

---

# **REVISTA DO** **Tribunal Regional do Trabalho** **7ª REGIÃO**

**DOCTRINA    PROVIMENTOS    JURISPRUDÊNCIA    DECISÕES**

ISSN 1980-9913



**ERMAT-CE**  
Escola Regional da Magistratura  
do Trabalho do Ceará

**JUSTIÇA DO TRABALHO**  
**CEARÁ**

---

**ANO XXVIII - Nº 28 - JANEIRO A DEZEMBRO DE 2006**

# Revista do TRT da 7ª Região

## EXPEDIENTE

### Conselho Editorial

Desembargador **José Antonio Parente da Silva** - Diretor da ERMAT

Juiz **Emmanuel Teófilo Furtado** - Coordenador da ERMAT

Juiz **Francisco Tarcísio Guedes Lima Verde Jr** - Conselheiro da ERMAT

Juiz **Hermano Queiroz Jr** - Conselheiro da ERMAT

### Departamento da Revista

Capa, Editoração Eletrônica e Diagramação

**Diretoria do Serviço de Informação e Jurisprudência - DSIJ**

Impressão

**Gráfica do TRT 7ª Região**

#### **DSIJ**

TEL.: 85-3388.9442/9313

EMAIL: dsij@trt7.gov.br

RUA VICENTE LEITE, 1281 - ANEXO II - 12º ANDAR

ALDEOTA - FORTALEZA-CE - CEP: 60.170-150

**Brasil. Tribunal Regional do Trabalho. Região, 7ª.** Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região. Fortaleza, Ano XXIX, nº 29 - jan./dez. 2006.

Anual

ISSN 1980-9913

1. DIREITO \_\_ Periódico I. CEARÁ. Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região

CDD 340.05

CDU 34 (05)

O conteúdo dos artigos doutrinários publicados nesta Revista, as afirmações e os conceitos emitidos são de única e exclusiva responsabilidade de seus autores.

É permitida a reprodução total ou parcial das matérias constantes nesta revista, desde que citada a fonte.



RAIMUNDO CELA, **Rolando para a Terra**, óleo sobre tela, 89 x 130 cm, 1946

O homem que pintou o Ceará

Raimundo Cela nasceu em Sobral, Ceará, no dia 19 de julho de 1890. Era o filho mais velho de José Maria Cela e Maria Carolina Brandão Cela. Em 1910, foi para o Rio de Janeiro estudar na Escola Politécnica para satisfazer a vontade do pai, mas sua grande paixão sempre foi a pintura. Por isso, ao mesmo tempo do curso de engenharia, ele também foi aluno livre da Escola Normal de Belas Artes.

Estudou desenho de modelo-vivo com Zeferino da Costa e pintura com Eliseu Visconti e, em seguida, com Batista da Costa. Ainda cursou engenharia até o terceiro ano, titulando-se engenheiro-geógrafo, mas precisou deixar o curso porque não deu para conciliar as duas faculdades e o trabalho como desenhista nas oficinas de Trajano Medeiros. Optou, então, pela Escola de Belas Artes.

Cela concorreu no Salão Nacional de Belas Artes (RJ) pela primeira vez em 1916, já conquistando medalha de prata. Em 1917, conquistou o prêmio "Viagem ao Exterior" no mesmo Salão, com a tela "O Último Diálogo de Sócrates", fato que contribuiu para sua ida ao exterior. O artista morou cinco anos na França, inclusive realizando exposição em Paris, no "Salon des Artistes Français" e viajando para países como Itália e Inglaterra. Um aneurisma cerebral fez com que Raimundo Cela voltasse para o Brasil em 1923. Ele, então, fixou-se em Camocim para ficar em tratamento ao lado da família. Nessa época, o artista pintou vários quadros, pois Camocim era uma das cidades com a qual ele tinha mais proximidade, desde a infância.

Em 1938, o artista veio morar em Fortaleza, cidade na qual produziu diversas obras, como o painel "Abolição dos Escravos no Porto de Fortaleza", para o Palácio do Governo do Ceará, o mural "Ceia Larga", para o refeitório dos Oficiais da Base Aérea de Fortaleza, além de vários quadros. Ele também deu seu apoio para a fundação do Centro Cultural de Belas Artes, mais tarde Sociedade Cearense de Artes Plásticas (SCAP). Na década de 40, o artista se muda para Niterói, no Rio de Janeiro, realizando exposição em locais como Museu Nacional de Belas Artes (RJ) e Salão Fluminense de Belas Artes.

Recebeu medalha de ouro no Salão Fluminense e no Salão Paulista de Belas Artes. A partir daí, foi professor de gravura em metal na Escola Nacional de Belas Artes e também na Escola Fluminense de Belas Artes. O artista faleceu em novembro de 1954, no Rio de Janeiro, deixando um importante acervo de obras que mostram muito do nordestino, em especial do Ceará. Não é sem razão que ainda hoje são realizadas exposições no Brasil e no mundo sobre Raimundo Cela, que conquistou o respeito de críticos de arte conceituados, além de artistas, escritores e historiadores.

Fonte: <http://www.unifor.br/hp/raimundocela/05.htm>



## Sumário

COMPOSIÇÃO DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 7ª REGIÃO..	7
COMPOSIÇÃO DAS VARAS DO TRABALHO DA 7ª REGIÃO .....	9
DOCTRINA	
“A CIÊNCIA DO DIREITO: UMA VISÃO EPISTEMOLÓGICA” - JOSÉ ANTONIO PARENTE DA SILVA.....	17
“REFLEXÕES SOBRE AS TRANSFORMAÇÕES NO MUNDO DO TRABALHO” - JOSÉ RONALD CAVALCANTE SOARES.....	35
“A INEXPUGNABILIDADE DO DIREITO SALARIAL ADQUIRIDO E A IMEDIATIDADE DA APLICAÇÃO LEGAL” - ANTONIO MARQUES CAVALCANTE FILHO .....	41
“IGUALDADE, IGUALITARISMO E JUSTIÇA” - EMMANUEL TEÓFILO FURTADO.....	47
“A APLICAÇÃO DO § 3º DO ART. 515 DO CPC NO PROCESSO DO TRABALHO” - JOSÉ MARIA COELHO FILHO.....	65
“O SINCRETISMO PROCESSUAL E A APLICAÇÃO DAS INOVAÇÕES TRAZIDAS PELA LEI 11.232/2005 NO PROCESSO DO TRABALHO” - KONRAD SARAIVA MOTA.....	81
“A PRESCRIÇÃO NAS AÇÕES INDENIZATÓRIAS POR DANO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO” - ROSSANA TALIA MODESTO GOMES SAMPAIO .....	89
“O PREPOSTO E O ART. 54 DA NOVA LEI DA MICROEMPRESA E A EMPRESA DE PEQUENO PORTE” - SUYANE BELCHIOR PARAÍBA .....	99
“LEI MARIA DA PENHA (L. 11.340/06) E SUAS REPERCUSSÕES NA SEARA TRABALHISTA” - LAURA ANÍSIA MOREIRA DE SOUSA PINTO .....	107
“FLEXIBILIZAÇÃO: AVANÇO OU RETROCESSO?” - KELLY CRISTINA DINIZ PORTO ...	119
“ARQUIVAMENTO DA AÇÃO TRABALHISTA E DISTRIBUIÇÃO POR DEPENDÊNCIA: DA APLICABILIDADE DO ART. 253, II, DO CPC, AO PROCESSO DO TRABALHO” - FERNANDA MONTEIRO LIMA VERDE .....	127
“EXPLORANDO O SENTIDO ETIMOLÓGICO DOS TERMOS ‘ORIUNDAS’ E ‘DECORRENTES’ DO ART. 114 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL” - FRANCISCO GÉRSO MARQUES DE LIMA.....	135
“DA VERDADEIRA CONTRIBUIÇÃO DA LEI Nº 11.232/05 À EXECUÇÃO DOS TÍTULOS JUDICIAIS TRABALHISTAS PREVISTA NA CLT: UMA QUESTÃO FILOSÓFICA (CONCEITUAL) E NÃO APENAS DE MERA REPRODUÇÃO NA ESFERA LABORAL DO PROCEDIMENTO ALI ALTERADO” - ALEXANDRE RÉGIS CARVALHÊDO FERNANDES ...	145
“O ASSÉDIO MORAL NA RELAÇÃO DE TRABALHO” - CAROLINE CÂMARA DUARTE...	155

