04.2005)

OJ-SDI1-194 FAC-SÍMILE. LEI Nº 9.800/99. APLICÁVEL SÓ A RECURSOS INTERPOSTOS NA SUA VIGÊNCIA. Inserida em 08.11.00 (Convertida na Súmula nº 387, DJ 20.04.2005)

A Lei nº 9.800/99 é aplicável somente a recursos interpostos após o início de sua vigência.

OJ-SDI1-195 FÉRIAS INDENIZADAS. FGTS. NÃO-INCIDÊNCIA. Inserida em 08.11.00 (inserido dispositivo, DJ 20.04.2005)

Não incide a contribuição para o FGTS sobre as férias indenizadas.

OJ-SDI1-196 GESTANTE. CONTRATO DE EXPERIÊNCIA. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. NÃO-ASSEGUADA. Inserida em 08.11.00 (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 244, DJ 20.04.2005)

OJ-SDI1-197 GRATIFICAÇÃO SEMESTRAL. REPERCUSSÃO NO 13º SALÁRIO. SÚMULA Nº 78 DO TST. APLICÁVEL. Inserida em 08.11.00 (cancelada em decorrência da redação da Súmula nº 253 conferida pela Res. 121/03, DJ 21.11.2003) - DJ 20.04.2005

OJ-SDI1-198 HONORÁRIOS PERICIAIS. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. Inserida em 08.11.00

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.

OJ-SDI1-199 JOGO DO BICHO. CONTRATO DE TRABALHO. NULIDADE. OBJETO ILÍCITO (título alterado e inserido dispositivo) - DEJT divulgado em 16, 17 e 18.11.2010

É nulo o contrato de trabalho celebrado para o desempenho de atividade inerente à prática do jogo do bicho, ante a ilicitude de seu objeto, o que subtrai o requisito de validade para a formação

do ato jurídico.

OJ-SDI1-200 MANDATO TÁCITO. SUBSTABELECIMENTO INVÁLIDO. Inserida em 08.11.00 (inserido dispositivo, DJ 20.04.2005)

É inválido o substabelecimento de advogado investido de mandato tácito.

OJ-SDI1-201 MULTA. ART. 477 DA CLT. MASSA FALIDA. INAPLICÁVEL. Inserida em 08.11.00 (Convertida na Súmula nº 388, DJ 20.04.2005)

OJ-SDI1-202 PETROMISA. SUCESSÃO. PETROBRAS. LEGITIMIDADE. Inserida em 08.11.00 (Convertida na Orientação Jurisprudencial Transitória nº 48 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

Em virtude da decisão tomada em assembléia, a Petrobras é a real sucessora da Petromisa, considerando que recebeu todos os bens móveis e imóveis da extinta Petromisa.

OJ-SDI1-203 PLANO ECONÔMICO (COLLOR). EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICE DE 84,32%. LEI Nº 7.738/89. APLICÁVEL. Inserida em 08.11.00 (Convertida na Orientação Jurisprudencial Transitória nº 54 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

OJ-SDI1-204 PRESCRIÇÃO. CONTAGEM DO PRAZO. ART. 7º, XXIX, DA CF. Inserida em 08.11.00 (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 308, DJ 20.04.2005)

A prescrição quinquenal abrange os cinco anos anteriores ao ajuizamento da reclamatória e não os cinco anos anteriores à data da extinção do contrato.

OJ-SDI1-205 COMPETÊNCIA MATERIAL. JUSTIÇA DO TRABALHO. ENTE PÚBLICO. CONTRATAÇÃO IRREGULAR. REGIME ESPECIAL. DESVIRTUAMENTO (cancelada) – Res. 156/2009, DEJT divulgado em 27, 28 e 29.04.2009

I - Inscreve-se na competência material da Justiça do Trabalho dirimir dissídio individual entre trabalhador e ente público se há controvérsia acerca do vínculo empregatício.

II - A simples presença de lei que disciplina a contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público (art. 37, inciso IX, da CF/1988) não é o bastante para deslocar a competência da Justiça do Trabalho se se alega desvirtuamento em tal contratação, mediante a prestação de serviços à Administração para atendimento de necessidade permanente e não para acudir a situação transitória e emergencial.

OJ-SDI1-206 PROFESSOR. HORAS EXTRAS. ADICIONAL DE 50%. Inserida em 08.11.00

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/1988).

OJ-SDI1-207 PROGRAMA DE INCENTIVO À DEMISSÃO VOLUNTÁRIA. INDENIZAÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. NÃO-INCIDÊNCIA. Inserida em 08.11.00 (inserido dispositivo, DJ 20.04.2005)

A indenização paga em virtude de adesão a programa de incentivo à demissão voluntária não está sujeita à incidência do imposto de renda.

OJ-SDI1-208 RADIOLOGISTA. GRATIFICAÇÃO DE RAIOS X. REDUÇÃO. LEI Nº 7.923/89. Inserida em 08.11.00

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.

OJ-SDI1-209 RECESSO FORENSE. SUSPENSÃO DOS PRAZOS RECURSAIS (ARTS. 181, I, E 148 DO RI/TST). Inserida em 08.11.00 (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 262, DJ 20.04.2005)

OJ-SDI1-210 SEGURO-DESEMPREGO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. Inserida em 08.11.00 (Convertida na Súmula nº 389, DJ 20.04.2005)

OJ-SDI1-211 SEGURO-DESEMPREGO. GUIAS. NÃO-LIBERAÇÃO. INDENIZAÇÃO SUBSTITUTIVA. Inserida em 08.11.00 (Convertida na Súmula nº 389, DJ 20.04.2005)

O não-fornecimento pelo empregador da guia necessária para o recebimento do seguro-desemprego dá origem ao direito à indenização.

OJ-SDI1-212 SERPRO. NORMA REGULAMENTAR. REAJUSTES SALARIAIS. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA NORMATIVA. PREVALÊNCIA. Inserida em 08.11.00 (Convertida na Orientação Jurisprudencial Transitória nº 49 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

Durante a vigência do instrumento normativo, é lícita ao empregador a obediência à norma coletiva (DC 8948/90), que alterou as diferenças interníveis previstas no Regulamento de Recursos Humanos.

OJ-SDI1-213 TELEX. OPERADORES. ART. 227 DA CLT. INAPLICÁVEL. Inserida em 08.11.00

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.

OJ-SDI1-214 URP'S DE JUNHO E JULHO DE 1988. SUSPENSÃO DO PAGAMENTO. DATA-BASE EM MAIO. DECRETO-LEI Nº 2.425/1988. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO A DIREITO ADQUIRIDO. Inserida em 08.11.2000 (Convertida na Orientação Jurisprudencial Transitória nº 58 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

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.

OJ-SDI1-215 VALE-TRANSPORTE. ÔNUS DA PROVA (cancelada) – Res. 175/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

É do empregado o ônus de comprovar que satisfaz os requisitos indispensáveis à obtenção do vale-transporte.

OJ-SDI1-216 VALE-TRANSPORTE. SERVIDOR PÚBLICO CELETISTA. LEI Nº 7.418/85. DEVIDO. Inserida em 08.11.00 (inserido dispositivo, DJ 20.04.2005)

Aos servidores públicos celetistas é devido o vale-transporte, instituído pela Lei nº 7.418/85, de 16 de dezembro de 1985.

OJ-SDI1-217 AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRASLADO. LEI Nº 9.756/1998. GUIAS DE CUSTAS E DE DEPÓSITO RECURSAL. Inserida em 02.04.01

Para a formação do agravo de instrumento, não é necessária a juntada de comprovantes de recolhimento de custas e de depósito recursal relativamente ao recurso ordinário, desde que não seja objeto de controvérsia no recurso de revista a validade daqueles recolhimentos.

OJ-SDI1-218 PLANO COLLOR. SERVIDORES DO GDF. CELETISTAS. LEI DISTRITAL Nº 38/89. Inserida em 02.04.01 (cancelada em decorrência da sua incorporação à Orientação Jurisprudencial nº 241 da SBDI-1 e posterior conversão na Orientação Jurisprudencial Transitória nº 55 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

Inexiste direito adquirido às diferenças salariais de 84,32% do IPC de março de 1990 aos servidores celetistas da Administração Direta do Distrito Federal.

OJ-SDI1-219 RECURSO DE REVISTA OU DE EMBARGOS FUNDAMENTADO EM ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DO TST. Inserida em 02.04.01

É válida, para efeito de conhecimento do recurso de revista ou de embargos, a invocação de Orientação Jurisprudencial do Tribunal Superior do Trabalho, desde que, das razões recursais, conste o seu número ou conteúdo.

OJ-SDI1-220 ACORDO DE COMPENSAÇÃO. EXTRAPOLAÇÃO DA JORNADA. Inserida em 20.06.01 (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 85, DJ 20.04.2005)

A prestação de horas extras habituais descaracteriza o acordo de compensação de horas. Nesta hipótese, as horas que ultrapassarem a jornada semanal normal devem ser pagas como horas extras e, quanto àquelas destinadas à compensação, deve ser pago a mais apenas o adicional por trabalho extraordinário.

OJ-SDI1-221 ANISTIA. LEI Nº 8.878/1994. EFEITOS FINANCEIROS DEVIDOS A PARTIR DO EFETIVO RETORNO À ATIVIDADE. Inserida em 20.06.01 (Convertida na Orientação Jurisprudencial Transitória nº 56 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

OJ-SDI1-222 BANCÁRIO. ADVOGADO. CARGO DE CONFIANÇA. Inserida em 20.06.01 (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 102, DJ 20.04.2005)

O advogado empregado de banco, pelo simples exercício da advocacia, não exerce cargo de confiança, não se enquadrando, portanto, na hipótese do § 2º do art. 224 da CLT.

OJ-SDI1-223 COMPENSAÇÃO DE JORNADA. ACORDO INDIVIDUAL TÁCITO. INVÁLIDO. Inserida em 20.06.01 (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 85, DJ 20.04.2005)

OJ-SDI1-224 COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. REAJUSTE. LEI Nº 9.069, DE 29.06.1995. (DEJT Divulgado em 16, 17 e 20.09.2010)

I - A partir da vigência da Medida Provisória nº 542, de 30.06.1994, convalidada pela Lei nº 9.069, de 29.06.1995, o critério de reajuste da complementação de aposentadoria passou a ser anual e não semestral, aplicando-se o princípio "rebus sic stantibus" diante da nova ordem econômica

II - A alteração da periodicidade do reajuste da complementação de aposentadoria – de semestral para anual –, não afeta o direito ao resíduo inflacionário apurado nos meses de abril, maio e junho de 1994, que deverá incidir sobre a correção realizada no mês de julho de 1995.

OJ-SDI1-225 CONTRATO DE CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO. RESPONSABILIDADE TRABA-

LHISTA. (nova redação, DJ 20.04.2005)

Celebrado contrato de concessão de serviço público em que uma empresa (primeira concessionária) outorga a outra (segunda concessionária), no todo ou em parte, mediante arrendamento, ou qualquer outra forma contratual, a título transitório, bens de sua propriedade:

I - em caso de rescisão do contrato de trabalho após a entrada em vigor da concessão, a segunda concessionária, na condição de sucessora, responde pelos direitos decorrentes do contrato de trabalho, sem prejuízo da responsabilidade subsidiária da primeira concessionária pelos débitos trabalhistas contraídos até a concessão;

II - no tocante ao contrato de trabalho extinto antes da vigência da concessão, a responsabilidade pelos direitos dos trabalhadores será exclusivamente da antecessora.

OJ-SDI1-226 CRÉDITO TRABALHISTA. CÉDULA DE CRÉDITO RURAL. CÉDULA DE CRÉDITO INDUSTRIAL. PENHORABILIDADE. Inserida em 20.06.01 (título alterado, DJ 20.04.2005)

Diferentemente da cédula de crédito industrial garantida por alienação fiduciária, na cédula rural pignoratícia ou hipotecária o bem permanece sob o domínio do devedor (executado), não constituindo óbice à penhora na esfera trabalhista. (Decreto-Lei nº 167/67, art. 69; CLT, arts. 10 e 30 e Lei nº 6.830/80).

OJ-SDI1-227 DENUNCIÇÃO DA LIDE. PROCESSO DO TRABALHO. INCOMPATIBILIDADE. Inserida em 20.06.01 (Cancelada, DJ 22.11.2005)

OJ-SDI1-228 DESCONTOS LEGAIS. SENTENÇAS TRABALHISTAS. LEI Nº 8.541/92, ART. 46. PROVIMENTO DA CGJT Nº 3/84 E ALTERAÇÕES POSTERIORES. Inserida em 20.06.01 (Convertida na Súmula nº 368, DJ 20.04.2005)

O recolhimento dos descontos legais, resultante dos créditos do trabalhador oriundos de condenação judicial, deve incidir sobre o valor total da condenação e calculado ao final.

OJ-SDI1-229 ESTABILIDADE. ART. 41, CF/1988. CELETISTA. EMPRESA PÚBLICA E SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. INAPLICÁVEL. Inserida em 20.06.01 (Convertida na Súmula nº 390, DJ 20.04.2005)

OJ-SDI1-230 ESTABILIDADE. LEI Nº 8.213/91. ART. 118 C/C ART. 59. Inserida em 20.06.01 (Convertida na Súmula nº 378, DJ 20.04.2005)

O afastamento do trabalho por prazo superior a 15 dias e a conseqüente percepção do auxílio-doença acidentário constituem pressupostos para o direito à estabilidade prevista no art. 118 da Lei nº 8.213/91, assegurada por período de 12 meses, após a cessação do auxílio-doença.

OJ-SDI1-231 FÉRIAS. ABONO INSTITUÍDO POR INSTRUMENTO NORMATIVO E TERÇO CONSTITUCIONAL. SIMULTANEIDADE INVIÁVEL. Inserida em 20.06.01 (Convertida na Orientação Jurisprudencial Transitória nº 50 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

OJ-SDI1-232 FGTS. INCIDÊNCIA. EMPREGADO TRANSFERIDO PARA O EXTERIOR. REMUNERAÇÃO. Inserida em 20.06.01

O FGTS incide sobre todas as parcelas de natureza salarial pagas ao empregado em virtude de prestação de serviços no exterior.

OJ-SDI1-233 HORAS EXTRAS. COMPROVAÇÃO DE PARTE DO PERÍODO ALEGADO. (nova redação, DJ 20.04.2005)

A decisão que defere horas extras com base em prova oral ou documental não ficará limitada ao tempo por ela abrangido, desde que o julgador fique convencido de que o procedimento questionado superou aquele período.

OJ-SDI1-234 HORAS EXTRAS. FOLHA INDIVIDUAL DE PRESENÇA (FIP) INSTITUÍDA POR NORMA COLETIVA. PROVA ORAL. PREVALÊNCIA. Inserida em 20.06.01 (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 338, DJ 20.04.2005)

A presunção de veracidade da jornada de trabalho anotada em folha individual de presença, ainda que prevista em instrumento normativo, pode ser elidida por prova em contrário.

OJ-SDI1-235 HORAS EXTRAS. SALÁRIO POR PRODUÇÃO (redação alterada na sessão do Tribunal Pleno realizada em 16.04.2012) – Res. 182/2012, DEJT divulgado em 19, 20 e 23.04.2012

O empregado que recebe salário por produção e trabalha em sobrejornada tem direito à percepção apenas do adicional de horas extras, exceto no caso do empregado cortador de cana, a quem é devido o pagamento das horas extras e do adicional respectivo.

OJ-SDI1-236 HORAS "IN ITINERE". HORAS EXTRAS. ADICIONAL DEVIDO. Inserida em 20.06.01 (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 90, DJ 20.04.2005)

Considerando que as horas "in itinere" são computáveis na jornada de trabalho, o tempo que

extrapola a jornada legal é considerado como extraordinário e sobre ele deve incidir o adicional respectivo.

OJ-SD11-237 MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. ILEGITIMIDADE PARA RECORRER. Inserida em 20.06.01

O Ministério Público não tem legitimidade para recorrer na defesa de interesse patrimonial privado, inclusive de empresas públicas e sociedades de economia mista.

OJ-SD11-238 MULTA. ART. 477 DA CLT. PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. APLICÁVEL. Inserida em 20.06.01 (inserido dispositivo, DJ 20.04.2005)

Submete-se à multa do artigo 477 da CLT a pessoa jurídica de direito público que não observa o prazo para pagamento das verbas rescisórias, pois nivela-se a qualquer particular, em direitos e obrigações, despojando-se do "jus imperii" ao celebrar um contrato de emprego.

OJ-SD11-239 MULTA CONVENCIONAL. HORAS EXTRAS. Inserida em 20.06.01 (Convertida na Súmula nº 384, DJ 20.04.2005)

Prevista em instrumento normativo (sentença normativa, convenção ou acordo coletivo) determinada obrigação e, conseqüentemente, multa pelo respectivo descumprimento, esta tem incidência mesmo que aquela obrigação seja mera repetição de texto da CLT.

OJ-SD11-240 PETROLEIROS. HORAS EXTRAS. LEI Nº 5.811/72. RECEPCIONADA PELA CF/1988. Inserida em 20.06.01 (Convertida na Súmula nº 391, DJ 20.04.2005)

OJ-SD11-241 PLANO COLLOR. SERVIDORES DE FUNDAÇÕES E AUTARQUIAS DO GDF. CELETISTAS. LEGISLAÇÃO FEDERAL. Inserida em 20.06.01 (Convertida na Orientação Jurisprudencial Transitória nº 55 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

Inexiste direito adquirido às diferenças salariais de 84,32% do IPC de março de 1990 aos servidores celetistas de Fundações e Autarquias do GDF.

OJ-SD11-242 PRESCRIÇÃO TOTAL. HORAS EXTRAS. ADICIONAL. INCORPORAÇÃO. Inserida em 20.06.01

Embora haja previsão legal para o direito à hora extra, inexistente previsão para a incorporação ao salário do respectivo adicional, razão pela qual deve incidir a prescrição total.

OJ-SD11-243 PRESCRIÇÃO TOTAL. PLANOS ECONÔMICOS. Inserida em 20.06.01

Aplicável a prescrição total sobre o direito de reclamar diferenças salariais resultantes de planos econômicos.

OJ-SD11-244 PROFESSOR. REDUÇÃO DA CARGA HORÁRIA. POSSIBILIDADE. Inserida em 20.06.01

A redução da carga horária do professor, em virtude da diminuição do número de alunos, não constitui alteração contratual, uma vez que não implica redução do valor da hora-aula.

OJ-SD11-245 REVELIA. ATRASO. AUDIÊNCIA. Inserida em 20.06.01

Inexiste previsão legal tolerando atraso no horário de comparecimento da parte na audiência.

OJ-SD11-246 SALÁRIO-UTILIDADE. VEÍCULO. Inserida em 20.06.01 (Convertida na Súmula nº 367, DJ 20.04.2005)

A utilização, pelo empregado, em atividades particulares, de veículo que lhe é fornecido para o trabalho da empresa não caracteriza salário-utilidade.

OJ-SD11-247 SERVIDOR PÚBLICO. CELETISTA CONCURSADO. DESPEDIDA IMOTIVADA. EMPRESA PÚBLICA OU SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. POSSIBILIDADE. Inserida em 20.06.2001 (Alterada – Res. nº 143/2007 - DJ 13.11.2007)

I - A despedida de empregados de empresa pública e de sociedade de economia mista, mesmo admitidos por concurso público, independe de ato motivado para sua validade;

II - A validade do ato de despedida do empregado da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT) está condicionada à motivação, por gozar a empresa do mesmo tratamento destinado à Fazenda Pública em relação à imunidade tributária e à execução por precatório, além das prerrogativas de foro, prazos e custas processuais.

OJ-SD11-248 COMISSÕES. ALTERAÇÃO. PRESCRIÇÃO TOTAL. SÚMULA Nº 294. APLICÁVEL. Inserida em 13.03.02 (Cancelada em decorrência da sua incorporação à Orientação Jurisprudencial nº 175 da SBDI-1, DJ 22.11.2005)

A alteração das comissões caracteriza-se como ato único e positivo do empregador, incidindo a prescrição total, nos termos da Súmula nº 294 do TST.

OJ-SD11-249 COMPETÊNCIA RESIDUAL. REGIME JURÍDICO ÚNICO. LEI Nº 8.112/90. LIMITAÇÃO. Inserida em 13.03.02 (cancelada em decorrência da sua incorporação à nova redação da Orientação

Jurisprudencial nº 138 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

A superveniência de regime estatutário em substituição ao celetista, mesmo após a sentença, limita a execução ao período celetista.

OJ-SDI1-250 COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. SUPRESSÃO. SÚMULAS NºS 51 E 288. APLICÁVEIS. Inserida em 13.03.02 (Convertida na Orientação Jurisprudencial Transitória nº 51 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

A determinação de supressão do pagamento de auxílio-alimentação aos aposentados e pensionistas da Caixa Econômica Federal, oriunda do Ministério da Fazenda, não atinge aqueles ex-empregados que já percebiam o benefício.

OJ-SDI1-251 DESCONTOS. FRENTISTA. CHEQUES SEM FUNDOS. Inserida em 13.03.02

É lícito o desconto salarial referente à devolução de cheques sem fundos, quando o frentista não observar as recomendações previstas em instrumento coletivo.

OJ-SDI1-252 EQUIPARAÇÃO SALARIAL. MESMA LOCALIDADE. CONCEITO. ART. 461 DA CLT. Inserida em 13.03.02 (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 6, DJ 20.04.2005)

O conceito de “mesma localidade” de que trata o art. 461 da CLT refere-se, em princípio, ao mesmo município, ou a municípios distintos que, comprovadamente, pertençam à mesma região metropolitana.

OJ-SDI1-253 ESTABILIDADE PROVISÓRIA. COOPERATIVA. LEI Nº 5.764/71. CONSELHO FISCAL. SUPLENTE. NÃO ASSEGURADA. Inserida em 13.03.02

O art. 55 da Lei nº 5.764/71 assegura a garantia de emprego apenas aos empregados eleitos diretores de Cooperativas, não abrangendo os membros suplentes.

OJ-SDI1-254 FGTS. MULTA DE 40%. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. DIFERENÇA INDEVIDA. Inserida em 13.03.02 (cancelada em decorrência da sua incorporação à nova redação da Orientação Jurisprudencial nº 42 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

O cálculo da multa de 40% do FGTS deverá ser feito com base no saldo da conta vinculada na data do efetivo pagamento das verbas rescisórias, desconsiderada a projeção do aviso prévio indenizado, por ausência de previsão legal.

OJ-SDI1-255 MANDATO. CONTRATO SOCIAL. DESNECESSÁRIA A JUNTADA. Inserida em 13.03.02

O art. 12, VI, do CPC não determina a exibição dos estatutos da empresa em juízo como condição de validade do instrumento de mandato outorgado ao seu procurador, salvo se houver impugnação da parte contrária.

OJ-SDI1-256 PREQUESTIONAMENTO. CONFIGURAÇÃO. TESE EXPLÍCITA. SÚMULA Nº 297. Inserida em 13.03.02

Para fins do requisito do prequestionamento de que trata a Súmula nº 297, há necessidade de que haja, no acórdão, de maneira clara, elementos que levem à conclusão de que o Regional adotou uma tese contrária à lei ou à súmula.

OJ-SDI1-257 RECURSO DE REVISTA. FUNDAMENTAÇÃO. VIOLAÇÃO DE LEI. VOCÁBULO VIOLAÇÃO. DESNECESSIDADE (alterada em decorrência da redação do inciso II do art. 894 da CLT, incluído pela Lei nº 11.496/2007) – Res. 182/2012, DEJT divulgado em 19, 20 e 23.04.2012

A invocação expressa no recurso de revista dos preceitos legais ou constitucionais tidos como violados não significa exigir da parte a utilização das expressões “contrariar”, “ferir”, “violar”, etc.

OJ-SDI1-258 ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ACORDO COLETIVO OU CONVENÇÃO COLETIVA. PREVALÊNCIA. Inserida em 27.09.02 (Convertida na Súmula nº 364, DJ 20.04.2005)

A fixação do adicional de periculosidade, em percentual inferior ao legal e proporcional ao tempo de exposição ao risco, deve ser respeitada, desde que pactuada em acordos ou convenções coletivos de trabalho (art. 7º, inciso XXVI, da CF/1988).

OJ-SDI1-259 ADICIONAL NOTURNO. BASE DE CÁLCULO. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. INTEGRAÇÃO. Inserida em 27.09.02

O adicional de periculosidade deve compor a base de cálculo do adicional noturno, já que também neste horário o trabalhador permanece sob as condições de risco.

OJ-SDI1-260 AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. PROCEDIMENTO SUMARÍSSIMO. LEI Nº 9.957/00. PROCESSOS EM CURSO. Inserida em 27.09.02

I - É inaplicável o rito sumaríssimo aos processos iniciados antes da vigência da Lei nº 9.957/00.

II - No caso de o despacho denegatório de recurso de revista invocar, em processo iniciado antes

da Lei nº 9.957/00, o § 6º do art. 896 da CLT (rito sumaríssimo), como óbice ao trânsito do apelo calcado em divergência jurisprudencial ou violação de dispositivo infraconstitucional, o Tribunal superará o obstáculo, apreciando o recurso sob esses fundamentos.

OJ-SD11-261 BANCOS. SUCESSÃO TRABALHISTA. Inserida em 27.09.02

As obrigações trabalhistas, inclusive as contraídas à época em que os empregados trabalhavam para o banco sucedido, são de responsabilidade do sucessor, uma vez que a este foram transferidos os ativos, as agências, os direitos e deveres contratuais, caracterizando típica sucessão trabalhista.

OJ-SD11-262 COISA JULGADA. PLANOS ECONÔMICOS. LIMITAÇÃO À DATA-BASE NA FASE DE EXECUÇÃO. Inserida em 27.09.02

Não ofende a coisa julgada a limitação à data-base da categoria, na fase executória, da condenação ao pagamento de diferenças salariais decorrentes de planos econômicos, quando a decisão exequenda silenciou sobre a limitação, uma vez que a limitação decorre de norma cogente. Apenas quando a sentença exequenda houver expressamente afastado a limitação à data-base é que poderá ocorrer ofensa à coisa julgada.

OJ-SD11-263 CONTRATO POR PRAZO DETERMINADO. LEI ESPECIAL (ESTADUAL E MUNICIPAL). INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO Inserida em 27.09.02 (cancelada - DJ 14.09.04)

A relação jurídica que se estabelece entre o Estado ou Município e o servidor contratado para exercer funções temporárias ou de natureza técnica, decorrente de lei especial, é de natureza administrativa, razão pela qual a competência é da justiça comum, até mesmo para apreciar a ocorrência de eventual desvirtuamento do regime especial (CF/1967, art. 106; CF/1988, art. 37, IX).

OJ-SD11-264 DEPÓSITO RECURSAL. PIS/PASEP. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO NA GUIA DE DEPÓSITO RECURSAL. VALIDADE. Inserida em 27.09.02

Não é essencial para a validade da comprovação do depósito recursal a indicação do número do PIS/PASEP na guia respectiva.

OJ-SD11-265 ESTABILIDADE. ART. 41 DA CF/1988. CELETISTA. ADMINISTRAÇÃO DIRETA, AUTÁRQUICA OU FUNDACIONAL. APLICABILIDADE. Inserida em 27.09.02 (Convertida na Súmula nº 390, DJ 20.04.2005)

O servidor público celetista da administração direta, autárquica ou fundacional é beneficiário da estabilidade prevista no art. 41 da Constituição Federal.

OJ-SD11-266 ESTABILIDADE. DIRIGENTE SINDICAL. LIMITAÇÃO. ART. 522 DA CLT. Inserida em 27.09.02 (Convertida na Súmula nº 369, DJ 20.04.2005)

O art. 522 da CLT, que limita a sete o número de dirigentes sindicais, foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

OJ-SD11-267 HORAS EXTRAS. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. BASE DE CÁLCULO. Inserida em 27.09.02 (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 132, DJ 20.04.2005)

O adicional de periculosidade integra a base de cálculo das horas extras.

OJ-SD11-268 INDENIZAÇÃO ADICIONAL. LEIS NºS 6.708/79 E 7.238/84. AVISO PRÉVIO. PROJEÇÃO. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. Inserida em 27.09.02

Somente após o término do período estável é que se inicia a contagem do prazo do aviso prévio para efeito das indenizações previstas nos artigos 9º da Lei nº 6.708/79 e 9º da Lei nº 7.238/84.

OJ-SD11-269 JUSTIÇA GRATUITA. REQUERIMENTO DE ISENÇÃO DE DESPESAS PROCESSUAIS. MOMENTO OPORTUNO. Inserida em 27.09.02

O benefício da justiça gratuita pode ser requerido em qualquer tempo ou grau de jurisdição, desde que, na fase recursal, seja o requerimento formulado no prazo alusivo ao recurso.

OJ-SD11-270 PROGRAMA DE INCENTIVO À DEMISSÃO VOLUNTÁRIA. TRANSAÇÃO EXTRAJUDICIAL. PARCELAS ORIUNDAS DO EXTINTO CONTRATO DE TRABALHO. EFEITOS. Inserida em 27.09.02.

A transação extrajudicial que importa rescisão do contrato de trabalho ante a adesão do empregado a plano de demissão voluntária implica quitação exclusivamente das parcelas e valores constantes do recibo.

OJ-SD11-271 RURÍCOLA. PRESCRIÇÃO. CONTRATO DE EMPREGO EXTINTO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 28/2000. INAPLICABILIDADE. Inserida em 27.09.2002 (alterada, DJ 22.11.2005)

O prazo prescricional da pretensão do rurícola, cujo contrato de emprego já se extinguiu ao sobrevir a Emenda Constitucional nº 28, de 26/05/2000, tenha sido ou não ajuizada a ação trabalhista, prossegue regido pela lei vigente ao tempo da extinção do contrato de emprego.

OJ-SD11-272 SALÁRIO-MÍNIMO. SERVIDOR. SALÁRIO-BASE INFERIOR. DIFERENÇAS. INDEVIDAS.

Inserida em 27.09.02

A verificação do respeito ao direito ao salário-mínimo não se apura pelo confronto isolado do salário-base com o mínimo legal, mas deste com a soma de todas as parcelas de natureza salarial recebidas pelo empregado diretamente do empregador.

OJ-SDI1-273 "TELEMARKETING". OPERADORES. ART. 227 DA CLT. INAPLICÁVEL (cancelada) - Res. 175/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

A jornada reduzida de que trata o art. 227 da CLT não é aplicável, por analogia, ao operador de televidas, que não exerce suas atividades exclusivamente como telefonista, pois, naquela função, não opera mesa de transmissão, fazendo uso apenas dos telefones comuns para atender e fazer as ligações exigidas no exercício da função.

OJ-SDI1-274 TURNO ININTERRUPTO DE REVEZAMENTO. FERROVIÁRIO. HORAS EXTRAS. DEVIDAS. Inserida em 27.09.02

O ferroviário submetido a escalas variadas, com alternância de turnos, faz jus à jornada especial prevista no art. 7º, XIV, da CF/1988.

OJ-SDI1-275 TURNO ININTERRUPTO DE REVEZAMENTO. HORISTA. HORAS EXTRAS E ADICIONAL. DEVIDOS. Inserida em 27.09.02

Inexistindo instrumento coletivo fixando jornada diversa, o empregado horista submetido a turno ininterrupto de revezamento faz jus ao pagamento das horas extraordinárias laboradas além da 6ª, bem como ao respectivo adicional.

OJ-SDI1-276 AÇÃO DECLARATÓRIA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. DJ 11.08.03

É incabível ação declaratória visando a declarar direito à complementação de aposentadoria, se ainda não atendidos os requisitos necessários à aquisição do direito, seja por via regulamentar, ou por acordo coletivo.

OJ-SDI1-277 AÇÃO DE CUMPRIMENTO FUNDADA EM DECISÃO NORMATIVA QUE SOFREU POSTERIOR REFORMA, QUANDO JÁ TRANSITADA EM JULGADO A SENTENÇA CONDENATÓRIA. COISA JULGADA. NÃO-CONFIGURAÇÃO. DJ 11.08.03

A coisa julgada produzida na ação de cumprimento é atípica, pois dependente de condição resolutive, ou seja, da não-modificação da decisão normativa por eventual recurso. Assim, modificada a sentença normativa pelo TST, com a conseqüente extinção do processo, sem julgamento do mérito, deve-se extinguir a execução em andamento, uma vez que a norma sobre a qual se apoiava o título exequendo deixou de existir no mundo jurídico.

OJ-SDI1-278 ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PERÍCIA. LOCAL DE TRABALHO DESATIVADO. DJ 11.08.03

A realização de perícia é obrigatória para a verificação de insalubridade. Quando não for possível sua realização, como em caso de fechamento da empresa, poderá o julgador utilizar-se de outros meios de prova.

OJ-SDI1-279 ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ELETRICITÁRIOS. BASE DE CÁLCULO. LEI Nº 7.369/85, ART. 1º. INTERPRETAÇÃO. DJ 11.08.03

O adicional de periculosidade dos eletricitários deverá ser calculado sobre o conjunto de parcelas de natureza salarial.

OJ-SDI1-280 ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. EXPOSIÇÃO EVENTUAL. INDEVIDO. DJ 11.08.03 (Convertida na Súmula nº 364, DJ 20.04.2005)

O contato eventual com o agente perigoso, assim considerado o fortuito, ou o que, sendo habitual, se dá por tempo extremamente reduzido, não dá direito ao empregado a perceber o adicional respectivo.

OJ-SDI1-281 AGRAVO DE INSTRUMENTO. ACÓRDÃO DO TRT NÃO ASSINADO. INTERPOSTO ANTERIORMENTE À INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 16/99. DJ 11.08.03 (Convertida na Orientação Jurisprudencial Transitória nº 52 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

Nos Agravos de Instrumentos interpostos anteriormente à edição da Instrução Normativa nº 16/99, a ausência de assinatura na cópia não a torna inválida, desde que dela conste o carimbo, aposto pelo servidor, certificando que confere com o original.

OJ-SDI1-282 AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE "AD QUEM". DJ 11.08.03

No julgamento de Agravo de Instrumento, ao afastar o óbice apontado pelo TRT para o processamento do recurso de revista, pode o juízo "ad quem" prosseguir no exame dos demais pressupostos extrínsecos e intrínsecos do recurso de revista, mesmo que não apreciados pelo TRT.

OJ-SDI1-283 AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS ESSENCIAIS. TRASLADO REALIZADO PELO AGRAVADO. VALIDADE. DJ 11.08.03

É válido o traslado de peças essenciais efetuado pelo agravado, pois a regular formação do agravo incumbe às partes e não somente ao agravante.

OJ-SDI1-284 AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRASLADO. AUSÊNCIA DE CERTIDÃO DE PUBLICAÇÃO. ETIQUETA ADESIVA IMPRESTÁVEL PARA AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE. DJ 11.08.03

A etiqueta adesiva na qual consta a expressão “no prazo” não se presta à aferição de tempestividade do recurso, pois sua finalidade é tão-somente servir de controle processual interno do TRT e sequer contém a assinatura do funcionário responsável por sua elaboração.

OJ-SDI1-285 AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRASLADO. CARIMBO DO PROTOCOLO DO RECURSO ILEGÍVEL. INSERVÍVEL. DJ 11.08.03

O carimbo do protocolo da petição recursal constitui elemento indispensável para aferição da tempestividade do apelo, razão pela qual deverá estar legível, pois um dado ilegível é o mesmo que a inexistência do dado.

OJ-SDI1-286 AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRASLADO. MANDATO TÁCITO. ATA DE AUDIÊNCIA. CONFIGURAÇÃO (alterada) – Res. 167/2010, DEJT divulgado em 30.04.2010 e 03 e 04.05.2010

I - A juntada da ata de audiência, em que consignada a presença do advogado, desde que não estivesse atuando com mandato expresso, torna dispensável a procuração deste, porque demonstrada a existência de mandato tácito.

II - Configurada a existência de mandato tácito fica suprida a irregularidade detectada no mandato expresso.

OJ-SDI1-287 AUTENTICAÇÃO. DOCUMENTOS DISTINTOS. DESPACHO DENEGATÓRIO DO RECURSO DE REVISTA E CERTIDÃO DE PUBLICAÇÃO. DJ 11.08.03

Distintos os documentos contidos no verso e anverso, é necessária a autenticação de ambos os lados da cópia.

OJ-SDI1-288 BANCÁRIO. CARGO DE CONFIANÇA. ART. 224, § 2º, CLT. GRATIFICAÇÃO. PAGAMENTO A MENOR. DJ 11.08.03 (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 102, DJ 20.04.2005)

Devidas são as 7ª e 8ª horas como extras no período em que se verificou o pagamento a menor da gratificação de 1/3.

OJ-SDI1-289 BANCO DO BRASIL. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. MÉDIA TRIENAL. VALORIZADA. DJ 11.08.03 (cancelada em decorrência da sua incorporação à nova redação da Orientação Jurisprudencial nº 18 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

Nos cálculos da complementação de aposentadoria há de ser observada a média trienal valorizada.

OJ-SDI1-290 CONTRIBUIÇÃO SINDICAL PATRONAL. AÇÃO DE CUMPRIMENTO. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. DJ 11.08.03 (cancelada - DJ 05.07.2005)

É incompetente a Justiça do Trabalho para apreciar lide entre o sindicato patronal e a respectiva categoria econômica, objetivando cobrar a contribuição assistencial.

OJ-SDI1-291 CUSTAS. EMBARGOS DE TERCEIRO INTERPOSTOS ANTERIORMENTE À LEI Nº 10.537/02. INEXIGÊNCIA DE RECOLHIMENTO. DJ 11.08.03 (convertida na Orientação Jurisprudencial Transitória nº 53 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

Tratando-se de embargos de terceiro, incidentes em execução, interpostos anteriormente à Lei nº 10.537/02, incabível o pagamento de custas, por falta de previsão legal.

OJ-SDI1-292 DIÁRIAS. INTEGRAÇÃO AO SALÁRIO. ART. 457, § 2º, DA CLT. DJ 11.08.03 (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 101, DJ 20.04.2005)

As diárias de viagem pagas, ainda que superiores a 50%, só integram o salário do empregado enquanto perdurarem as viagens.

OJ-SDI1-293 EMBARGOS À SDI CONTRA DECISÃO DE TURMA DO TST EM AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. CABIMENTO. (cancelada em decorrência da sua conversão na letra f da Súmula nº 353 do TST) - Res. 171/2010 - DEJT divulgado em 19, 22 e 23.11.2010

São cabíveis Embargos para a SDI contra decisão de Turma proferida em Agravo interposto de decisão monocrática do relator, baseada no art. 557, § 1º, do CPC.

OJ-SDI1-294 EMBARGOS À SDI CONTRA DECISÃO EM RECURSO DE REVISTA NÃO CONHECIDO QUANTO AOS PRESSUPOSTOS INTRÍNSECOS. NECESSÁRIA A INDICAÇÃO EXPRESSA DE OFENSA AO ART. 896 DA CLT. DJ 11.08.03

Para a admissibilidade e conhecimento de embargos, interpostos contra decisão mediante a qual não foi conhecido o recurso de revista pela análise dos pressupostos intrínsecos, necessário que a parte embargante aponte expressamente a violação ao art. 896 da CLT.

OJ-SDI1-295 EMBARGOS. REVISTA NÃO CONHECIDA POR MÁ APLICAÇÃO DE SÚMULA OU DE ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL. EXAME DO MÉRITO PELA SDI. DJ 11.08.03

A SDI, ao conhecer dos Embargos por violação do art. 896 - por má aplicação de súmula ou de orientação jurisprudencial pela Turma -, julgará desde logo o mérito, caso conclua que a revista merecia conhecimento e que a matéria de fundo se encontra pacificada neste Tribunal.

OJ-SDI1-296 EQUIPARAÇÃO SALARIAL. ATENDENTE E AUXILIAR DE ENFERMAGEM. IMPOSSIBILIDADE. DJ 11.08.03

Sendo regulamentada a profissão de auxiliar de enfermagem, cujo exercício pressupõe habilitação técnica, realizada pelo Conselho Regional de Enfermagem, impossível a equiparação salarial do simples atendente com o auxiliar de enfermagem.

OJ-SDI1-297 EQUIPARAÇÃO SALARIAL. SERVIDOR PÚBLICO DA ADMINISTRAÇÃO DIRETA, AUTÁRQUICA E FUNDACIONAL. ART. 37, XIII, DA CF/1988. DJ 11.08.03

O art. 37, inciso XIII, da CF/1988, veda a equiparação de qualquer natureza para o efeito de remuneração do pessoal do serviço público, sendo juridicamente impossível a aplicação da norma infraconstitucional prevista no art. 461 da CLT quando se pleiteia equiparação salarial entre servidores públicos, independentemente de terem sido contratados pela CLT.

OJ-SDI1-298 EQUIPARAÇÃO SALARIAL. TRABALHO INTELECTUAL. POSSIBILIDADE. DJ 11.08.03 (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 6, DJ 20.04.2005)

Desde que atendidos os requisitos do art. 461 da CLT, é possível a equiparação salarial de trabalho intelectual, que pode ser avaliado por sua perfeição técnica, cuja aferição terá critérios objetivos.

OJ-SDI1-299 ESTABILIDADE CONTRATUAL E FGTS. COMPATIBILIDADE. DJ 11.08.03 (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 98, DJ 20.04.2005)

A estabilidade contratual ou derivada de regulamento de empresa é compatível com o regime do FGTS. Diversamente ocorre com a estabilidade legal (decenal, art. 492, CLT), que é renunciada com a opção pelo FGTS.

OJ-SDI1-300 EXECUÇÃO TRABALHISTA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. LEI Nº 8.177/91, ART. 39, E LEI Nº 10.192/01, ART. 15. (nova redação, DJ 20.04.2005)

Não viola norma constitucional (art. 5º, II e XXXVI) a determinação de aplicação da TRD, como fator de correção monetária dos débitos trabalhistas, cumulada com juros de mora, previstos no artigo 39 da Lei nº 8.177/91 e convalidado pelo artigo 15 da Lei nº 10.192/01.

OJ-SDI1-301 FGTS. DIFERENÇAS. ÔNUS DA PROVA. LEI Nº 8.036/90, ART. 17 (cancelada) - Res. 175/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

Definido pelo reclamante o período no qual não houve depósito do FGTS, ou houve em valor inferior, alegada pela reclamada a inexistência de diferença nos recolhimentos de FGTS, atrai para si o ônus da prova, incumbindo-lhe, portanto, apresentar as guias respectivas, a fim de demonstrar o fato extintivo do direito do autor (art. 818 da CLT c/c art. 333, II, do CPC).

OJ-SDI1-302 FGTS. ÍNDICE DE CORREÇÃO. DÉBITOS TRABALHISTAS. DJ 11.08.03

Os créditos referentes ao FGTS, decorrentes de condenação judicial, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicáveis aos débitos trabalhistas.

OJ-SDI1-303 GRATIFICAÇÃO. REDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DJ 11.08.03 (Convertida na Súmula nº 372, DJ 20.04.2005)

Mantido o empregado no exercício da função comissionada, não pode o empregador reduzir o valor da gratificação.

OJ-SDI1-304 HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. COMPROVAÇÃO. DJ 11.08.03

Atendidos os requisitos da Lei nº 5.584/70 (art. 14, § 2º), para a concessão da assistência judiciária, basta a simples afirmação do declarante ou de seu advogado, na petição inicial, para se considerar configurada a sua situação econômica (art. 4º, § 1º, da Lei nº 7.510/86, que deu nova redação à Lei nº 1.060/50).

OJ-SDI1-305 HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REQUISITOS. JUSTIÇA DO TRABALHO. DJ 11.08.03

Na Justiça do Trabalho, o deferimento de honorários advocatícios sujeita-se à constatação da

ocorrência concomitante de dois requisitos: o benefício da justiça gratuita e a assistência por sindicato.

OJ-SDI1-306 HORAS EXTRAS. ÔNUS DA PROVA. REGISTRO INVARIÁVEL. DJ 11.08.03 (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 338, DJ 20.04.2005)

Os cartões de ponto que demonstram horários de entrada e saída invariáveis são inválidos como meio de prova, invertendo-se o ônus da prova, relativo às horas extras, que passa a ser do empregador, prevalecendo o horário da inicial se dele não se desincumbir.

OJ-SDI1-307 INTERVALO INTRAJORNADA (PARA REPOUSO E ALIMENTAÇÃO). NÃO CONCESSÃO OU CONCESSÃO PARCIAL. LEI Nº 8.923/1994. DJ 11.08.03

Após a edição da Lei nº 8.923/1994, a não-concessão total ou parcial do intervalo intrajornada mínimo, para repouso e alimentação, implica o pagamento total do período correspondente, com acréscimo de, no mínimo, 50% sobre o valor da remuneração da hora normal de trabalho (art. 71 da CLT).

OJ-SDI1-308 JORNADA DE TRABALHO. ALTERAÇÃO. RETORNO À JORNADA INICIALMENTE CONTRATADA. SERVIDOR PÚBLICO. DJ 11.08.03

O retorno do servidor público (administração direta, autárquica e fundacional) à jornada inicialmente contratada não se insere nas vedações do art. 468 da CLT, sendo a sua jornada definida em lei e no contrato de trabalho firmado entre as partes.

OJ-SDI1-309 LEI ESTADUAL, NORMA COLETIVA OU REGULAMENTO DE EMPRESA. INTERPRETAÇÃO. ART. 896, "B", DA CLT. DJ 11.08.03 (cancelada em decorrência da sua incorporação à nova redação da Orientação Jurisprudencial nº 147 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

Viola o art. 896, "b", da CLT, o conhecimento de recurso por divergência, caso a parte não comprove que a lei estadual, a norma coletiva ou o regulamento da empresa extrapolam o âmbito do TRT prolator da decisão recorrida.

OJ-SDI1-310 LITISCONSORTES. PROCURADORES DISTINTOS. PRAZO EM DOBRO. ART. 191 DO CPC. INAPLICÁVEL AO PROCESSO DO TRABALHO. DJ 11.08.03

A regra contida no art. 191 do CPC é inaplicável ao processo do trabalho, em decorrência da sua incompatibilidade com o princípio da celeridade inerente ao processo trabalhista.

OJ-SDI1-311 MANDATO. ART. 37 DO CPC. INAPLICÁVEL NA FASE RECURSAL. DJ 11.08.03 (Convertida na Súmula nº 383, DJ 20.04.2005)

É inadmissível, em instância recursal, o oferecimento tardio de procuração, ainda que mediante protesto por posterior juntada, já que a interposição de recurso não pode ser reputada como ato urgente.

OJ-SDI1-312 MANDATO. CLÁUSULA COM RESSALVA DE VIGÊNCIA. PRORROGAÇÃO ATÉ O FINAL DA DEMANDA. DJ 11.08.03 (Convertida na Súmula nº 395, DJ 20.04.2005)

Válido é o instrumento de mandato com prazo determinado que contém cláusula estabelecendo a prevalência dos poderes para atuar até o final da demanda.

OJ-SDI1-313 MANDATO. CLÁUSULA FIXANDO PRAZO PARA JUNTADA. DJ 11.08.03 (Convertida na Súmula nº 395, DJ 20.04.2005)

Diante da existência de previsão, no mandato, fixando termo para sua juntada, o instrumento de mandato só tem validade se anexado ao processo dentro do aludido prazo.

OJ-SDI1-314 MASSA FALIDA. DOBRA SALARIAL. ART. 467 DA CLT. INAPLICÁVEL. DJ 11.08.03 (Convertida na Súmula nº 388, DJ 20.04.2005)

É indevida a aplicação da dobra salarial, prevista no art. 467 da CLT, nos casos da decretação de falência da empresa, porque a massa falida está impedida de saldar qualquer débito, até mesmo o de natureza trabalhista, fora do Juízo Universal da Falência (Decreto-Lei nº 7.661/1945, art. 23).

OJ-SDI1-315 MOTORISTA. EMPRESA. ATIVIDADE PREDOMINANTEMENTE RURAL. ENQUADRAMENTO COMO TRABALHADOR RURAL. DJ 11.08.03

É considerado trabalhador rural o motorista que trabalha no âmbito de empresa cuja atividade é preponderantemente rural, considerando que, de modo geral, não enfrenta o trânsito das estradas e cidades.

OJ-SDI1-316 PORTUÁRIOS. ADICIONAL DE RISCO. LEI Nº 4.860/65. DJ 11.08.03

O adicional de risco dos portuários, previsto no art. 14 da Lei nº 4.860/65, deve ser proporcional ao tempo efetivo no serviço considerado sob risco e apenas concedido àqueles que prestam serviços na área portuária.

OJ-SDI1-317 REPOSITÓRIO DE JURISPRUDÊNCIA AUTORIZADO APÓS A INTERPOSIÇÃO DO

RECURSO. VALIDADE. DJ 11.08.03 (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 337, DJ 20.04.2005)

A concessão de registro de publicação como repositório autorizado de jurisprudência do TST torna válidas todas as suas edições anteriores.

OJ-SDI1-318 REPRESENTAÇÃO IRREGULAR. AUTARQUIA. DJ 11.08.03

Os Estados e os Municípios não têm legitimidade para recorrer em nome das autarquias detentoras de personalidade jurídica própria, devendo ser representadas pelos procuradores que fazem parte de seus quadros ou por advogados constituídos.

OJ-SDI1-319 REPRESENTAÇÃO REGULAR. ESTAGIÁRIO. HABILITAÇÃO POSTERIOR. DJ 11.08.03

Válidos são os atos praticados por estagiário se, entre o substabelecimento e a interposição do recurso, sobreveio a habilitação, do então estagiário, para atuar como advogado.

OJ-SDI1-320 SISTEMA DE PROTOCOLO INTEGRADO. NORMA INTERNA. EFICÁCIA LIMITADA A RECURSOS DA COMPETÊNCIA DO TRT QUE A EDITOU. ART. 896, § 1º, DA CLT. DJ 11.08.2003 (cancelada - DJ 14.09.2004)

O sistema de protocolo integrado, criado pelos Tribunais Regionais do Trabalho, que autoriza as Varas localizadas no interior do Estado a receberem e a protocolarem documentos de natureza judiciária ou administrativa, destinados a outras Varas ou ao TRT local, tem aplicação restrita ao âmbito de competência do Tribunal que o editou, não podendo ser considerado válido em relação a recursos de competência do Tribunal Superior do Trabalho.

OJ-SDI1-321 VÍNCULO EMPREGATÍCIO COM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. PERÍODO ANTERIOR À CF/1988. (nova redação, DJ 20.04.2005)

Salvo os casos de trabalho temporário e de serviço de vigilância, previstos nas Leis nºs 6.019, de 03.01.74, e 7.102, de 20.06.83, é ilegal a contratação de trabalhadores por empresa interposta, formando-se o vínculo empregatício diretamente com o tomador dos serviços, inclusive ente público, em relação ao período anterior à vigência da CF/88.

OJ-SDI1-322 ACORDO COLETIVO DE TRABALHO. CLÁUSULA DE TERMO ADITIVO PRORROGANDO O ACORDO PARA PRAZO INDETERMINADO. INVÁLIDA. DJ 09.12.2003

Nos termos do art. 614, § 3º, da CLT, é de 2 anos o prazo máximo de vigência dos acordos e das convenções coletivas. Assim sendo, é inválida, naquilo que ultrapassa o prazo total de 2 anos, a cláusula de termo aditivo que prorroga a vigência do instrumento coletivo originário por prazo indeterminado.

OJ-SDI1-323 ACORDO DE COMPENSAÇÃO DE JORNADA. "SEMANA ESPANHOLA". VALIDADE. DJ 09.12.2003

É válido o sistema de compensação de horário quando a jornada adotada é a denominada "semana espanhola", que alterna a prestação de 48 horas em uma semana e 40 horas em outra, não violando os arts. 59, § 2º, da CLT e 7º, XIII, da CF/1988 o seu ajuste mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho.

OJ-SDI1-324 ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. SISTEMA ELÉTRICO DE POTÊNCIA. DECRETO Nº 93.412/86, ART. 2º, § 1º. DJ 09.12.2003

É assegurado o adicional de periculosidade apenas aos empregados que trabalham em sistema elétrico de potência em condições de risco, ou que o façam com equipamentos e instalações elétricas similares, que ofereçam risco equivalente, ainda que em unidade consumidora de energia elétrica.

OJ-SDI1-325 AUMENTO SALARIAL CONCEDIDO PELA EMPRESA. COMPENSAÇÃO NO ANO SEGUINTE EM ANTECIPAÇÃO SEM A PARTICIPAÇÃO DO SINDICATO PROFISSIONAL. IMPOSSIBILIDADE. DJ 09.12.2003

O aumento real, concedido pela empresa a todos os seus empregados, somente pode ser reduzido mediante a participação efetiva do sindicato profissional no ajuste, nos termos do art. 7º, VI, da CF/1988.

OJ-SDI1-326 CARTÃO DE PONTO. REGISTRO. HORAS EXTRAS. MINUTOS QUE ANTECEDEM E SUCEDEM A JORNADA DE TRABALHO. TEMPO UTILIZADO PARA UNIFORMIZAÇÃO, LANCHE E HIGIENE PESSOAL. DJ 09.12.2003 (Convertida na Súmula nº 366, DJ 20.04.2005)

O tempo gasto pelo empregado com troca de uniforme, lanche e higiene pessoal, dentro das dependências da empresa, após o registro de entrada e antes do registro de saída, considera-se tempo à disposição do empregador, sendo remunerado como extra o período que ultrapassar,

no total, a dez minutos da jornada de trabalho diária.

OJ-SD11-327 DANO MORAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. DJ 09.12.2003 (Convertida na Súmula nº 392, DJ 20.04.2005)

Nos termos do art. 114 da CF/1988, a Justiça do Trabalho é competente para dirimir controvérsias referentes à indenização por dano moral, quando decorrente da relação de trabalho.

OJ-SD11-328 EQUIPARAÇÃO SALARIAL. CARGO COM A MESMA DENOMINAÇÃO. FUNÇÕES DIFERENTES OU SIMILARES. NÃO AUTORIZADA A EQUIPARAÇÃO. DJ 09.12.2003 (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 6, DJ 20.04.2005)

A equiparação salarial só é possível se o empregado e o paradigma exercerem a mesma função, desempenhando as mesmas tarefas, não importando se os cargos têm, ou não, a mesma denominação.

OJ-SD11-329 ESTABILIDADE. CIPEIRO. SUPLENTE. EXTINÇÃO DO ESTABELECIMENTO. INDENIZAÇÃO INDEVIDA. DJ 09.12.2003 (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 339, DJ 20.04.2005)

A estabilidade provisória do cipeiro não constitui vantagem pessoal, mas garantia para as atividades dos membros da CIPA, que somente tem razão de ser quando em atividade a empresa. Extinto o estabelecimento, não se verifica a despedida arbitrária, sendo impossível a reintegração e indevida a indenização do período estável.

OJ-SD11-330 IRREGULARIDADE DE REPRESENTAÇÃO. SUBSTABELECIMENTO ANTERIOR À PROCURAÇÃO. DJ 09.12.2003 (Convertida na Súmula nº 395, DJ, 20.04.2005)

Configura-se a irregularidade de representação se o substabelecimento é anterior à outorga passada ao substabelecente.

OJ-SD11-331 JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE INSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. MANDATO. PODERES ESPECÍFICOS DESNECESSÁRIOS. DJ 09.12.2003

Desnecessária a outorga de poderes especiais ao patrono da causa para firmar declaração de insuficiência econômica, destinada à concessão dos benefícios da justiça gratuita.

OJ-SD11-332 MOTORISTA. HORAS EXTRAS. ATIVIDADE EXTERNA. CONTROLE DE JORNADA POR TACÓGRAFO. RESOLUÇÃO Nº 816/1986 DO CONTRAN. DJ 09.12.2003

O tacógrafo, por si só, sem a existência de outros elementos, não serve para controlar a jornada de trabalho de empregado que exerce atividade externa.

OJ-SD11-333 PETROLEIROS. TURNO ININTERRUPTO DE REVEZAMENTO. ALTERAÇÃO DA JORNADA PARA HORÁRIO FIXO. ART. 10 DA LEI Nº 5.811/72 RECEPCIONADO PELA CF/1988. DJ 09.12.2003 (Convertida na Súmula nº 391, DJ 20.04.2005)

A previsão contida no art. 10 da Lei nº 5.811/72, possibilitando a mudança do regime de revezamento para horário fixo, constitui alteração lícita, não violando os arts. 468 da CLT, e 7º, VI, da CF/1988.

OJ-SD11-334 REMESSA “EX OFFICIO”. RECURSO DE REVISTA. INEXISTÊNCIA DE RECURSO ORDINÁRIO VOLUNTÁRIO DE ENTE PÚBLICO. INCABÍVEL. DJ 09.12.2003

Incabível recurso de revista de ente público que não interpôs recurso ordinário voluntário da decisão de primeira instância, ressalvada a hipótese de ter sido agravada, na segunda instância, a condenação imposta.

ERR 522601/1998, Tribunal Pleno

Em 28.10.03, o Tribunal Pleno decidiu, por maioria, ser incabível recurso de revista de ente público que não interpôs recurso ordinário voluntário.

OJ-SD11-335 CONTRATO NULO. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EFEITOS. CONHECIMENTO DO RECURSO POR VIOLAÇÃO DO ART. 37, II E § 2º, DA CF/1988. DJ 04.05.2004

A nulidade da contratação sem concurso público, após a CF/1988, bem como a limitação de seus efeitos, somente poderá ser declarada por ofensa ao art. 37, II, se invocado concomitantemente o seu § 2º, todos da CF/1988.

OJ-SD11-336 EMBARGOS INTERPOSTOS ANTERIORMENTE À VI-GÊNCIA DA LEI N.º 11.496/2007. RECURSO NÃO CONHECIDO COM BA-SE EM ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL. DESNECESSÁRIO O EXA-ME DAS VIOLAÇÕES DE LEI E DA CONSTITUIÇÃO ALEGADAS NA REVISTA (redação alterada pelo Tribunal Pleno na sessão realizada em 6.2.2012) - Res. 178/2012, DEJT divulgado em 13, 14 e 15.02.2012

Estando a decisão recorrida em conformidade com orientação jurisprudencial, desnecessário o exame das divergências e das violações de lei e da Constituição alegadas em embargos interpostos

antes da vigência da Lei n.º 11.496/2007, salvo nas hipóteses em que a orientação jurisprudencial não fizer qualquer citação do dispositivo constitucional.

OJ-SDI1-337 FAC-SÍMILE. LEI Nº 9.800/99, ART. 2º. PRAZO. APRESENTAÇÃO DOS ORIGINAIS. DJ 04.05.2004 (Convertida na Súmula nº 387, DJ 20.04.2005)

A contagem do quinquídio para apresentação dos originais de recurso interposto por intermédio de “fac-símile” começa a fluir do dia subsequente ao término do prazo recursal, nos termos do art. 2º da Lei 9.800/99, e não do dia seguinte à interposição do recurso, se esta se deu antes do termo final do prazo. Ademais, não se tratando, a juntada dos originais, de ato que dependa de notificação, pois a parte, ao interpor o recurso, já tem ciência de seu ônus processual, não se aplica a regra do art. 184 do CPC quanto ao “dies a quo” do prazo, podendo coincidir com sábado, domingo ou feriado.

OJ-SDI1-338 MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. LEGITIMIDADE PARA RECORRER. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA E EMPRESA PÚBLICA. CONTRATO NULO. DJ 04.05.2004

Há interesse do Ministério Público do Trabalho para recorrer contra decisão que declara a existência de vínculo empregatício com sociedade de economia mista ou empresa pública, após a CF/1988, sem a prévia aprovação em concurso público.

OJ-SDI1-339 TETO REMUNERATÓRIO. EMPRESA PÚBLICA E SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. ART. 37, XI, DA CF/1988 (ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 19/1998). (nova redação, DJ 20.04.2005)

As empresas públicas e as sociedades de economia mista estão submetidas à observância do teto remuneratório previsto no inciso XI do art. 37 da CF/1988, sendo aplicável, inclusive, ao período anterior à alteração introduzida pela Emenda Constitucional nº 19/1998.

OJ-SDI1-340 EFEITO DEVOLUTIVO. PROFUNDIDADE. RECURSO ORDINÁRIO. ART. 515, § 1º, DO CPC. APLICAÇÃO. DJ 22.06.04 (Convertida na Súmula nº 393, DJ 20.04.2005)

O efeito devolutivo em profundidade do Recurso Ordinário, que se extrai do § 1º do art. 515 do CPC, transfere automaticamente ao Tribunal a apreciação de fundamento da defesa não examinado pela sentença, ainda que não renovado em contra-razões. Não se aplica, todavia, ao caso de pedido não apreciado na sentença.

OJ-SDI1-341 FGTS. MULTA DE 40%. DIFERENÇAS DECORRENTES DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. RESPONSABILIDADE PELO PAGAMENTO. DJ 22.06.04

É de responsabilidade do empregador o pagamento da diferença da multa de 40% sobre os depósitos do FGTS, decorrente da atualização monetária em face dos expurgos inflacionários.

OJ-SDI1-342 INTERVALO INTRAJORNADA PARA REPOUSO E ALIMENTAÇÃO. NÃO CONCESSÃO OU REDUÇÃO. PREVISÃO EM NORMA COLETIVA. INVALIDADE. EXCEÇÃO AOS CONDUTORES DE VEÍCULOS RODOVIÁRIOS, EMPREGADOS EM EMPRESAS DE TRANSPORTE COLETIVO URBANO (alterada em decorrência do julgamento do processo TST IUJ-EEDEDRR 1226/2005-005-24-00.1) - Res. 159/2009, DEJT divulgado em 23, 24 e 25.11.2009

I - É inválida cláusula de acordo ou convenção coletiva de trabalho contemplando a supressão ou redução do intervalo intrajornada porque este constitui medida de higiene, saúde e segurança do trabalho, garantido por norma de ordem pública (art. 71 da CLT e art. 7º, XXII, da CF/1988), infenso à negociação coletiva.

II - Ante a natureza do serviço e em virtude das condições especiais de trabalho a que são submetidos estritamente os condutores e cobradores de veículos rodoviários, empregados em empresas de transporte público coletivo urbano, é válida cláusula de acordo ou convenção coletiva de trabalho contemplando a redução do intervalo intrajornada, desde que garantida a redução da jornada para, no mínimo, sete horas diárias ou quarenta e duas semanais, não prorrogada, mantida a mesma remuneração e concedidos intervalos para descanso menores e fracionados ao final de cada viagem, não descontados da jornada.

OJ-SDI1-343 PENHORA. SUCESSÃO. ART. 100 DA CF/1988. EXECUÇÃO. DJ 22.06.04

É válida a penhora em bens de pessoa jurídica de direito privado, realizada anteriormente à sucessão pela União ou por Estado-membro, não podendo a execução prosseguir mediante precatório. A decisão que a mantém não viola o art. 100 da CF/1988.

OJ-SDI1-344 FGTS. MULTA DE 40%. DIFERENÇAS DECORRENTES DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL (mantida) - Res. 175/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

O termo inicial do prazo prescricional para o empregado pleitear em juízo diferenças da multa

do FGTS, decorrentes dos expurgos inflacionários, deu-se com a vigência da Lei Complementar nº 110, em 30.06.01, salvo comprovado trânsito em julgado de decisão proferida em ação proposta anteriormente na Justiça Federal, que reconheça o direito à atualização do saldo da conta vinculada.

OJ-SDI1-345 ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. RADIAÇÃO IONIZANTE OU SUBSTÂNCIA RADIOATIVA. DEVIDO. DJ 22.06.05

A exposição do empregado à radiação ionizante ou à substância radioativa enseja a percepção do adicional de periculosidade, pois a regulamentação ministerial (Portarias do Ministério do Trabalho nºs 3.393, de 17.12.1987, e 518, de 07.04.2003), ao reputar perigosa a atividade, reveste-se de plena eficácia, porquanto expedida por força de delegação legislativa contida no art. 200, caput, e inciso VI, da CLT. No período de 12.12.2002 a 06.04.2003, enquanto vigeu a Portaria nº 496 do Ministério do Trabalho, o empregado faz jus ao adicional de insalubridade.

OJ-SDI1-346 ABONO PREVISTO EM NORMA COLETIVA. NATUREZA INDENIZATÓRIA. CONCESSÃO APENAS AOS EMPREGADOS EM ATIVIDADE. EXTENSÃO AOS INATIVOS. IMPOSSIBILIDADE. DJ 25.04.2007

A decisão que estende aos inativos a concessão de abono de natureza jurídica indenizatória, previsto em norma coletiva apenas para os empregados em atividade, a ser pago de uma única vez, e confere natureza salarial à parcela, afronta o art. 7º, XXVI, da CF/88.

OJ-SDI1-347 ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. SISTEMA ELÉTRICO DE POTÊNCIA. LEI Nº 7.369, DE 20.09.1985, REGULAMENTADA PELO DECRETO Nº 93.412, DE 14.10.1986. EXTENSÃO DO DIREITO AOS CABISTAS, INSTALADORES E REPARADORES DE LINHAS E APARELHOS EM EMPRESA DE TELEFONIA. DJ 25.04.2007

É devido o adicional de periculosidade aos empregados cabistas, instaladores e reparadores de linhas e aparelhos de empresas de telefonia, desde que, no exercício de suas funções, fiquem expostos a condições de risco equivalente ao do trabalho exercido em contato com sistema elétrico de potência.

OJ-SDI1-348 HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. VALOR LÍQUIDO. LEI Nº 1.060, DE 05.02.1950. DJ 25.04.2007

Os honorários advocatícios, arbitrados nos termos do art. 11, § 1º, da Lei nº 1.060, de 05.02.1950, devem incidir sobre o valor líquido da condenação, apurado na fase de liquidação de sentença, sem a dedução dos descontos fiscais e previdenciários.

OJ-SDI1-349 MANDATO. JUNTADA DE NOVA PROCURAÇÃO. AUSÊNCIA DE RESSALVA. EFEITOS. DJ 25.04.2007

A juntada de nova procuração aos autos, sem ressalva de poderes conferidos ao antigo patrono, implica revogação tácita do mandato anterior.

OJ-SDI1-350 MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. NULIDADE DO CONTRATO DE TRABALHO NÃO SUSCITADA PELO ENTE PÚBLICO NO MOMENTO DA DEFESA. ARGUIÇÃO EM PARECER. POSSIBILIDADE.(alterada em decorrência do julgamento do processo TST IUJ-ERR 526538/1999.2) - Res. 162/2009, DEJT divulgado em 23, 24 e 25.11.2009

O Ministério Público do Trabalho pode arguir, em parecer, na primeira vez que tenha de se manifestar no processo, a nulidade do contrato de trabalho em favor de ente público, ainda que a parte não a tenha suscitado, a qual será apreciada, sendo vedada, no entanto, qualquer dilação probatória.

OJ-SDI1-351 MULTA. ART. 477, § 8º, DA CLT. VERBAS RESCISÓRIAS RECONHECIDAS EM JUÍZO (cancelada) - Res. 163/2009, DEJT divulgado em 23, 24 e 25.11.2009

Incabível a multa prevista no art. 477, § 8º, da CLT, quando houver fundada controvérsia quanto à existência da obrigação cujo inadimplemento gerou a multa. Legislação:

CLT, art. 477, caput, §§ 6º e 8º

OJ-SDI1-352 PROCEDIMENTO SUMARÍSSIMO. RECURSO DE REVISTA FUNDAMENTADO EM CONTRARIEDADE A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL. INADMISSIBILIDADE. ART. 896, § 6º, DA CLT, ACRESCENTADA PELA LEI Nº 9.957, DE 12.01.2000 (redação alterada pelo Tribunal Pleno na sessão realizada em 6.2.2012) - Res. 178/2012, DEJT divulgado em 13, 14 e 15.02.2012

Nas causas sujeitas ao procedimento sumaríssimo, a admissibilidade de recurso de revista está limitada à demonstração de violação direta a dispositivo da Constituição Federal ou contrariedade a Súmula do Tribunal Superior do Trabalho, não se admitindo o recurso por contrariedade a Orientação Jurisprudencial deste Tribunal (Livro II, Título II, Capítulo III, do RITST), ante a ausência

de previsão no art. 896, § 6º, da CLT.

OJ-SD11-353 EQUIPARAÇÃO SALARIAL. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. ART. 37, XIII, DA CF/1988. POSSIBILIDADE. DJ 14.03.2008

À sociedade de economia mista não se aplica a vedação à equiparação pre-vista no art. 37, XIII, da CF/1988, pois, ao contratar empregados sob o regime da CLT, equipara-se a empregador privado, conforme disposto no art. 173, § 1º, II, da CF/1988.

OJ-SD11-354 INTERVALO INTRAJORNADA. ART. 71, § 4º, DA CLT. NÃO CONCESSÃO OU REDUÇÃO. NATUREZA JURÍDICA SALARIAL. DJ 14.03.2008

Possui natureza salarial a parcela prevista no art. 71, § 4º, da CLT, com redação introduzida pela Lei nº 8.923, de 27 de julho de 1994, quando não concedido ou reduzido pelo empregador o intervalo mínimo intrajornada para repouso e alimentação, repercutindo, assim, no cálculo de outras parcelas salariais.