“O SISTEMA BACEN JUD COMO INSTRUMENTO PARA UMA EXECUÇÃO TRABALHISTA MAIS CÉLERE E EFETIVA” - FILIPE BERNARDO DA SILVA .....	165
“IMPOSTO DE RENDA SOBRE JUROS DE MORA NA EXECUÇÃO TRABALHISTA” - LUCIANO DÍDIMO CAMURÇA VIEIRA.....	181
“PRESCRIÇÃO <i>EX OFFICIO</i> NO PROCESSO TRABALHISTA E A LEI 11.280/06: ASPECTOS PROCESSUAIS E CONSTITUCIONAIS” - PEDRO RAFAEL MALVEIRA DEOCLECIANO E RENATO LEITE MONTEIRO .....	203
“TRABALHO ESCRAVO E ‘LISTA SUJA’: UM MODO ORIGINAL DE SE REMOVER UMA MANCHA” - MÁRCIO TÚLIO VIANA .....	215
“OS CÓDIGOS DE CONDUTA PRIVADOS NO CUMPRIMENTO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DO TRABALHADOR” - CAROLINA LOBATO GOES DE ARAÚJO .....	243
“SUCESSÃO DE EMPREGADORES DIANTE DA NOVA LEI DA FALÊNCIA” - MARCELO PAPALÉO DE SOUZA.....	247
“O DIREITO DO TRABALHO E O SER HUMANO” - FRANCISCO ROSSAL DE ARAÚJO ...	263
“PRESCRIÇÃO DE OFÍCIO?” - LUIZ ALBERTO DE VARGAS E RICARDO CARVALHO FRAGA...	271
“FUNDO NACIONAL DE EXECUÇÕES” - VÂNIA CUNHA MATTOS .....	281
“A NOVA REFORMA DO CPC E A SUA APLICAÇÃO NO ÂMBITO DA JUSTIÇA DO TRABALHO” - CLÁUDIO ARMANDO COUCE DE MENEZES E EDUARDO MAIA TENÓRIO DA CUNHA..	287
PROVIMENTOS.....	307
<b>JURISPRUDÊNCIA</b>	
TRIBUNAIS SUPERIORES .....	319
ACÓRDÃOS DO TRT DA 7ª REGIÃO	
DESEMB. MANOEL ARÍZIO EDUARDO DE CASTRO .....	327
DESEMB. LAÍS MARIA ROSSAS FREIRE .....	332
DESEMB. ANTONIO CARLOS CHAVES ANTERO .....	339
DESEMB. ANTONIO MARQUES CAVALCANTE FILHO.....	342
DESEMB. DULCINA DE HOLANDA PALHANO .....	354
DESEMB. JOSÉ ANTONIO PARENTE DA SILVA .....	361
DESEMB. CLÁUDIO SOARES PIRES .....	367
JUÍZA CONVOCADA ROSSANA RAIA DOS SANTOS .....	373
JUIZ CONVOCADO PLAUTO CARNEIRO PORTO.....	383
EMENTÁRIO DO TRT DA 7ª REGIÃO .....	389
DECISÕES DE 1ª INSTÂNCIA .....	403
ÍNDICE DE DECISÕES DE 1ª INSTÂNCIA .....	483
<b>ÍNDICES DE JURISPRUDÊNCIA</b>	
TRIBUNAIS SUPERIORES .....	487
ACÓRDÃOS DO TRT 7ª REGIÃO .....	489
EMENTÁRIO DO TRT 7ª REGIÃO .....	491

## Composição do Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região



DES. DULCINA DE HOLANDA PALHANO  
Presidente



DES. JOSÉ ANTONIO PARENTE DA SILVA  
Vice-Presidente



DES. MANOEL ARÍZIO EDUARDO DE CASTRO



DES. JOSÉ RONALD CAVALCANTE SOARES



DES. LAÍS MARIA ROSSAS FREIRE



DES. ANTONIO CARLOS CHAVES ANTERO



DES. ANTONIO MARQUES CAVALCANTE FILHO



DES. CLÁUDIO SOARES PIRES



# Composição das Varas do Trabalho da 7ª Região

## **VARAS DO TRABALHO DE FORTALEZA - CE**

JURISDIÇÃO: Fortaleza

ENDEREÇO: FÓRUM AUTRAN NUNES  
Av. Duque de Caxias, 1150 - Centro  
CEP: 60.035-110 - TEL: (0xx85) 3308.5900 - 3308.1935 (Fax)

### **TITULARES**

#### **1ª VARA DO TRABALHO**

JUIZ JUDICAEEL SUDÁRIO DE PINHO

#### **2ª VARA DO TRABALHO**

JUÍZA MARIA ROSELI MENDES ALENCAR

#### **3ª VARA DO TRABALHO**

JUIZ SÍLVIO DE ALBUQUERQUE MOTA

#### **4ª VARA DO TRABALHO**

JUIZ PAULO RÉGIS MACHADO BOTELHO

#### **5ª VARA DO TRABALHO**

JUÍZA ROSSANA RAIA DOS SANTOS

#### **6ª VARA DO TRABALHO**

JUIZ PLAUTO CARNEIRO PORTO

#### **7ª VARA DO TRABALHO**

JUIZ JEFFERSON QUESADO JÚNIOR

#### **8ª VARA DO TRABALHO**

JUÍZA ROSA DE LOURDES AZEVEDO BRINGEL

#### **9ª VARA DO TRABALHO**

JUIZ JOÃO CARLOS DE OLIVEIRA UCHÔA

#### **10ª VARA DO TRABALHO**

JUIZ EMMANUEL TEÓFILO FURTADO

#### **11ª VARA DO TRABALHO**

JUÍZA IVÂNIA ARAÚJO FÉRRER

#### **12ª VARA DO TRABALHO**

JUIZ ANTONIO TEÓFILO FILHO

#### **13ª VARA DO TRABALHO**

JUÍZA REGINA GLÁUCIA CAVALCANTE NEPOMUCENO

#### **14ª VARA DO TRABALHO**

JUIZ DURVAL CÉSAR DE VASCONCELOS MAIA

## **VARA DO TRABALHO DE BATURITÉ**

JURISDIÇÃO: Acarape, Aracoiaba, Aratuba, Barreira, Baturité, Canindé, Capistrano, Caridade, Guaramiranga, Itapiúna, Itatira, Mulungu, Ocara, Pacoti, Palmácia, Paramoti e Redenção.

ENDEREÇO: Rua Major Catão, 450 - Mondego  
CEP: 62.760-000 - BATURITÉ-CE - FONE/FAX: (0xx85) 3347.1332/1018

TITULAR  
JUÍZA ALDENORA MARIA DE SOUZA SIQUEIRA

## **VARA DO TRABALHO DE CAUCAIA**

JURISDIÇÃO: Apuiarés, Caucaia, General Sampaio, Itapagé, Itapipoca, Paracuru, Paraipaba, Pentecoste, São Gonçalo do Amarante, São Luiz do Curu, Tejuçuoca, Trairi, Tururu, Umirim e Uruburetama.

ENDEREÇO: Rua Contorno Sul, S/N - Planalto  
CEP: 61.605-490 - CAUCAIA-CE - FONE/FAX: (0xx85) 3342.2873/2334

TITULAR  
JUIZ FRANCISCO TARCÍSIO GUEDES LIMA VERDE JÚNIOR

## **VARA DO TRABALHO DE CRATEÚS**

JURISDIÇÃO: Ararendá, Boa Viagem, Crateús, Hidrolândia, Independência, Ipaporanga, Ipueiras, Monsenhor Tabosa, Novo Oriente, Nova Russas, Pambu, Poranga, Quiterianópolis, Santa Quitéria, Senador Catunda, Tamboril e Tauá.