OJ-SD11-355 INTERVALO INTERJORNADAS. INOBSERVÂNCIA. HORAS EX-TRAS. PERÍODO PAGO COMO SOBREJORNADA. ART. 66 DA CLT. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO § 4º DO ART. 71 DA CLT. DJ 14.03.2008

O desrespeito ao intervalo mínimo interjornadas previsto no art. 66 da CLT acarreta, por analogia, os mesmos efeitos previstos no § 4º do art. 71 da CLT e na Súmula nº 110 do TST, devendo-se pagar a integralidade das horas que foram subtraídas do intervalo, acrescidas do respectivo adicional.

OJ-SD11-356 PROGRAMA DE INCENTIVO À DEMISSÃO VOLUNTÁRIA (PDV). CRÉDITOS TRABALHISTAS RECONHECIDOS EM JUÍZO. COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DJ 14.03.2008

Os créditos tipicamente trabalhistas reconhecidos em juízo não são suscetíveis de compensação com a indenização paga em decorrência de adesão do trabalhador a Programa de Incentivo à Demissão Voluntária (PDV).

OJ-SD11-357 RECURSO. INTERPOSIÇÃO ANTES DA PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO IMPUGNADO. EXTEMPORANEIDADE. NÃO CONHECIMENTO (cancelada em decorrência da sua conversão na Súmula nº 434) - Res. 178/2012, DEJT divulgado em 13, 14 e 15.02.2012

É extemporâneo recurso interposto antes de publicado o acórdão impugnado.

OJ-SD11-358 SALÁRIO MÍNIMO E PISO SALARIAL PROPORCIONAL À JORNADA REDUZIDA. POSSIBILIDADE. DJ 14.03.2008

Havendo contratação para cumprimento de jornada reduzida, inferior à previsão constitucional de oito horas diárias ou quarenta e quatro semanais, é lícito o pagamento do piso salarial ou do salário mínimo proporcional ao tempo trabalhado.

OJ-SD11-359 SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. SINDICATO. LEGITIMIDADE. PRESCRIÇÃO. INTERUPÇÃO. DJ 14.03.2008

A ação movida por sindicato, na qualidade de substituto processual, inter-rompe a prescrição, ainda que tenha sido considerado parte ilegítima "ad causam".

OJ-SD11-360 TURNO ININTERRUPTO DE REVEZAMENTO. DOIS TURNOS. HORÁRIO DIURNO E NOTURNO. CARACTERIZAÇÃO. DJ 14.03.2008

Faz jus à jornada especial prevista no art. 7º, XIV, da CF/1988 o trabalhador que exerce suas atividades em sistema de alternância de turnos, ainda que em dois turnos de trabalho, que compreendam, no todo ou em parte, o horário diurno e o noturno, pois submetido à alternância de horário prejudicial à saúde, sendo irrelevante que a atividade da empresa se desenvolva de forma ininterrupta.

OJ-SD11-361 APOSENTADORIA ESPONTÂNEA. UNICIDADE DO CONTRATO DE TRABALHO. MULTA DE 40% DO FGTS SOBRE TODO O PERÍODO. DJ 20, 21 e 23.05.2008

A aposentadoria espontânea não é causa de extinção do contrato de trabalho se o empregado permanece prestando serviços ao empregador após a jubilação. Assim, por ocasião da sua dispensa imotivada, o empregado tem direito à multa de 40% do FGTS sobre a totalidade dos depósitos efetuados no curso do pacto laboral.

OJ-SD11-362 CONTRATO NULO. EFEITOS. FGTS. MEDIDA PROVISÓRIA 2.164-41, DE 24.08.2001, E ART. 19-A DA LEI Nº 8.036, DE 11.05.1990. IRRETROATIVIDADE. DJ 20, 21 e 23.05.2008

Não afronta o princípio da irretroatividade da lei a aplicação do art. 19-A da Lei nº 8.036, de 11.05.1990, aos contratos declarados nulos celebrados antes da vigência da Medida Provisória nº 2.164-41, de 24.08.2001.

OJ-SD11-363 DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS E FISCAIS. CONDENAÇÃO DO EMPREGADOR EM RAZÃO DO INADIMPLEMENTO DE VERBAS REMUNERATÓRIAS. RESPONSABILIDADE DO

EMPREGADO PELO PAGAMENTO. ABRANGÊNCIA. DJ 20, 21 e 23.05.2008

A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições social e fiscal, resultante de condenação judicial referente a verbas remuneratórias, é do empregador e incide sobre o total da condenação. Contudo, a culpa do empregador pelo inadimplemento das verbas remuneratórias não exime a responsabilidade do empregado pelos pagamentos do imposto de renda devido e da contribuição previdenciária que recai sobre sua quota-parte.

OJ-SD11-364 ESTABILIDADE. ART. 19 DO ADCT. SERVIDOR PÚBLICO DE FUNDAÇÃO REGIDO PELA CLT. DJ 20, 21 e 23.05.2008

Fundação instituída por lei e que recebe dotação ou subvenção do Poder Público para realizar atividades de interesse do Estado, ainda que tenha personalidade jurídica de direito privado, ostenta natureza de fundação pública. Assim, seus servidores regidos pela CLT são beneficiários da estabilidade excepcional prevista no art. 19 do ADCT.

OJ-SD11-365 ESTABILIDADE PROVISÓRIA. MEMBRO DE CONSELHO FISCAL DE SINDICATO. INEXISTÊNCIA. DJ 20, 21 e 23.05.2008

Membro de conselho fiscal de sindicato não tem direito à estabilidade prevista nos arts. 543, § 3º, da CLT e 8º, VIII, da CF/1988, porquanto não representa ou atua na defesa de direitos da categoria respectiva, tendo sua competência limitada à fiscalização da gestão financeira do sindicato (art. 522, § 2º, da CLT).

OJ-SD11-366 ESTAGIÁRIO. DESVIRTUAMENTO DO CONTRATO DE ESTÁGIO. RECONHECIMENTO DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO COM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DIRETA OU INDIRETA. PERÍODO POSTERIOR À CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. IMPOSSIBILIDADE. DJ 20, 21 e 23.05.2008

Ainda que desvirtuada a finalidade do contrato de estágio celebrado na vigência da Constituição Federal de 1988, é inviável o reconhecimento do vínculo empregatício com ente da Administração Pública direta ou indireta, por força do art. 37, II, da CF/1988, bem como o deferimento de indenização pecuniária, exceto em relação às parcelas previstas na Súmula nº 363 do TST, se requeridas.

OJ-SD11-367 AVISO PRÉVIO DE 60 DIAS. ELASTECIMENTO POR NORMA COLETIVA. PROJEÇÃO. REFLEXOS NAS PARCELAS TRABALHISTAS. DEJT divulgado em 03, 04 e 05.12.2008

O prazo de aviso prévio de 60 dias, concedido por meio de norma coletiva que silencia sobre alcance de seus efeitos jurídicos, computa-se integralmente como tempo de serviço, nos termos do § 1º do art. 487 da CLT, repercutindo nas verbas rescisórias.

OJ-SD11-368 DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS. ACORDO HOMOLOGADO EM JUÍZO. INEXISTÊNCIA DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. PARCELAS INDENIZATÓRIAS. AUSÊNCIA DE DISCRIMINAÇÃO. INCIDÊNCIA SOBRE O VALOR TOTAL. DEJT divulgado em 03, 04 e 05.12.2008

É devida a incidência das contribuições para a Previdência Social sobre o valor total do acordo homologado em juízo, independentemente do reconhecimento de vínculo de emprego, desde que não haja discriminação das parcelas sujeitas à incidência da contribuição previdenciária, conforme parágrafo único do art. 43 da Lei nº 8.212, de 24.07.1991, e do art. 195, I, "a", da CF/1988.

OJ-SD11-369 ESTABILIDADE PROVISÓRIA. DELEGADO SINDICAL. INAPLICÁVEL. DEJT divulgado em 03, 04 e 05.12.2008

O delegado sindical não é beneficiário da estabilidade provisória prevista no art. 8º, VIII, da CF/1988, a qual é dirigida, exclusivamente, àqueles que exerçam ou ocupem cargos de direção nos sindicatos, submetidos a processo eletivo.

OJ-SD11-370 FGTS. MULTA DE 40%. DIFERENÇAS DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. PRESCRIÇÃO. INTERRUPTÃO DECORRENTE DE PROTESTOS JUDICIAIS. DEJT 03, 04 e 05.12.2008

O ajuizamento de protesto judicial dentro do biênio posterior à Lei Complementar nº 110, de 29.06.2001, interrompe a prescrição, sendo irrelevante o transcurso de mais de dois anos da propositura de outra medida acautelatória, com o mesmo objetivo, ocorrida antes da vigência da referida lei, pois ainda não iniciado o prazo prescricional, conforme disposto na Orientação Jurisprudencial nº 344 da SBDI-1.

OJ-SD11-371 IRREGULARIDADE DE REPRESENTAÇÃO. SUBSTABELECIMENTO NÃO DATADO. INAPLICABILIDADE DO ART. 654, § 1º, DO CÓDIGO CIVIL. DEJT 03, 04 e 05.12.2008

Não caracteriza a irregularidade de representação a ausência da data da outorga de poderes, pois, no mandato judicial, ao contrário do mandato civil, não é condição de validade do negócio jurídico. Assim, a data a ser considerada é aquela em que o instrumento for juntado aos autos, conforme preceitua o art. 370, IV, do CPC. Inaplicável o art. 654, § 1º, do Código Civil.

OJ-SD11-372 MINUTOS QUE ANTECEDEM E SUCEDEM A JORNADA DE TRABALHO. LEI Nº 10.243, DE 19.06.2001. NORMA COLETIVA. FLEXIBILIZAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DEJT 03, 04 e 05.12.2008

A partir da vigência da Lei nº 10.243, de 19.06.2001, que acrescentou o § 1º ao art. 58 da CLT, não mais prevalece cláusula prevista em convenção ou acordo coletivo que elastece o limite de 5 minutos que antecedem e sucedem a jornada de trabalho para fins de apuração das horas extras.

OJ-SD11-373 REPRESENTAÇÃO. PESSOA JURÍDICA. PROCURAÇÃO. INVALIDADE. IDENTIFICAÇÃO DO OUTORGANTE E DE SEU REPRESENTANTE. (redação alterada na sessão do Tribunal Pleno realizada em 16.11.2010 - IUJ-85600-06.2007.5.15.0000) - Res. 170/2010, DEJT divulgado em 19, 22 e 23.11.2010

É inválido o instrumento de mandato firmado em nome de pessoa jurídica que não contenha, pelo menos, o nome da entidade outorgante e do signatário da procuração, pois estes dados constituem elementos que os individualizam.

OJ-SD11-374 AGRAVO DE INSTRUMENTO. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. REGULARIDADE. PROCURAÇÃO OU SUBSTABELECIMENTO COM CLÁUSULA LIMITATIVA DE PODERES AO ÂMBITO DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO (DEJT divulgado em 19, 20 e 22.04.2010)

É regular a representação processual do subscritor do agravo de instrumento ou do recurso de revista que detém mandato com poderes de representação limitados ao âmbito do Tribunal Regional do Trabalho, pois, embora a apreciação desse recurso seja realizada pelo Tribunal Superior do Trabalho, a sua interposição é ato praticado perante o Tribunal Regional do Trabalho, circunstância que legitima a atuação do advogado no feito.

OJ-SD11-375 AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SUSPENSÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. PRESCRIÇÃO. CONTAGEM (DEJT divulgado em 19, 20 e 22.04.2010)

A suspensão do contrato de trabalho, em virtude da percepção do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, não impede a fluência da prescrição quinquenal, ressalvada a hipótese de absoluta impossibilidade de acesso ao Judiciário.

OJ-SD11-376 CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ACORDO HOMOLOGADO EM JUÍZO APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. INCIDÊNCIA SOBRE O VALOR HOMOLOGADO (DEJT divulgado em 19, 20 e 22.04.2010)

É devida a contribuição previdenciária sobre o valor do acordo celebrado e homologado após o trânsito em julgado de decisão judicial, respeitada a proporcionalidade de valores entre as parcelas de natureza salarial e indenizatória deferidas na decisão condenatória e as parcelas objeto do acordo.

OJ-SD11-377 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO DENEGATÓRIA DE RECURSO DE REVISTA EXARADA POR PRESIDENTE DO TRT. DESCABIMENTO. NÃO INTERRUPTÃO DO PRAZO RECURSAL (DEJT divulgado em 19, 20 e 22.04.2010)

Não cabem embargos de declaração interpostos contra decisão de admissibilidade do recurso de revista, não tendo o efeito de interromper qualquer prazo recursal.

OJ-SD11-378 EMBARGOS. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. NÃO CABIMENTO (DEJT divulgado em 19, 20 e 22.04.2010)

Não encontra amparo no art. 894 da CLT, quer na redação anterior quer na redação posterior à Lei n.º 11.496, de 22.06.2007, recurso de embargos interposto à decisão monocrática exarada nos moldes dos arts. 557 do CPC e 896, § 5º, da CLT, pois o comando legal restringe seu cabimento à pretensão de reforma de decisão colegiada proferida por Turma do Tribunal Superior do Trabalho.

OJ-SD11-379 EMPREGADO DE COOPERATIVA DE CRÉDITO. BANCÁRIO. EQUIPARAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE (DEJT divulgado em 19, 20 e 22.04.2010)

Os empregados de cooperativas de crédito não se equiparam a bancário, para efeito de aplicação do art. 224 da CLT, em razão da inexistência de expressa previsão legal, considerando, ainda, as diferenças estruturais e operacionais entre as instituições financeiras e as cooperativas de crédito. Inteligência das Leis n.os 4.594, de 29.12.1964, e 5.764, de 16.12.1971.

OJ-SD11-380 INTERVALO INTRAJORNADA. JORNADA CONTRATUAL DE SEIS HORAS DIÁRIAS. PRORROGAÇÃO HABITUAL. APLICAÇÃO DO ART. 71, "CAPUT" E § 4º, DA CLT (DEJT divulgado em 19, 20 e 22.04.2010)

Ultrapassada habitualmente a jornada de seis horas de trabalho, é devido o gozo do intervalo intrajornada mínimo de uma hora, obrigando o empregador a remunerar o período para descanso e alimentação não usufruído como extra, acrescido do respectivo adicional, na forma prevista no

art. 71, “caput” e § 4, da CLT.

OJ-SDI1-381 INTERVALO INTRAJORNADA. RURÍCOLA. LEI N.º 5.889, DE 08.06.1973. SUPRESSÃO TOTAL OU PARCIAL. DECRETO N.º 73.626, DE 12.02.1974. APLICAÇÃO DO ART. 71, § 4º, DA CLT (DEJT divulgado em 19, 20 e 22.04.2010)

A não concessão total ou parcial do intervalo mínimo intrajornada de uma hora ao trabalhador rural, fixado no Decreto n.º 73.626, de 12.02.1974, que regulamentou a Lei n.º 5.889, de 08.06.1973, acarreta o pagamento do período total, acrescido do respectivo adicional, por aplicação subsidiária do art. 71, § 4º, da CLT.

OJ-SDI1-382 JUROS DE MORA. ART. 1º-F DA LEI N.º 9.494, DE 10.09.1997. INAPLICABILIDADE À FAZENDA PÚBLICA QUANDO CONDENADA SUBSIDIARIAMENTE (DEJT divulgado em 19, 20 e 22.04.2010)

A Fazenda Pública, quando condenada subsidiariamente pelas obrigações trabalhistas devidas pela empregadora principal, não se beneficia da limitação dos juros, prevista no art. 1º-F da Lei n.º 9.494, de 10.09.1997.

OJ-SDI1-383 TERCEIRIZAÇÃO. EMPREGADOS DA EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS E DA TOMADORA. ISONOMIA. ART. 12, “A”, DA LEI N.º 6.019, DE 03.01.1974 (mantida) - Res. 175/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

A contratação irregular de trabalhador, mediante empresa interposta, não gera vínculo de emprego com ente da Administração Pública, não afastando, contudo, pelo princípio da isonomia, o direito dos empregados terceirizados às mesmas verbas trabalhistas legais e normativas asseguradas àqueles contratados pelo tomador dos serviços, desde que presente a igualdade de funções. Aplicação analógica do art. 12, “a”, da Lei n.º 6.019, de 03.01.1974.

OJ-SDI1-384 TRABALHADOR AVULSO. PRESCRIÇÃO BIENAL. TERMO INICIAL (DEJT divulgado em 19, 20 e 22.04.2010)

É aplicável a prescrição bienal prevista no art. 7º, XXIX, da Constituição de 1988 ao trabalhador avulso, tendo como marco inicial a cessação do trabalho ultimado para cada tomador de serviço.

OJ-SDI1-385. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. DEVIDO. ARMAZENAMENTO DE LÍQUIDO INFLAMÁVEL NO PRÉDIO. CONSTRUÇÃO VERTICAL. (DEJT divulgado em 09, 10 e 11.06.2010)

É devido o pagamento do adicional de periculosidade ao empregado que desenvolve suas atividades em edifício (construção vertical), seja em pavimento igual ou distinto daquele onde estão instalados tanques para armazenamento de líquido inflamável, em quantidade acima do limite legal, considerando-se como área de risco toda a área interna da construção vertical.

OJ-SDI1-386. FÉRIAS. GOZO NA ÉPOCA PRÓPRIA. PAGAMENTO FORA DO PRAZO. DOBRA DEVIDA. ARTS. 137 E 145 DA CLT. (DEJT divulgado em 09, 10 e 11.06.2010)

É devido o pagamento em dobro da remuneração de férias, incluído o terço constitucional, com base no art. 137 da CLT, quando, ainda que gozadas na época própria, o empregador tenha descumprido o prazo previsto no art. 145 do mesmo diploma legal.

OJ-SDI1-387. HONORÁRIOS PERICIAIS. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA. RESPONSABILIDADE DA UNIÃO PELO PAGAMENTO. RESOLUÇÃO N.º 35/2007 DO CSJT. OBSERVÂNCIA. (DEJT divulgado em 09, 10 e 11.06.2010)

A União é responsável pelo pagamento dos honorários de perito quando a parte sucumbente no objeto da perícia for beneficiária da assistência judiciária gratuita, observado o procedimento disposto nos arts. 1º, 2º e 5º da Resolução n.º 35/2007 do Conselho Superior da Justiça do Trabalho – CSJT.

OJ-SDI1-388. JORNADA 12X36. JORNADA MISTA QUE COMPREENDA A TOTALIDADE DO PERÍODO NOTURNO. ADICIONAL NOTURNO. DEVIDO. (DEJT divulgado em 09, 10 e 11.06.2010)

O empregado submetido à jornada de 12 horas de trabalho por 36 de descanso, que compreenda a totalidade do período noturno, tem direito ao adicional noturno, relativo às horas trabalhadas após as 5 horas da manhã.

OJ-SDI1-389. MULTA PREVISTA NO ART. 557, § 2º, DO CPC. RECOLHIMENTO. PRESSUPOSTO RECURSAL. PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. EXIGIBILIDADE. (DEJT divulgado em 09, 10 e 11.06.2010)

Está a parte obrigada, sob pena de deserção, a recolher a multa aplicada com fundamento no § 2º do art. 557 do CPC, ainda que pessoa jurídica de direito público.

OJ-SDI1-390. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS. RESCISÃO CONTRATUAL ANTERIOR À DATA DA DISTRIBUIÇÃO DOS LUCROS. PAGAMENTO PROPORCIONAL AOS MESES TRABA-

LHADOS. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. (DEJT divulgado em 09, 10 e 11.06.2010)

Fere o princípio da isonomia instituir vantagem mediante acordo coletivo ou norma regulamentar que condiciona a percepção da parcela participação nos lucros e resultados ao fato de estar o contrato de trabalho em vigor na data prevista para a distribuição dos lucros. Assim, inclusive na rescisão contratual antecipada, é devido o pagamento da parcela de forma proporcional aos meses trabalhados, pois o ex-empregado concorreu para os resultados positivos da empresa.

OJ-SD11-391. PORTUÁRIOS. SUBMISSÃO PRÉVIA DE DEMANDA A COMISSÃO PARITÁRIA. LEI N.º 8.630, DE 25.02.1993. INEXIGIBILIDADE. (DEJT divulgado em 09, 10 e 11.06.2010)

A submissão prévia de demanda a comissão paritária, constituída nos termos do art. 23 da Lei n.º 8.630, de 25.02.1993 (Lei dos Portos), não é pressuposto de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, ante a ausência de previsão em lei.

OJ-SD11-392. PRESCRIÇÃO. INTERRUPÇÃO. AJUIZAMENTO DE PROTESTO JUDICIAL. MARCO INICIAL. (DEJT divulgado em 09, 10 e 11.06.2010)

O protesto judicial é medida aplicável no processo do trabalho, por força do art. 769 da CLT, sendo que o seu ajuizamento, por si só, interrompe o prazo prescricional, em razão da inaplicabilidade do § 2º do art. 219 do CPC, que impõe ao autor da ação o ônus de promover a citação do réu, por ser ele incompatível com o disposto no art. 841 da CLT.

OJ-SD11-393. PROFESSOR. JORNADA DE TRABALHO ESPECIAL. ART. 318 DA CLT. SALÁRIO MÍNIMO. PROPORCIONALIDADE. (DEJT divulgado em 09, 10 e 11.06.2010)

A contraprestação mensal devida ao professor, que trabalha no limite máximo da jornada prevista no art. 318 da CLT, é de um salário mínimo integral, não se cogitando do pagamento proporcional em relação a jornada prevista no art. 7º, XIII, da Constituição Federal.

OJ-SD11-394. REPOUSO SEMANAL REMUNERADO - RSR. INTEGRAÇÃO DAS HORAS EXTRAS. NÃO REPERCUSSÃO NO CÁLCULO DAS FÉRIAS, DO DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO, DO AVISO PRÉVIO E DOS DEPÓSITOS DO FGTS. (DEJT divulgado em 09, 10 e 11.06.2010)

A majoração do valor do repouso semanal remunerado, em razão da integração das horas extras habitualmente prestadas, não repercute no cálculo das férias, da gratificação natalina, do aviso prévio e do FGTS, sob pena de caracterização de "bis in idem".

OJ-SD11-395. TURNO ININTERRUPTO DE REVEZAMENTO. HORA NOTURNA REDUZIDA. INCI-DÊNCIA. (DEJT divulgado em 09, 10 e 11.06.2010)

O trabalho em regime de turnos ininterruptos de revezamento não retira o direito à hora noturna reduzida, não havendo incompatibilidade entre as disposições contidas nos arts. 73, § 1º, da CLT e 7º, XIV, da Constituição Federal.

OJ-SD11-396. TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. ALTERAÇÃO DA JORNADA DE 8 PARA 6 HORAS DIÁRIAS. EMPREGADO HORISTA. APLICAÇÃO DO DIVISOR 180. (DEJT divulgado em 09, 10 e 11.06.2010)

Para o cálculo do salário hora do empregado horista, submetido a turnos ininterruptos de revezamento, considerando a alteração da jornada de 8 para 6 horas diárias, aplica-se o divisor 180, em observância ao disposto no art. 7º, VI, da Constituição Federal, que assegura a irredutibilidade salarial.

OJ-SD11-397. COMISSIONISTA MISTO. HORAS EXTRAS. BASE DE CÁLCULO. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 340 DO TST. (DEJT divulgado em 02, 03 e 04.08.2010)

O empregado que recebe remuneração mista, ou seja, uma parte fixa e outra variável, tem direito a horas extras pelo trabalho em sobrejornada. Em relação à parte fixa, são devidas as horas simples acrescidas do adicional de horas extras. Em relação à parte variável, é devido somente o adicional de horas extras, aplicando-se à hipótese o disposto na Súmula n.º 340 do TST.

OJ-SD11-398. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ACORDO HOMOLOGADO EM JUÍZO SEM RECONHECIMENTO DE VÍNCULO DE EMPREGO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. RECOLHIMENTO DA ALÍQUOTA DE 20% A CARGO DO TOMADOR E 11% A CARGO DO PRESTADOR DE SERVIÇOS. (DEJT divulgado em 02, 03 e 04.08.2010)

Nos acordos homologados em juízo em que não haja o reconhecimento de vínculo empregatício, é devido o recolhimento da contribuição previdenciária, mediante a alíquota de 20% a cargo do tomador de serviços e de 11% por parte do prestador de serviços, na qualidade de contribuinte individual, sobre o valor total do acordo, respeitado o teto de contribuição. Inteligência do § 4º do art. 30 e do inciso III do art. 22, todos da Lei n.º 8.212, de 24.07.1991.

OJ-SD11-399. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. AÇÃO TRABALHISTA A-JUIZADA APÓS O TÉRMINO

DO PERÍODO DE GARANTIA NO EMPREGO. ABUSO DO EXERCÍCIO DO DIREITO DE AÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. INDENIZAÇÃO DEVIDA. (DEJT divulgado em 02, 03 e 04.08.2010)

O ajuizamento de ação trabalhista após decorrido o período de garantia de emprego não configura abuso do exercício do direito de ação, pois este está submetido apenas ao prazo prescricional inscrito no art. 7º, XXIX, da CF/1988, sendo devida a indenização desde a dispensa até a data do término do período estável.

OJ-SD11-400. IMPOSTO DE RENDA. BASE DE CÁLCULO. JUROS DE MORA. NÃO INTEGRAÇÃO. ART. 404 DO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO. (DEJT divulgado em 02, 03 e 04.08.2010)

Os juros de mora decorrentes do inadimplemento de obrigação de pagamento em dinheiro não integram a base de cálculo do imposto de renda, independentemente da natureza jurídica da obrigação inadimplida, ante o cunho indenizatório conferido pelo art. 404 do Código Civil de 2002 aos juros de mora.

OJ-SD11-401. PRESCRIÇÃO. MARCO INICIAL. AÇÃO CONDENATÓRIA. TRÂNSITO EM JULGADO DA AÇÃO DECLARATÓRIA COM MESMA CAUSA DE PEDIR REMOTA AJUIZADA ANTES DA EXTINÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. (DEJT divulgado em 02, 03 e 04.08.2010)

O marco inicial da contagem do prazo prescricional para o ajuizamento de ação condenatória, quando advém a dispensa do empregado no curso de ação declaratória que possua a mesma causa de pedir remota, é o trânsito em julgado da decisão proferida na ação declaratória e não a data da extinção do contrato de trabalho.

OJ-SD11-402 ADICIONAL DE RISCO. PORTUÁRIO. TERMINAL PRIVATIVO. ARTS. 14 E 19 DA LEI N.º 4.860, DE 26.11.1965. INDEVIDO (mantida) – Res. 175/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

O adicional de risco previsto no artigo 14 da Lei nº 4.860, de 26.11.1965, aplica-se somente aos portuários que trabalham em portos organizados, não podendo ser conferido aos que operam terminal privativo.

OJ-SD11-403 ADVOGADO EMPREGADO. CONTRATAÇÃO ANTERIOR A LEI Nº 8.906, DE 04.07.1994. JORNADA DE TRABALHO MANTIDA COM O ADVENTO DA LEI. DEDICAÇÃO EXCLUSIVA. CARACTERIZAÇÃO. (DEJT Divulgado em 16, 17 e 20.09.2010)

O advogado empregado contratado para jornada de 40 horas semanais, antes da edição da Lei nº 8.906, de 04.07.1994, está sujeito ao regime de dedicação exclusiva disposto no art. 20 da referida lei, pelo que não tem direito à jornada de 20 horas semanais ou 4 diárias.

OJ-SD11-404 DIFERENÇAS SALARIAIS. PLANO DE CARGOS E SALÁRIOS. DESCUMPRIMENTO. CRITÉRIOS DE PROMOÇÃO NÃO OBSERVADOS. PRESCRIÇÃO PARCIAL. (DEJT Divulgado em 16, 17 e 20.09.2010)

Tratando-se de pedido de pagamento de diferenças salariais decorrentes da inobservância dos critérios de promoção estabelecidos em Plano de Cargos e Salários criado pela empresa, a prescrição aplicável é a parcial, pois a lesão é sucessiva e se renova mês a mês.

OJ-SD11-405 EMBARGOS. PROCEDIMENTO SUMARÍSSIMO. CONHECIMENTO. RECURSO INTERPOSTO APÓS VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.496, DE 22.06.2007, QUE CONFERIU NOVA REDAÇÃO AO ART. 894, II, DA CLT. (DEJT Divulgado em 16, 17 e 20.09.2010)

Em causas sujeitas ao procedimento sumaríssimo, em que pese a limitação imposta no art. 896, § 6º, da CLT à interposição de recurso de revista, admite-se os embargos interpostos na vigência da Lei nº 11.496, de 22.06.2007, que conferiu nova redação ao art. 894 da CLT, quando demonstrada a divergência jurisprudencial entre Turmas do TST, fundada em interpretações diversas acerca da aplicação de mesmo dispositivo constitucional ou de matéria sumulada.

OJ-SD11-406. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. PAGAMENTO ESPONTÂNEO. CARACTERIZAÇÃO DE FATO INCONTROVERSO. DESNECESSÁRIA A PERÍCIA DE QUE TRATA O ART. 195 DA CLT. (DEJT divulgado em 22, 25 e 26.10.2010)

O pagamento de adicional de periculosidade efetuado por mera liberalidade da empresa, ainda que de forma proporcional ao tempo de exposição ao risco ou em percentual inferior ao máximo legalmente previsto, dispensa a realização da prova técnica exigida pelo art. 195 da CLT, pois torna incontroversa a existência do trabalho em condições perigosas.

OJ-SD11-407. JORNALISTA. EMPRESA NÃO JORNALÍSTICA. JORNADA DE TRABALHO REDUZIDA. ARTS. 302 E 303 DA CLT. (DEJT divulgado em 22, 25 e 26.10.2010)

O jornalista que exerce funções típicas de sua profissão, independentemente do ramo de atividade do empregador, tem direito à jornada reduzida prevista no artigo 303 da CLT.

OJ-SDI1-408. JUROS DE MORA. EMPRESA EM LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. SUCESSÃO TRABALHISTA. (DEJT divulgado em 22, 25 e 26.10.2010)

É devida a incidência de juros de mora em relação aos débitos trabalhistas de empresa em liquidação extrajudicial sucedida nos moldes dos arts. 10 e 448 da CLT. O sucessor responde pela obrigação do sucedido, não se beneficiando de qualquer privilégio a este destinado.

OJ-SDI1-409. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. RECOLHIMENTO. PRESSUPOSTO RECURSAL. INEXIGIBILIDADE. (DEJT divulgado em 22, 25 e 26.10.2010)

O recolhimento do valor da multa imposta por litigância de má-fé, nos termos do art. 18 do CPC, não é pressuposto objetivo para interposição dos recursos de natureza trabalhista. Assim, resta inaplicável o art. 35 do CPC como fonte subsidiária, uma vez que, na Justiça do Trabalho, as custas estão reguladas pelo art. 789 da CLT.

OJ-SDI1-410. REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. CONCESSÃO APÓS O SÉTIMO DIA CONSECUTIVO DE TRABALHO. ART. 7º, XV, DA CF. VIOLAÇÃO. (DEJT divulgado em 22, 25 e 26.10.2010)

Viola o art. 7º, XV, da CF a concessão de repouso semanal remunerado após o sétimo dia consecutivo de trabalho, importando no seu pagamento em dobro.

OJ-SDI1-411. SUCESSÃO TRABALHISTA. AQUISIÇÃO DE EMPRESA PERTENCENTE A GRUPO ECONÔMICO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO SUCESSOR POR DÉBITOS TRABALHISTAS DE EMPRESA NÃO ADQUIRIDA. INEXISTÊNCIA. (DEJT divulgado em 22, 25 e 26.10.2010)

O sucessor não responde solidariamente por débitos trabalhistas de empresa não adquirida, integrante do mesmo grupo econômico da empresa sucedida, quando, à época, a empresa devedora direta era solvente ou idônea economicamente, ressalvada a hipótese de má-fé ou fraude na sucessão.

OJ-SDI1-412 AGRAVO INOMINADO OU AGRAVO REGIMENTAL. INTERPOSIÇÃO EM FACE DE DECISÃO COLEGIADA. NÃO CABIMENTO. ERRO GROSSEIRO. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. (DEJT divulgado em 14, 15 e 16.02.2012)

É incabível agravo inominado (art. 557, §1º, do CPC) ou agravo regimental (art. 235 do RITST) contra decisão proferida por Órgão colegiado. Tais recursos destinam-se, exclusivamente, a impugnar decisão monocrática nas hipóteses expressamente previstas. Inaplicável, no caso, o princípio da fungibilidade ante a configuração de erro grosseiro.

OJ-SDI1-413 AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. ALTERAÇÃO DA NATUREZA JURÍDICA. NORMA COLETIVA OU ADESÃO AO PAT. (DEJT divulgado em 14, 15 e 16.02.2012)

A pactuação em norma coletiva conferindo caráter indenizatório à verba “auxílio-alimentação” ou a adesão posterior do empregador ao Programa de Alimentação do Trabalhador — PAT — não altera a natureza salarial da parcela, instituída anteriormente, para aqueles empregados que, habitualmente, já percebiam o benefício, a teor das Súmulas nos 51, I, e 241 do TST.

OJ-SDI1-414 COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. EXECUÇÃO DE OFÍCIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL REFERENTE AO SEGURO DE ACIDENTE DE TRABALHO (SAT). ARTS. 114, VIII, E 195, I, “A”, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. (DEJT divulgado em 14, 15 e 16.02.2012)

Compete à Justiça do Trabalho a execução, de ofício, da contribuição referente ao Seguro de Acidente de Trabalho (SAT), que tem natureza de contribuição para a seguridade social (arts. 114, VIII, e 195, I, “a”, da CF), pois se destina ao financiamento de benefícios relativos à incapacidade do empregado decorrente de infortúnio no trabalho (arts. 11 e 22 da Lei nº 8.212/1991).

OJ-SDI1-415 HORAS EXTRAS. RECONHECIMENTO EM JUÍZO. CRITÉRIO DE DEDUÇÃO/ABATIMENTO DOS VALORES COMPROVADAMENTE PAGOS NO CURSO DO CONTRATO DE TRABALHO. (DEJT divulgado em 14, 15 e 16.02.2012)

A dedução das horas extras comprovadamente pagas daquelas reconhecidas em juízo não pode ser limitada ao mês de apuração, devendo ser integral e aferida pelo total das horas extraordinárias quitadas durante o período imprescrito do contrato de trabalho.

OJ-SDI1-416 IMUNIDADE DE JURISDIÇÃO. ORGANIZAÇÃO OU ORGANISMO INTERNACIONAL. (DEJT divulgado em 14, 15 e 16.02.2012)

As organizações ou organismos internacionais gozam de imunidade absoluta de jurisdição quando amparados por norma internacional incorporada ao ordenamento jurídico brasileiro, não se lhes aplicando a regra do Direito Consuetudinário relativa à natureza dos atos praticados. Excepcionalmente, prevalecerá a jurisdição brasileira na hipótese de renúncia expressa à cláusula de imunidade jurisdicional.