ENDEREÇO: Rua Hermínio Bezerra, 1655 - Planalto  
CEP: 63.700-000 - CRATEÚS-CE - FONE/FAX: (0xx88) 3691.2040/2473

TITULAR  
JUÍZA LENA MARCÍLIO XEREZ

## **VARA DO TRABALHO DE CRATO**

JURISDIÇÃO: Altaneira, Antonina do Norte, Araripe, Assaré, Campos Sales, Crato, Farias Brito, Jardim, Nova Olinda, Potengi, Salitre e Santana do Cariri.

ENDEREÇO: Av. Perimetral Dom Francisco, S/N  
CEP: 63.100-000 - Crato-CE - FONE/FAX: (0xx88) 3523.2707/3521.5579

TITULAR  
JUIZ CLÓVIS VALENÇA ALVES FILHO

## **VARA DO TRABALHO DE IGUATU**

JURISDIÇÃO: Acopiara, Aiuaba, Arneiroz, Baixio, Cariús, Catarina, Cedro, Icó, Iguatu, Ipauimirim, Jucás, Lavras da Mangabeira, Mombaça, Orós, Piquet Carneiro, Quixelô, Saboeiro, Tarrafas, Umari e Várzea Alegre.

ENDEREÇO: Rua José de Alencar, S/N  
CEP: 63.500-000 - IGUATU-CE - FONE/FAX: (0xx88) 3581.1971

TITULAR  
JUIZ ROBÉRIO MAIA DE OLIVEIRA

## **VARA DO TRABALHO DE JUAZEIRO DO NORTE**

JURISDIÇÃO: Abaiara, Aurora, Barbalha, Barro, Brejo Santo, Caririaçu, Granjeiro, Jati, Juazeiro do Norte, Mauriti, Milagres, Missão Velha, Penaforte e Porteiras.

ENDEREÇO: Rua José Marrocos, S/N  
CEP: 63.050-240 - Juazeiro do Norte-CE - FONE/FAX: (0xx88) 3512.3277

TITULAR  
JUIZ FRANCISCO GERARDO DE SOUZA JÚNIOR

## **VARA DO TRABALHO DE LIMOEIRO DO NORTE**

JURISDIÇÃO: Alto Santo, Aracati, Ererê, Fortim, Icapuí, Iracema, Itaiçaba, Jaguaretama, Jaguaribara, Jaguaribe, Jaguaruana, Limoeiro do Norte, Morada Nova, Palhano, Pereiro, Potiretama, Quixerê, Russas, São João do Jaguaribe e Tabuleiro do Norte.

ENDEREÇO: Rua Waldemar Falcão, 1655  
CEP: 62.930-000 - Limoeiro do Norte-CE - FONE/FAX: (0xx88) 3423.1405

TITULAR  
JUIZ SINÉZIO BERNARDO DE OLIVEIRA

## **VARA DO TRABALHO DE MARACANAÚ** (Instituída em 09/03/06)

JURISDIÇÃO: Maracanaú, Guaiúba, Itaitinga, Maranguape e Pacatuba.

ENDEREÇO: Rua 23, Loteamento Planalto de Urbanização da Lagoa de Maracanaú S/N  
CEP: 61.900-000 - Maracanaú-CE - FONE/FAX: (0xx85) 3371.2430/2963

TITULAR  
JUIZ CARLOS ALBERTO TRINDADE REBONATTO

## **VARA DO TRABALHO DE PACAJUS**

JURISDIÇÃO: Aquiraz, Beberibe, Cascavel, Chorozinho, Euzébio, Horizonte, Pacajus e Pindoretama.

ENDEREÇO: BR 116 - km 49,5, S/N - Cruz das Almas  
CEP: 62.870-000 - Pacajus-CE - FONE/FAX: (0xx88) 3348.0521/0228

TITULAR  
JUÍZA MARIA JOSÉ GIRÃO

## **VARA DO TRABALHO DE QUIXADÁ**

JURISDIÇÃO: Banabuiú, Choró, Dep. Irapuan Pinheiro, Ibaretama, Ibicuitinga, Madalena, Milhã, Pedra Branca, Quixadá, Quixeramobim, Senador Pompeu e Solonópole.

ENDEREÇO: Rua Tenente Cravo, 775  
CEP: 63.900-000 - Quixadá-CE - FONE/FAX: (0xx88) 3412.0599/2139

TITULAR  
JUÍZA MARIA DA CONCEIÇÃO FERREIRA MAGALHÃES

## **VARA DO TRABALHO DE SOBRAL**

JURISDIÇÃO: Acaraú, Alcântara, Amontada, Barroquinha, Bela Cruz, Camocim, Cariré, Chaval, Coreaú, Cruz, Forquilha, Granja, Groaíras, Irauçuba, Itarema, Jijoca de Jericoacoara, Marco, Martinópole, Massapê, Meruoca, Miraima, Moraújo, Morrinhos, Mucambo, Pacujá, Santana do Acaraú, Senador Sá, Sobral e Uruoca.

ENDEREÇO: Av. Lúcia Sabóia, 500  
CEP: 62.100-000 - Sobral-CE - FONE/FAX: (0xx88) 3611.2500/2164

TITULAR  
JUIZ LUCIVALDO MUNIZ FEITOSA

## **VARA DO TRABALHO DE TIANGUÁ**

JURISDIÇÃO: Carnaubal, Croatá, Frecheirinha, Graça, Guaraciaba do Norte, Ibiapina, Ipu, Pires Ferreira, Reriutaba, São Benedito, Tianguá, Ubajara, Varjota e Viçosa do Ceará.

ENDEREÇO: Rua Manoel da Rocha Teixeira, S/N - Planalto  
CEP: 62.320-000 - Tianguá-CE - FONES: (0xx88) 3671.3129/3975

TITULAR  
JUIZ JOSÉ HENRIQUE AGUIAR

**JUIZES DO TRABALHO SUBSTITUTOS  
(Ordem de Antigüidade)**

**MARCELO LIMA GUERRA**  
**MILENA MOREIRA DE SOUSA**  
**ANTÔNIO GONÇALVES PEREIRA**  
**HERMANO QUEIROZ JÚNIOR**  
**JOSÉ MARIA COELHO FILHO**  
**RAFAEL MARCÍLIO XEREZ**  
**SANDRA HELENA BARROS DE SIQUEIRA**  
**ANA LUÍZA RIBEIRO BEZERRA**  
**FRANCISCO ANTÔNIO DA SILVA FORTUNA**  
**GERMANO SILVEIRA DE SIQUEIRA**  
**LÚCIO FLÁVIO APOLIANO RIBEIRO**  
**MARIA ROSA DE ARAÚJO MESTRES**  
**KONRAD SARAIVA MOTA**  
**ELZENIR LAUANDE FRANCO**  
**ROSSANA TALIA MODESTO GOMES SAMPAIO**  
**MATEUS MIRANDA DE MORAES**  
**SUYANE BELCHIOR PARAIBA**  
**LAURA ANISIA MOREIRA DE SOUSA PINTO**  
**KELLY CRISTINA DINIZ PORTO**  
**CHRISTIANNE FERNANDES CARVALHO DIÓGENES**  
**FERNANDA MONTEIRO LIMA VERDE**  
**REGIANE FERREIRA CARVALHO SILVA**



**DOCTRINA**



# “A CIÊNCIA DO DIREITO: UMA VISÃO EPISTEMOLÓGICA”

JOSÉ ANTONIO PARENTE DA SILVA  
DESEMBARÇADOR VICE-PRESIDENTE do TRIBUNAL REGIONAL do TRABALHO da 7ª REGIÃO

Sumário: 1 Introdução; 2 O Processo de Elaboração do Conhecimento: 2.1 Empirismo; 2.2 O Racionalismo; 2.3 A Dialética Hegeliana; 2.4 Crítica ao Empirismo e ao Racionalismo; 3 O Conhecimento Científico: 3.1 O Papel da Teoria; 3.2 A Prática e a Teoria; 4 A Questão do Método; 5 A Epistemologia de Karl Popper; 6 A Epistemologia em Bachelard; 7 A Cientificidade do Direito: 7.1 Objeto do Direito; 7.2 O Método Jurídico; 8 Conclusões; Referências Bibliográficas.

## I INTRODUÇÃO

O presente trabalho visa apontar alternativas ao processo de conhecimento da ciência do Direito, apontando para o profundo sono dogmático em que ele de há muito está mergulhado, sem se preocupar com os avanços científicos obtidos em outras áreas do conhecimento.

Nesse sentido, dar-se-á, aqui, ênfase aos princípios das modernas epistemologias dialéticas no estudo do Direito, principalmente as contribuições de Bachelard e Karl Popper. Esses autores propuseram reformular os conceitos científicos existentes, assim como os conceitos filosóficos a respeito da ciência. Para eles, a ciência está em constante transformação, ou melhor, em permanente retificação, não podendo nenhuma teoria científica ser considerada como verdade absoluta, visto que uma teoria científica é verdadeira, apenas enquanto aceita como tal (POPPER). O cientista constrói seu objeto, enquanto a ciência evolui quando o cientista não se deixa seduzir pelo saber já estratificado, dogmatizado, mas o questiona, sempre partindo de novas hipóteses (BACHELARD). A exemplo do que acontece em outras disciplinas científicas, em que tal enfoque desses epistemólogos tem sido exitoso, acredita-se que no campo jurídico ele possa produzir bons frutos e contribuir para a evolução da ciência do direito.

O ponto central de todo estudo epistemológico reside no binômio sujeito-objeto, porquanto o conhecimento é sempre uma relação ou referência entre o sujeito que conhece e "algo" que é conhecido o qual chamamos de "objeto". Assim, segundo MIGUEL REALE (1999:115-116):

*“para que seja possível o conhecimento, é necessário que o sujeito esteja em intencionalidade de conhecer; assim como é necessário que algo exista para ser apreendido pelo sujeito. Surgem daí duas possibilidades: ou se exagera o papel do objeto no ato de conhecer, ou se superestima a contribuição do sujeito do conhecimento. As duas*

*correntes-limite são, portanto, postas e desenvolvidas em função da maneira pela qual se concebe o predomínio ou a exclusividade do sujeito ou, então, a do objeto.”*

Nesse sentido, começamos por estudar os dois modos distintos de analisar a relação sujeito-objeto para, depois, oferecer uma perspectiva dialética, que constitui uma terceira maneira de encarar a questão.

## **2 O PROCESSO DE ELABORAÇÃO DO CONHECIMENTO**

### **2.1 Empirismo**

A principal tese do empirismo, passando pela forma mais radical do positivismo de Auguste Comte até sua forma mais moderada, do Círculo de Viena, consiste na suposição de que o conhecimento provém do objeto. A direção epistemológica, para o empirismo, vai do objeto para o sujeito. De forma que para tal doutrina o conhecimento provém do objeto, refere-se a ele e só tem validade quando é comprovado empiricamente. O conhecimento apenas descreve o objeto, tanto mais exato quanto melhor se apreender as reais características do objeto.

Hilton Ferreira Japiassu (1992:91-92) relata as múltiplas considerações sobre o empirismo:

*“1. Este princípio, em seu sentido lato, significa que não podemos dispor de uma experiência que seja inteiramente independente da experiência sensível. Por outro lado, não podemos dispor de uma experiência que seja capaz de nos fornecer um verdadeiro conhecimento, quer dizer, um conhecimento objetivo e comunicável, podendo fundar um saber racional. Aceitar semelhante posição de forma alguma significa negar a possibilidade de haver experiências não vinculadas à percepção, nem tampouco que tais experiências possam fornecer-nos conhecimentos de outra ordem, mas simplesmente recusar que seja possível a construção, sobre tais experiências, de um saber susceptível de responder ou corresponder às normas clássicas da ciência. Em síntese, o postulado empirista não significa outra coisa senão a impossibilidade de poder existir uma intuição intelectual pura. Se por acaso dispuséssemos de tal intuição, certamente poderíamos fundar sobre ela um saber racional puro, quer dizer, uma ciência verdadeira, mas prescindindo por completo da experiência sensível. Ora, não dispondo de tal visão direta, tendo por objetivo a descoberta das idéias ou essências, somos forçados, se quisermos conhecer a realidade, a fazer apelo a este tipo de experiência comunicável, que é a experiência sensível.*

*2. A segunda observação diz respeito ao papel da experiência. Há duas maneiras de entendermos este papel; a) segundo a posição positivista, retomada pelo empirismo lógico, aquilo que podemos atingir, através da experiência é apenas o singular: o único conteúdo de conhecimento de que podemos dispor são, pois,*

as constatações sensíveis; b) todavia, graças às operações intelectuais descritas pela lógica e expressas pela linguagem, torna-se possível evidenciar, na massa daquilo que é contestável, certas regularidades; ademais, podemos estabelecer certas ligações sistemáticas e constituir, assim, progressivamente, um saber de tipo universal. A característica essencial desse saber é que ele pode ser fundado rigorosamente: de um lado, através do emprego, definidas pela lógica e praticadas por todos do mesmo modo do outro, através da utilização dos métodos de verificação remetendo a constatações do tipo elementar e permitindo um acordo prático quanto ao conteúdo da experiência. O papel da lógica é o de colocar em jogo apenas as formas operatórias. Ela não pode fornecer nenhum conteúdo real. Mas é graças à intervenção dessas formas que podemos organizar o conteúdo de uma ciência. Portanto, este modo de conceber o papel da experiência sensível constitui o que podemos chamar de posição empirista no sentido estrito.

3. Outra maneira de concebermos o papel da experiência sensível é através da epistemologia conceitualista. Segundo este modo de ver, há um retorno à experiência sensível. O objetivo, porém, dessa volta é a obtenção de conteúdos de conhecimento. Não se fica mais adstrito à simples apreensão do singular. O dado perceptivo já engloba um conteúdo de significação. Ele é captado na própria apreensão do sensível, mediante uma operação intelectual de tematização. Em outras palavras, há uma atividade intelectual que nos permite apreender, através da tessitura dos conteúdos sensíveis, as formas inteligíveis por meio das quais esses conteúdos tornam-se acessíveis ao conhecimento e significantes para nós. Sendo assim, o domínio dos atos intelectuais não se limita às operações descritas pela lógica, mas comporta o domínio da atividade conceitualizada do pensamento. É através do conceito que o pensamento profere o inteligível que apreende e encontra aquilo que, na experiência sensível, pode dar-se a conhecer. Quer interpretemos a relação do conceito com o sensível mediante uma teoria da abstração, quer mediante uma teoria da reminiscência, trata-se de uma especificação ulterior da posição conceitualista.

4. Se não há intuição intelectual, não podemos fazer a economia da percepção. E se o pensamento conceitual nos dá acesso ao inteligível, não é à maneira da idéia pura, pois o conceito comporta uma referência à realidade empírica: através do inteligível, ele visa ao sensível. Portanto, só pode ser utilizado e, conseqüentemente, abrir a possibilidade de uma ciência, na medida em que for restituído à coisa mesma que ele tem por função esclarecer. Aliás, a função da preposição consiste em operar tal restituição. Se não temos acesso às essências puras, nosso saber não pode consistir numa simples visão de formas, mas deverá proceder por divisão e por composição: ele instaura um vaivém entre a apreensão sensível e a apreensão intelectual. E é assim que percebemos a necessidade da verificação. Mas esta não tem o mesmo sentido que no empirismo lógico. Evidentemente, devemos comprovar o juízo pela experiência, pois, em si mesmo, ele não comporta a garantia de sua veracidade...”