OJ-SDI1-417 PRESCRIÇÃO. RURÍCOLA. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 28, DE 26.05.2000. CON-

TRATO DE TRABALHO EM CURSO. (DEJT divulgado em 14, 15 e 16.02.2012)

Não há prescrição total ou parcial da pretensão do trabalhador rural que reclama direitos relativos a contrato de trabalho que se encontrava em curso à época da promulgação da Emenda Constitucional nº 28, de 26.05.2000, desde que ajuizada a demanda no prazo de cinco anos de sua publicação, observada a prescrição bienal.

OJ-SDI1-418 EQUIPARAÇÃO SALARIAL. PLANO DE CARGOS E SALÁRIOS. APROVAÇÃO POR INSTRUMENTO COLETIVO. AUSÊNCIA DE ALTERNÂNCIA DE CRITÉRIOS DE PROMOÇÃO POR ANTIGUIDADE E MERECIMENTO. (DEJT divulgado em 12, 13 e 16.04.2012)

Não constitui óbice à equiparação salarial a existência de plano de cargos e salários que, referendado por norma coletiva, prevê critério de promoção apenas por merecimento ou antiguidade, não atendendo, portanto, o requisito de alternância dos critérios, previsto no art. 461, § 2º, da CLT.

OJ-SDI1-419 ENQUADRAMENTO. EMPREGADO QUE EXERCE ATIVIDADE EM EMPRESA AGROINDUSTRIAL. DEFINIÇÃO PELA ATIVIDADE PREPONDERANTE DA EMPRESA. (DEJT divulgado em 28 e 29/06/2012 e 02/07/2012)

Considera-se rurícola empregado que, a despeito da atividade exercida, presta serviços a empregador agroindustrial (art. 3º, § 1º, da Lei nº 5.889, de 08.06.1973), visto que, neste caso, é a atividade preponderante da empresa que determina o enquadramento.

OJ-SDI1-420 TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. ELASTECIMENTO DA JORNADA DE TRABALHO. NORMA COLETIVA COM EFICÁCIA RETROATIVA. INVALIDADE. (DEJT divulgado em 28 e 29/06/2012 e 02/07/2012)

É inválido o instrumento normativo que, regularizando situações pretéritas, estabelece jornada de oito horas para o trabalho em turnos ininterruptos de revezamento.

Orientação Jurisprudencial do Tribunal Superior do Trabalho

SBDI-1

- Transitória -

Orientações Jurisprudenciais da SBDI-1, que tratam de matérias transitórias e/ou de aplicação restrita no TST ou a determinado Tribunal Regional.

OJ-SDI1T-1 FGTS. MULTA DE 40%. COMPLEMENTAÇÃO. INDEVIDA. Inserida em 02.10.97 (título alterado e inserido dispositivo, DJ 20.04.2005)

A rescisão contratual operada antes da vigência da Constituição Federal de 1988, com o pagamento da multa sobre os depósitos do FGTS no percentual de 10%, é ato jurídico perfeito, não se admitindo retroatividade. Assim, indevido o deferimento da complementação, a título de diferenças de multa do FGTS, do percentual de 30%, referente ao período do primeiro contrato rescindido e pago de acordo com a norma vigente à época. (Lei nº 5.107/66, art. 6º).

OJ-SDI1T-2 CSN. LICENÇA REMUNERADA. Inserida em 02.10.97

É devido o valor das horas extras até então habitualmente prestadas.

OJ-SDI1T-3 SÚMULA Nº 337. INAPLICABILIDADE. (título alterado e inserido dispositivo, DJ 20.04.2005)

A Súmula nº 337 do TST é inaplicável a recurso de revista interposto anteriormente à sua vigência.

OJ-SDI1T-4 MINERAÇÃO MORRO VELHO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO. ACORDO COLETIVO. PREVALÊNCIA (cancelada) – Res. 175/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

O acordo coletivo estabelecido com a Mineração Morro Velho sobrepõe-se aos comandos da lei, quando as partes, com o propósito de dissipar dúvidas e nos exatos limites de seu regular direito de negociação, livremente acordaram parâmetros para a base de cálculo do adicional de insalubridade.

OJ-SDI1T-5 SERVITA. BONIFICAÇÃO DE ASSIDUIDADE E PRODUTIVIDADE PAGA SEMANALMENTE. REPERCUSSÃO NO REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. (título alterado e inserido dispositivo, DJ 20.04.2005)

O valor das bonificações de assiduidade e produtividade, pago semanalmente e em caráter permanente pela empresa Servita, visando incentivar o melhor rendimento dos empregados, possui

natureza salarial, repercutindo no cálculo do repouso semanal remunerado.

OJ-SDI1T-6 ADICIONAL DE PRODUTIVIDADE. DECISÃO NORMATIVA. VIGÊNCIA. LIMITAÇÃO. Inserida em 19.10.00

O adicional de produtividade previsto na decisão normativa, proferida nos autos do Dissídio Coletivo nº DC-TST 6/1979, tem sua eficácia limitada à vigência do respectivo instrumento normativo.

OJ-SDI1T-7 BANRISUL. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. ADI E CHEQUE-RANCHO. NÃO INTEGRAÇÃO. (nova redação em decorrência da incorporação da Orientação Jurisprudencial Transitória nº 8 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

As parcelas ADI e cheque-rancho não integram a complementação de aposentadoria dos empregados do Banrisul. (ex-OJ Transitória nº 8 da SBDI-1 - inserida em 19.10.00)

OJ-SDI1T-8 BANRISUL. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. CHEQUE-RANCHO. NÃO INTEGRAÇÃO. Inserida em 19.10.00 (cancelada em decorrência da sua incorporação à redação da Orientação Jurisprudencial Transitória nº 7 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

OJ-SDI1T-9 BNCC. GARANTIA DE EMPREGO. NÃO ASSEGURADA. Inserida em 19.10.00

O Regulamento do BNCC não garante a estabilidade ao empregado nos moldes daquela prevista na CLT, mas apenas a garantia no emprego, ou seja, a garantia contra a despedida imotivada.

OJ-SDI1T-10 BNCC. JUROS. SÚMULA Nº 304 DO TST. INAPLICÁVEL. Inserida em 19.10.00

A extinção do BNCC não foi decretada pelo Banco Central mas por deliberação de seus acionistas. Portanto, inaplicável a Súmula nº 304 do TST e, em seus débitos trabalhistas, devem incidir os juros de mora.

OJ-SDI1T-11 COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. CEAGESP. Inserida em 19.10.00

Para o empregado se beneficiar da aposentadoria integral, prevista no § 1º do art. 16 do Regulamento Geral nº 1/1963, da CEAGESP, o empregado deverá contar com 30 anos ou mais de efetivo serviço à CEAGESP.

OJ-SDI1T-12 CSN. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. SALÁRIO COMPLESSIVO. PREVALÊNCIA DO ACORDO COLETIVO. Inserida em 19.10.00 (inserido dispositivo, DJ 20.04.2005)

O pagamento do adicional de insalubridade e periculosidade embutido no salário contratual dos empregados da CSN não caracteriza a comlessividade salarial, uma vez que essa forma de pagamento decorre de acordo coletivo há muitos anos em vigor.

OJ-SDI1T-13 CSN. LICENÇA REMUNERADA. AVISO PRÉVIO. CONCOMITÂNCIA. POSSIBILIDADE. Inserida em 19.10.00

Devido às circunstâncias especialíssimas ocorridas na CSN (Próspera), considera-se válida a concessão de aviso prévio durante o período da licença remunerada.

OJ-SDI1T-14 DEFENSORIA PÚBLICA. OPÇÃO PELA CARREIRA. Inserida em 19.10.00

Servidor investido na função de defensor público até a data em que foi instalada a Assembléia Nacional Constituinte tem direito à opção pela carreira, independentemente de realização de concurso público (celetista ou estatutário), bastando que a opção tenha sido feita até a data supra.

OJ-SDI1T-15 ENERGIZE. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. INCORPORAÇÃO ANTERIOR À CF/1988. NATUREZA SALARIAL. Inserida em 19.10.00

A parcela participação nos lucros, incorporada ao salário do empregado anteriormente à CF/88, possui natureza salarial e gera reflexos em todas as verbas salariais.

OJ-SDI1T-16 AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.756/1998 E ANTERIORMENTE À EDIÇÃO DA INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 16/99 DO TST. TRASLADO DE PEÇAS. OBRIGATORIEDADE. Inserida em 13.02.01

Não há como dizer que a exigência de traslado de peças necessárias ao julgamento de ambos os recursos (o agravo e o recurso principal) somente se tornou obrigatória após a edição da Instrução Normativa nº 16/99, pois trata-se apenas de meio destinado à interpretação acerca das novas exigências que se tornaram efetivas a partir da vigência da Lei nº 9.756/1998.

OJ-SDI1T-17 AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.756/1998. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. Inserida em 13.02.01

Para comprovar a tempestividade do recurso de revista, basta a juntada da certidão de publicação do acórdão dos embargos declaratórios opostos perante o Regional, se conhecidos.

OJ-SDI1T-18 AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.756/1998. PEÇA INDISPENSÁVEL. CERTIDÃO DE PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO REGIONAL. NECESSÁRIA A JUNTADA, SALVO SE NOS AUTOS HOUVER ELEMENTOS QUE ATTESTEM A TEMPESTIVIDADE

DA REVISTA. Inserida em 13.02.01

A certidão de publicação do acórdão regional é peça essencial para a regularidade do traslado do agravo de instrumento, porque imprescindível para aferir a tempestividade do recurso de revista e para viabilizar, quando provido, seu imediato julgamento, salvo se nos autos houver elementos que atestem a tempestividade da revista.

OJ-SDI1T-19 AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.756/1998. PEÇAS DISPENSÁVEIS À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. DESNECESSÁRIA A JUNTADA. Inserida em 13.02.01

Mesmo na vigência da Lei nº 9.756/1998, a ausência de peças desnecessárias à compreensão da controvérsia, ainda que relacionadas no inciso I do § 5º do art. 897 da CLT, não implica o não-conhecimento do agravo.

OJ-SDI1T-20 AGRAVO DE INSTRUMENTO. MINISTÉRIO PÚBLICO. PRESSUPOSTOS EXTRÍNSECOS. Inserida em 13.02.01

Para aferição da tempestividade do AI interposto pelo Ministério Público, desnecessário o traslado da certidão de publicação do despacho agravado, bastando a juntada da cópia da intimação pessoal na qual conste a respectiva data de recebimento (Lei Complementar nº 75/93, art. 84, IV).

OJ-SDI1T-21 AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRASLADO. CERTIDÃO. INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 6/96 DO TST. Inserida em 13.02.01

Certidão do Regional afirmando que o AI está formado de acordo com IN nº 6/96 do TST não confere autenticidade às peças.

OJ-SDI1T-22 AUTENTICAÇÃO. DOCUMENTOS DISTINTOS. CÓPIA. VERSO E ANVERSO. NECESSIDADE. Inserida em 13.02.01 (cancelada em face de sua conversão na Orientação Jurisprudencial nº 287 da SBDI-1 - DJ 24.11.03)

Distintos os documentos contidos no verso e anverso, é necessária a autenticação de ambos os lados da cópia.

OJ-SDI1T-23 AUTENTICAÇÃO. DOCUMENTO ÚNICO. CÓPIA. VERSO E ANVERSO. Inserida em 13.02.01

Inexistindo impugnação da parte contrária, bem como o disposto no art. 795 da CLT, é válida a autenticação aposta em uma face da folha que contenha documento que continua no verso, por constituir documento único.

OJ-SDI1T-24 ABONO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. REAJUSTE. CVRD (VALIA). DJ 09.12.03

A Resolução nº 7/89 da CVRD, que instituiu o benefício "abono aposentadoria" (art. 6º), determina que o reajuste seja feito na mesma época e com o mesmo índice aplicado pelo INSS ou observada a variação do IGP ou da OTN, aplicando-se o maior deles.

OJ-SDI1T-25 BANCO MERIDIONAL. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. REAJUSTES. EXTENSÃO. DJ 09.12.2003

Os reajustes salariais concedidos sobre quaisquer parcelas aos empregados ativos devem ser estendidos aos inativos, com exclusão apenas das parcelas ressalvadas expressamente no Regulamento do Banco.

OJ-SDI1T-26 BANERJ. PLANO BRESSER. ACORDO COLETIVO DE TRABALHO DE 91. NÃO É NORMA PROGRAMÁTICA. DJ 09.12.2003

É de eficácia plena e imediata o "caput" da cláusula 5ª do Acordo Coletivo de Trabalho de 1991/1992 celebrado pelo Banerj contemplando o pagamento de diferenças salariais do Plano Bresser, sendo devido o percentual de 26,06% nos meses de janeiro a agosto de 1992, inclusive.

OJ-SDI1T-27 BANRISUL. GRATIFICAÇÃO JUBILEU. PRESCRIÇÃO. DJ 09.12.2003

A Gratificação Jubileu, instituída pela Resolução nº 1.761/1967, que foi alterada, reduzindo-se o seu valor, pela Resolução nº 1.885/70, era devida a todo empregado que completasse 25, 30, 35 e 40 anos de serviço no Banco. Era vantagem a ser paga de uma única vez, na data da aposentadoria, fluindo desta data o prazo prescricional, sendo inaplicável a Súmula nº 294 do TST, que é restrito aos casos em que se postulam prestações sucessivas.

OJ-SDI1T-28 CDHU. SUCESSÃO TRABALHISTA. DJ 09.12.2003

Considerando a moldura fática delineada pelo Regional, conduz-se à ilação de que a CDHU foi a sucessora da CONESP, uma vez que ocupou os imóveis e assumiu os contratos anteriores, dando sequência às obras com o mesmo pessoal.

OJ-SDI1T-29 CEEE. EQUIPARAÇÃO SALARIAL. QUADRO DE CARREIRA. REESTRUTURAÇÃO EM

1991. VÁLIDO. DJ 09.12.2003

O quadro de carreira implantado na CEEE em 1977 foi homologado pelo Ministério do Trabalho. A reestruturação procedida em 1991, mesmo não homologada, é válida.

OJ-SDI1T-30 CISÃO PARCIAL DE EMPRESA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. PROFORTE. DJ 09.12.2003

É solidária a responsabilidade entre a empresa cindida subsistente e aquelas que absorverem parte do seu patrimônio, quando constatada fraude na cisão parcial.

OJ-SDI1T-31 PLANOS BRESSER E VERÃO. ACORDO COLETIVO AUTORIZANDO A QUITAÇÃO ATRAVÉS DA CONCESSÃO DE FOLGAS REMUNERADAS. CONVERSÃO EM PECÚNIA APÓS A EXTINÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INVIABILIDADE. DJ 09.12.2003

Acordo coletivo celebrado entre as partes autorizando a quitação dos valores devidos a título de Planos Bresser e Verão em folgas remuneradas é válido. Incabível a conversão do valor correspondente às folgas remuneradas em pecúnia quando extinto o contrato de trabalho pelo advento de aposentadoria voluntária.

OJ-SDI1T-32 COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. BANCO DO BRASIL. SUCUMBÊNCIA. INVERSÃO. DJ 10.11.04

Imposta condenação originária em diferenças de complementação de aposentadoria, por ocasião do julgamento de recurso de revista, imperativo o exame no acórdão, sob pena de negativa de prestação jurisdicional, de postulação aduzida em contestação e/ou em contra-razões visando à limitação da condenação à média trienal e ao teto, matéria insuscetível de prequestionamento.

OJ-SDI1T-33 ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO, NA VIGÊNCIA DO DECRETO-LEI Nº 2.351/1987: PISO NACIONAL DE SALÁRIOS. (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 3 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

Na vigência do Decreto-Lei nº 2.351/1987, o piso nacional de salários é a base de cálculo para o adicional de insalubridade. (ex-OJ nº 3 da SBDI-1 - inserida em 14.03.94)

OJ-SDI1T-34 BRDE. ENTIDADE AUTÁRQUICA DE NATUREZA BANCÁRIA. LEI Nº 4.595/1964, ART. 17. RES. BACEN 469/1970, ART. 8º. CLT, ART. 224, § 2º. CF, ART. 173, § 1º. (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 22 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

O Banco Regional de Desenvolvimento do Extremo Sul - BRDE é uma entidade autárquica de natureza bancária, e, como tal, submete-se ao art. 173, § 1º, da Constituição Federal de 1988. Desta forma, sendo a natureza das atividades por ele exercidas similares às de qualquer instituição financeira, seus empregados são bancários, regendo-se pelas normas especiais a eles referentes, inclusive o art. 224 da CLT. (ex-OJ nº 22 da SBDI-1 - inserida em 14.03.94)

OJ-SDI1T-35 REAJUSTES SALARIAIS. BIMESTRAIS E QUADRIMESTRAIS (LEI Nº 8.222/1991). SIMULTANEIDADE INVIÁVEL. (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 68 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

Nova antecipação bimestral, na mesma época do reajuste quadrimestral, constitui verdadeiro "bis in idem", pois o bimestre anterior, que servia como base de cálculo, já teve o INPC considerado para fim do reajuste quadrimestral. (ex-OJ nº 68 da SBDI-1 - inserida em 28.11.95)

OJ-SDI1T-36 HORA "IN ITINERE". TEMPO GASTO ENTRE A PORTARIA DA EMPRESA E O LOCAL DO SERVIÇO. DEVIDA. AÇOMINAS (mantida) – Res. 175/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

Configura-se como hora "in itinere" o tempo gasto pelo obreiro para alcançar seu local de trabalho a partir da portaria da Açominas. (ex-OJ nº 98 da SBDI-1 - inserida em 30.05.1997).

OJ-SDI1T-37 MINASCAIXA. LEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM" ENQUANTO NÃO CONCLUÍDO O PROCEDIMENTO DE LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 109 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

A Minascaixa tem legitimidade passiva "ad causam" para figurar nas demandas contra ela ajuizadas enquanto não tiver concluído o processo de liquidação extrajudicial ao qual se encontra submetida. (ex-OJ nº 109 da SBDI-1 - inserida em 01.10.97)

OJ-SDI1T-38 BANCO MERIDIONAL. CIRCULAR 34046/1989. DISPENSA SEM JUSTA CAUSA. (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 137 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

A inobservância dos procedimentos disciplinados na Circular 34046/1989 do Banco Meridional, norma de caráter eminentemente procedimental, não é causa para a nulidade da dispensa sem justa causa. (ex-OJ nº 137 da SBDI-1 - inserida em 27.11.98)

OJ-SDI1T-39 FGTS. OPÇÃO RETROATIVA. CONCORDÂNCIA DO EMPREGADOR. NECESSIDADE.

(conversão da Orientação Jurisprudencial nº 146 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

A concordância do empregador é indispensável para que o empregado possa optar retroativamente pelo sistema do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. (ex-OJ nº 146 da SBDI-1 - inserida em 27.11.98)

OJ-SDI1T-40 BANRISUL. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 155 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

A Resolução 1600/1964, vigente à época da admissão do empregado, incorporou-se ao contrato de trabalho, pelo que sua alteração não poderá prejudicar o direito adquirido, mesmo em virtude da edição da Lei nº 6.435/1977. Incidência das Súmulas nºs 51 e 288. (ex-OJ nºs 155 da SBDI-1 - inserida em 26.03.99)

OJ-SDI1T-41 COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. FUNDAÇÃO CLEMENTE DE FARIA. BANCO REAL. (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 157 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

É válida a cláusula do Estatuto da Fundação Clemente de Faria que condicionou o direito à complementação de aposentadoria à existência de recursos financeiros, e também previa a suspensão, temporária ou definitiva, da referida complementação. (ex-OJ nº 157 da SBDI-1 - inserida em 26.03.99)

OJ-SDI1T-42 PETROBRAS. PENSÃO POR MORTE DO EMPREGADO ASSEGURADA NO MANUAL DE PESSOAL. ESTABILIDADE DECENAL. OPÇÃO PELO REGIME DO FGTS (inserido item II à redação) – Res. 182/2012, DEJT divulgado em 19, 20 e 23.04.2012

I - Tendo o empregado adquirido a estabilidade decenal, antes de optar pelo regime do FGTS, não há como negar-se o direito à pensão, eis que preenchido o requisito exigido pelo Manual de Pessoal. (ex-OJ nº 166 da SBDI-1 - inserida em 26.03.1999)

II - O benefício previsto no manual de pessoal da Petrobras, referente ao pagamento de pensão e auxílio-funeral aos dependentes do empregado que vier a falecer no curso do contrato de trabalho, não se estende à hipótese em que sobrevém o óbito do trabalhador quando já extinto o contrato de trabalho.

OJ-SDI1T-43 SUDS. GRATIFICAÇÃO. CONVÊNIO DA UNIÃO COM ESTADO. NATUREZA SALARIAL ENQUANTO PAGA. (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 168 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

A parcela denominada “Complementação SUDS” paga aos servidores em virtude de convênio entre o Estado e a União Federal tem natureza salarial, enquanto paga, pelo que repercute nos demais créditos trabalhistas do empregado. (ex-OJ nº 168 da SBDI-1 - inserida em 26.03.99)

OJ-SDI1T-44 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. (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 176 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

O tempo de afastamento do anistiado pela Lei nº 6.683/79 não é computável para efeito do pagamento de indenização por tempo de serviço, licença-prêmio e promoção. (ex-OJ nº 176 da SBDI-1 - inserida em 08.11.00)

OJ-SDI1T-45 COMMISSIONISTA PURO. ABONO. LEI Nº 8.178/1991. NÃO INCORPORAÇÃO. (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 180 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

É indevida a incorporação do abono instituído pela Lei nº 8.178/1991 aos empregados comissionistas. (ex-OJ nº 180 da SBDI-1 - inserida em 08.11.00)

OJ-SDI1T-46 COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. BANCO ITAÚ. (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 183 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

O empregado do Banco Itaú admitido na vigência da Circular BB-05/1966, que passou para a inatividade posteriormente à vigência da RP-40/1974, está sujeito ao implemento da condição “idade mínima de 55 anos”. (ex-OJ nº 183 da SBDI-1 - inserida em 08.11.00)

OJ-SDI1T-47 DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. DEDUÇÃO DA 1ª PARCELA. URV. LEI Nº 8.880/1994. (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 187 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

Ainda que o adiantamento do 13º salário tenha ocorrido anteriormente à edição da Lei nº 8.880/1994, as deduções deverão ser realizadas considerando o valor da antecipação, em URV, na data do efetivo pagamento, não podendo a 2ª parcela ser inferior à metade do 13º salário, em URV. (ex-OJ nº 187 da SBDI-1 - inserida em 08.11.00)

OJ-SDI1T-48 PETROMISA. SUCESSÃO. PETROBRAS. LEGITIMIDADE. (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 202 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

Em virtude da decisão tomada em assembléia, a Petrobras é a real sucessora da Petromisa, considerando que recebeu todos os bens móveis e imóveis da extinta Petromisa. (ex-OJ nº 202 da

SBDI-1 - inserida em 08.11.00)

OJ-SDI1T-49 SERPRO. NORMA REGULAMENTAR. REAJUSTES SALARIAIS. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA NORMATIVA. PREVALÊNCIA. (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 212 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

Durante a vigência do instrumento normativo, é lícita ao empregador a obediência à norma coletiva (DC 8948/1990) que alterou as diferenças interníveis previstas no Regulamento de Recursos Humanos. (ex-OJ nº 212 da SBDI-1 - inserida em 08.11.00)

OJ-SDI1T-50 FÉRIAS. ABONO INSTITUÍDO POR INSTRUMENTO NORMATIVO E TERÇO CONSTITUCIONAL. SIMULTANEIDADE INVIÁVEL. (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 231 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

O abono de férias decorrente de instrumento normativo e o abono de 1/3 (um terço) previsto no art. 7º, XVII, da CF/1988 têm idêntica natureza jurídica, destinação e finalidade, constituindo-se "bis in idem" seu pagamento simultâneo, sendo legítimo o direito do empregador de obter compensação de valores porventura pagos. (ex-OJ nº 231 da SBDI-1 - inserida em 20.06.01)

OJ-SDI1T-51 COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. SUPRESSÃO. SÚMULAS NºS 51 E 288. (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 250 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

A determinação de supressão do pagamento de auxílio-alimentação aos aposentados e pensionistas da Caixa Econômica Federal, oriunda do Ministério da Fazenda, não atinge aqueles ex-empregados que já percebiam o benefício. (ex-OJ nº 250 da SBDI-1 - inserida em 13.03.02)

OJ-SDI1T-52 AGRAVO DE INSTRUMENTO. ACÓRDÃO DO TRT NÃO ASSINADO. INTERPOSTO ANTERIORMENTE À INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 16/1999. (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 281 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

Nos agravos de instrumento interpostos anteriormente à edição da Instrução Normativa nº 16/1999, a ausência de assinatura na cópia não a torna inválida, desde que conste o carimbo apostado pelo servidor certificando que confere com o original. (ex-OJ nº 281 da SBDI-1 - inserida em 11.08.03)

OJ-SDI1T-53 CUSTAS. EMBARGOS DE TERCEIRO. INTERPOSTOS ANTERIORMENTE À LEI Nº 10.537/2002. INEXIGÊNCIA DE RECOLHIMENTO PARA A INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE PETIÇÃO. (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 291 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

Tratando-se de embargos de terceiro, incidentes em execução, ajuizados anteriormente à Lei nº 10.537/2002, incabível a exigência do recolhimento de custas para a interposição de agravo de petição por falta de previsão legal. (ex-OJ nº 291 da SBDI-1 - inserida em 11.08.03)

OJ-SDI1T-54 PLANO ECONÔMICO (COLLOR). EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICE DE 84,32%. LEI Nº 7.738/89. APLICÁVEL. (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 203 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

Aplica-se o índice de 84,32%, relativo ao IPC de março de 1990, para a correção monetária do débito trabalhista, por ocasião da execução, nos termos da Lei nº 7.738/89. (ex-OJ nº 203 da SBDI-1 - inserida em 08.11.00)

OJ-SDI1T-55 PLANO COLLOR. SERVIDORES CELETISTAS DO GDF. LEGISLAÇÃO FEDERAL. PREVALÊNCIA. (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 218 da SBDI-1 e incorporada a Orientação Jurisprudencial nº 241 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

Inexiste direito adquirido às diferenças salariais de 84,32% do IPC de março de 1990 aos servidores celetistas da Administração Direta, Fundações e Autarquias do Distrito Federal. (ex-OJs nº 218 e 241 da SBDI-1 - inseridas respectivamente em 02.04.01 e 20.06.01)

OJ-SDI1T-56 ANISTIA. LEI Nº 8.878/1994. EFEITOS FINANCEIROS DEVIDOS A PARTIR DO EFETIVO RETORNO À ATIVIDADE. (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 221 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

Os efeitos financeiros da anistia concedida pela Lei nº 8.878/1994 somente serão devidos a partir do efetivo retorno à atividade, vedada a remuneração em caráter retroativo. (ex-OJ nº 221 da SBDI-1 - inserida em 20.06.01)

OJ-SDI1T-57 ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. DEFICIÊNCIA DE ILUMINAMENTO. LIMITAÇÃO. (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 153 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

Somente após 26.02.1991 foram, efetivamente, retiradas do mundo jurídico as normas ensejadoras do direito ao adicional de insalubridade por iluminação insuficiente no local da prestação de serviço, como previsto na Portaria nº 3751/1990 do Ministério do Trabalho. (ex-OJ nº 153 da SBDI-1 - inserida em 26.03.99)

OJ-SDI1T-58 URPS DE JUNHO E JULHO DE 1988. SUSPENSÃO DO PAGAMENTO. DATA-BASE EM MAIO. DECRETO-LEI Nº 2.425/1988. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO A DIREITO ADQUIRIDO. (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 214 da SBDI-1, DJ 20.04.2005)

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 URPs de junho e julho de 1988. (ex-OJ nº 214 da SBDI-1 - inserida em 08.11.00)

OJ-SDI1T-59 INTERBRAS. SUCESSÃO. RESPONSABILIDADE (DJ 25.04.2007)

A Petrobras não pode ser responsabilizada solidária ou subsidiariamente pelas obrigações trabalhistas da extinta Interbras, da qual a União é a real sucessora, nos termos do art. 20 da Lei nº 8.029, de 12.04.1990 (atual art. 23, em face da renumeração dada pela Lei nº 8.154, de 28.12.1990).

OJ-SDI1T-60 ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. BASE DE CÁLCULO. SALÁRIO-BASE. ART. 129 DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE SÃO PAULO (DJ 14.03.2008)

O adicional por tempo de serviço – quinquênio -, previsto no art. 129 da Constituição do Estado de São Paulo, tem como base de cálculo o vencimento básico do servidor público estadual, ante o disposto no art. 11 da Lei Complementar do Estado de São Paulo nº 713, de 12.04.1993.

OJ-SDI1T-61 AUXÍLIO CESTA-ALIMENTAÇÃO PREVISTO EM NORMA COLETIVA. CEF. CLÁUSULA QUE ESTABELECE NATUREZA INDENIZATÓRIA À PARCELA. EXTENSÃO AOS APOSENTADOS E PENSIONISTAS. IMPOSSIBILIDADE (DJ 14.03.2008)

Havendo previsão em cláusula de norma coletiva de trabalho de pagamento mensal de auxílio cesta-alimentação somente a empregados em atividade, dando-lhe caráter indenizatório, é indevida a extensão desse benefício aos aposentados e pensionistas. Exegese do art. 7º, XXVI, da Constituição Federal.

OJ-SDI1T-62 PETROBRAS. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. AVANÇO DE NÍVEL. CONCESSÃO DE PARCELA POR ACORDO COLETIVO APENAS PARA OS EMPREGADOS DA ATIVA. EXTENSÃO PARA OS INATIVOS. ARTIGO 41 DO REGULAMENTO DO PLANO DE BENEFÍCIOS DA PETROS (DEJT divulgado em 03, 04 e 05.12.2008)

Ante a natureza de aumento geral de salários, estende-se à complementação de aposentadoria dos ex-empregados da Petrobras benefício concedido indistintamente a todos os empregados da ativa e estabelecido em norma coletiva, prevendo a concessão de aumento de nível salarial – “avanço de nível” -, a fim de preservar a paridade entre ativos e inativos assegurada no art. 41 do Regulamento do Plano de Benefícios da Fundação Petrobras de Seguridade Social – Petros.

OJ-SDI1T-63 PETROBRAS. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. INTE-GRALIDADE. CONDIÇÃO. IDADE MÍNIMA. LEI Nº 6.435, DE 15.07.1977 (DEJT divulgado em 03, 04 e 05.12.2008)

Os empregados admitidos na vigência do Decreto nº 81.240, de 20.01.1978, que regulamentou a Lei nº 6.435, de 15.07.1977, ainda que anteriormente à alteração do Regulamento do Plano de Benefícios da Petros, sujeitam-se à condição “idade mínima de 55 anos” para percepção dos proventos integrais de complementação de aposentadoria.

OJ-SDI1T-64 PETROBRAS. PARCELAS GRATIFICAÇÃO CONTINGENTE E PARTICIPAÇÃO NOS RESULTADOS DEFERIDAS POR NORMA COLETIVA A EMPREGADOS DA ATIVA. NATUREZA JURÍDICA NÃO SALARIAL. NÃO INTEGRAÇÃO NA COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA (DEJT divulgado em 03, 04 e 05.12.2008)

As parcelas gratificação contingente e participação nos resultados, concedidas por força de acordo coletivo a empregados da Petrobras em atividade, pagas de uma única vez, não integram a complementação de aposentadoria.

OJ-SDI1T-65 REPRESENTAÇÃO JUDICIAL DA UNIÃO. ASSISTENTE JURÍDICO. APRESENTAÇÃO DO ATO DE DESIGNAÇÃO (DEJT divulgado em 03, 04 e 05.12.2008)

A ausência de juntada aos autos de documento que comprove a designação do assistente jurídico como representante judicial da União (art. 69 da Lei Complementar nº 73, de 10.02.1993) importa irregularidade de representação.

OJ-SDI1T-66 SPTRANS. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. CONTRATO DE CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO. TRANSPORTE COLETIVO (DEJT divulgado em 03, 04 e 05.12.2008)

A atividade da São Paulo Transportes S/A - SPTrans de gerenciamento e fiscalização dos serviços prestados pelas concessionárias de transporte público, atividade descentralizada da Administração Pública, não se confunde com a terceirização de mão-de-obra, não se configurando a responsabilidade subsidiária.

OJ-SDI1T-67 TELEMAR. PRIVATIZAÇÃO. PLANO DE INCENTIVO À RESCISÃO CONTRATUAL (PIRC). PREVISÃO DE PAGAMENTO DA INDENIZAÇÃO COM REDUTOR DE 30%. APLICAÇÃO LIMITADA AO PERÍODO DA REESTRUTURAÇÃO (DEJT divulgado em 03, 04 e 05.12.2008)

Não é devida a indenização com redutor de 30%, prevista no Plano de Incentivo à Rescisão Contratual da Telemar, ao empregado que, embora atenda ao requisito estabelecido de não haver aderido ao PIRC, foi despedido em data muito posterior ao processo de reestruturação da empresa, e cuja dispensa não teve relação com o plano.

OJ-SDI1T-68 BANCO DO ESTADO DE SÃO PAULO S.A. – BANESPA. CONVENÇÃO COLETIVA. REAJUSTE SALARIAL. SUPERVENIÊNCIA DE ACORDO EM DISSÍDIO COLETIVO. PREVALÊNCIA (DEJT divulgado em 03, 04 e 05.11.2009)

O acordo homologado no Dissídio Coletivo nº TST – DC – 810.950/2001.3, que estabeleceu a garantia de emprego aos empregados em atividade do Banco do Estado de São Paulo S.A. – Banespa e que, portanto, não se aplica aos empregados aposentados, prevalece sobre a fixação do reajuste salarial previsto na convenção coletiva firmada entre a Federação Nacional dos Bancos – Fenaban e os sindicatos dos bancários, ante a consideração do conjunto das cláusulas constantes do acordo e em respeito às disposições dos arts. 5º, XXXVI, e 7º, XXVI, da CF/1988.

OJ-SDI1T-69 BANCO DO BRASIL. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. ALTERAÇÃO DO PLANO DE CARGOS COMISSIONADOS. EXTENSÃO AOS INATIVOS (DEJT divulgado em 26, 27 e 28.05.2010)

As alterações na estrutura do Plano de Cargos Comissionados do Banco do Brasil, introduzidas pelas Cartas-Circulares DIREC/FUNCI 96/0904 e 96/0957, dentre as quais a substituição do Abono de Função e Representação (AFR) pelo Adicional de Função (AF) e pelo Adicional Temporário de Revitalização (ATR), não autorizam o pagamento de diferenças de complementação de aposentadoria aos inativos por só abrangerem os empregados em atividade, bem como em razão de o Plano de Incentivo à Aposentadoria da época do jubileamento não conter previsão de aplicação de eventual alteração na estrutura dos cargos comissionados àqueles que se aposentassem.