E mais, para os empiristas, a sensação e a percepção dependem das coisas exteriores, isto é, são causadas por estímulos externos que agem sobre os sentidos e sobre o sistema nervoso recebendo uma resposta que parte de nosso cérebro, volta a percorrer o sistema nervoso e chega aos sentidos sob a forma de uma sensação. Assim, concluem os empiristas, a causa do conhecimento sensível é a coisa externa, de modo que a sensação e a percepção são efeitos passivos de uma atividade dos corpos exteriores sobre o corpo, e que chega ao cérebro. O conhecimento é obtido por soma e associação das sensações na percepção e tal soma e associação dependem da frequência, da repetição e da sucessão dos estímulos externos e de nossos hábitos. Entendem, assim, os empiristas que as idéias são provenientes das percepções, porquanto a sensação conduz à percepção que depende do objeto exterior. Entretanto, conforme lembra Miguel Reale (1999:90):

*“Os empiristas posteriores não ficaram apegados à redução do conhecimento às sensações, como no sensismo, mas se mantiveram rigorosamente fiéis à ideia fundamental de que o conhecimento é principalmente uma elaboração de elementos que a experiência fornece, e que o conhecimento intelectual não diferiria, por conseguinte, do conhecimento sensível, quanto ao conteúdo: - a matéria seria sempre fornecida inicialmente pela experiência imediata.”*

## 2.2 O Racionalismo

O racionalismo, por sua vez, coloca o fundamento do ato de conhecer no sujeito. O pensamento trabalha com idéias e não com coisas reais. O objeto do conhecimento é uma idéia construída pela razão.

Para os racionalistas, a sensação e a percepção dependem do sujeito do conhecimento e a coisa exterior é apenas a ocasião para que tenhamos a sensação ou a percepção. Nesse caso, o sujeito exerce um papel ativo e a coisa externa é passiva, ou seja, sentir e perceber são fenômenos que dependem da capacidade do sujeito para decompor um objeto em suas qualidades simples (a sensação) e de recompor o objeto como um todo, dando-lhe organização e interpretação (a percepção). De tal forma que, para os racionalistas, a sensação e a percepção são sempre confusas e devem ser abandonadas quando o pensamento formula as idéias puras.

O idealismo constitui o ponto extremo, o suprassumo do racionalismo. Esta corrente afirma que o pensamento nasce e se esgota no sujeito, como idéia pura. O objeto ou é posto em posição insignificante ou simplesmente é negada qualquer importância a ele. Ainda de acordo com Miguel Reale (1999:119):

*“Os idealistas partem da afirmação de que as coisas não “existem” por si mesmas, mas na medida e enquanto são representadas ou pensadas, visto como só podemos falar aquilo que se insere no domínio de nosso espírito e não das coisas como tais, distintas de como as percebemos. Nada, em suma, pode ser; sem ser necessariamente percebido ou pensado.”*

Já uma forma moderada de racionalismo é representada pelo intelectualismo, que predica à razão o poder de conferir validade lógico-universal ao conhecimento, embora sustente que este não pode ser concebido sem a experiência. De acordo com Joahannes Hessen (1980:74-75):

*“O intelectualismo sustenta com o racionalismo que há juízos logicamente necessários e universalmente válidos, e não apenas sobre os objetos ideais (isto é também admitido pelos principais representantes do empirismo), mas também sobre os objetos reais. Mas enquanto que o racionalismo considerava os elementos destes juízos, os conceitos, como um patrimônio a priori da nossa razão, o intelectualismo deriva-os da experiência. Como indica o seu nome (intelligere, de intus legere = ler no interior), a consciência cognoscente lê na experiência, tira os seus conceitos da experiência.”*

Por sua vez, o criticismo de Immanuel Kant (1724-1804), partindo do binômio sujeito-objeto, tenta superar e sintetizar os pontos de vista contraditórios do empirismo e do racionalismo. Focalizando o pensamento de Kant, Miguel Reale (1999:102) assim observou:

*“O que marca e distingue o criticismo kantista é a determinação a priori das condições lógicas das ciências. Declara, em primeiro lugar, que o conhecimento não pode prescindir da experiência, a qual fornece o material cognoscível, e nesse ponto coincide com o empirismo (não há conhecimento da realidade sem intuição sensível); por outro lado, sustenta que o conhecimento de base empírica não pode prescindir de elementos racionais, tanto assim que só adquire validade universal quando os dados sensoriais são ordenados pela razão: os conceitos sem as intuições (sensíveis) são vazios; as intuições sem os conceitos são cegas.”*

Nada obstante isso, Kant não pode deixar de ser considerado um racionalista. Essa conclusão advém de que para ele o vetor epistemológico parte da razão para a realidade, no sentido de que a razão é que toma a iniciativa. Advém a inferência, também, sobretudo, porque em sua filosofia percebe-se que a razão sempre antecede a experiência sensível. A razão para Kant desempenha a função de um *a priori* do conhecimento.

*“Kant, aliás, leva tão longe esse elemento de subjetividade que, segundo os neokantianos da Escola de Marburgo (Cohen, Natorp), em sua doutrina é o método que cria o objeto, ou por outras palavras, é o sujeito que constrói seu próprio objeto, não sendo a coisa em si algo de realmente "existente", embora incognoscível, mas sim mero limite negativo do conhecimento.” (REALE, 1999:103).*

### **2.3 A Dialética Hegeliana**

Hegel tentou igualmente superar o problema do conhecimento que separava empiristas de racionalistas. A assertiva conhecida de Hegel, segundo a qual "o que é real é racional e o que é racional é real", resulta numa síntese do processo de conhecimento, operando verdadeira imersão do sujeito e do objeto, conforme a trilogia clássica da dialética hegeliana: tese, antítese e síntese. Existe perfeita identidade entre sujeito e objeto. Para Hegel, é sem sentido algo de empírico que não seja racional, ou algo de racional que não seja empírico. A separação não se dá de forma estanque.

A razão hegeliana não é nem exclusivamente razão objetiva (a verdade está nos objetos), nem exclusivamente subjetiva (a verdade está no sujeito), mas ela é a unidade necessária do objetivo e do subjetivo. Ela é o conhecimento da harmonia entre as coisas e as idéias, entre o mundo exterior e a consciência, entre o objeto e o sujeito, entre a verdade objetiva e a verdade subjetiva.

A unidade ou harmonia entre o objetivo e o subjetivo, entre a realidade das coisas e o sujeito do conhecimento não é um dado eterno, algo que existiu todo o sempre, mas é uma conquista da razão e essa conquista a razão a realiza no tempo (a razão é, pois, histórica). A razão para Hegel não tem como ponto de partida essa unidade entre o objetivo e o subjetivo, mas a tem como ponto de chegada, como síntese do percurso histórico ou temporal que ela própria realiza no seu devir.

### **2.4 Crítica ao Empirismo e ao Racionalismo**

Para as epistemologias de fundo dialético, o problema da relação entre sujeito e objeto se põe de outra forma. Para elas o importante é a própria relação em si mesma. Busca-se tomar consciência das condições do ato cognitivo dentro do processo de sua elaboração. Nesse sentido, toda pesquisa criadora é um trabalho de construção de conhecimentos novos, porém uma construção ativa, engajada, e não uma simples captação passiva da realidade, visto que o conhecimento não é puro reflexo do real.

O conhecimento se afigura como que um processo de retificação de verdades estabelecidas, tornando menor o erro anterior, no entender de Popper.

Georges Canguilhem (1972) formula, nesse sentido, um corpo de axiomas que retrata de forma clara a maneira dialética de encarar o problema do conhecimento. Ei-los:

"1. O primeiro é relativo ao primado teórico do erro. A objetividade de uma idéia será mais clara e mais distinta, na medida em que aparecer sobre um fundo de erros mais profundos e diversos. Em outros termos: para se ressaltar o valor de uma idéia objetiva, é preciso recolocá-la dentro do círculo das ilusões imediatas. É preciso errar para se atingir um fim. A verdade só adquire seu pleno sentido no término de uma polêmica. Não pode haver verdade primeira. Só existem erros primeiros. Mais, lapidarmente, o mesmo axioma se enuncia: "Um verdadeiro

sobre um fundo de erros, eis a forma do pensamento científico". A primeira e a mais essencial função do sujeito é a de se enganar. Quanto mais complexo for seu erro, mais rica será sua experiência. A experiência é precisamente a lembrança dos erros retificados. O ser puro é um ser "desiludido".