OJ-SDI1T-70 CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. BANCÁRIO. PLANO DE CARGOS EM COMISSÃO. OPÇÃO PELA JORNADA DE OITO HORAS. INEFICÁCIA. EXERCÍCIO DE FUNÇÕES MERAMENTE TÉCNICAS. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE EXERCÍCIO DE FUNÇÃO DE CONFIANÇA (DEJT divulgado em 26, 27 e 28.05.2010)

Ausente a fidúcia especial a que alude o art. 224, § 2º, da CLT, é ineficaz a adesão do empregado à jornada de oito horas constante do Plano de Cargos em Comissão da Caixa Econômica Federal, o que importa no retorno à jornada de seis horas, sendo devidas como extras a sétima e a oitava horas laboradas. A diferença de gratificação de função recebida em face da adesão ineficaz poderá ser compensada com as horas extraordinárias prestadas.

OJ-SDI1T-71. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. PLANO DE CARGOS E SALÁRIOS. PROGRESSÃO HORIZONTAL POR ANTIGUIDADE. NECESSIDADE DE DELIBERAÇÃO DA DIRETORIA PARA COMPROVAR O EFETIVO CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS DO PCCS. CONDIÇÃO PURAMENTE POTESTATIVA PARA A CONCESSÃO DA PROMOÇÃO. INVALIDADE. (DEJT divulgado em 09, 10 e 11.06.2010)

A deliberação da diretoria da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT, prevista no Plano de Carreira, Cargos e Salários como requisito necessário para a concessão de progressão por antiguidade, por se tratar de condição puramente potestativa, não constitui óbice ao deferimento da progressão horizontal por antiguidade aos empregados, quando preenchidas as demais condições dispostas no aludido plano.

OJ-SDI1T-72. PETROBRAS. DOMINGOS E FERIADOS TRABALHADOS. REGIME DE TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. PAGAMENTO EM DOBRO CONCEDIDO POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. INCORPORAÇÃO AO CONTRATO DE TRABALHO. SUPRESSÃO UNILATERAL. ACORDO COLETIVO POSTERIOR QUE VALIDA A SUPRESSÃO. RETROAÇÃO DA NORMA COLETIVA. IMPOSSIBILIDADE. (DEJT divulgado em 09, 10 e 11.06.2010)

O pagamento em dobro, concedido por liberalidade da empresa, dos domingos e feriados trabalhados de forma habitual pelo empregado da Petrobras submetido ao regime de turnos ininterruptos de revezamento não pode ser suprimido unilateralmente, pois é vantagem incorporada ao contrato de trabalho, nos termos do art. 468 da CLT. Assim, o acordo coletivo, posteriormente firmado, somente opera efeitos a partir da data de sua entrada em vigor, sendo incabível a utilização da norma coletiva para regular situação pretérita.

OJ-SDI1T-73. VOLKSWAGEN DO BRASIL LTDA. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS. PAGAMENTO MENSAL EM DECORRÊNCIA DE NORMA COLETIVA. NATUREZA INDENIZATÓRIA. (DEJT divulgado em 09, 10 e 11.06.2010)

A despeito da vedação de pagamento em periodicidade inferior a um semestre civil ou mais de duas vezes no ano civil, disposta no art. 3º, § 2º, da Lei n.º 10.101, de 19.12.2000, o parcelamento em prestações mensais da participação nos lucros e resultados de janeiro de 1999 a abril de 2000, fixado no acordo coletivo celebrado entre o Sindicato dos Metalúrgicos do ABC e a Volkswagen do Brasil Ltda., não retira a natureza indenizatória da referida verba (art. 7º, XI, da CF), devendo prevalecer a diretriz constitucional que prestigia a autonomia privada coletiva (art. 7º, XXVI, da CF).

OJ-SDI1T-74. HOSPITAL DE CLÍNICAS DE PORTO ALEGRE. CUSTAS PROCESSUAIS. RECOLHIMENTO. ISENÇÃO. ART. 15 DA LEI N.º 5.604, DE 02.09.1970. (DEJT divulgado em 02, 03 e 04.08.2010)

A isenção tributária concedida pelo art. 15 da Lei n.º 5.604, de 02.09.1970, ao Hospital de Clínicas de Porto Alegre compreende as custas processuais, por serem estas espécie do gênero tributo.

OJ-SDI1T-75. PARCELA "SEXTA PARTE". ART. 129 DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE SÃO PAULO. EXTENSÃO AOS EMPREGADOS DE SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA E EMPRESA PÚBLICA. INDEVIDA. (DEJT divulgado em 02, 03 e 04.08.2010)

A parcela denominada "sexta parte", instituída pelo art. 129 da Constituição do Estado de São Paulo, é devida apenas aos servidores estaduais, celetistas e estatutários da Administração Pública direta, das fundações e das autarquias, conforme disposição contida no art. 124 da Constituição Estadual, não se estendendo aos empregados de sociedade de economia mista e de empresa pública, integrantes da Administração Pública indireta, submetidas ao regime jurídico próprio das empresas privadas, nos termos do art. 173, § 1º, II, da Constituição Federal.

OJ-SDI1T-76 COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. INTEGRALIDADE. EMPREGADO DO ESTADO DE SÃO PAULO ADMITIDO ANTES DA LEI ESTADUAL N.º 200, DE 13.05.1974. IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO RELATIVO AOS 30 ANOS DE SERVIÇO EFETIVO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 288 DO TST. (DEJT Divulgado em 16, 17 e 20.09.2010)

É assegurado o direito à percepção de complementação de aposentadoria integral ao empregado do Estado de São Paulo que, admitido anteriormente ao advento da Lei Estadual n.º 200, de 13.05.1974, implementou 30 anos de serviço efetivo, ante a extensão das regras de complementação de aposentadoria previstas na Lei Estadual n.º 1.386, de 19.12.1951. Incidência da Súmula n.º 288 do TST.

OJ-SDI1T-77 BNDES. ARTS. 224 A 226 DA CLT. APLICÁVEL A SEUS EMPREGADOS (conversão da Orientação Jurisprudencial n.º 179 da SBDI-1) - DEJT divulgado em 16, 17 e 18.11.2010

Até o advento da Lei n.º 10.556, de 13.11.2002, era aplicável aos empregados do BNDES a jornada de trabalho dos bancários prevista nos arts. 224 a 226 da CLT.

ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO

SBDI-2

OJ-SDI2-1 AÇÃO RESCISÓRIA. AÇÃO CAUTELAR INCIDENTAL. PLANOS ECONÔMICOS. Inserida em 20.09.00 - (cancelada em decorrência da sua conversão na Súmula nº 405 - DJ 22.08.2005)

Procede o pedido de cautelar incidental somente se o autor da ação rescisória, fundada no art. 485, inciso V, do CPC, invocar na respectiva petição inicial afronta ao art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal de 1988.

OJ-SDI2-2 AÇÃO RESCISÓRIA. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO. SALÁRIO MÍNIMO. CABÍVEL (mantida a redação na sessão do Tribunal Pleno realizada em 26.06.2008) – Res. 148/2008, DJ 04 e 07.07.2008 - Republicada DJ 08, 09 e 10.07.2008

Viola o art. 192 da CLT decisão que acolhe pedido de adicional de insalubridade com base na remuneração do empregado.

OJ-SDI2-3 AÇÃO RESCISÓRIA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DE MÉRITO REQUERIDA EM FASE RECURSAL. RECEBIMENTO COMO MEDIDA ACAUTELATÓRIA. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.906 E REEDIÇÕES. Inserida em 20.09.00 - (cancelada em decorrência da sua conversão na Súmula nº 405 - DJ 22.08.2005)

Em face do que dispõe a Medida Provisória nº 1906 e reedições, é recebido como medida acautelatória em ação rescisória o pedido de antecipação de tutela formulado por entidade pública em

recurso ordinário, visando a suspender a execução até o trânsito em julgado da decisão proferida na ação principal.

OJ-SDI2-4 AÇÃO RESCISÓRIA. BANCO DO BRASIL. ADICIONAL DE CARÁTER PESSOAL. ACP. Inserida em 20.09.00

Procede, por ofensa ao art. 5º, inciso XXXVI, da CF/1988, o pedido de rescisão de julgado que acolheu Adicional de Caráter Pessoal em favor de empregado do Banco do Brasil S.A.

OJ-SDI2-5 AÇÃO RESCISÓRIA. BANCO DO BRASIL. AP E ADI. HORAS EXTRAS. SÚMULA Nº 83 DO TST. APLICÁVEL. Inserida em 20.09.00

Não se acolhe pedido de rescisão de julgado que deferiu a empregado do Banco do Brasil S.A. horas extras após a sexta, não obstante o pagamento dos adicionais AP e ADI, ou AFR quando a decisão rescindenda for anterior à Orientação Jurisprudencial nº 17, da Seção de Dissídios Individuais do TST (07.11.94). Incidência das Súmulas nºs 83 do TST e 343 do STF.

OJ-SDI2-6 AÇÃO RESCISÓRIA. CIPEIRO SUPLENTE. ESTABILIDADE. ADCT DA CF/88, ART. 10, II, "A". SÚMULA Nº 83 DO TST. Inserida em 20.09.00 (nova redação - DJ 22.08.2005)

Rescinde-se o julgado que nega estabilidade a membro suplente de CIPA, representante de empregado, por ofensa ao art. 10, II, "a", do ADCT da CF/88, ainda que se cuide de decisão anterior à Súmula nº 339 do TST. Incidência da Súmula nº 83 do TST.

OJ-SDI2-7 AÇÃO RESCISÓRIA. COMPETÊNCIA. CRIAÇÃO DE TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO. NA OMISSÃO DA LEI, É FIXADA PELO ART. 678, INC. I, "C", ITEM 2, DA CLT. Inserida em 20.09.00 (nova redação, DJ 22.08.2005)

A Lei nº 7.872/89 que criou o Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região não fixou a sua competência para apreciar as ações rescisórias de decisões oriundas da 1ª Região, o que decorreu do art. 678, I, "c", item 2, da CLT.

OJ-SDI2-8 AÇÃO RESCISÓRIA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. BANESPA. SÚMULA Nº 83 DO TST. Inserida em 20.09.00 (nova redação - DJ 22.08.2005)

Não se rescinde julgado que acolhe pedido de complementação de aposentadoria integral em favor de empregado do BANESPA, antes da Súmula nº 313 do TST, em virtude da notória controvérsia jurisprudencial então reinante. Incidência da Súmula nº 83 do TST.

OJ-SDI2-9 AÇÃO RESCISÓRIA. CONAB. AVISO DIREH 2/84. SÚMULA Nº 83 DO TST. APLICÁVEL. Inserida em 20.09.00

Não se rescinde julgado que reconheceu garantia de emprego com base no Aviso DIREH 02/84 da CONAB, antes da Súmula nº 355 do TST, em virtude da notória controvérsia jurisprudencial então reinante. Incidência da Súmula nº 83 do TST.

OJ-SDI2-10 AÇÃO RESCISÓRIA. CONTRATO NULO. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EFEITOS. ART. 37, II E § 2º, DA CF/1988. Inserida em 20.09.00

Somente por ofensa ao art. 37, II e § 2º, da CF/1988, procede o pedido de rescisão de julgado para considerar nula a contratação, sem concurso público, de servidor, após a CF/1988.

OJ-SDI2-11 AÇÃO RESCISÓRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI Nº 7.596/87. UNIVERSIDADES FEDERAIS. IMPLANTAÇÃO TARDIA DO PLANO DE CLASSIFICAÇÃO DE CARGOS. VIOLAÇÃO DE LEI. SÚMULA Nº 83 DO TST. APLICÁVEL. Inserida em 20.09.00

Não se rescinde julgado que acolhe pedido de correção monetária decorrente da implantação tardia do Plano de Classificação de Cargos de Universidade Federal previsto na Lei nº 7.596/87, à época em que era controvertida tal matéria na jurisprudência. Incidência da Súmula nº 83 do TST.

OJ-SDI2-12 AÇÃO RESCISÓRIA. DECADÊNCIA. CONSUMAÇÃO ANTES OU DEPOIS DA EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.577/1997. AMPLIAÇÃO DO PRAZO. Inserida em 20.09.00 (nova redação em decorrência da incorporação da Orientação Jurisprudencial nº 17 da SBDI-II - DJ 22.08.2005)

I - A vigência da Medida Provisória nº 1.577/1997 e de suas reedições implicou o elastecimento do prazo decadencial para o ajuizamento da ação rescisória a favor dos entes de direito público, autarquias e fundações públicas. Se o biênio decadencial do art. 495 do CPC findou após a entrada em vigor da referida medida provisória e até sua suspensão pelo STF em sede liminar de ação direta de inconstitucionalidade (ADIn 1753-2), tem-se como aplicável o prazo decadencial elastecido à rescisória. (ex-OJ nº 17 da SDI-2 - inserida em 20.09.00)

II - A regra ampliativa do prazo decadencial para a propositura de ação rescisória em favor de pessoa jurídica de direito público não se aplica se, ao tempo em que sobreveio a Medida Provisória nº 1.577/1997, já se exaurira o biênio do art. 495 do CPC. Preservação do direito adquirido da parte à decadência já consumada sob a égide da lei velha. (ex-OJ nº 12 da SDI-2 - inserida em 20.09.00)

OJ-SDI2-13 AÇÃO RESCISÓRIA. DECADÊNCIA. "DIES AD QUEM". ART. 775 DA CLT. APLICÁVEL. Inserida em 20.09.00 - (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 100 - DJ 22.08.2005)

Prorroga-se até o primeiro dia útil imediatamente subsequente o prazo decadencial para ajuizamento de ação rescisória quando expira em férias forenses, feriados, finais de semana ou em dia em que não houver expediente forense. Aplicação do art. 775 da CLT.

OJ-SDI2-14 AÇÃO RESCISÓRIA. DECADÊNCIA. "DIES A QUO". RECURSO INTEMPESTIVO. Inserida em 20.09.00 (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 100, Res. 109/01, DJ 18.04.01)

OJ-SDI2-15 AÇÃO RESCISÓRIA. DECADÊNCIA. DUAS DECISÕES RESCINDENDAS. Inserida em 20.09.00 (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 100, Res. 109/01, DJ 18.04.01)

OJ-SDI2-16 AÇÃO RESCISÓRIA. DECADÊNCIA. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. Inserida em 20.09.00 - (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 100 - DJ 22.08.2005)

A exceção de incompetência, ainda que oposta no prazo recursal, sem ter sido aviado o recurso próprio, não tem o condão de afastar a consumação da coisa julgada e, assim, postergar o termo inicial do prazo decadencial para a ação rescisória.

OJ-SDI2-17 AÇÃO RESCISÓRIA. DECADÊNCIA. NÃO-CONSUMAÇÃO ANTES DA EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1577/1997. AMPLIAÇÃO DO PRAZO. Inserida em 20.09.00 - (cancelada em decorrência da sua incorporação à nova redação da Orientação Jurisprudencial nº 12 da SBDI-II - DJ 22.08.2005)

A vigência da Medida Provisória nº 1577/1997 e de suas reedições implicou o elasticamento do prazo decadencial para o ajuizamento da ação rescisória a favor dos entes de direito público, autarquias e fundações públicas. Se o biênio decadencial do art. 495 do CPC findou após a entrada em vigor da referida medida provisória e até sua suspensão pelo STF em sede liminar de ação direta de inconstitucionalidade (ADIn 1753-2), tem-se como aplicável o prazo decadencial elasticado à rescisória.

OJ-SDI2-18 AÇÃO RESCISÓRIA. DECADÊNCIA. UNIÃO. LEI COMPLEMENTAR Nº 73/93, ART. 67. LEI Nº 8.682/93, ART. 6º. Inserida em 20.09.00

O art. 67 da Lei Complementar nº 73/93 interrompeu todos os prazos, inclusive o de decadência, em favor da União no período compreendido entre 14.02.93 e 14.08.93.

OJ-SDI2-19 AÇÃO RESCISÓRIA. DESLIGAMENTO INCENTIVADO. IMPOSTO DE RENDA. ABONO PECUNIÁRIO. VIOLAÇÃO DE LEI. SÚMULA Nº 83 DO TST. APLICÁVEL. Inserida em 20.09.00

Havendo notória controvérsia jurisprudencial acerca da incidência de imposto de renda sobre parcela paga pelo empregador ("abono pecuniário") a título de "desligamento incentivado", im-procede pedido de rescisão do julgado. Incidência da Súmula nº 83 do TST.

OJ-SDI2-20 AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NOVO. DISSÍDIO COLETIVO. SENTENÇA NORMATIVA. Inserida em 20.09.00 - (cancelada em decorrência da sua conversão na Súmula nº 402 - DJ 22.08.2005)

Documento novo é o cronologicamente velho, já existente ao tempo da decisão rescindenda, mas ignorado pelo interessado ou de impossível utilização à época no processo. Não é documento novo apto a viabilizar a desconstituição de julgado.

a) a sentença normativa proferida ou transitada em julgado posteriormente à sentença rescindenda.

b) a sentença normativa preexistente à sentença rescindenda, mas não exibida no processo principal, em virtude de negligência da parte, quando podia e deveria louvar-se de documento já existente e não ignorado quando emitida a decisão rescindenda.

OJ-SDI2-21 AÇÃO RESCISÓRIA. DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO. TRÂNSITO EM JULGADO. INOBSERVÂNCIA. DECRETO-LEI Nº 779/69, ART. 1º, V. INCABÍVEL. Inserida em 20.09.00 (nova redação - DJ 22.08.2005)

É incabível ação rescisória para a desconstituição de sentença não transitada em julgado porque ainda não submetida ao necessário duplo grau de jurisdição, na forma do Decreto-Lei nº 779/69. Determina-se que se oficie ao Presidente do TRT para que proceda à avocatória do processo principal para o reexame da sentença rescindenda..

OJ-SDI2-22 AÇÃO RESCISÓRIA. ESTABILIDADE. ART. 41, CF/1988. CELETISTA. ADMINISTRAÇÃO

DIRETA, AUTÁRQUICA OU FUNDACIONAL. APLICABILIDADE. Inserida em 20.09.00 (cancelada em decorrência da sua conversão na Súmula nº 390, DJ 20.04.2005)

O servidor público celetista da administração direta, autárquica ou fundacional é beneficiário da estabilidade prevista no art. 41 da Constituição Federal.

OJ-SDI2-23 AÇÃO RESCISÓRIA. ESTABILIDADE. PERÍODO PRÉ-ELEITORAL. VIOLAÇÃO DE LEI. SÚMULA Nº 83 DO TST. APLICÁVEL. Inserida em 20.09.00

Não procede pedido de rescisão de sentença de mérito que assegura ou nega estabilidade pré-eleitoral, quando a decisão rescindenda for anterior à Orientação Jurisprudencial nº 51, da Seção de Dissídios Individuais do TST (25.11.96). Incidência da Súmula nº 83 do TST.

OJ-SDI2-24 AÇÃO RESCISÓRIA. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. REINTEGRAÇÃO EM PERÍODO POSTERIOR. DIREITO LIMITADO AOS SALÁRIOS E CONECTÁRIOS DO PERÍODO DA ESTABILIDADE. Inserida em 20.09.00

Rescinde-se o julgado que reconhece estabilidade provisória e determina a reintegração de empregado, quando já exaurido o respectivo período de estabilidade. Em juízo rescisório, restringe-se a condenação quanto aos salários e conectários até o termo final da estabilidade.

OJ-SDI2-25 AÇÃO RESCISÓRIA. EXPRESSÃO “LEI” DO ART. 485, V, DO CPC. NÃO INCLUSÃO DO ACT, CCT, PORTARIA, REGULAMENTO, SÚMULA E ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DE TRIBUNAL. Inserida em 20.09.00 (nova redação em decorrência da incorporação da Orientação Jurisprudencial nº 118 da SBDI-II - DJ 22.08.2005)

Não procede pedido de rescisão fundado no art. 485, V, do CPC quando se aponta contrariedade à norma de convenção coletiva de trabalho, acordo coletivo de trabalho, portaria do Poder Executivo, regulamento de empresa e súmula ou orientação jurisprudencial de tribunal. (ex-OJ 25 da SDI-2, inserida em 20.09.00 e ex-OJ 118 da SDI-2, DJ 11.08.03)

OJ-SDI2-26 AÇÃO RESCISÓRIA. GRATIFICAÇÃO DE NÍVEL SUPERIOR. SUFRAMA. Inserida em 20.09.00

A extensão da gratificação instituída pela SUFRAMA aos servidores celetistas exercentes de atividade de nível superior não ofende as disposições contidas nos arts. 37, XIII e 39, § 1º, da CF/1988.

OJ-SDI2-27 AÇÃO RESCISÓRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS Inserida em 20.09.00 - (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 219 - DJ 22.08.2005)

Incabível condenação em honorários advocatícios em ação rescisória no processo trabalhista, salvo preenchidos os requisitos da Lei nº 5.584/70.

OJ-SDI2-28 AÇÃO RESCISÓRIA. JUÍZO RESCISÓRIO. RESTITUIÇÃO DA PARCELA JÁ RECEBIDA. DEVE A PARTE PROPOR AÇÃO PRÓPRIA (cancelada) - Res.149/2008, DEJT divulgado em 20, 21 e 24.11.2008

Inviável em sede de ação rescisória pleitear condenação relativa à devolução dos valores pagos aos empregados quando ultimada a execução da decisão rescindenda, devendo a empresa buscar por meio de procedimento próprio essa devolução.

OJ-SDI2-29 AÇÃO RESCISÓRIA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. SÚMULA Nº 83 DO TST E SÚMULA Nº 343 DO STF. INAPLICÁVEIS. Inserida em 20.09.00 - (cancelada em decorrência da redação conferida à Súmula nº 83 pela Res. 121/03, DJ 21.11.2003) - DJ 22.08.2005

No julgamento de ação rescisória fundada no art. 485, inciso V, do CPC, não se aplica o óbice das Súmulas nºs 83 do TST e 343 do STF, quando se tratar de matéria constitucional.

OJ-SDI2-30 AÇÃO RESCISÓRIA. MULTA. ART. 920 DO CÓDIGO CIVIL DE 1916 (ART. 412 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002). Inserida em 20.09.00 (nova redação em decorrência da incorporação da Orientação Jurisprudencial nº 31 da SBDI-II - DJ 22.08.2005)

Não se acolhe, por violação do art. 920 do Código Civil de 1916 (art. 412 do Código Civil de 2002), pedido de rescisão de julgado que:

a) em processo de conhecimento, impôs condenação ao pagamento de multa, quando a decisão rescindenda for anterior à Orientação Jurisprudencial nº 54 da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais do TST (30.05.94), incidindo o óbice da Súmula nº 83 do TST; (ex-OJ nº 30 da SDI-2 inserida em 20.09.00)

b) em execução, rejeita-se limitação da condenação ao pagamento de multa, por inexistência de violação literal. (ex-OJ nº 31 da SDI-2 - inserida em 20.09.00)

OJ-SDI2-31 AÇÃO RESCISÓRIA. MULTA. VIOLAÇÃO DO ART. 920 DO CÓDIGO CIVIL. DECISÃO RESCINDENDA EM EXECUÇÃO. Inserida em 20.09.00 - (cancelada em decorrência da sua incorporação à redação da Orientação Jurisprudencial nº 30 da SBDI-II - DJ 22.08.2005)

Não se acolhe, por violação do art. 920 do Código Civil, pedido de rescisão de julgado que, em execução, rejeita limitação da condenação ao pagamento de multa. Inexistência de violação literal.

OJ-SDI2-32 AÇÃO RESCISÓRIA. PETIÇÃO INICIAL. CAUSA DE PEDIR. AUSÊNCIA DE CAPITULAÇÃO, OU CAPITULAÇÃO ERRÔNEA NO ART. 485 DO CPC. PRINCÍPIO "IURA NOVIT CURIA". Inserida em 20.09.00 - (cancelada em decorrência da sua conversão na Súmula nº 408 - DJ 22.08.2005)

Não padece de inépcia a petição inicial de ação rescisória apenas porque omite a subsunção do fundamento de rescindibilidade no art. 485 do CPC, ou o capitula erroneamente. Contanto que não se afaste dos fatos e fundamentos invocados como causa de pedir, ao Tribunal é lícito emprestar-lhes a adequada qualificação jurídica ("iura novit curia").

OJ-SDI2-33 AÇÃO RESCISÓRIA. PETIÇÃO INICIAL. VIOLAÇÃO LITERAL DE LEI. PRINCÍPIO "IURA NOVIT CURIA". Inserida em 20.09.00 - (cancelada em decorrência da sua conversão na Súmula nº 408 - DJ 22.08.2005)

Fundando-se a ação rescisória no art. 485, inciso V, do CPC, é indispensável expressa indicação na petição inicial da ação rescisória do dispositivo legal violado, não se aplicando, no caso, o princípio "iura novit curia".

OJ-SDI2-34 AÇÃO RESCISÓRIA. PLANOS ECONÔMICOS. Inserida em 20.09.00

1. O acolhimento de pedido em ação rescisória de plano econômico, fundada no art. 485, inciso V, do CPC, pressupõe, necessariamente, expressa invocação na petição inicial de afronta ao art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal de 1988. A indicação de ofensa literal a preceito de lei ordinária atrai a incidência da Súmula nº 83 do TST e Súmula nº 343 do STF.

2. Se a decisão rescindenda é posterior à Súmula nº 315 do TST (Res. 07, DJ 22.09.93), inaplicável a Súmula nº 83 do TST.

OJ-SDI2-35 AÇÃO RESCISÓRIA. PLANOS ECONÔMICOS. COISA JULGADA. LIMITAÇÃO À DATA-BASE NA FASE DE EXECUÇÃO. Inserida em 20.09.00

Não ofende a coisa julgada a limitação à data-base da categoria, na fase executória, da condenação ao pagamento de diferenças salariais decorrentes de planos econômicos, quando a decisão exequenda silenciar sobre a limitação, uma vez que a limitação decorre de norma cogente. Apenas quando a sentença exequenda houver expressamente afastado a limitação à data-base é que poderá ocorrer ofensa à coisa julgada.

OJ-SDI2-36 AÇÃO RESCISÓRIA. PREQUESTIONAMENTO. VIOLAÇÃO OCORRIDA NA PRÓPRIA DECISÃO RESCINDENDA. Inserida em 20.09.00 - (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 298 - DJ 22.08.2005)

Não é absoluta a exigência de prequestionamento na ação rescisória: ainda que a ação rescisória tenha por fundamento violação de dispositivo legal, é prescindível o prequestionamento quando o vício nasce no próprio julgamento, como se dá com a sentença "extra, citra e ultra petita".

OJ-SDI2-37 AÇÃO RESCISÓRIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. SÚMULA Nº 83 DO TST E SÚMULA Nº 343 DO STF. INAPLICÁVEIS. Inserida em 20.09.00 - (cancelada em decorrência da redação conferida à Súmula nº 83 pela Res. 121/03, DJ 21.11.2003) - DJ 22.08.2005

No julgamento de ação rescisória fundada no art. 485, inciso V, do CPC, não se aplica o óbice das Súmulas nºs 83 do TST e 343 do STF quando se tratar de prazo prescricional com assento constitucional.

OJ-SDI2-38 AÇÃO RESCISÓRIA. PROFESSOR-ADJUNTO. INGRESSO NO CARGO DE PROFESSOR-TITULAR. EXIGÊNCIA DE CONCURSO PÚBLICO (LEI Nº 7.596/87, DECRETO Nº 94.664/87 E ART. 206, V, CF/1988). Inserida em 20.09.00

A assunção do professor-adjunto ao cargo de professor titular de universidade pública, sem prévia aprovação em concurso público, viola o art. 206, inciso V, da Constituição Federal. Procedência do pedido de rescisão do julgado.

OJ-SDI2-39 AÇÃO RESCISÓRIA. REAJUSTES BIMESTRAIS E QUADRIMESTRAIS. LEI Nº 8.222/91. SÚMULA Nº 83 DO TST. APLICÁVEL. Inserida em 20.09.00

Havendo controvérsia jurisprudencial à época, não se rescinde decisão que aprecia a possibilidade de cumulação das antecipações bimestrais e reajustes quadrimestrais de salário previstos na Lei nº 8.222/91. Incidência da Súmula nº 83 do TST.

OJ-SDI2-40 AÇÃO RESCISÓRIA. REAJUSTES SALARIAIS PREVISTOS EM NORMA COLETIVA. PREVALÊNCIA DA LEGISLAÇÃO DE POLÍTICA SALARIAL QUANDO A NORMA COLETIVA É ANTERIOR À LEI. Inserida em 20.09.00 (cancelada em decorrência da sua conversão na Súmula nº

375, DJ 20.04.2005)

Os reajustes salariais previstos em norma coletiva de trabalho não prevalecem frente à legislação superveniente de política salarial.

OJ-SDI2-41 AÇÃO RESCISÓRIA. SENTENÇA "CITRA PETITA". CABIMENTO. Inserida em 20.09.00

Revolvendo-se a sentença "citra petita", o vício processual vulnera os arts. 128 e 460 do CPC, tornando-a passível de desconstituição, ainda que não opostos embargos declaratórios.

OJ-SDI2-42 AÇÃO RESCISÓRIA. SENTENÇA DE MÉRITO. COMPETÊNCIA DO TST. ACÓRDÃO RESCINDENDO DO TST. NÃO CONHECIMENTO DE RECURSO. SÚMULA Nº 192. NÃO APLICAÇÃO. Inserida em 20.09.00 - (cancelada em decorrência da redação conferida à Súmula nº 192 pela Res. 121/2003 - DJ 21.11.2003) - DJ 22.08.2005

Acórdão rescindendo do TST que não conhece de recurso de embargos ou de revista, seja examinando a arguição de violação de dispositivo de lei, seja decidindo de acordo com súmula de direito material ou em consonância com iterativa, notória e atual jurisprudência de direito material da SDI (Súmula nº 333) examina o mérito da causa, comportando ação rescisória da competência do Tribunal Superior do Trabalho.

OJ-SDI2-43 AÇÃO RESCISÓRIA. SENTENÇA DE MÉRITO. DECISÃO DE TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO EM AGRAVO REGIMENTAL CONFIRMANDO DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR QUE, APLICANDO A SÚMULA Nº 83 DO TST, INDEFERIU A PETIÇÃO INICIAL DA AÇÃO RESCISÓRIA. CABIMENTO. Inserida em 20.09.00 - (cancelada em decorrência da sua conversão na Súmula nº 411 - DJ 22.08.2005)

Se a decisão recorrida, em agravo regimental, aprecia a matéria na fundamentação, sob o enfoque das Súmulas nºs 83 do TST e 343 do STF, constitui sentença de mérito ainda que haja resultado no indeferimento da petição inicial e na extinção do processo, "sem julgamento do mérito". Sujeita-se, assim, à reforma pelo TST a decisão do Tribunal que, invocando controvérsia na interpretação da lei, indefere a petição inicial de ação rescisória.

OJ-SDI2-44 AÇÃO RESCISÓRIA. SENTENÇA DE MÉRITO. DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ADJUDICAÇÃO. INCABÍVEL. Inserida em 20.09.00 - (cancelada em decorrência da sua conversão na Súmula nº 399 - DJ 22.08.2005)

Incabível ação rescisória para impugnar decisão homologatória de adjudicação.

OJ-SDI2-45 AÇÃO RESCISÓRIA. SENTENÇA DE MÉRITO. DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ARREMATACÃO. INCABÍVEL. Inserida em 20.09.00 - (cancelada em decorrência da sua conversão na Súmula nº 399 - DJ 22.08.2005)

Incabível ação rescisória para impugnar decisão homologatória de arrematação.

OJ-SDI2-46 AÇÃO RESCISÓRIA. SENTENÇA DE MÉRITO. QUESTÃO PROCESSUAL. Inserida em 20.09.00 - (cancelada em decorrência da sua conversão na Súmula nº 412 - DJ 22.08.2005)

Pode uma questão processual ser objeto de rescisão desde que consista em pressuposto de validade de uma sentença de mérito.

OJ-SDI2-47 AÇÃO RESCISÓRIA. SENTENÇA DE MÉRITO. VIOLAÇÃO DO ART. 896, "A", DA CLT. Inserida em 20.09.00 - (cancelada em decorrência da sua conversão na Súmula nº 413 - DJ 22.08.2005)

Incabível ação rescisória, por violação do art. 896, "a", da CLT, contra decisão que não conhece de recurso de revista, com base em divergência jurisprudencial, pois não se cuida de sentença de mérito (art. 485 do CPC).

OJ-SDI2-48 AÇÃO RESCISÓRIA. SENTENÇA E ACÓRDÃO. SUBSTITUIÇÃO. Inserida em 20.09.00 - (cancelada em decorrência da nova redação da Súmula nº 192 - DJ 22.08.2005)

Em face do disposto no art. 512 do CPC, é juridicamente impossível o pedido explícito de desconstituição de sentença quando substituída por acórdão Regional.

OJ-SDI2-49 MANDADO DE SEGURANÇA. AÇÃO DE CUMPRIMENTO FUNDADA EM DECISÃO NORMATIVA QUE SOFREU POSTERIOR REFORMA, QUANDO JÁ TRANSITADA EM JULGADO A SENTENÇA CONDENATÓRIA PROFERIDA NA AÇÃO DE CUMPRIMENTO. Inserida em 20.09.00 - (cancelada em decorrência da conversão da tese mais abrangente da Orientação Jurisprudencial nº 116 na Súmula nº 397 - DJ 22.08.2005)

É cabível o mandado de segurança para extinguir a execução fundada em sentença proferida em ação de cumprimento, quando excluída da sentença normativa a cláusula que lhe serviu de sustentáculo.

OJ-SDI2-50 MANDADO DE SEGURANÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CABIMENTO. Inserida em 20.09.00 - (cancelada em decorrência da sua conversão na Súmula nº 414 - DJ 22.08.2005)

A tutela antecipada concedida antes da prolação da sentença é impugnável mediante mandado de segurança, por não comportar recurso próprio.

OJ-SDI2-51 MANDADO DE SEGURANÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA CONCEDIDA EM SENTENÇA. REINTEGRAÇÃO. NÃO CABIMENTO. Inserida em 20.09.00 - (cancelada em decorrência da sua conversão na Súmula nº 414 - DJ 22.08.2005)

A antecipação da tutela conferida na sentença não comporta impugnação pela via do mandado de segurança, por ser impugnável mediante recurso ordinário. A ação cautelar é o meio próprio para se obter efeito suspensivo a recurso.

OJ-SDI2-52 MANDADO DE SEGURANÇA. ART. 284, CPC. APLICABILIDADE. Inserida em 20.09.00 - (cancelada em decorrência da sua conversão na Súmula nº 415 - DJ 22.08.2005)

Exigindo o mandado de segurança prova documental pré-constituída, inaplicável se torna o art. 284 do CPC quando verificada na petição inicial do "mandamus" a ausência de documento indispensável ou sua autenticação.

OJ-SDI2-53 MANDADO DE SEGURANÇA. COOPERATIVA EM LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. LEI Nº 5.764/71, ART. 76. INAPLICÁVEL. NÃO SUSPENDE A EXECUÇÃO. Inserida em 20.09.00

A liquidação extrajudicial de sociedade cooperativa não suspende a execução dos créditos trabalhistas existentes contra ela.

OJ-SDI2-54 MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DE TERCEIRO. CUMULAÇÃO. PENHORA. INCABÍVEL. Inserida em 20.09.00 (nova redação - DJ 22.08.2005)

Ajuizados embargos de terceiro (art. 1046 do CPC) para pleitear a desconstituição da penhora, é incabível a interposição de mandado de segurança com a mesma finalidade.

OJ-SDI2-55 MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO. LEI Nº 8.432/92. ART. 897, § 1º, DA CLT. CABIMENTO. Inserida em 20.09.00 - (cancelada em decorrência da sua conversão na Súmula nº 416 - DJ 22.08.2005)

Devendo o agravo de petição delimitar justificadamente a matéria e os valores objeto de discordância, não fere direito líquido e certo o prosseguimento da execução quanto aos tópicos e valores não especificados no agravo.

OJ-SDI2-56 MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO. PENDÊNCIA DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. Inserida em 20.09.00

Não há direito líquido e certo à execução definitiva na pendência de recurso extraordinário, ou de agravo de instrumento visando a destrancá-lo.

OJ-SDI2-57 MANDADO DE SEGURANÇA. INSS. TEMPO DE SERVIÇO. AVERBAÇÃO E/OU RECONHECIMENTO. Inserida em 20.09.00

Conceder-se-á mandado de segurança para impugnar ato que determina ao INSS o reconhecimento e/ou averbação de tempo de serviço.

OJ-SDI2-58 MANDADO DE SEGURANÇA PARA CASSAR LIMINAR CONCEDIDA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CABÍVEL. Inserida em 20.09.00 - (cancelada em decorrência da sua conversão na Súmula nº 414 - DJ 22.08.2005)

É cabível o mandado de segurança visando a cassar liminar concedida em ação civil pública.

OJ-SDI2-59 MANDADO DE SEGURANÇA. PENHORA. CARTA DE FIANÇA BANCÁRIA. Inserida em 20.09.00

A carta de fiança bancária equivale a dinheiro para efeito da gradação dos bens penhoráveis, estabelecida no art. 655 do CPC.

OJ-SDI2-60 MANDADO DE SEGURANÇA. PENHORA EM DINHEIRO. BANCO. Inserida em 20.09.00 - (cancelada em decorrência da sua conversão na Súmula nº 417 - DJ 22.08.2005)

Não fere direito líquido e certo do impetrante o ato judicial que determina penhora em dinheiro de banco, em execução definitiva, para garantir crédito exequendo, uma vez que obedece à gradação prevista no art. 655 do CPC.

OJ-SDI2-61 MANDADO DE SEGURANÇA. PENHORA EM DINHEIRO. EXECUÇÃO DEFINITIVA. DEPÓSITO EM BANCO OFICIAL NO ESTADO. ARTIGOS 612 E 666 DO CPC. Inserida em 20.09.00 - (cancelada em decorrência da sua conversão na Súmula nº 417 - DJ 22.08.2005)

Havendo discordância do credor, em execução definitiva, não tem o executado direito líquido e certo a que os valores penhorados em dinheiro fiquem depositados no próprio banco, ainda que atenda aos requisitos do art. 666, I, do CPC.

OJ-SDI2-62 MANDADO DE SEGURANÇA. PENHORA EM DINHEIRO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. Inserida em 20.09.00 - (cancelada em decorrência da sua conversão na Súmula nº 417 - DJ 22.08.2005)

Em se tratando de execução provisória, fere direito líquido e certo do impetrante a determinação de penhora em dinheiro, quando nomeados outros bens à penhora, pois o executado tem direito a que a execução se processe da forma que lhe seja menos gravosa, nos termos do art. 620 do CPC.

OJ-SDI2-63 MANDADO DE SEGURANÇA. REINTEGRAÇÃO. AÇÃO CAUTELAR. Inserida em 20.09.00

Comporta a impetração de mandado de segurança o deferimento de reintegração no emprego em ação cautelar.

OJ-SDI2-64 MANDADO DE SEGURANÇA. REINTEGRAÇÃO LIMINARMENTE CONCEDIDA. Inserida em 20.09.00

Não fere direito líquido e certo a concessão de tutela antecipada para reintegração de empregado protegido por estabilidade provisória decorrente de lei ou norma coletiva.

OJ-SDI2-65 MANDADO DE SEGURANÇA. REINTEGRAÇÃO LIMINARMENTE CONCEDIDA. DIRIGENTE SINDICAL. Inserida em 20.09.00

Ressalvada a hipótese do art. 494 da CLT, não fere direito líquido e certo a determinação liminar de reintegração no emprego de dirigente sindical, em face da previsão do inciso X do art. 659 da CLT.

OJ-SDI2-66 MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DE ADJUDICAÇÃO. INCABÍVEL. Inserida em 20.09.00

É incabível o mandado de segurança contra sentença homologatória de adjudicação, uma vez que existe meio próprio para impugnar o ato judicial, consistente nos embargos à adjudicação (CPC, art. 746).

OJ-SDI2-67 MANDADO DE SEGURANÇA. TRANSFERÊNCIA. ART. 659, IX, DA CLT. Inserida em 20.09.00

Não fere direito líquido e certo a concessão de liminar obstativa de transferência de empregado, em face da previsão do inciso IX do art. 659 da CLT.

OJ-SDI2-68 ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. COMPETÊNCIA. Inserida em 20.09.00 (nova redação - DJ 22.08.2005)

Nos Tribunais, compete ao relator decidir sobre o pedido de antecipação de tutela, submetendo sua decisão ao Colegiado respectivo, independentemente de pauta, na sessão imediatamente subsequente.

OJ-SDI2-69 FUNGIBILIDADE RECURSAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DE AÇÃO RESCISÓRIA OU MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO PARA O TST. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL E DEVOLUÇÃO DOS AUTOS AO TRT. Inserida em 20.09.00

Recurso ordinário interposto contra despacho monocrático indeferitório da petição inicial de ação rescisória ou de mandado de segurança pode, pelo princípio de fungibilidade recursal, ser recebido como agravo regimental. Hipótese de não conhecimento do recurso pelo TST e devolução dos autos ao TRT, para que aprecie o apelo como agravo regimental.

OJ-SDI2-70 AÇÃO RESCISÓRIA. MANIFESTO E INESCUSÁVEL EQUÍVOCO NO DIRECIONAMENTO. INÉPCIA DA INICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. (Alterada em 26.11.02)

O manifesto equívoco da parte em ajuizar ação rescisória no TST para desconstituir julgado proferido pelo TRT, ou vice-versa, implica a extinção do processo sem julgamento do mérito por inépcia da inicial.

OJ-SDI2-71 AÇÃO RESCISÓRIA. SALÁRIO PROFISSIONAL. FIXAÇÃO. MÚLTIPLO DE SALÁRIO MÍNIMO. ART. 7º, IV, DA CF/88. (Nova redação - DJ 22.11.04)

A estipulação do salário profissional em múltiplos do salário mínimo afronta o art. 7º, inciso IV, da Constituição Federal de 1988, só incorrendo em vulneração do referido preceito constitucional a fixação de correção automática do salário pelo reajuste do salário mínimo.

OJ-SDI2-72 AÇÃO RESCISÓRIA. PREQUESTIONAMENTO QUANTO À MATÉRIA E AO CONTEÚDO DA NORMA, NÃO NECESSARIAMENTE DO DISPOSITIVO LEGAL TIDO POR VIOLADO. Inserida em 08.11.00 - (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 298 - DJ 22.08.2005)

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.

OJ-SD12-73 ART. 557 DO CPC. CONSTITUCIONALIDADE. Inserida em 08.11.00

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/1988 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 9.756/1998, ficando, outrossim, assegurado o acesso ao Colegiado através de agravo.

OJ-SD12-74 EMBARGOS DECLARATÓRIOS CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR, CALCADA NO ART. 557 DO CPC. CABIMENTO. Inserida em 08.11.00 - (cancelada em decorrência da sua conversão na Súmula nº 421 - DJ 22.08.2005)

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.

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.

OJ-SD12-75 REMESSA DE OFÍCIO. AÇÃO RESCISÓRIA. PREQUESTIONAMENTO. DECISÃO REGIONAL QUE SIMPLEMENTE CONFIRMA A SENTENÇA. Inserida em 20.04.01 - (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 298 - DJ 22.08.2005)

Para efeito de ação rescisória, considera-se prequestionada a matéria tratada na sentença quando, examinando remessa de ofício, o Tribunal simplesmente a confirma.

OJ-SD12-76 AÇÃO RESCISÓRIA. AÇÃO CAUTELAR PARA SUSPENDER EXECUÇÃO. JUNTADA DE DOCUMENTO INDISPENSÁVEL. POSSIBILIDADE DE ÊXITO NA RESCISÃO DO JULGADO. Inserida em 13.03.02

É indispensável a instrução da ação cautelar com as provas documentais necessárias à aferição da plausibilidade de êxito na rescisão do julgado. Assim sendo, devem vir junto com a inicial da cautelar as cópias da petição inicial da ação rescisória principal, da decisão rescindenda, da certidão do trânsito em julgado da decisão rescindenda e informação do andamento atualizado da execução.

OJ-SD12-77 AÇÃO RESCISÓRIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 83 DO TST. MATÉRIA CONTROVERTIDA. LIMITE TEMPORAL. DATA DE INSERÇÃO EM ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DO TST. Inserida em 13.03.02 - (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 83 - DJ 22.08.2005)

A data da inclusão da matéria discutida na ação rescisória, na Orientação Jurisprudencial do TST, é o divisor de águas quanto a ser, ou não, controvertida nos Tribunais a interpretação dos dispositivos legais citados na ação rescisória.

OJ-SD12-78 AÇÃO RESCISÓRIA. CUMULAÇÃO SUCESSIVA DE PEDIDOS. RESCISÃO DA SENTENÇA E DO ACÓRDÃO. AÇÃO ÚNICA. ART. 289 DO CPC. Inserida em 13.03.02

É admissível o ajuizamento de uma única ação rescisória contendo mais de um pedido, em ordem sucessiva, de rescisão da sentença e do acórdão. Sendo inviável a tutela jurisdicional de um deles, o julgador está obrigado a apreciar os demais, sob pena de negativa de prestação jurisdicional.

OJ-SD12-79 AÇÃO RESCISÓRIA. DECADÊNCIA AFASTADA. IMEDIATO JULGAMENTO DO MÉRITO. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO. Inserida em 13.03.02 - (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 100 - DJ 22.08.2005)

Não ofende o princípio do duplo grau de jurisdição a decisão do TST que, após afastar a decadência em sede de recurso ordinário, aprecia desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento.

OJ-SD12-80 AÇÃO RESCISÓRIA. DECADÊNCIA. "DIES A QUO". RECURSO DESERTO. SÚMULA Nº 100 DO TST. Inserida em 13.03.02

O não-conhecimento do recurso por deserção não antecipa o "dies a quo" do prazo decadencial para o ajuizamento da ação rescisória, atraindo, na contagem do prazo, a aplicação da Súmula nº 100 do TST.

OJ-SDI2-81 AÇÃO RESCISÓRIA. DESCONTOS LEGAIS. FASE DE EXECUÇÃO. SENTENÇA EXEQUENDA OMISSA. INEXISTÊNCIA DE OFENSA À COISA JULGADA. Inserida em 13.03.02 - (cancelada em decorrência da sua conversão na Súmula nº 401 - DJ 22.08.2005)

Os descontos previdenciários e fiscais devem ser efetuados pelo juízo executório, ainda que a sentença exequenda tenha sido omissa sobre a questão, dado o caráter de ordem pública ostentado pela norma que os disciplina. A ofensa à coisa julgada somente poderá ser caracterizada na hipótese de o título exequendo, expressamente, afastar a dedução dos valores a título de imposto de renda e de contribuição previdenciária.

OJ-SDI2-82 AÇÃO RESCISÓRIA. LITISCONSÓRCIO. NECESSÁRIO NO PÓLO PASSIVO E FACULTATIVO NO ATIVO. Inserida em 13.03.02 - (cancelada em decorrência da sua conversão na Súmula nº 406 - DJ 22.08.2005)

O litisconsórcio, na ação rescisória, é necessário em relação ao pólo passivo da demanda, porque supõe uma comunidade de direito ou de obrigações que não admite solução díspar para os litisconsortes, em face da indivisibilidade do objeto. Já em relação ao pólo ativo, o litisconsórcio é facultativo, uma vez que a aglutinação de autores se faz por conveniência, e não pela necessidade decorrente da natureza do litígio, pois não se pode condicionar o exercício do direito individual de um dos litigantes no processo originário à anuência dos demais para retomar a lide.

OJ-SDI2-83 AÇÃO RESCISÓRIA. MINISTÉRIO PÚBLICO. LEGITIMIDADE "AD CAUSAM" PREVISTA NO ART. 487, III, "A" E "B", DO CPC. AS HIPÓTESES SÃO MERAMENTE EXEMPLIFICATIVAS. Inserida em 13.03.02 - (cancelada em decorrência da sua conversão na Súmula nº 407 - DJ 22.08.2005)

A legitimidade "ad causam" do Ministério Público para propor ação rescisória, ainda que não tenha sido parte no processo que deu origem à decisão rescindenda, não está limitada às alíneas "a" e "b" do inciso III do art. 487 do CPC, uma vez que traduzem hipóteses meramente exemplificativas.

OJ-SDI2-84 AÇÃO RESCISÓRIA. PETIÇÃO INICIAL. AUSÊNCIA DA DECISÃO RESCINDENDA E/OU DA CERTIDÃO DE SEU TRÂNSITO EM JULGADO DEVIDAMENTE AUTENTICADAS. PEÇAS ESSENCIAIS PARA A CONSTITUIÇÃO VÁLIDA E REGULAR DO FEITO. ARGÜIÇÃO DE OFÍCIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. Alterada em 26.11.02

A decisão rescindenda e/ou a certidão do seu trânsito em julgado, devidamente autenticadas, à exceção de cópias reprográficas apresentadas por pessoa jurídica de direito público, a teor do art. 24 da Lei nº 10.522/02, são peças essenciais para o julgamento da ação rescisória. Em fase recursal, verificada a ausência de qualquer delas, cumpre ao Relator do recurso ordinário argüir, de ofício, a extinção do processo, sem julgamento do mérito, por falta de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do feito.

OJ-SDI2-85 AÇÃO RESCISÓRIA. SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DE CÁLCULO. EXISTÊNCIA DE CONTRADITÓRIO. DECISÃO DE MÉRITO. CABIMENTO. Inserida em 13.03.02 e alterada em 26.11.02 (cancelada - 1ª parte convertida na Súmula nº 399 e parte final incorporada à nova redação da Súmula nº 298 - DJ 22.08.2005)

A decisão homologatória de cálculos apenas comporta rescisão quando enfrentar as questões envolvidas na elaboração da conta de liquidação, quer solvendo a controvérsia das partes, quer explicitando, de ofício, os motivos pelos quais acolheu os cálculos oferecidos por uma das partes, ou pelo setor de cálculos, e não contestados pela outra. A sentença meramente homologatória, que silencia sobre os motivos de convencimento do juiz, não se mostra rescindível, por ausência de prequestionamento.

OJ-SDI2-86 MANDADO DE SEGURANÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. SENTENÇA SUPERVENIENTE. PERDA DE OBJETO. Inserida em 13.03.02 - (cancelada em decorrência da sua conversão na Súmula nº 414 - DJ 22.08.2005)

Perde objeto o mandado de segurança que impugna tutela antecipada pelo fato de haver sido proferida sentença de mérito nos autos originários.

OJ-SDI2-87 MANDADO DE SEGURANÇA. REINTEGRAÇÃO EM EXECUÇÃO PROVISÓRIA. IMPOSIBILIDADE. Inserida em 13.03.02 (cancelada) – DJ 22.08.2005

O art. 899 da CLT, ao impedir a execução definitiva do título executório, enquanto pendente recurso, alcança tanto as execuções por obrigação de pagar quanto as por obrigação de fazer. Assim, tendo a obrigação de reintegrar caráter definitivo, somente pode ser decretada, liminarmente, nas hipóteses legalmente previstas, em sede de tutela antecipada ou tutela específica.

OJ-SDI2-88 MANDADO DE SEGURANÇA. VALOR DA CAUSA. CUSTAS PROCESSUAIS. CABI-

MENTO. Inserida em 13.03.02

Incabível a impetração de mandado de segurança contra ato judicial que, de ofício, arbitrou novo valor à causa, acarretando a majoração das custas processuais, uma vez que cabia à parte, após recolher as custas, calculadas com base no valor dado à causa na inicial, interpor recurso ordinário e, posteriormente, agravo de instrumento no caso de o recurso ser considerado deserto.

OJ-SD12-89 “HABEAS CORPUS”. DEPOSITÁRIO. TERMO DE DEPÓSITO NÃO ASSINADO PELO PACIENTE. NECESSIDADE DE ACEITAÇÃO DO ENCARGO. IMPOSSIBILIDADE DE PRISÃO CIVIL. Inserida em 27.05.02

A investidura no encargo de depositário depende da aceitação do nomeado que deve assinar termo de compromisso no auto de penhora, sem o que, é inadmissível a restrição de seu direito de liberdade.

OJ-SD12-90 RECURSO ORDINÁRIO. APELO QUE NÃO ATACA OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO RECORRIDA. NÃO-CONHECIMENTO. ART. 514, II, DO CPC. Inserida em 27.05.02 - (cancelada em decorrência da sua conversão na Súmula nº 422 - DJ 22.08.2005)

Não se conhece de recurso ordinário para o TST, pela ausência do requisito de admissibilidade inscrito no art. 514, II, do CPC, quando as razões do recorrente não impugnem os fundamentos da decisão recorrida, nos termos em que fora proposta.

OJ-SD12-91 MANDADO DE SEGURANÇA. AUTENTICAÇÃO DE CÓPIAS PELAS SECRETARIAS DOS TRIBUNAIS REGIONAIS DO TRABALHO. REQUERIMENTO INDEFERIDO. ART. 789, § 9º, DA CLT. Inserida em 27.05.02

Não sendo a parte beneficiária da assistência judiciária gratuita, inexistente direito líquido e certo à autenticação, pelas Secretarias dos Tribunais, de peças extraídas do processo principal, para formação do agravo de instrumento.

OJ-SD12-92 MANDADO DE SEGURANÇA. EXISTÊNCIA DE RECURSO PRÓPRIO. Inserida em 27.05.02

Não cabe mandado de segurança contra decisão judicial passível de reforma mediante recurso próprio, ainda que com efeito diferido.

OJ-SD12-93 MANDADO DE SEGURANÇA. POSSIBILIDADE DA PENHORA SOBRE PARTE DA RENDA DE ESTABELECIMENTO COMERCIAL. Inserida em 27.05.02

É admissível a penhora sobre a renda mensal ou faturamento de empresa, limitada a determinado percentual, desde que não comprometa o desenvolvimento regular de suas atividades.

OJ-SD12-94 AÇÃO RESCISÓRIA. COLUSÃO. FRAUDE À LEI. RECLAMATÓRIA SIMULADA EXTINTA. Inserida em 27.09.02

A decisão ou acordo judicial subjacente à reclamação trabalhista, cuja tramitação deixa nítida a simulação do litígio para fraudar a lei e prejudicar terceiros, enseja ação rescisória, com lastro em colusão. No juízo rescisório, o processo simulado deve ser extinto.

OJ-SD12-95 AÇÃO RESCISÓRIA DE AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO DE LEI. INDICAÇÃO DOS MESMOS DISPOSITIVOS LEGAIS APONTADOS NA RESCISÓRIA PRIMITIVA. (Nova redação - DJ 16.04.04) - (cancelada em decorrência da sua conversão na Súmula nº 400 - DJ 22.08.2005)

Em se tratando de rescisória de rescisória, o vício apontado deve nascer na decisão rescindenda, não se admitindo a rediscussão do acerto do julgamento da rescisória anterior. Assim, não se admite rescisória calcada no inciso V do art. 485 do CPC, para discussão, por má aplicação, dos mesmos dispositivos de lei tidos por violados na rescisória anterior, bem como para arguição de questões inerentes à ação rescisória primitiva.

OJ-SD12-96 AÇÃO RESCISÓRIA. VÍCIO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO RESCINDENDA. AUSÊNCIA DA FORMAÇÃO DA COISA JULGADA MATERIAL. CARÊNCIA DE AÇÃO. Inserida em 27.09.02 - (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 299 - DJ 22.08.2005)

O pretense vício de intimação posterior à decisão que se pretende rescindir, se efetivamente ocorrido, não permite a formação da coisa julgada material. Assim, a ação rescisória deve ser julgada extinta sem julgamento do mérito por carência de ação, por inexistir decisão transitada em julgado a ser rescindida.

OJ-SD12-97 AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO DO ART. 5º, II, LIV E LV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. Inserida em 27.09.02 e alterada em 25.04.03 - DJ 09.05.03 (nova redação - DJ 22.08.2005)

Os princípios da legalidade, do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa não

servem de fundamento para a desconstituição de decisão judicial transitada em julgado, quando se apresentam sob a forma de pedido genérico e desfundamentado, acompanhando dispositivos legais que tratam especificamente da matéria debatida, estes sim, passíveis de fundamentarem a análise do pleito rescisório.

OJ-SDI2-98 MANDADO DE SEGURANÇA. CABÍVEL PARA ATACAR EXIGÊNCIA DE DEPÓSITO PRÉVIO DE HONORÁRIOS PERICIAIS. Inserida em 27.09.02 (nova redação – DJ 22.08.2005)

É ilegal a exigência de depósito prévio para custeio dos honorários periciais, dada a incompatibilidade com o processo do trabalho, sendo cabível o mandado de segurança visando à realização da perícia, independentemente do depósito.

OJ-SDI2-99 MANDADO DE SEGURANÇA. ESGOTAMENTO DE TODAS AS VIAS PROCESSUAIS DISPONÍVEIS. TRÂNSITO EM JULGADO FORMAL. DESCABIMENTO. Inserida em 27.09.02

Esgotadas as vias recursais existentes, não cabe mandado de segurança.

OJ-SDI2-100 RECURSO ORDINÁRIO PARA O TST. DECISÃO DE TRT PROFERIDA EM AGRAVO REGIMENTAL CONTRA LIMINAR EM AÇÃO CAUTELAR OU EM MANDADO DE SEGURANÇA. INCABÍVEL. Inserida em 27.09.02

Não cabe recurso ordinário para o TST de decisão proferida pelo Tribunal Regional do Trabalho em agravo regimental interposto contra despacho que concede ou não liminar em ação cautelar ou em mandado de segurança, uma vez que o processo ainda pende de decisão definitiva do Tribunal “a quo”.

OJ-SDI2-101 AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, IV, DO CPC. OFENSA A COISA JULGADA. NECESSIDADE DE FIXAÇÃO DE TESE NA DECISÃO RESCINDENDA. DJ 29.04.03

Para viabilizar a desconstituição do julgado pela causa de rescindibilidade do inciso IV, do art. 485, do CPC, é necessário que a decisão rescindenda tenha enfrentado as questões ventiladas na ação rescisória, sob pena de inviabilizar o cotejo com o título executivo judicial tido por desrespeitado, de modo a se poder concluir pela ofensa à coisa julgada.

OJ-SDI2-102 AÇÃO RESCISÓRIA. CERTIDÃO DE TRÂNSITO EM JULGADO. DESCOMPASSO COM A REALIDADE. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. DJ 29.04.03 - (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 100 - DJ 22.08.2005)

O juízo rescindente não está adstrito à certidão de trânsito em julgado juntada com a ação rescisória, podendo formar sua convicção através de outros elementos dos autos quanto à antecipação ou postergação do “dies a quo” do prazo decadencial.

OJ-SDI2-103 AÇÃO RESCISÓRIA. CONTRADIÇÃO ENTRE FUNDAMENTAÇÃO E PARTE DISPOSITIVA DO JULGADO. CABIMENTO. ERRO DE FATO. DJ 29.04.03

É cabível a rescisória para corrigir contradição entre a parte dispositiva do acórdão rescindendo e a sua fundamentação, por erro de fato na retratação do que foi decidido.

OJ-SDI2-104 AÇÃO RESCISÓRIA. DECADÊNCIA. SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO. MOMENTO DO TRÂNSITO EM JULGADO. DJ 29.04.03 - (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 100 - DJ 22.08.2005)

O acordo homologado judicialmente tem força de decisão irrecurável, na forma do art. 831 da CLT. Assim sendo, o termo conciliatório transita em julgado na data da sua homologação judicial.

OJ-SDI2-105 AÇÃO RESCISÓRIA. DECISÃO RESCINDENDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO-SUBSTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA. DJ 29.04.03 - (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 192 - DJ 22.08.2005)

É manifesta a impossibilidade jurídica do pedido de rescisão de julgado proferido em agravo de instrumento que, limitando-se a aferir o eventual desacerto do juízo negativo de admissibilidade do recurso de revista, não substitui o acórdão regional, na forma do art. 512 do CPC.

OJ-SDI2-106 AÇÃO RESCISÓRIA. DECISÃO RESCINDENDA. AUSÊNCIA DE TRÂNSITO EM JULGADO. DESCABIMENTO DE AÇÃO RESCISÓRIA PREVENTIVA. DJ 29.04.03 - (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 299 - DJ 22.08.2005)

A comprovação do trânsito em julgado da decisão rescindenda é pressuposto processual indispensável ao tempo do ajuizamento da ação rescisória. Eventual trânsito em julgado posterior ao ajuizamento da ação rescisória não reabilita a ação proposta, na medida em que o ordenamento jurídico não contempla a ação rescisória preventiva.

OJ-SDI2-107 AÇÃO RESCISÓRIA. DECISÃO RESCINDENDA DE MÉRITO. SENTENÇA DECLARATÓRIA DE EXTINÇÃO DE EXECUÇÃO. SATISFAÇÃO DA OBRIGAÇÃO. DJ 29.04.03

Embora não haja atividade cognitiva, a decisão que declara extinta a execução, nos termos do

art. 794 c/c 795 do CPC, extingue a relação processual e a obrigacional, sendo passível de corte rescisório.

OJ-SDI2-108 AÇÃO RESCISÓRIA. FUNDAMENTO PARA INVALIDAR CONFISSÃO. CONFISSÃO FICTA. INADEQUAÇÃO DO ENQUADRAMENTO NO ART. 485, VIII, DO CPC. DJ 29.04.03 - (cancelada em decorrência da sua conversão na Súmula nº 404 - DJ 22.08.2005)

O art. 485, VIII, do CPC, ao tratar do fundamento para invalidar a confissão como hipótese de rescindibilidade da decisão judicial, refere-se à confissão real, fruto de erro, dolo ou coação, e não à confissão ficta resultante de revelia.

OJ-SDI2-109 AÇÃO RESCISÓRIA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INVIABILIDADE. DJ 29.04.03 - (cancelada em decorrência da sua conversão na Súmula nº 410 - DJ 22.08.2005)

A ação rescisória calcada em violação de lei não admite reexame de fatos e provas do processo que originou a decisão rescindenda.

OJ-SDI2-110 AÇÃO RESCISÓRIA. RÉU SINDICATO. SUBSTITUTO PROCESSUAL NA AÇÃO ORIGINÁRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM". INEXISTÊNCIA DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. DJ 29.04.03 - (cancelada em decorrência da sua conversão na Súmula nº 406 - DJ 22.08.2005)

O Sindicato, substituto processual e autor da reclamação trabalhista, em cujos autos fora proferida a decisão rescindenda, possui legitimidade para figurar como réu na ação rescisória, sendo descabida a exigência de citação de todos os empregados substituídos, porquanto inexistente litisconsórcio passivo necessário.

OJ-SDI2-111 AÇÃO RESCISÓRIA. SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO. DOLO DA PARTE VENCEDORA EM DETRIMENTO DA VENCIDA. ART. 485, III, DO CPC. INVIÁVEL. DJ 29.04.03 - (cancelada em decorrência da sua conversão na Súmula nº 403 - DJ 22.08.2005)

Se a decisão rescindenda é homologatória de acordo, não há parte vencedora ou vencida, razão pela qual não é possível a sua desconstituição calcada no inciso III do art. 485 do CPC (dolo da parte vencedora em detrimento da vencida), pois constitui fundamento de rescindibilidade que supõe solução jurisdicional para a lide.

OJ-SDI2-112 AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO DE LEI. DECISÃO RESCINDENDA POR DUPLO FUNDAMENTO. IMPUGNAÇÃO PARCIAL. DJ 29.04.03

Para que a violação da lei dê causa à rescisão de decisão de mérito alicerçada em duplo fundamento, é necessário que o Autor da ação rescisória invoque causas de rescindibilidade que, em tese, possam infirmar a motivação dúplice da decisão rescindenda.

OJ-SDI2-113 AÇÃO CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. INCABÍVEL. AUSÊNCIA DE INTERESSE. EXTINÇÃO. DJ 11.08.03

É incabível medida cautelar para imprimir efeito suspensivo a recurso interposto contra decisão proferida em mandado de segurança, pois ambos visam, em última análise, à sustação do ato atacado. Extingue-se, pois, o processo, sem julgamento do mérito, por ausência de interesse de agir, para evitar que decisões judiciais conflitantes e inconciliáveis passem a reger idêntica situação jurídica.

OJ-SDI2-114 COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO POR CARTA. EMBARGOS DE TERCEIRO. JUÍZO DEPRECANTE. DJ 11.08.03 - (cancelada em decorrência da sua conversão na Súmula nº 419 - DJ 22.08.2005)

Na execução por carta precatória, os embargos de terceiro serão oferecidos no juízo deprecante ou no juízo deprecado, mas a competência para julgá-los é do juízo deprecante, salvo se versarem, unicamente, sobre vícios ou irregularidades da penhora, avaliação ou alienação dos bens, praticados pelo juízo deprecado, em que a competência será deste último.

OJ-SDI2-115 COMPETÊNCIA FUNCIONAL. CONFLITO NEGATIVO. TRT E VARA DO TRABALHO DE IDÊNTICA REGIÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. DJ 11.08.03 - (cancelada em decorrência da sua conversão na Súmula nº 420 - DJ 22.08.2005)

Não se configura conflito de competência entre Tribunal Regional do Trabalho e Vara do Trabalho a ele vinculada.

OJ-SDI2-116 AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, IV, DO CPC. AÇÃO DE CUMPRIMENTO. OFENSA À COISA JULGADA EMANADA DE SENTENÇA NORMATIVA MODIFICADA EM GRAU DE RECURSO. INVIABILIDADE. DJ 11.08.03 - (cancelada em decorrência da sua conversão na Súmula nº 397 - DJ 22.08.2005)

Não procede ação rescisória calcada em ofensa à coisa julgada perpetrada por decisão proferida

em ação de cumprimento, em face de a sentença normativa, na qual se louvava, ter sido modificada em grau de recurso, porque em dissídio coletivo somente se consubstancia coisa julgada formal. Assim, os meios processuais, aptos a atacarem a execução da cláusula reformada, são a exceção da pré-executividade e o mandado de segurança, no caso de descumprimento do art. 572 do CPC.

OJ-SDI2-117 AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO RECURSAL. PEDIDO RESCISÓRIO PROCEDENTE. CONDENAÇÃO EM PECÚNIA. INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 3/93, III. DJ 11.08.03 - (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 99 - DJ 22.08.2005)

Havendo recurso ordinário em sede de rescisória, o depósito recursal prévio só é exigível quando for julgado procedente o pedido e imposta condenação em pecúnia.

OJ-SDI2-118 AÇÃO RESCISÓRIA. EXPRESSÃO "LEI" DO ART. 485, V, DO CPC. INDICAÇÃO DE CONTRARIEDADE A SÚMULA OU ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DO TST. DESCABIMENTO. DJ 11.08.03 - (cancelada em decorrência da sua incorporação à nova redação da Orientação Jurisprudencial nº 25 da SBDI-II - DJ 22.08.2005)

Não prospera pedido de rescisão fundamentado no art. 485, inciso V, do CPC, com indicação de contrariedade a súmula, uma vez que a jurisprudência consolidada dos tribunais não corresponde ao conceito de lei.

OJ-SDI2-119 AÇÃO RESCISÓRIA. PRAZO PRESCRICIONAL. TOTAL OU PARCIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 7º, XXIX, DA CF/1988. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. DJ 11.08.03 - (cancelada em decorrência da sua conversão na Súmula nº 409 - DJ 22.08.2005)

Não procede ação rescisória calcada em violação do art. 7º, XXIX, da CF/1988, quando a questão envolve discussão sobre a espécie de prazo prescricional aplicável aos créditos trabalhistas, se total ou parcial, porque a matéria tem índole infraconstitucional, construída, na Justiça do Trabalho, no plano jurisprudencial.

OJ-SDI2-120 MANDADO DE SEGURANÇA. RECUSA À HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. DJ 11.08.03 - (cancelada em decorrência da sua conversão na Súmula nº 418 - DJ 22.08.2005)

Não comporta mandado de segurança a negativa de homologação de acordo, por inexistir direito líquido e certo à homologação, já que se trata de atividade jurisdicional alicerçada no livre convencimento do juiz.

OJ-SDI2-121 AÇÃO RESCISÓRIA. PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. DESCABIMENTO. DJ 11.08.03 - (cancelada em decorrência da sua conversão na Súmula nº 405 - DJ 22.08.2005)

Não se admite tutela antecipada em sede de ação rescisória, na medida em que não se pode desconstituir antecipadamente a coisa julgada, com base em juízo de verossimilhança, dadas as garantias especiais de que se reveste o pronunciamento estatal transitado em julgado.

OJ-SDI2-122 AÇÃO RESCISÓRIA. DECADÊNCIA. MINISTÉRIO PÚBLICO. "DIES A QUO" DO PRAZO. CONTAGEM. COLUSÃO DAS PARTES. DJ 11.08.03 - (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 100 - DJ 22.08.2005)

Na hipótese de colusão das partes, o prazo decadencial da ação rescisória somente começa a fluir para o Ministério Público, que não interveio no processo principal, a partir do momento em que tem ciência da fraude.