2. O segundo é relativo à depreciação especulativa da intuição. "As intuições são muito úteis: elas servem para ser destruídas. Este axioma é convertido em norma de confirmação, segundo duas fórmulas: "Em todas as circunstâncias, o imediato deve dar lugar ao construído." Todo dado deve ser reencontrado como um resultado.

3. O terceiro é relativo à posição do objeto como perspectiva das idéias. "Nós compreendemos o real na medida em que a necessidade o organiza... Nosso pensamento vai ao real, não parte dele" (in Homagem a G. Bachelard, Paris, 1957, p. 3-12). Em outras palavras: "O ponto de vista cria o objeto" (SAUSSURE). Quer dizer: o real nunca toma a iniciativa, pois só poderá responder a algo quando nós o interrogarmos. Os dados só poderão responder completa e adequadamente a questões para as quais e pelas quais eles foram construídos: "os fatos não falam" (POINCARÉ). A epistemologia de Bachelard contribuiu, decididamente, para que se destruísse a crença na "imortalidade científica dos fatos" em sua "imaculada concepção" (Nietzsche)."

Sob a ótica de Agostinho Ramalho Marques Neto (1982:39): "Os três axiomas acima apresentados evidenciam, de um lado, que o conhecimento científico se obtém através de um processo de construção teórica resultante da combinação da razão com a experiência, e, do outro, da prática efetiva da elaboração científica que se deve partir para caracterizar esse tipo de conhecimento. Com efeito, a ciência não existe, a não ser como abstração dos princípios gerais, comuns à produção científica. De fato, o que existe são ciências concretas, que se constituem historicamente e, por isso mesmo, o conhecimento científico é um processo sempre inacabado."

A visão dialética, segundo Karel Kosik (1995:23), compreende que: "O mundo da realidade não é uma variante secularizada do paraíso, de um estado já realizado e fora do tempo; é um processo no curso do qual a humanidade e o indivíduo realizam a própria verdade, operam a humanização do homem. Ao contrário do mundo da pseudo concreticidade, o mundo da realidade é o mundo da realização da verdade, é o mundo em que a verdade não é dada e predestinada, não está pronta e acabada, impressa de forma imutável na consciência humana: é o mundo em que a verdade devém. Por esta razão, a história humana pode ser o processo da verdade e a história da verdade. A destruição da pseudo concreticidade significa que a verdade não é nem inatingível, nem alcançável de uma vez para sempre, mas que ela se faz; logo, se desenvolve e se realiza."

Como expõe Agostinho Ramalho Marques Neto (1982:17):

*"A verdade é, pois, algo que se processa, se desenvolve e se realiza, porque a realidade humana se cria como união dialética entre sujeito e objeto. Por isso mesmo, por reconhecer a transitoriedade*

*do conhecimento, a dialética é o antidogmatismo por excelência: aberta, inclusive, ao questionamento de si mesma, tem mais o valor de uma tentativa que de um modelo.”.*

Para Henri Lefebvre (1979:49),

*“o sujeito (o pensamento, o homem que conhece) e o objeto (os seres conhecidos) agem e reagem continuamente um sobre o outro; eu ajo sobre as coisas, exploro-as, experimento-as; elas resistem ou cedem à minha ação, revelam-se; eu as conheço e aprendo a conhecê-las. O sujeito e o objeto estão em perpétua interação; essa interação será expressa por nós com uma palavra que designa a relação entre dois elementos opostos e, não obstante, partes de um todo, como numa discussão ou num diálogo; diremos, por definição, que se trata de uma interação dialética.”.*

A dialética, como se infere, não separa o sujeito do objeto, porquanto tenciona compreender o processo cognitivo no interior deste e não fora dele ou sobre ele, como o fazem as explicações metafísicas clássicas da matriz idealista.

Para a dialética, o importante é a própria relação entre o sujeito e o objeto, considerada essa relação não em seu sentido abstrato e genérico, mas a relação concreta que efetivamente ocorre dentro do processo histórico e contingente do ato de conhecer. A dialética persegue, em consequência, tomar consciência das condições reais do ato de conhecer, dentro do processo de sua elaboração contínua.

A epistemologia dialética, portanto, rompe com a concepção metafísica, tanto do empirismo quanto do racionalismo, segundo a qual o sujeito cognoscente é separado, por alguma cortina de ferro obscura e misteriosa, do objeto real que é conhecido.

### **3 O CONHECIMENTO CIENTÍFICO**

O conhecimento científico se diferencia do conhecimento vulgar, chamado também de conhecimento do senso comum, entre outras coisas, principalmente pela distinção existente entre o objeto real e o objeto de conhecimento. Isto porque é com o objeto de conhecimento, com o objeto construído, e não diretamente com o dado, que trabalham as ciências. O conhecimento científico não é, portanto, mera reprodução do real, mas uma transfiguração deste em estruturas teóricas que sobre ele agem e o transformam. A pesquisa científica é, essencialmente, ativa. Ademais, o conhecimento científico, diversamente do conhecimento vulgar, não se volta para os casos particulares em si, visto que colima se elevar acima deles, buscando aquilo que há de uniforme ou semelhante, buscando um sentido ou razão em seu desenvolvimento ou em seu vir a ser.

*“A ciência somente existe quando elabora gêneros ou pensa o particular em sua essencialidade. Assim deve ser entendida, como observa Delfim Santos, a afirmativa fundamental de Aristóteles de que não existe ciência a não ser do "geral" a não ser do genérico. Fazer ciência é libertar-nos do que há de fugace, de transitório, de particular, de empiricamente isolado, para nos elevarmos ao que há de constante nos fenômenos e, como tal, suscetível de expressar-se como conceitos e leis”, observa Miguel Reale (1999:55).*

Nessa quadra, cabe trazer a tona o pensamento de Bachelard, citado por Hilton Ferreira Japiassu (1977:69-70), sobre o processo do conhecimento científico, demonstrando como se processa o trabalho científico:

*“Da vertente científica da obra de Bachelard, devemos reter que a ciência não é representação, mas ato. A noção de espetáculo precisa ser eliminada. Não é contemplando, mas construindo, criando, produzindo, retificando, que o espírito chega à verdade. É por retificações contínuas, por críticas, por polêmicas, que a Razão descobre e faz a verdade. Para a ciência, o verdadeiro é o retificado, aquilo que por ela foi feito verdadeiro, aquilo que foi constituído segundo um procedimento de autoconstituição. É por isso que a racionalidade científica só pode ser regional, e é por um lento processo de integração, pontilhado pelas revoluções científicas, que se constitui o império da Razão. Não platônica e não kantiana, a filosofia de Bachelard considera a verdade como nosso produto, que não faz redundância com um modelo absoluto de verdade, mas que se volta para seu animador, levando-o a perceber seus próprios enunciados como obstáculos à compreensão. Porque os verdadeiros obstáculos da ciência não são os conhecimentos do "senso comum", mas os sistemas relativamente coerentes de pensamentos generalizados abusivamente. Um pensamento científico não é um sistema acabado de dogmas evidentes, mas uma incerteza generalizada, uma dúvida em despertar, de tal forma que o cientista é necessariamente um sujeito descentrado e dividido, ligado à sua prática mas, ao mesmo tempo distanciado dela. Assim, o conhecimento, deixando de ser "contemplativo", torna-se operativo. Ele é uma operação. A ciência cria seus objetos próprios pela destruição dos objetos da percepção comum, dos conhecimentos imediatos. E é por ser ação que a ciência é eficaz. Devemos passar por ela para agirmos sobre o mundo e podermos transformá-lo. E o progresso do espírito científico se faz por rupturas com o senso comum, com as opiniões primeiras ou as pré-noções de nossa filosofia espontânea....”*

### **3.1 O Locus da Teoria**

Do que até agora foi aqui dito podemos concluir que a ciência é essencialmente teoria. É a teoria que constitui o objeto de conhecimento. É através dela que se gestam os métodos adequados à natureza de cada pesquisa. É ela que se aplica nas realizações práticas das ciências. De resto, é em função dela que a realidade ganha, de alguma forma, sentido.