OJ-SDI2-123 AÇÃO RESCISÓRIA. INTERPRETAÇÃO DO SENTIDO E ALCANCE DO TÍTULO EXECUTIVO. INEXISTÊNCIA DE OFENSA À COISA JULGADA. DJ 11.08.03 (título alterado - DJ 22.08.2005)

O acolhimento da ação rescisória calcada em ofensa à coisa julgada supõe dissonância patente entre as decisões exequenda e rescindenda, o que não se verifica quando se faz necessária a interpretação do título executivo judicial para se concluir pela lesão à coisa julgada.

OJ-SDI2-124 AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, II, DO CPC. ARGUICÃO DE INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA. PREQUESTIONAMENTO INEXIGÍVEL. DJ 09.12.2003

Na hipótese em que a ação rescisória tem como causa de rescindibilidade o inciso II do art. 485 do CPC, a arguição de incompetência absoluta prescinde de prequestionamento.

OJ-SDI2-125 AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, III, DO CPC. SILÊNCIO DA PARTE VENCEDORA ACERCA DE EVENTUAL FATO QUE LHE SEJA DESFAVORÁVEL. DESCARACTERIZADO O DOLO PROCESSUAL. DJ 09.12.2003 - (cancelada em decorrência da sua conversão na Súmula nº 403 - DJ 22.08.2005)

Não caracteriza dolo processual, previsto no art. 485, III, do CPC, o simples fato de a parte vence-

dora haver silenciado a respeito de fatos contrários a ela, porque o procedimento, por si só, não constitui ardil do qual resulte cerceamento de defesa e, em consequência, desvie o juiz de uma sentença não-condizente com a verdade.

OJ-SDI2-126 AÇÃO RESCISÓRIA. AUSÊNCIA DE DEFESA. INAPLICÁVEIS OS EFEITOS DA REVELIA. DJ 09.12.2003 - (cancelada em decorrência da sua conversão na Súmula nº 398 - DJ 22.08.2005)

Na ação rescisória, o que se ataca na ação é a sentença, ato oficial do Estado, acobertado pelo manto da coisa julgada. Assim sendo e, considerando que a coisa julgada envolve questão de ordem pública, a revelia não produz confissão na ação rescisória.

OJ-SDI2-127 MANDADO DE SEGURANÇA. DECADÊNCIA. CONTAGEM. EFETIVO ATO COATOR. DJ 09.12.2003

Na contagem do prazo decadencial para ajuizamento de mandado de segurança, o efetivo ato coator é o primeiro em que se firmou a tese hostilizada e não aquele que a ratificou.

OJ-SDI2-128 AÇÃO RESCISÓRIA. CONCURSO PÚBLICO ANULADO POSTERIORMENTE. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 363 DO TST. DJ 09.12.2003

O certame público posteriormente anulado equivale à contratação realizada sem a observância da exigência contida no art. 37, II, da Constituição Federal de 1988. Assim sendo, aplicam-se à hipótese os efeitos previstos na Súmula nº 363 do TST.

OJ-SDI2-129 AÇÃO ANULATÓRIA. COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA. DJ 04.05.2004

Em se tratando de ação anulatória, a competência originária se dá no mesmo juízo em que praticado o ato supostamente eivado de vício.

OJ-SDI2-130 AÇÃO CIVIL PÚBLICA. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. EXTENSÃO DO DANO CAUSADO OU A SER REPARADO. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 93 DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. DJ 04.05.2004

Para a fixação da competência territorial em sede de ação civil pública, cumpre tomar em conta a extensão do dano causado ou a ser reparado, pautando-se pela incidência analógica do art. 93 do Código de Defesa do Consumidor. Assim, se a extensão do dano a ser reparado limitar-se ao âmbito regional, a competência é de uma das Varas do Trabalho da Capital do Estado; se for de âmbito supra-regional ou nacional, o foro é o do Distrito Federal.

OJ-SDI2-131 AÇÃO RESCISÓRIA. AÇÃO CAUTELAR PARA SUSPENDER EXECUÇÃO DA DECISÃO RESCINDENDA. PENDÊNCIA DE TRÂNSITO EM JULGADO DA AÇÃO RESCISÓRIA PRINCIPAL. EFEITOS. DJ 04.05.2004

A ação cautelar não perde o objeto enquanto ainda estiver pendente o trânsito em julgado da ação rescisória principal, devendo o pedido cautelar ser julgado procedente, mantendo-se os efeitos da liminar eventualmente deferida, no caso de procedência do pedido rescisório ou, por outro lado, improcedente, se o pedido da ação rescisória principal tiver sido julgado improcedente.

OJ-SDI2-132 AÇÃO RESCISÓRIA. ACORDO HOMOLOGADO. ALCANCE. OFENSA À COISA JULGADA. DJ 04.05.2004

Acordo celebrado - homologado judicialmente - em que o empregado dá plena e ampla quitação, sem qualquer ressalva, alcança não só o objeto da inicial, como também todas as demais parcelas referentes ao extinto contrato de trabalho, violando a coisa julgada, a propositura de nova reclamação trabalhista.

OJ-SDI2-133 AÇÃO RESCISÓRIA. DECISÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 333. JUÍZO DE MÉRITO. DJ 04.05.2004 - (cancelada em decorrência da nova redação conferida à Súmula nº 192 - DJ 22.08.2005)

A decisão proferida pela SDI, em sede de agravo regimental, calçada na Súmula nº 333, substitui acórdão de Turma do TST, porque emite juízo de mérito, comportando, em tese, o corte rescisório.

OJ-SDI2-134 AÇÃO RESCISÓRIA. DECISÃO RESCINDENDA. PRECLUSÃO DECLARADA. FORMAÇÃO DA COISA JULGADA FORMAL. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. DJ 04.05.2004

A decisão que conclui estar preclusa a oportunidade de impugnação da sentença de liquidação, por ensejar tão-somente a formação da coisa julgada formal, não é suscetível de rescindibilidade.

OJ-SDI2-135 AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO DO ART. 37, "CAPUT", DA CF/1988. NECESSIDADE DE PREQUESTIONAMENTO. DJ 04.05.2004

A ação rescisória calçada em violação do artigo 37, "caput", da Constituição Federal, por desrespeito ao princípio da legalidade administrativa exige que ao menos o princípio constitucional tenha sido prequestionado na decisão.

OJ-SDI2-136 AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. CARACTERIZAÇÃO. DJ 04.05.2004

A caracterização do erro de fato como causa de rescindibilidade de decisão judicial transitada em julgado supõe a afirmação categórica e indiscutida de um fato, na decisão rescindenda, que não corresponde à realidade dos autos. O fato afirmado pelo julgador, que pode ensejar ação rescisória calçada no inciso IX do art. 485 do CPC, é apenas aquele que se coloca como premissa fática indiscutida de um silogismo argumentativo, não aquele que se apresenta ao final desse mesmo silogismo, como conclusão decorrente das premissas que especificaram as provas oferecidas, para se concluir pela existência do fato. Esta última hipótese é afastada pelo § 2º do art. 485 do CPC, ao exigir que não tenha havido controvérsia sobre o fato e pronunciamento judicial esmiuçando as provas.

OJ-SDI2-137 MANDADO DE SEGURANÇA. DIRIGENTE SINDICAL. ART. 494 DA CLT. APLICÁVEL. DJ 04.05.2004

Constitui direito líquido e certo do empregador a suspensão do empregado, ainda que detentor de estabilidade sindical, até a decisão final do inquérito em que se apure a falta grave a ele imputada, na forma do art. 494, “caput” e parágrafo único, da CLT.

OJ-SDI2-138 MANDADO DE SEGURANÇA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTRATO DE NATUREZA CIVIL. DJ 04.05.2004 - (cancelada - DJ 10.05.2006)

A Justiça do Trabalho é incompetente para apreciar ação de cobrança de honorários advocatícios, pleiteada na forma do art. 24, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.906/1994, em face da natureza civil do contrato de honorários. Legislação: CF/1988, art. 114 Lei nº 8.906/1994, art. 24, § 1º

OJ-SDI2-139 MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SENTENÇA DE MÉRITO SUPERVENIENTE. PERDA DE OBJETO. DJ 04.05.2004 - (cancelada em decorrência da sua conversão na Súmula nº 414 – DJ 22.08.2005)

Perde objeto o mandado de segurança que impugna liminar em ação civil pública substituída por sentença de mérito superveniente.

OJ-SDI2-140 MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA LIMINAR, CONCEDIDA OU DENEGADA EM OUTRA SEGURANÇA. INCABÍVEL. (ART. 8º DA LEI Nº 1.533/51) . DJ 04.05.2004

Não cabe mandado de segurança para impugnar despacho que acolheu ou indeferiu liminar em outro mandado de segurança.

OJ-SDI2-141 MANDADO DE SEGURANÇA PARA CONCEDER LIMINAR DENEGADA EM AÇÃO CAUTELAR. DJ 04.05.2004 - (cancelada em decorrência da sua conversão na Súmula nº 418 - DJ 22.08.2005)

A concessão de liminar constitui faculdade do juiz, no uso de seu poder discricionário e de cautela, inexistindo direito líquido e certo tutelável pela via do mandado de segurança.

OJ-SDI2-142 MANDADO DE SEGURANÇA. REINTEGRAÇÃO LIMINARMENTE CONCEDIDA. DJ 04.05.2004

Inexiste direito líquido e certo a ser oposto contra ato de Juiz que, antecipando a tutela jurisdicional, determina a reintegração do empregado até a decisão final do processo, quando demonstrada a razoabilidade do direito subjetivo material, como nos casos de anistiado pela Lei nº 8.878/1994, aposentado, integrante de comissão de fábrica, dirigente sindical, portador de doença profissional, portador de vírus HIV ou detentor de estabilidade provisória prevista em norma coletiva.

Legislação: CLT, artigo 659, inciso X

OJ-SDI2-143 “HABEAS CORPUS”. PENHORA SOBRE COISA FUTURA E INCERTA. PRISÃO. DEPOSITÁRIO INFIEL (redação alterada na sessão do Tribunal Pleno realizada em 17.11.2008) - Res.151/2008, DEJT divulgado em 20, 21 e 24.11.2008

Não se caracteriza a condição de depositário infiel quando a penhora recair sobre coisa futura e incerta, circunstância que, por si só, inviabiliza a materialização do depósito no momento da constituição do paciente em depositário, autorizando-se a concessão de “habeas corpus” diante da prisão ou ameaça de prisão que sofra.

OJ-SDI2-144 MANDADO DE SEGURANÇA. PROIBIÇÃO DE PRÁTICA DE ATOS FUTUROS. SENTENÇA GENÉRICA. EVENTO FUTURO. INCABÍVEL. DJ 22.06.04 (nova redação - DJ 22.08.2005)

O mandado de segurança não se presta à obtenção de uma sentença genérica, aplicável a eventos futuros, cuja ocorrência é incerta.

OJ-SDI2-145 AÇÃO RESCISÓRIA. DECADÊNCIA. NÃO ESGOTAMENTO DAS VIAS RECURSAIS. PRAZO LEGAL DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DJ 10.11.04 - (cancelada em decorrência da

nova redação conferida à Súmula nº 100 - DJ 22.08.2005)

Conta-se o prazo decadencial da ação rescisória, após o decurso do prazo legal previsto para a interposição do recurso extraordinário, apenas quando esgotadas todas as vias recursais ordinárias.

OJ-SDI2-146 AÇÃO RESCISÓRIA. INÍCIO DO PRAZO PARA APRESENTAÇÃO DA CONTESTAÇÃO. ART. 774 DA CLT. DJ 10.11.04

A contestação apresentada em sede de ação rescisória obedece à regra relativa à contagem de prazo constante do art. 774 da CLT, sendo inaplicável o art. 241 do CPC.

OJ-SDI2-147 AÇÃO RESCISÓRIA. VALOR DA CAUSA. DJ 10.11.04 – (cancelada – Res. 142/2007 – DJ 10, 11 e 15/10/2007)

O valor da causa, na ação rescisória de sentença de mérito advinda de processo de conhecimento, corresponde ao valor da causa fixado no processo originário, corrigido monetariamente. No caso de se pleitear a rescisão de decisão proferida na fase de execução, o valor da causa deve corresponder ao montante da condenação.

OJ-SDI2-148 CUSTAS. MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO ORDINÁRIO. EXIGÊNCIA DO PAGAMENTO. (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 29 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20.04.2005

É responsabilidade da parte, para interpor recurso ordinário em mandado de segurança, a comprovação do recolhimento das custas processuais no prazo recursal, sob pena de deserção. (ex-OJ nº 29 - inserida em 20.09.00)

OJ-SDI2-149 CONFLITO DE COMPETÊNCIA. INCOMPETÊNCIA TERRITORIAL. HIPÓTESE DO ART. 651, § 3º, DA CLT. IMPOSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DE OFÍCIO DE INCOMPETÊNCIA RELATIVA. (DEJT divulgado em 03, 04 e 05.12.2008)

Não cabe declaração de ofício de incompetência territorial no caso do uso, pelo trabalhador, da faculdade prevista no art. 651, § 3º, da CLT. Nessa hipótese, resolve-se o conflito pelo reconhecimento da competência do juízo do local onde a ação foi proposta.

OJ-SDI2-150 AÇÃO RESCISÓRIA. DECISÃO RESCINDENDA QUE EXTINGUE O PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO POR ACOLHIMENTO DA EXCEÇÃO DE COISA JULGADA. CONTEÚDO MERAMENTE PROCESSUAL. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. (DEJT divulgado em 03, 04 e 05.12.2008)

Reputa-se juridicamente impossível o pedido de corte rescisório de decisão que, reconhecendo a configuração de coisa julgada, nos termos do art. 267, V, do CPC, extingue o processo sem resolução de mérito, o que, ante o seu conteúdo meramente processual, a torna insuscetível de produzir a coisa julgada material.

OJ-SDI2-151 AÇÃO RESCISÓRIA E MANDADO DE SEGURANÇA. IRREGULARIDADE DE REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL VERIFICADA NA FASE RECURSAL. PROCURAÇÃO OUTORGADA COM PODERES ESPECÍFICOS PARA AJUIZAMENTO DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. VÍCIO PROCESSUAL INSANÁVEL. (DEJT divulgado em 03, 04 e 05.12.2008)

A procuração outorgada com poderes específicos para ajuizamento de reclamação trabalhista não autoriza a propositura de ação rescisória e mandado de segurança, bem como não se admite sua regularização quando verificado o defeito de representação processual na fase recursal, nos termos da Súmula nº 383, item II, do TST.

OJ-SDI2-152 AÇÃO RESCISÓRIA E MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO DE REVISTA DE ACÓRDÃO REGIONAL QUE JULGA AÇÃO RESCISÓRIA OU MANDADO DE SEGURANÇA. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. ERRO GROSSEIRO NA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. (DEJT divulgado em 03, 04 e 05.12.2008)

A interposição de recurso de revista de decisão definitiva de Tribunal Regional do Trabalho em ação rescisória ou em mandado de segurança, com fundamento em violação legal e divergência jurisprudencial e remissão expressa ao art. 896 da CLT, configura erro grosseiro, insuscetível de autorizar o seu recebimento como recurso ordinário, em face do disposto no art. 895, "b", da CLT.

OJ-SDI2-153 MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO. ORDEM DE PENHORA SOBRE VALORES EXISTENTES EM CONTA SALÁRIO. ART. 649, IV, DO CPC. ILEGALIDADE. (DEJT divulgado em 03, 04 e 05.12.2008)

Ofende direito líquido e certo decisão que determina o bloqueio de numerário existente em conta salário, para satisfação de crédito trabalhista, ainda que seja limitado a determinado percentual dos valores recebidos ou a valor revertido para fundo de aplicação ou poupança, visto que o art. 649, IV, do CPC contém norma imperativa que não admite interpretação ampliativa, sendo a exceção

prevista no art. 649, § 2º, do CPC espécie e não gênero de crédito de natureza alimentícia, não englobando o crédito trabalhista.

OJ-SDI2-154. AÇÃO RESCISÓRIA. ACORDO PRÉVIO AO AJUIZAMENTO DA RECLAMAÇÃO. QUITAÇÃO GERAL. LIDE SIMULADA. POSSIBILIDADE DE RESCISÃO DA SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO APENAS SE VERIFICADA A EXISTÊNCIA DE VÍCIO DE CONSENTIMENTO. (DEJT divulgado em 09, 10 e 11.06.2010)

A sentença homologatória de acordo prévio ao ajuizamento de reclamação trabalhista, no qual foi conferida quitação geral do extinto contrato, sujeita-se ao corte rescisório tão somente se verificada a existência de fraude ou vício de consentimento.

OJ-SDI2-155. AÇÃO RESCISÓRIA E MANDADO DE SEGURANÇA. VALOR ATRIBUÍDO À CAUSA NA INICIAL. MAJORAÇÃO DE OFÍCIO. INVIABILIDADE. (DEJT divulgado em 09, 10 e 11.06.2010)

Atribuído o valor da casa na inicial da ação rescisória ou do mandado de segurança e não havendo impugnação, nos termos do art. 261 do CPC, é defeso ao Juízo majorá-lo de ofício, ante a ausência de amparo legal. Inaplicável, na hipótese, a Orientação Jurisprudencial da SBDI-2 nº 147 e o art. 2º, II, da Instrução Normativa nº 31 do TST.

OJ-SDI2-156. "HABEAS CORPUS" ORIGINÁRIO NO TST. SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO EM "HABEAS CORPUS". CABIMENTO CONTRA DECISÃO DEFINITIVA PROFERIDA por TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO. (DEJT divulgado em 09, 10 e 11.06.2010)

É cabível ajuizamento de "habeas corpus" originário no Tribunal Superior do Trabalho, em substituição de recurso ordinário em "habeas corpus", de decisão definitiva proferida por Tribunal Regional do Trabalho, uma vez que o órgão colegiado passa a ser a autoridade coatora no momento em que examina o mérito do "habeas corpus" impetrado no âmbito da Corte local.

OJ-SDI2-157 AÇÃO RESCISÓRIA. DECISÕES PROFERIDAS EM FASES DISTINTAS DE UMA MESMA AÇÃO. COISA JULGADA. NÃO CONFIGURAÇÃO. (DEJT divulgado em 12, 13 e 16.04.2012)

A ofensa à coisa julgada de que trata o art. 485, IV, do CPC refere-se apenas a relações processuais distintas. A invocação de desrespeito à coisa julgada formada no processo de conhecimento, na correspondente fase de execução, somente é possível com base na violação do art. 5º, XXXVI, da Constituição da República.

OJ-SDI2-158 AÇÃO RESCISÓRIA. DECLARAÇÃO DE NULIDADE DE DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO EM RAZÃO DE COLUSÃO (ART. 485, III, DO CPC). MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. IMPOSSIBILIDADE. (DEJT divulgado em 12, 13 e 16.04.2012)

A declaração de nulidade de decisão homologatória de acordo, em razão da colusão entre as partes (art. 485, III, do CPC), é sanção suficiente em relação ao procedimento adotado, não havendo que ser aplicada a multa por litigância de má-fé.

ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO SEÇÃO DE DISSÍDIOS COLETIVOS

OJ-SDC-1 ACORDO COLETIVO. DESCUMPRIMENTO. EXISTÊNCIA DE AÇÃO PRÓPRIA. ABUSIVIDADE DA GREVE DEFLAGRADA PARA SUBSTITUÍ-LA.

Inserida em 27.03.1998 - Cancelada - DJ 22.06.2004

O ordenamento legal vigente assegura a via da ação de cumprimento para as hipóteses de inobservância de norma coletiva em vigor, razão pela qual é abusivo o movimento grevista deflagrado em substituição ao meio pacífico próprio para a solução do conflito.

OJ-SDC-2 ACORDO HOMOLOGADO. EXTENSÃO A PARTES NÃO SUBSCREVENTES. INVIABILIDADE. Inserida em 27.03.1998

É inviável aplicar condições constantes de acordo homologado nos autos de dissídio coletivo, extensivamente, às partes que não o subscreveram, exceto se observado o procedimento previsto no art. 868 e seguintes, da CLT.

OJ-SDC-3 ARRESTO. APREENSÃO. DEPÓSITO. PRETENSÕES INSUSCETÍVEIS DE DEDUÇÃO EM SEDE COLETIVA.

Inserida em 27.03.1998

São incompatíveis com a natureza e finalidade do dissídio coletivo as pretensões de provimento judicial de arresto, apreensão ou depósito.

OJ-SDC-4 DISPUTA POR TITULARIDADE DE REPRESENTAÇÃO. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO.

Inserida em 27.03.1998 - Cancelada - DJ 18.10.2006

A disputa intersindical pela representatividade de certa categoria refoge ao âmbito da competência material da Justiça do Trabalho.

OJ-SDC-5 DISSÍDIO COLETIVO CONTRA PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA.

Inserida em 27.03.1998

Aos servidores públicos não foi assegurado o direito ao reconhecimento de acordos e convenções coletivos de trabalho, pelo que, por conseguinte, também não lhes é facultada a via do dissídio coletivo, à falta de previsão legal.

OJ-SDC-6 DISSÍDIO COLETIVO. NATUREZA JURÍDICA. IMPRESCINDIBILIDADE DE REALIZAÇÃO DE ASSEMBLÉIA DE TRABALHADORES E NEGOCIAÇÃO PRÉVIA.

Inserida em 27.03.1998 - Cancelada pela SDC em sessão de 10.08.2000, no julgamento do RODC 604502/1999-8, DJ 23.03.2001

O dissídio coletivo de natureza jurídica não prescinde da autorização da categoria, reunida em assembléia, para legitimar o sindicato próprio, nem da etapa negocial prévia para buscar solução de consenso.

OJ-SDC-7 DISSÍDIO COLETIVO. NATUREZA JURÍDICA. INTERPRETAÇÃO DE NORMA DE CARÁTER GENÉRICO. INVIABILIDADE. Inserida em 27.03.1998

Não se presta o dissídio coletivo de natureza jurídica à interpretação de normas de caráter genérico, a teor do disposto no art. 313, II, do RITST.

OJ-SDC-8 DISSÍDIO COLETIVO. PAUTA REIVINDICATÓRIA NÃO REGISTRADA EM ATA. CAUSA DE EXTINÇÃO. Inserida em 27.03.1998

A ata da assembléia de trabalhadores que legitima a atuação da entidade sindical respectiva em favor de seus interesses deve registrar, obrigatoriamente, a pauta reivindicatória, produto da vontade expressa da categoria.

OJ-SDC-9 ENQUADRAMENTO SINDICAL. INCOMPETÊNCIA MATERIAL DA JUSTIÇA DO TRABALHO. Inserida em 27.03.1998

O dissídio coletivo não é meio próprio para o Sindicato vir a obter o reconhecimento de que a categoria que representa é diferenciada, pois esta matéria - enquadramento sindical - envolve a interpretação de norma genérica, notadamente do art. 577 da CLT.

OJ-SDC-10 GREVE ABUSIVA NÃO GERA EFEITOS.

Inserida em 27.03.1998

É incompatível com a declaração de abusividade de movimento grevista o estabelecimento de quaisquer vantagens ou garantias a seus partícipes, que assumiram os riscos inerentes à utilização do instrumento de pressão máximo.

OJ-SDC-11 GREVE. IMPRESCINDIBILIDADE DE TENTATIVA DIRETA E PACÍFICA DA SOLUÇÃO DO CONFLITO. ETAPA NEGOCIAL PRÉVIA. Inserida em 27.03.1998

É abusiva a greve levada a efeito sem que as partes hajam tentado, direta e pacificamente, solucionar o conflito que lhe constitui o objeto.

OJ-SDC-12 GREVE. QUALIFICAÇÃO JURÍDICA. ILEGITIMIDADE ATIVA "AD CAUSAM" DO SINDICATO PROFISSIONAL QUE DE-FLAGRA O MOVIMENTO (cancelada) – Res. 166/2010, DEJT divulgado em 30.04.2010 e 03 e 04.05.2010

Não se legitima o Sindicato profissional a requerer judicialmente a qualificação legal de movimento paredista que ele próprio fomentou.

OJ-SDC-13 LEGITIMAÇÃO DA ENTIDADE SINDICAL. ASSEMBLÉIA DELIBERATIVA. "QUORUM" DE VALIDADE. ART. 612 DA CLT.

Inserida em 27.03.1998 - Cancelada - DJ 24.11.2003

Mesmo após a promulgação da Constituição Federal de 1988, subordina-se a validade da assembléia de trabalhadores que legitima a atuação da entidade sindical respectiva em favor de seus interesses à observância do "quorum" estabelecido no art. 612 da CLT.

OJ-SDC-14 SINDICATO. BASE TERRITORIAL EXCEDENTE DE UM MUNICÍPIO. OBRIGATORIEDADE DA REALIZAÇÃO DE MÚLTIPLAS ASSEMBLÉIAS.

Inserida em 27.03.1998 - Cancelada - DJ 02.12.2003

Se a base territorial do Sindicato representativo da categoria abrange mais de um Município, a realização de assembléia deliberativa em apenas um deles inviabiliza a manifestação de vontade da totalidade dos trabalhadores envolvidos na controvérsia, pelo que conduz à insuficiência de

“quorum” deliberativo, exceto quando particularizado o conflito.

OJ-SDC-15 SINDICATO. LEGITIMIDADE “AD PROCESSUM”. IMPRESCINDIBILIDADE DO REGISTRO NO MINISTÉRIO DO TRABALHO. Inserida em 27.03.1998

A comprovação da legitimidade “ad processum” da entidade sindical se faz por seu registro no órgão competente do Ministério do Trabalho, mesmo após a promulgação da Constituição Federal de 1988.

OJ-SDC-16 TAXA DE HOMOLOGAÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL. ILEGALIDADE. Inserida em 27.03.1998

É contrária ao espírito da lei (art. 477, § 7º, da CLT) e da função precípua do Sindicato a cláusula coletiva que estabelece taxa para homologação de rescisão contratual, a ser paga pela empresa a favor do sindicato profissional.

OJ-SDC-17 CONTRIBUIÇÕES PARA ENTIDADES SINDICAIS. INCONSTITUCIONALIDADE DE SUA EXTENSÃO A NÃO ASSOCIADOS.

Inserida em 25.05.1998

As cláusulas coletivas que estabeleçam contribuição em favor de entidade sindical, a qualquer título, obrigando trabalhadores não sindicalizados, são ofensivas ao direito de livre associação e sindicalização, constitucionalmente assegurado, e, portanto, nulas, sendo passíveis de devolução, por via própria, os respectivos valores eventualmente descontados.

OJ-SDC-18 DESCONTOS AUTORIZADOS NO SALÁRIO PELO TRABALHADOR. LIMITAÇÃO MÁXIMA DE 70% DO SALÁRIO BASE.

Inserida em 25.05.1998

Os descontos efetuados com base em cláusula de acordo firmado entre as partes não podem ser superiores a 70% do salário base percebido pelo empregado, pois deve-se assegurar um mínimo de salário em espécie ao trabalhador.

OJ-SDC-19 DISSÍDIO COLETIVO CONTRA EMPRESA. LEGITIMAÇÃO DA ENTIDADE SINDICAL. AUTORIZAÇÃO DOS TRABALHADORES DIRETAMENTE ENVOLVIDOS NO CONFLITO (inserido dispositivo) - DEJT divulgado em 16, 17 e 18.11.2010

A legitimidade da entidade sindical para a instauração da instância contra determinada empresa está condicionada à prévia autorização dos trabalhadores da suscitada diretamente envolvidos no conflito

OJ-SDC-20 EMPREGADOS SINDICALIZADOS. ADMISSÃO PREFERENCIAL. CONDIÇÃO VIOLADORA DO ART. 8º, V, DA CF/88 (inserido dispositivo) - DEJT divulgado em 16, 17 e 18.11.2010

Viola o art. 8º, V, da CF/1988 cláusula de instrumento normativo que estabelece a preferência, na contratação de mão de obra, do trabalhador sindicalizado sobre os demais.

OJ-SDC-21 ILEGITIMIDADE “AD CAUSAM” DO SINDICATO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO TOTAL DE ASSOCIADOS DA ENTIDADE SINDICAL. INSUFICIÊNCIA DE “QUORUM” (art. 612 da CLT) (cancelada) - DJ 02.12.2003

OJ-SDC-22 LEGITIMIDADE “AD CAUSAM” DO SINDICATO. CORRESPONDÊNCIA ENTRE AS ATIVIDADES EXERCIDAS PELOS SETORES PROFISSIONAL E ECONÔMICO ENVOLVIDOS NO CONFLITO. NECESSIDADE (inserido dispositivo) - DEJT divulgado em 16, 17 e 18.11.2010

É necessária a correspondência entre as atividades exercidas pelos setores profissional e econômico, a fim de legitimar os envolvidos no conflito a ser solucionado pela via do dissídio coletivo.

OJ-SDC-23 LEGITIMIDADE “AD CAUSAM”. SINDICATO REPRESENTATIVO DE SEGMENTO PROFISSIONAL OU PATRONAL. IMPOSSIBILIDADE. Inserida em 25.05.1998

A representação sindical abrange toda a categoria, não comportando separação fundada na maior ou menor dimensão de cada ramo ou empresa.

OJ-SDC-24 NEGOCIAÇÃO PRÉVIA INSUFICIENTE. REALIZAÇÃO DE MESA REDONDA PERANTE A DRT. ART. 114, § 2º, DA CF/88. VIOLAÇÃO.

Inserida em 25.05.1998 - Cancelada - DJ 16.04.2004

OJ-SDC-25 SALÁRIO NORMATIVO. CONTRATO DE EXPERIÊNCIA. LIMITAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO. POSSIBILIDADE. Inserida em 25.05.1998

Não fere o princípio da isonomia salarial (art. 7º, XXX, da CF/88) a previsão de salário normativo tendo em vista o fator tempo de serviço.

OJ-SDC-26 SALÁRIO NORMATIVO. MENOR EMPREGADO. ART. 7º, XXX, DA CF/88. VIOLAÇÃO. Inserida em 25.05.1998

Os empregados menores não podem ser discriminados em cláusula que fixa salário mínimo

profissional para a categoria.

OJ-SDC-27 CUSTAS. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO. DESERÇÃO. CARACTERIZAÇÃO. Inserida em 19.08.1998

A deserção se impõe mesmo não tendo havido intimação, pois incumbe à parte, na defesa do próprio interesse, obter os cálculos necessários para efetivar o preparo.

OJ-SDC-28 EDITAL DE CONVOCAÇÃO DA AGT. PUBLICAÇÃO. BASE TERRITORIAL. VALIDADE. Inserida em 19.08.1998

O edital de convocação para a AGT deve ser publicado em jornal que circule em cada um dos municípios componentes da base territorial.

OJ-SDC-29 EDITAL DE CONVOCAÇÃO E ATA DA ASSEMBLÉIA GERAL. REQUISITOS ESSENCIAIS PARA INSTAURAÇÃO DE DISSÍDIO COLETIVO. Inserida em 19.08.1998

O edital de convocação da categoria e a respectiva ata da AGT constituem peças essenciais à instauração do processo de dissídio coletivo.

OJ-SDC-30 ESTABILIDADE DA GESTANTE. RENÚNCIA OU TRANSAÇÃO DE DIREITOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE (república em decorrência de erro material) – DEJT divulgado em 19, 20 e 21.09.2011

Nos termos do art. 10, II, “b”, do ADCT, a proteção à maternidade foi erigida à hierarquia constitucional, pois retirou do âmbito do direito potestativo do empregador a possibilidade de despedir arbitrariamente a empregada em estado gravídico. Portanto, a teor do artigo 9º da CLT, torna-se nula de pleno direito a cláusula que estabelece a possibilidade de renúncia ou transação, pela gestante, das garantias referentes à manutenção do emprego e salário.

OJ-SDC-31 ESTABILIDADE DO ACIDENTADO. ACORDO HOMOLOGADO. PREVALÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 118 DA LEI Nº 8.213/91. Inserida em 19.08.1998

Não é possível a prevalência de acordo sobre legislação vigente, quando ele é menos benéfico do que a própria lei, porquanto o caráter imperativo dessa última restringe o campo de atuação da vontade das partes.

OJ-SDC-32 REIVINDICAÇÕES DA CATEGORIA. FUNDAMENTAÇÃO DAS CLÁUSULAS. NECESSIDADE. APLICAÇÃO DO PRECEDENTE NORMATIVO Nº 37 DO TST.

Inserida em 19.08.1998

É pressuposto indispensável à constituição válida e regular da ação coletiva a apresentação em forma clausulada e fundamentada das reivindicações da categoria, conforme orientação do item VI, letra “e”, da Instrução Normativa nº 4/93.

OJ-SDC-33 AÇÃO RESCISÓRIA. MINISTÉRIO PÚBLICO. LEGITIMIDADE RESTRITA. HIPÓTESES DO ART. 487, INCISOS I E III, DO CPC.

Inserida em 07.12.1998 - Cancelada - DJ 22.08.2005

A teor do disposto no art. 487, incisos I e III, do CPC, o Ministério Público apenas detém legitimidade para propor ação rescisória nas hipóteses em que tenha sido parte no processo no qual proferida a decisão rescindenda; nas quais deixou de manifestar-se ou intervir na lide, quando por previsão legal expressa deveria tê-lo feito, ou ainda naquelas em que a sentença resultou de colusão das partes, com o intuito de fraudar a lei.

OJ-SDC-34 ACORDO EXTRAJUDICIAL. HOMOLOGAÇÃO. JUSTIÇA DO TRABALHO. PRESCINDIBILIDADE.

Inserida em 07.12.1998

É desnecessária a homologação, por Tribunal Trabalhista, do acordo extrajudicialmente celebrado, sendo suficiente, para que surta efeitos, sua formalização perante o Ministério do Trabalho (art. 614 da CLT e art. 7º, inciso XXVI, da Constituição Federal).

OJ-SDC-35 EDITAL DE CONVOCAÇÃO DA AGT. DISPOSIÇÃO ESTATUTÁRIA ESPECÍFICA. PRAZO MÍNIMO ENTRE A PUBLICAÇÃO E A REALIZAÇÃO DA ASSEMBLÉIA. OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA.

Inserida em 07.12.1998

Se os estatutos da entidade sindical contam com norma específica que estabeleça prazo mínimo entre a data de publicação do edital convocatório e a realização da assembleia correspondente, então a validade desta última depende da observância desse interregno.

OJ-SDC-36 EMPREGADOS DE EMPRESA DE PROCESSAMENTO DE DADOS. RECONHECIMENTO COMO CATEGORIA DIFERENCIADA. IMPOSSIBILIDADE.

Inserida em 07.12.1998

É por lei e não por decisão judicial, que as categorias diferenciadas são reconhecidas como tais. De outra parte, no que tange aos profissionais da informática, o trabalho que desempenham sofre alterações, de acordo com a atividade econômica exercida pelo empregador.

OJ-SDC-37 EMPREGADOS DE ENTIDADES SINDICAIS. ESTABELECIMENTO DE CONDIÇÕES COLETIVAS DE TRABALHO DISTINTAS DAQUELAS ÀS QUAIS SUJEITAS AS CATEGORIAS REPRESENTADAS PELOS EMPREGADORES. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA. ART. 10 DA LEI Nº 4.725/65.