Nesse passo, cumpre admoestar para o lugar da teoria e a sua imanência no labor científico. O Professor cearense Arnaldo Vasconcelos (2000:28-29), versando o assunto, bem remarcou o papel dominante da teoria no labor do cientista:

*“A ciência, vista fundamentalmente como atividade, é algo da ordem do agir, do fazer. Nesse sentido, é processo, vale dizer, empreendimento desdobrável em diversas fases. Pelo menos quatro: 1) o período inicial da valoração e coleta de dados; 2) aquele concernente à formulação da hipótese ou teoria; 3) o período dedicado à sua refutação, geralmente o mais longo deles; 4) a fase final, destinada à elaboração das leis ou normas respectivas, com o qual se conclui o ciclo do trabalho científico.*

*Consoante se observará, a teoria, embora tomada como apenas uma das fases do processo científico, a segunda, ocupa nele, todavia, posição superior, dado que ilumina e condiciona todas as demais fases. É a teoria que decide sobre a qualificação e classificação dos dados, valorando-os; seu teste resolve sobre sua permanência, modificação ou afastamento; sua aceitação, por último, determinará o surgimento de leis ou normas novas ou revogatórias das então em vigor.*

*A função da teoria, contudo, não termina com a conclusão do empreendimento científico. Antes, pelo contrário: todas as demais fases da ciência têm por finalidade precípua a elaboração final da lei ou da norma, dispositivos a reger o futuro nas áreas do conhecimento da natureza ou da cultura. A teoria continua, com idêntica ou maior importância, toda vez que a lei ou a norma são postas em evidência, seja para revelar-lhe o sentido original, seja para alterá-lo, em vista da necessidade de sua adequação a novas condições determinadas pelo progresso.”*

### **3.2 O binômio Prático/Teoria**

O conhecimento é inconcebível sem a prática tal se afigura como um lugar-comum. Soa como truísmo. Se os homens observassem meramente o mundo circundante sem participarem do seu desenvolvimento, não se poderiam conhecer as leis de regência dos fenômenos científicos.

Entretanto, teoria e prática não são movimentos estanques, incomunicáveis do conhecimento científico, porquanto ambos se implicam complementarmente de forma dialética.

Leciona Marques Neto (1982:41):

*“Uma teoria que afaste qualquer possibilidade de vir a aplicar-se, praticamente não passa de um conjunto de proposições vazias de sentido e de utilidade. Por outro lado, uma prática que não seja a expressão e aplicação de conhecimentos teóricos é uma prática cega, assistemática, fortuita e, por isso mesmo, ineficaz. Tanto aqueles que apenas sonham e contemplam, alienados da realidade do mundo, como os que se limitam a agir por agir, sem maiores preocupações com o sentido de suas ações, em nada contribuem para o desenvol-*

*vimento das ciências. É certo que a boa prática pressupõe todo um desenvolvimento da teoria que o norteia. Mas é certo também que, ao ser aplicada, a teoria se aprimora, se depura, ganha sentido e ganha vida. Assim, "(...) a ciência não é a teoria pura, nem a simples aplicação, mas uma síntese da prática dirigida pela teoria e da teoria incessantemente enriquecida pela prática."*

Teoria e prática, portanto, caminham juntas, lado a lado; são faces da mesma moeda. Sem a formulação da hipótese ou da teoria, a prática não se desenvolve, assim como, por sua vez, a aplicação do conhecimento teórico pode propulsionar um novel desenvolvimento da teoria.

#### **4 A QUESTÃO DO MÉTODO**

É de meridiana clareza que o método só faz sentido e tem relevância em função do seu relacionamento com a teoria e com o objeto do conhecimento. Decorrência disso é que não existe um método único, mas métodos variados e múltiplos, cuja validade resulta de sua adequação às características do objeto em estudo e das formulações teóricas que norteiam a pesquisa.

Descarta-se, assim, a concepção de que haveria um método único, comum a todas as ciências. Descarta-se, igualmente, a idéia de que é o método que assegura a validade do conhecimento científico.

Para Marques Neto (1982:51):

*"O verdadeiro cientista é muito mais um criador de conhecimentos novos e, para tanto, há de possuir necessariamente mentalidade crítica do que um mero seguidor de normas ou repetidor de verdades estabelecidas. Quem só sabe ver as coisas através da bitola estreita de um método único não está habilitado a introduzir nas ciências as inovações que elas por natureza reclamam."*

Ademais, o método não pode ser único porque a realidade não é estática, variando conforme o objeto do conhecimento. Álvaro Vieira Pinto (1979:379) assim esclarece este processo:

*"Nenhum método tem eficiência estável e permanente, que lhe assegure uma verdade invariável, em primeiro lugar porque a coisa a que se aplica acha-se em constante transformação, e ainda porque, em consequência da mudança contínua da realidade, a consciência, que a reflete não pode permanecer fixada em finalidades inalteráveis. O caráter de processo, de desenvolvimento histórico, inerente ao método em geral, decorre deste duplo condicionamento, de um lado, pela natureza dos objetos a que se aplica, inesgotáveis nos conteúdos cognoscíveis que oferecem ao espírito e nas inter-relações*

*que manifestam, e de outro porque, subjetivamente, as finalidades do pesquisador vão mudando, em consonância com o progresso do conhecimento e o correspondente aumento de poderio adquirido sobre a natureza. Entre o objeto da pesquisa e o método de realizá-la, assim como entre o método e as finalidades que lhe ditam a escolha, estabelece-se uma interminável ação recíproca(...) O processo subjetivo do conhecimento só avança mediante a renovação dos métodos, mas estes não seriam substituídos se não se esgotasse o potencial de finalidades ambicionadas que a execução de cada qual permite ao pensamento conceber.”*

## **5 A EPISTEMOLOGIA DE KARL POPPER**

Um dos traços característicos do pensamento de Karl Popper é sua negativa peremptória de uma concepção da ciência com pretensão de ser proprietária da verdade. Tal pretensão decorreria de um equivocado cientificismo, matriz, por sua vez, de uma postura arrogante da ciência. Para Popper, o método científico é apenas um critério para a escolha entre diversas teorias possíveis e, nesse sentido, nenhuma teoria pode ser considerada definitivamente como a última verdade revelada. Ela, a teoria, permanece como uma hipótese, uma conjectura, capaz de ser retificada. Esta visão inovadora do conhecimento científico tem como premissa basilar a idéia de permanente mutabilidade do conhecimento, em que uma teoria não é jamais totalmente justificável ou verificável. A razão disso, para Popper, é que todas as leis gerais da ciência são proposições que não podem ser validadas inteiramente por nenhum conjunto finito de enunciados observacionais. Nesse sentido, trata-se de uma epistemologia essencialmente negativa da ciência, que admite apenas a 'falsificabilidade' de uma hipótese, sendo, no entanto, sua verificação positiva impossível.

A epistemologia popperiana é também caracterizada pela sua rejeição ao indutivismo como método científico. Assim, do ponto de vista lógico, ressalta que não é evidente que a observação de repetições possa conduzir a proposições de caráter universal, pois uma simples exceção conduziria à falsidade do enunciado. Para Popper, por maior que seja o número de enunciados observacionais verificados, não se tem o direito de concluir pela existência da verdade de uma teoria universal.

É nesse sentido que Karl Popper encara o conhecimento científico como um conhecimento estigmatizado pelo estatuto da provisoriedade e da aproximação, até enquanto não falsificado.