Inserida em 07.12.1998 - Cancelada - DJ 18.10.2006

O art. 10 da Lei nº 4.725/65 assegura, para os empregados de entidades sindicais, as mesmas condições coletivas de trabalho fixadas para os integrantes das categorias que seus empregadores representam. Assim, a previsão legal expressa constitui óbice ao ajustamento de dissídio coletivo com vistas a estabelecer para aqueles profissionais regramento próprio.

OJ-SDC-38 GREVE. SERVIÇOS ESSENCIAIS. GARANTIA DAS NECESSIDADES INADIÁVEIS DA POPULAÇÃO USUÁRIA. FATOR DETERMINANTE DA QUALIFICAÇÃO JURÍDICA DO MOVIMENTO.

Inserida em 07.12.1998

É abusiva a greve que se realiza em setores que a lei define como sendo essenciais à comunidade, se não é assegurado o atendimento básico das necessidades inadiáveis dos usuários do serviço, na forma prevista na Lei nº 7.783/89.

PRECEDENTES NORMATIVOS

SDC

PN-1 ANTECIPAÇÃO SALARIAL TRIMESTRAL (negativo) – (cancelado pela SDC em sessão de 14.09.1998 - homologação Res. 86/1998, DJ 15.10.1998)

Não se concede antecipação salarial trimestral.

PN-2 ABONO PECUNIÁRIO (negativo) - (cancelado pela SDC em sessão de 14.09.1998 - homologação Res. 86/1998, DJ 15.10.1998)

Não se concede abono pecuniário ao empregado estudante com 1 (um) mês de trabalho.

PN-3 ADICIONAL DE INSALUBRIDADE (negativo) - (cancelado pela SDC em sessão de 02.06.1998 - homologação Res. 81/1998, DJ 20.08.1998)

Não se concede adicional de insalubridade sobre o piso salarial.

PN-4 AJUDA DE CUSTO POR QUILOMETRAGEM RODADA (negativo) - (cancelado pela SDC em sessão de 02.06.1998 - homologação Res. 81/1998, DJ 20.08.1998)

Não se concede cláusula tratando da seguinte condição: salvo disposição contratual em contrário, a empresa, quando paga ajuda de custo por quilometragem rodada ao empregado, está obrigada a ressarcimento de danos materiais no veículo por ele utilizado a serviço.

PN-5 ANOTAÇÕES DE COMISSÕES (positivo)

O empregador é obrigado a anotar, na CTPS, o percentual das comissões a que faz jus o empregado.

PN-6 GARANTIA DE SALÁRIO NO PERÍODO DE AMAMENTAÇÃO (positivo)

É garantido às mulheres, no período de amamentação, o recebimento do salário, sem prestação de serviços, quando o empregador não cumprir as determinações dos §§ 1º e 2º do art. 389 da CLT.

PN-7 ASSISTÊNCIA SINDICAL (negativo) – (cancelado pela SDC em sessão de 02.06.1998 - homologação Res. 81/1998, DJ 20.08.1998)

Não se concede cláusula que determine a assistência sindical nas rescisões contratuais de empregados com tempo de serviço inferior a 1 (um) ano.

PN-8 ATESTADOS DE AFASTAMENTO E SALÁRIOS (positivo)

O empregador é obrigado a fornecer atestados de afastamento e salários ao empregado demitido.

PN-9 AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO (negativo) - (cancelado pela SDC em sessão de 14.09.1998 - homologação Res. 86/1998, DJ 15.10.1998)

Não se concede auxílio-alimentação a empregado.

Nº 10 BANCO DO BRASIL COMO PARTE EM DISSÍDIO COLETIVO NO TRT (positivo) (nova redação dada pela SDC em sessão de 14.09.1998 - homologação Res. 86/1998, DJ 15.10.1998)

Os Tribunais Regionais do Trabalho são incompetentes para processar e julgar Dissídios Coletivos em que sejam partes o Banco do Brasil S.A. e entidades sindicais dos bancários.

PN-11 BONIFICAÇÃO A QUEM SE APOSENTA (negativo) - (cancelado pela SDC em sessão de 14.09.1998 - homologação Res. 86/1998, DJ 15.10.1998)
Não se concede bonificação de salário a quem se aposenta.

PN-12 HORÁRIO DE CAIXA (negativo) – (cancelado pela SDC em sessão de 02.06.1998 - homologação Res. 81/1998, DJ 20.08.1998)
Não se concede ao caixa o horário de 6 (seis) horas, por analogia com o dos bancários.

PN-13 LOCAL PARA SINDICALIZAÇÃO (negativo) - (cancelado pela SDC em sessão de 14.09.1998 - homologação Res. 86/1998, DJ 15.10.1998)
Não se concede cláusula prevendo a cessão de local na empresa destinado à sindicalização.

PN-14 DESCONTO NO SALÁRIO (positivo)
Proíbe-se o desconto no salário do empregado dos valores de cheques não compensados ou sem fundos, salvo se não cumprir as resoluções da empresa.

PN-15 COMISSÃO SOBRE COBRANÇA (positivo)
Se não obrigado por contrato a efetuar cobranças, o vendedor receberá comissões por esse serviço, respeitadas as taxas em vigor para os demais cobradores.

PN-16 COMISSÃO PARA DISCIPLINAR QUADRO DE CARREIRA DA EMPRESA (negativo) - (cancelado pela SDC em sessão de 14.09.1998 - homologação Res. 86/1998, DJ 15.10.1998)
Não se concede a criação de comissão para disciplinar quadro de carreira na empresa.

PN-17 COMPLEMENTAÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA (negativo) - (cancelado pela SDC em sessão de 14.09.1998 - homologação Res. 86/1998, DJ 15.10.1998)
Não se concede complementação de auxílio-doença.

PN-18 CONTRATO DE EXPERIÊNCIA (negativo) - (cancelado pela SDC em sessão de 14.09.1998 - homologação Res. 86/1998, DJ 15.10.1998)
Não se concede norma que obrigue a remessa de cópia do contrato de experiência ao sindicato.

PN-19 CURSOS E REUNIÕES OBRIGATÓRIOS (positivo) – (cancelado pela SDC em sessão de 02.06.1998 - homologação Res. 81/1998, DJ 20.08.1998)
Quando realizados fora do horário normal, os cursos e reuniões obrigatórios terão seu tempo remunerado como trabalho extraordinário.

PN-20 EMPREGADO RURAL. CONTRATO ESCRITO (positivo)
Sendo celebrado contrato por tarefa, parceria ou meação, por escrito, obriga-se o empregador a fornecer uma via deste ao empregado, devidamente datada e assinada pelas partes.

PN-21 DEDUÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA PARA AQUISIÇÃO DE FÉRIAS (negativo) - (cancelado pela SDC em sessão de 14.09.1998 - homologação Res. 86/1998, DJ 15.10.1998)
Não se concede cláusula prevendo a dedução do período de auxílio-doença para aquisição de férias.

PN-22 CRECHE (positivo)
Determina-se a instalação de local destinado à guarda de crianças em idade de amamentação, quando existentes na empresa mais de 30 (trinta) mulheres maiores de 16 (dezesseis) anos, facultado o convênio com creches.

PN-23 CRIAÇÃO DE FERIADO (negativo) - (cancelado pela SDC em sessão de 14.09.1998 - homologação Res. 86/1998, DJ 15.10.1998)
A Justiça do Trabalho é incompetente para criar feriado remunerado.

PN-24 DISPENSA DO AVISO PRÉVIO (positivo)
O empregado despedido fica dispensado do cumprimento do aviso prévio quando comprovar a obtenção de novo emprego, desonerando a empresa do pagamento dos dias não trabalhados.

PN-25 ELEIÇÕES DAS CIPAs (negativo) - (cancelado pela SDC em sessão de 02.06.1998 - homologação Res. 81/1998, DJ 20.08.1998)
Não se concede cláusula regulando as eleições para a CIPA.

PN-26 ESTABILIDADE AO BENEFICIÁRIO DO AUXÍLIO-DOENÇA (negativo) – (cancelado pela SDC em sessão de 14.09.1998 - homologação Res. 86/1998, DJ 15.10.1998)
Não se concede estabilidade ao beneficiário do auxílio-doença.

PN-27 ESTABILIDADE AO EMPREGADO QUE RETORNA DE FÉRIAS (negativo) - (cancelado pela SDC em sessão de 14.09.1998 - homologação Res. 86/1998, DJ 15.10.1998)

Não se concede estabilidade ao empregado que retorna de férias.

PN-28 FÉRIAS PROPORCIONAIS (negativo) - (cancelado pela SDC em sessão de 02.06.1998 - homologação Res. 81/1998, DJ 20.08.1998)

Não se concedem férias proporcionais a empregado que, contando com menos de 1 (um) ano de serviço, pede demissão.

PN-29 GREVE. COMPETÊNCIA DOS TRIBUNAIS PARA DECLARÁ-LA ABUSIVA (positivo)

Compete aos Tribunais do Trabalho decidir sobre o abuso do direito de greve.

PN-30 EMPREGADO ACIDENTADO. GARANTIA NO EMPREGO (positivo) - (cancelado pela SDC em sessão de 02.06.1998 - homologação Res. 81/1998, DJ 20.08.1998)

Asseguram-se ao empregado vítima de acidente de trabalho 180 (cento e oitenta) dias de garantia no emprego, contados a partir da alta do órgão previdenciário (aplicável até 24 de julho de 1991, em face do que dispõe o art. 118 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, publicada no Diário Oficial da União do dia 25 de julho de 1991).

PN-31 PROFESSOR (JANELAS) (positivo)

Os tempos vagos (janelas) em que o professor ficar à disposição do curso serão remunerados como aula, no limite de 1 (uma) hora diária por unidade.

PN-32 JORNADA DO ESTUDANTE (positivo)

Proíbe-se a prorrogação da jornada de trabalho do empregado estudante, ressalvadas as hipóteses dos arts. 59 e 61 da CLT.

PN-33 LICENÇA-PRÊMIO (negativo) - (cancelado pela SDC em sessão de 02.06.1998 - homologação Res. 81/1998, DJ 20.08.1998)

Não se concede um mês de licença-prêmio para empregado com 10 (dez) anos de serviço.

PN-34 EMPREGADO RURAL. MORADIA (positivo)

Ao empregado que residir no local de trabalho fica assegurada a moradia em condições de habitabilidade, conforme exigências da autoridade local.

PN-35 MÃO-DE-OBRA LOCADA (positivo) - (cancelado pela SDC em sessão de 02.06.1998 - homologação Res. 81/1998, DJ 20.08.1998)

Fica proibida a contratação de mão-de-obra locada, ressalvadas as hipóteses previstas nas Leis nºs 6019/1974 e 7102/1983.

PN-36 13º SALÁRIO - MULTA (negativo) - (cancelado pela SDC em sessão de 02.06.1998 - homologação Res. 81/1998, DJ 20.08.1998)

Não se manda pagar multa por atraso do 13º salário.

PN-37 DISSÍDIO COLETIVO. FUNDAMENTAÇÃO DE CLÁUSULAS. NECESSIDADE (positivo)

Nos processos de dissídio coletivo só serão julgadas as cláusulas fundamentadas na representação, em caso de ação originária, ou no recurso.

PN-38 ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO (negativo) - (cancelado pela SDC em sessão de 14.09.1998 - homologação Res. 86/1998, DJ 15.10.1998)

Não se concede adicional por tempo de serviço (quinqüênio, triênio, anuênio, etc.)

PN-39 READMISSÃO. PREFERÊNCIA (negativo) - (cancelado pela SDC em sessão de 14.09.1998 - homologação Res. 86/1998, DJ 15.10.1998)

Não se concede cláusula prevendo que, para o preenchimento de vagas, o empregador dará preferência aos empregados que foram dispensados sem justa causa.

PN-40 REPOUSO SEMANAL DO COMISSIONISTA (positivo) - (cancelado pela SDC em sessão de 02.06.1998 - homologação Res. 81/1998, DJ 20.08.1998)

O repouso semanal do comissionista é calculado nos termos da Lei nº 605/1949.

PN-41 RELAÇÃO NOMINAL DE EMPREGADOS (positivo)

As empresas encaminharão à entidade profissional cópia das guias de contribuição sindical e assistencial, com a relação nominal dos respectivos salários, no prazo máximo de 30 dias após o desconto.

PN-42 SEGURO OBRIGATÓRIO (positivo)

Institui-se a obrigação do seguro, por acidente ou morte, para empregados que transportem valores ou exerçam as atividades de vigia ou vigilante.

PN-43 HORAS EXTRAS. ADICIONAL (positivo) - (cancelado pela SDC em sessão de 02.06.1998 - homologação Res. 81/1998, DJ 20.08.1998)

As horas extraordinárias serão remuneradas com o adicional de 100%.

PN-44 TRANSPORTE (negativo) - (cancelado pela SDC em sessão de 14.09.1998 - homologação

Res. 86/1998, DJ 15.10.1998)

Não se concede condição para o fornecimento de transporte aos empregados que trabalham após as 22 horas.

PN-45 TRIMESTRALIDADE (negativo) – (cancelado pela SDC em sessão de 02.06.1998 - homologação Res. 81/1998, DJ 20.08.1998)

Não se concede revisão trimestral de reajustamento.

PN-46 VERBAS RESCISÓRIAS (positivo) - (cancelado pela SDC em sessão de 02.06.1998 – homologação Res. 81/1998, DJ 20.08.1998)

Impõe-se multa pelo não pagamento das verbas rescisórias até o 10º dia útil subsequente ao afastamento definitivo do empregado, por dia de atraso, no valor equivalente ao salário diário, desde que o retardamento não decorra de culpa do trabalhador (aplicável até a edição da Lei nº 7855, de 24.10.1989).

PN-47 DISPENSA DE EMPREGADO (positivo)

O empregado despedido será informado, por escrito, dos motivos da dispensa.

PN-48 EMPREGADO RURAL. CONCESSÃO DE TERRA (positivo) – (cancelado pelo t. pleno em sessão de 02.09.2004 - homologação Res. 125/2004, DJ 10.09.2004)

O empregado rural terá direito ao uso de área para cultivo, em torno da moradia, observado o seguinte balizamento: a) 0,5 hectare para trabalhador solteiro, viúvo ou desquitado; b) 1 hectare para trabalhador viúvo ou desquitado, com filho de idade superior a 15 anos; c) 1,5 hectare para trabalhador casado; d) 2 hectares para trabalhador casado e com filho de idade superior a 15 anos. Quando o empregado rural for despedido sem justa causa, antes de colher sua própria cultura, será indenizado pelo empregador no valor equivalente às despesas que efetuou.

PN-49 GESTANTE. GARANTIA DE EMPREGO (positivo) - (cancelado pela SDC em sessão de 02.06.1998 – homologação Res. 81/1998, DJ 20.08.1998)

Defere-se garantia de emprego à gestante, desde a concepção até 5 meses após o parto.

PN-50 Empregado rural. Defensivos agrícolas (positivo)

O empregador rural é obrigado a possuir o receituário agrônomico de defensivos agrícolas e a observar as medidas de prevenção nele contidas.

PN-51 CIPA'S. SUPLENTE. GARANTIA DE EMPREGO (positivo) - (cancelado pela SDC em sessão de 02.06.1998 – homologação Res. 81/1998, DJ 20.08.1998)

Concede-se a garantia do art. 165 da CLT aos suplentes das CIPAs.

PN-52 RECEBIMENTO DO PIS (positivo)

Garante-se ao empregado o recebimento do salário do dia em que tiver de se afastar para recebimento do PIS.

PN-53 EMPREGADO RURAL. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO DO CHEFE DE FAMÍLIA (positivo)

A rescisão do contrato de trabalho rural, sem justa causa, do chefe da unidade familiar é extensiva à esposa, às filhas solteiras e aos filhos até 20 anos de idade, que exerçam atividades na propriedade, mediante opção destes.

PN-54 TRANSPORTE PARA AUDIÊNCIA (negativo) – (cancelado pela SDC em sessão de 14.09.1998 - homologação Res. 86/1998, DJ 15.10.1998)

Não se concede cláusula prevendo o fornecimento de transporte aos trabalhadores para assistirem à audiência em Junta de Conciliação e Julgamento.

PN-55 JORNALISTA. CONTRATO DE TRABALHO (positivo)

O empregador é obrigado a mencionar no contrato de trabalho o órgão de imprensa no qual o jornalista vai trabalhar.

PN-56 CONSTITUCIONALIDADE (positivo)

São constitucionais os Decretos-Leis nºs 2012/1983, 2024/1983 e 2045/1983.

PN-57 EMPREGADO RURAL. INSALUBRIDADE (positivo) – (cancelado pela SDC em sessão de 02.06.1998 – homologação Res. 81/1998, DJ 20.08.1998)

O empregado rural tem direito ao adicional de insalubridade previsto na CLT, desde que as condições desfavoráveis sejam apuradas através de perícia técnica.

PN-58 SALÁRIO. PAGAMENTO AO ANALFABETO (positivo)

O pagamento de salário ao empregado analfabeto deverá ser efetuado na presença de 2 (duas) testemunhas.

PN-59 EMPREGADO RURAL. AFERIÇÃO DAS BALANÇAS (positivo)

O instrumento de peso e medida, utilizado pelos empregadores para aferição das tarefas no regime de produção, deverá ser conferido pelo INPM.

PN-60 EMPREGADO RURAL. LATÃO DE CAFÉ (positivo)

O latão de café terá capacidade de 60 litros e será padronizado de acordo com as normas do INPM.

PN-61 COBRANÇA DE TÍTULOS (positivo)

Salvo disposição contratual, é vedado ao empregador responsabilizar o empregado pelo inadimplimento do cliente, até mesmo quanto a títulos.

PN-62 EMPREGADO RURAL. CONSERVAÇÃO DAS CASAS (positivo)

Os empregadores são responsáveis pelos reparos nas residências que cedam aos empregados rurais, desde que os danos não decorram de culpa destes.

PN-63 EMPREGADO RURAL. FICHA DE CONTROLE DA PRODUÇÃO (positivo)

Quando da colheita, o café será entregue na lavoura ou no monte, fornecendo-se ao trabalhador uma ficha com o valor da respectiva produção.

PN-64 EMPREGADO RURAL. HORÁRIO E LOCAL DE CONDUÇÃO (positivo)

Fornecendo o empregador condução para o trabalho, informará ele aos empregados, previamente, os locais e horários do transporte.

PN-65 EMPREGADO RURAL. PAGAMENTO DE SALÁRIO (positivo)

O pagamento do salário será efetuado em moeda corrente e no horário de serviço, para isso permitido o seu prolongamento até duas horas após o término da jornada de trabalho.

PN-66 GARRAFAS "BICADAS" (positivo)

Constituem ônus do empregador aceitar a devolução de garrafas "bicadas" e o extravio de engradados, salvo se não cumpridas as disposições contratuais pelo empregado.

PN-67 REMUNERAÇÃO POR PRODUÇÃO (positivo)

Quando o serviço for contratado por produção, a remuneração não poderá ser inferior à diária correspondente ao salário normativo.

PN-68 EMPREGADO RURAL. FALTAS AO SERVIÇO. COMPRAS (positivo)

Autoriza-se o chefe de família, se empregado rural, a faltar ao serviço um dia por mês ou meio dia por quinzena, para efetuar compras, sem remuneração ou mediante compensação de horário, mas sem prejuízo do repouso remunerado, desde que não tenha falta injustificada durante o mês.

PN-69 EMPREGADO RURAL. PAGAMENTO DE DIA NÃO TRABALHADO (positivo)

O empregado rural fará jus ao salário do dia, quando comparecer ao local de prestação de serviço ou ponto de embarque, se fornecida condução pelo empregador, e não puder trabalhar em consequência de chuva ou de outro motivo alheio à sua vontade.

PN-70 LICENÇA PARA ESTUDANTE (positivo)

Concede-se licença não remunerada nos dias de prova ao empregado estudante, desde que avisado o patrão com 72 horas de antecedência e mediante comprovação.

PN-71 EMPREGADO RURAL. TRANSPORTE. CONDIÇÕES DE SEGURANÇA (positivo)

Quando fornecidos pelo empregador, os veículos destinados a transportar trabalhadores rurais deverão satisfazer as condições de segurança e comodidade, sendo proibido o carregamento de ferramentas soltas junto às pessoas conduzidas.

PN-72 MULTA. ATRASO NO PAGAMENTO DE SALÁRIO (positivo)

Estabelece-se multa de 10% sobre o saldo salarial, na hipótese de atraso no pagamento de salário até 20 dias, e de 5% por dia no período subsequente.

PN-73 MULTA. OBRIGAÇÃO DE FAZER (positivo)

Impõe-se multa, por descumprimento das obrigações de fazer, no valor equivalente a 10% do salário básico, em favor do empregado prejudicado.

PN-74 DESCONTO ASSISTENCIAL (positivo) – (cancelado pela SDC em sessão de 02.06.1998 – homologação Res. 81/1998, DJ 20.08.1998)

Subordina-se o desconto assistencial sindical à não-oposição do trabalhador, manifestada perante a empresa até 10 dias antes do primeiro pagamento reajustado.

PN-75 CONTRATO DE EXPERIÊNCIA. READMISSÃO (positivo) – (cancelado pela SDC em sessão de 02.06.1998 – homologação Res. 81/1998, DJ 20.08.1998)

Readmitido o empregado no prazo de 1 (um) ano, na função que exercia, não será celebrado novo contrato de experiência, desde que cumprido integralmente o anterior.

PN-76 AVISO PRÉVIO DE 60 DIAS (positivo) – (cancelado pela SDC em sessão de 02.06.1998 –

homologação Res. 81/1998, DJ 20.08.1998)

Concedem-se 60 dias de aviso prévio a todos os trabalhadores demitidos sem justa causa.

PN-77 EMPREGADO TRANSFERIDO. GARANTIA DE EMPREGO (positivo)

Assegura-se ao empregado transferido, na forma do art. 469 da CLT, a garantia de emprego por 1 (um) ano após a data da transferência.

PN-78 PROFESSOR. REDUÇÃO SALARIAL NÃO CONFIGURADA (negativo)

Não configura redução salarial ilegal a diminuição de carga horária motivada por inevitável supressão de aulas eventuais ou de turmas.

PN-79 TRABALHADOR TEMPORÁRIO. DESCANSO SEMANAL (positivo)

Concede-se ao trabalhador temporário o acréscimo de 1/6 ao seu salário diário, correspondente ao descanso semanal remunerado, por aplicação analógica do art. 3º da Lei nº 605/1949.

PN-80 SERVIÇO MILITAR. GARANTIA DE EMPREGO AO ALISTANDO (positivo)

Garante-se o emprego do alistando, desde a data da incorporação no serviço militar até 30 dias após a baixa.

PN-81 ATESTADOS MÉDICOS E ODONTOLÓGICOS (positivo)

Assegura-se eficácia aos atestados médicos e odontológicos fornecidos por profissionais do sindicato dos trabalhadores, para o fim de abono de faltas ao serviço, desde que existente convênio do sindicato com a Previdência Social, salvo se o empregador possuir serviço próprio ou conveniado.

PN-82 DISSÍDIO COLETIVO. GARANTIA DE SALÁRIOS E CONECTÁRIOS (positivo)

Defere-se a garantia de salários e conectários ao empregado despedido sem justa causa, desde a data do julgamento do dissídio coletivo até 90 dias após a publicação do acórdão, limitado o período total a 120 dias.

PN-83 DIRIGENTES SINDICAIS. FREQUÊNCIA LIVRE (positivo) – (nova redação – Res. 123/2004, DJ 06.07.2004)

Assegura-se a frequência livre dos dirigentes sindicais para participarem de assembleias e reuniões sindicais devidamente convocadas e comprovadas, sem ônus para o empregador.

PN-84 SEGURO DE VIDA. ASSALTO (positivo)

Institui-se a obrigação do seguro de vida, em favor do empregado e seus dependentes previdenciários, para garantir a indenização nos casos de morte ou invalidez permanente, decorrentes de assalto, consumado ou não, desde que o empregado se encontre no exercício das suas funções.

PN-85 GARANTIA DE EMPREGO. APOSENTADORIA VOLUNTÁRIA (positivo)

Defere-se a garantia de emprego, durante os 12 meses que antecedem a data em que o empregado adquire direito à aposentadoria voluntária, desde que trabalhe na empresa há pelo menos 5 anos. Adquirido o direito, extingue-se a garantia.

PN-86 REPRESENTANTES DOS TRABALHADORES. ESTABILIDADE NO EMPREGO (positivo)

Nas empresas com mais de 200 empregados é assegurada a eleição direta de um representante, com as garantias do art. 543, e seus parágrafos, da CLT.

PN-87 TRABALHO EM DOMINGOS E FERIADOS. PAGAMENTO DOS SALÁRIOS (positivo)

É devida a remuneração em dobro do trabalho em domingos e feriados não compensados, sem prejuízo do pagamento do repouso remunerado, desde que, para este, não seja estabelecido outro dia pelo empregador.

PN-88 DESCONTO EM FOLHA (positivo) – (cancelado pela SDC em sessão de 02.06.1998 – homologação Res. 81/1998, DJ 20.08.1998)

A empresa poderá descontar da remuneração mensal do empregado as parcelas relativas a empréstimos do convênio MTb/CEF, bem como prestações referentes a financiamento de tratamento odontológico feito pelo sindicato conveniente, mensalidades de seguro ou outros, desde que os descontos sejam autorizados pelo empregado e não excedam a 30% da remuneração mensal.

PN-89 REEMBOLSO DE DESPESAS (positivo)

Defere-se o reembolso das despesas de alimentação e pernoite a motorista e ajudante, quando executarem tarefas a mais de 100 km da empresa.

(Ex-PN 142)

PN-90 TRABALHO NOTURNO. ADICIONAL DE 60% (positivo) - (cancelado pela SDC em sessão de 02.06.1998 – homologação Res. 81/1998, DJ 20.08.1998)

O trabalho noturno será pago com adicional de 60%, a incidir sobre o salário da hora normal.

PN-91 ACESSO DE DIRIGENTE SINDICAL À EMPRESA (positivo)

Assegura-se o acesso dos dirigentes sindicais às empresas, nos intervalos destinados a alimentação e descanso, para desempenho de suas funções, vedada a divulgação de matéria político-partidária ou ofensiva.

PN-92 GARANTIA DE REPOUSO REMUNERADO. INGRESSO COM ATRASO (positivo)

Assegura-se o repouso remunerado ao empregado que chegar atrasado, quando permitido seu ingresso pelo empregador, compensado o atraso no final da jornada de trabalho ou da semana.

PN-93 COMPROVANTE DE PAGAMENTO (positivo)

O pagamento do salário será feito mediante recibo, fornecendo-se cópia ao empregado, com a identificação da empresa, e do qual constarão a remuneração, com a discriminação das parcelas, a quantia líquida paga, os dias trabalhados ou o total da produção, as horas extras e os descontos efetuados, inclusive para a Previdência Social, e o valor correspondente ao FGTS.

PN-94 EMPREGADO RURAL. SALÁRIO-DOENÇA (positivo) – (cancelado pela SDC em sessão de 02.06.1998 – homologação Res. 81/1998, DJ 20.08.1998)

Assegura-se ao trabalhador rural o direito aos salários dos primeiros 15 dias de afastamento em virtude de doença. Possuindo a empresa serviço médico ou mantendo convênio com terceiro, a este caberá o abono das faltas.

PN-95 ABONO DE FALTA PARA LEVAR FILHO AO MÉDICO (positivo)

Assegura-se o direito à ausência remunerada de 1 (um) dia por semestre ao empregado, para levar ao médico filho menor ou dependente previdenciário de até 6 (seis) anos de idade, mediante comprovação no prazo de 48 horas.

PN-96 AVISO PRÉVIO. REDUÇÃO DA JORNADA (positivo) – (cancelado pela SDC em sessão de 02.06.1998 - homologação Res. 81/1998, DJ 20.08.1998)

No início do período do aviso prévio, o empregado poderá optar pela redução de 2 horas no começo ou no final da jornada de trabalho.

PN-97 PROIBIÇÃO DE ESTORNO DE COMISSÕES (positivo)

Ressalvada a hipótese prevista no art. 7º da Lei nº 3207/1957, fica vedado às empresas o desconto ou estorno das comissões do empregado, incidentes sobre mercadorias devolvidas pelo cliente, após a efetivação de venda.

PN-98 RETENÇÃO DA CTPS. INDENIZAÇÃO (positivo)

Será devida ao empregado a indenização correspondente a 1 (um) dia de salário, por dia de atraso, pela retenção de sua carteira profissional após o prazo de 48 horas.

PN-99 NOVA FUNÇÃO. SALÁRIO (positivo) – (cancelado pela SDC em sessão de 02.06.1998 - homologação Res. 81/1998, DJ 20.08.1998)

Assegura-se ao empregado, designado ou promovido, o direito de receber integralmente o salário da nova função, observando-se o disposto no art. 460 da CLT.

PN-100 FÉRIAS. INÍCIO DO PERÍODO DE GOZO (positivo)

O início das férias, coletivas ou individuais, não poderá coincidir com sábado, domingo, feriado ou dia de compensação de repouso semanal.

PN-101 ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA (positivo) – (cancelado pela SDC em sessão de 02.06.1998 - homologação Res. 81/1998, DJ 20.08.1998)

Concede-se adicional de transferência estabelecido pelo § 3º do art. 469 da CLT, no percentual de 50%.

PN-102 ASSISTÊNCIA JURÍDICA AOS VIGIAS (positivo)

A empresa prestará assistência jurídica a seu empregado que, no exercício da função de vigia, praticar ato que o leve a responder a ação penal.

PN-103 GRATIFICAÇÃO DE CAIXA (positivo)

Concede-se ao empregado que exercer permanentemente a função de caixa a gratificação de 10% sobre seu salário, excluídos do cálculo adicionais, acréscimos e vantagens pessoais.

PN-104 QUADRO DE AVISOS (positivo)

Defere-se a afixação, na empresa, de quadro de avisos do sindicato, para comunicados de interesse dos empregados, vedados os de conteúdo político-partidário ou ofensivo.

PN-105 ANOTAÇÃO NA CARTEIRA PROFISSIONAL (positivo)

As empresas ficam obrigadas a anotar na carteira de trabalho a função efetivamente exercida pelo empregado, observada a Classificação Brasileira de Ocupações (CBO).

PN-106 EMPREGADO RURAL. ATIVIDADE INSALUBRE. FORNECIMENTO DE LEITE (positivo)

Os empregadores que se dedicarem à pecuária leiteira fornecerão, diariamente, 1 (um) litro de

leite aos trabalhadores que exerçam atividades insalubres.

PN-107 EMPREGADO RURAL. CAIXA DE MEDICAMENTOS (positivo)

Nos locais de trabalho no campo serão mantidos pelo empregador medicamentos e materiais de primeiros socorros.

PN-108 EMPREGADO RURAL. ABRIGO NO LOCAL DE TRABALHO (positivo)

Os empregadores rurais ficam obrigados a construir abrigos rústicos, nos locais de trabalho, para proteção de seus empregados.

PN-109 DESCONTO-MORADIA (positivo)

Autoriza-se o desconto da moradia fornecida ao empregado somente quando o imóvel tiver o habite-se concedido pela autoridade competente.

PN-110 EMPREGADO RURAL. FERRAMENTAS. FORNECIMENTO PELO EMPREGADOR (positivo)

Serão fornecidas gratuitamente, pelo empregador, as ferramentas necessárias à execução do trabalho.

PN-111 RELAÇÃO DE EMPREGADOS (positivo)

Obriga-se a empresa a remeter ao sindicato profissional, uma vez por ano, a relação dos empregados pertencentes à categoria.

PN-112 JORNALISTA. SEGURO DE VIDA (positivo)

Institui-se a obrigação do seguro de vida em favor de jornalista designado para prestar serviço em área de risco.

PN-113 TRANSPORTE DE ACIDENTADOS, DOENTES E PARTURIENTES (positivo)

Obriga-se o empregador a transportar o empregado, com urgência, para local apropriado, em caso de acidente, mal súbito ou parto, desde que ocorram no horário de trabalho ou em consequência deste.

PN-114 CONTAGEM DO TEMPO GASTO COM TRANSPORTE (positivo) – (cancelado pela SDC em sessão de 02.06.1998 - homologação Res. 81/1998, DJJ 20.08.1998)

Computa-se na jornada laboral o tempo gasto no trajeto do trabalhador, em condução fornecida pelo empregador, da cidade e para o local de trabalho de difícil acesso e não servido por transporte regular e, de volta, até o ponto costumeiro.

PN-115 UNIFORMES (positivo)

Determina-se o fornecimento gratuito de uniformes, desde que exigido seu uso pelo empregador.

PN-116 FÉRIAS. CANCELAMENTO OU ADIANTAMENTO (positivo)

Comunicado ao empregado o período do gozo de férias individuais ou coletivas, o empregador somente poderá cancelar ou modificar o início previsto se ocorrer necessidade imperiosa e, ainda assim, mediante o ressarcimento, ao empregado, dos prejuízos financeiros por este comprovados.

PN-117 PAGAMENTO DO SALÁRIO COM CHEQUE (positivo)

Se o pagamento do salário for feito em cheque, a empresa dará ao trabalhador o tempo necessário para descontá-lo, no mesmo dia.

PN-118 QUEBRA DE MATERIAL (positivo)

Não se permite o desconto salarial por quebra de material, salvo nas hipóteses de dolo ou recusa de apresentação dos objetos danificados, ou ainda, havendo previsão contratual, de culpa comprovada do empregado.

PN-119 CONTRIBUIÇÕES SINDICAIS - INOBSERVÂNCIA DE PRECEITOS CONSTITUCIONAIS – (nova redação dada pela SDC em sessão de 02.06.1998 - homologação Res. 82/1998, DJ 20.08.1998

“A Constituição da República, em seus arts. 5º, XX e 8º, V, assegura o direito de livre associação e sindicalização. É ofensiva a essa modalidade de liberdade cláusula constante de acordo, convenção coletiva ou sentença normativa estabelecendo contribuição em favor de entidade sindical a título de taxa para custeio do sistema confederativo, assistencial, revigoração ou fortalecimento sindical e outras da mesma espécie, obrigando trabalhadores não sindicalizados. Sendo nulas as estipulações que inobservem tal restrição, tornam-se passíveis de devolução os valores irregularmente descontados.”

PN-120 SENTENÇA NORMATIVA. DURAÇÃO. POSSIBILIDADE E LIMITES (positivo) - (Res. 176/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011)

A sentença normativa vigora, desde seu termo inicial até que sentença normativa, convenção coletiva de trabalho ou acordo coletivo de trabalho superveniente produza sua revogação, expressa ou tácita, respeitado, porém, o prazo máximo legal de quatro anos de vigência.