*“A epistemologia de Popper pode caracterizar-se como uma crítica constante às concepções científicas já existentes, tentando sempre instaurar novas hipóteses ou conjecturas ousadas, a fim de atingir a explicação científica, jamais definitiva, mas sempre aproximada. As ciências não procuram jamais resultados definitivos. As teorias científicas irrefutáveis pertencem ao domínio do mito. O que deve*

*caracterizar a ciência é a falsificabilidade, pelo menos em princípio, de suas asserções. As asserções "inabaláveis" e "irrefutáveis" não são proposições científicas, mas dogmáticas. Aliás, o progresso da ciência se deve, em grande parte, ao fato de ela propor soluções específicas para problemas específicos, submetendo-as incessantemente ao crivo da crítica: esta gera o progresso, ao passo que as verdades "irrefutáveis" geram a estagnação. O progresso do conhecimento científico está estreitamente ligado à colocação correta dos problemas e às tentativas de dar-lhes solução." (JAPIASSU, 1977:106).*

## **6 A EPISTEMOLOGIA EM BACHELARD**

Para Bachelard, por sua vez, todo conhecimento científico é uma ruptura com o conhecimento do senso comum, procurando determinar aspectos da realidade que não são dados imediatos, porém, resultados construídos pelo labor do cientista. A racionalidade é assim concebida em outro nível, o construtivo, em antítese ao descritivo, o operacional, em contraste com o causal. Segundo ele, a realidade é irredutível aos modelos teóricos que a interpretam, reclamando constante retificação de erros, uma vez que toda teoria científica é provisória, estando destinada a ser superada e retificada.

Analisando o pensamento de Bachelard, Luiz Fernando Coelho (1991:50) observa:

*“O novo paradigma exurgido desse questionamento não vê a ciência como descrição da realidade, mas como racional ordenação da realidade, visando a transformá-la. Desaparecem as fronteiras entre a ciência e a técnica, pois, enquanto a razão exige provas, recusando as certezas e experiências imediatas, ela reorganiza o mundo, não para constatar uma ordem imanente, mas para criar uma nova ordem voltada para o futuro.”*

Mais adiante agrega:

*“A epistemologia bachelardiana é, pois uma teorização prospectiva, eis que todo conhecimento experimental não se reduz a uma descrição do real, mas consiste numa construção da realidade com os dados de que a ciência dispõe. Em sentido idêntico, Popper comenta a teoria da verdade, em Tarski, sugerindo que, se podemos definir a verdade como a correspondência com os fatos, também podemos definir a realidade como correspondência com a verdade; é o mesmo que asseverar que a realidade, tal como a concebemos, é construída pelo saber.”.*

## **7 A CIENTIFICIDADE DO DIREITO**

Conforme deixamos já assinalado antes, o trabalho científico é um trabalho de construção, seja da teoria, do problema, do método, do objeto, etc., o que

remete ao pensamento dialético, porque dialógico e interativo se afigura este labor do cientista.

Sobre ser assim, é de ver-se que o objeto do conhecimento, por si só, não nos oferece critério algum para uma classificação das ciências. As ciências se classificam consoante os enfoques teóricos imprimidos e os problemas específicos, como se verá adiante.

Ciência é teoria que se constrói em face de um objeto de conhecimento e de um método apropriado, ambos, teoria e método, igualmente construídos.

## 7.1 Objeto do Direito

O fenômeno jurídico constitui a matéria prima com a qual trabalha o cientista do Direito. Fenômeno jurídico este extraído do fenômeno social, frise-se de antemão. Neste sentido, dilucida Agostinho Ramalho Marques Neto (1982:144-145):

*“O objeto principal da ciência do Direito, isto é, o objeto real para cujo estudo ela se volta prioritariamente, é o fenômeno jurídico, que se gera e se transforma no interior do espaço-tempo social por diferenciação das relações humanas, tal qual acontece com os demais fenômenos sociais específicos: políticos, econômicos, morais, artísticos, religiosos, etc. O fenômeno jurídico, embora específico, jamais se encontra em estado puro na sociedade, sendo conseqüentemente n-dimensional. Isso, aliás, não ocorre só com o fenômeno jurídico, mas com os fenômenos de um modo geral, seja do mundo social, seja do mundo natural. Certos fenômenos vitais, como o funcionamento do coração, por exemplo, podem constituir objeto de diversas disciplinas, entre as quais a Biologia, a Anatomia, a Fisiologia, etc., consoante sejam abordados dentro dos enfoques conceptuais e problemáticos particulares a cada uma dessas formas de conhecer. O mesmo ocorre com os fatos sociais. O fenômeno político, por exemplo, pode apresentar dimensões jurídicas, éticas, econômicas, religiosas, etc. Por isso, podemos afirmar a posição, tantas vezes sustentada neste trabalho, de que a distinção entre as diversas disciplinas científicas não pode ser feita com segurança, se nos basearmos apenas no objeto, ficando claro que um dos grandes obstáculos epistemológicos ao estudo científico do Direito é precisamente a preocupação, quer dos empiristas, quer dos idealistas, com a determinação do estatuto da ciência do Direito a partir do objeto: para os primeiros, as normas ou os fatos; e para os últimos, os valores ideais”.*

Nesse compasso, acreditamos que o aspecto mais significativo nas investigações do conceito de Direito é, hoje, exatamente o que se refere à dimensão axiológica, mas isso não significando isso que as outras dimensões também não sejam importantes. O essencial é integrar ao conceito do Direito as outras dimensões referentes à norma e ao fato, uma vez que a apreciação isolada de somente uma dimensão pode desaguar em anomalias graves. Nesse sentido, a nosso ver,

a adoção do tridimensionalismo jurídico realano poderá levar à superação de posturas isolacionistas e antinômicas na ciência jurídica.

A ciência do Direito é, para Miguel Reale (1992:120):

*“Uma ciência histórico-social que tem como objeto a experiência social na medida e enquanto esta normativamente se desenvolve em função de fatos e valores, para assegurar de maneira bilateral-atributiva, a realização ordenada da convivência humana.”.*

Esse tridimensionalismo realano ganha relevo na medida em que liberta o intérprete da concepção perfilhada pela dogmática jurídica tradicional e estabelece um sistema governado por uma dialética da implicação-polaridade que coloca o intérprete em atitude histórico-cultural atenta, diante da qual a norma pode assumir um significado não previsto pelo legislador ou sequer suspeitado.

## **7.2 O Método Jurídico**

Como já anteriormente remarcado, a validade do método não pode ser inferida *a priori*, mas somente em face da abordagem teórica, dos problemas suscitados e da natureza do objeto do conhecimento.

O método na ciência do Direito não difere da elaboração metodológica das ciências em geral. Assim, na elaboração das proposições da ciência do Direito, não há que se falar no método, mas sim numa multiplicidade de métodos, em que os diversos métodos se combinam e se complementam.

E por ser o fenômeno jurídico n-dimensional, exige-se do operador jurídico uma visão interdisciplinar e totalizadora do Direito.

Nessa linha de pensamento situa-se Elias Díaz (1976:54), assinalando que:

*“não se entende plenamente o mundo jurídico se o sistema normativo (Ciência do Direito) se insula e se separa da realidade em que nasce e a que se aplica (Sociologia do Direito) e do sistema de legitimidade que o inspira e que deve sempre possibilitar e favorecer sua própria crítica racional (Filosofia do Direito). Uma compreensão totalizadora da realidade jurídica exige a complementariedade, ou melhor, a recíproca e mútua interdependência e integração dessas três perspectivas ou dimensões que cabe diferenciar ao falar do Direito: perspectiva científico-normativa, sociológica e filosófica.”.*

Desse modo, professamos, sem reboços, uma metodologia dialética, para superar o mundo das microvisões e do não-aproveitamento recíproco dos resultados obtidos através de um estudo interdisciplinar do Direito. Por essa via é, então, possível evitar o resvalamento para posturas cognitivas parciais do fenômeno jurídico, a exemplo do normativismo kelseniano, bem como é possível enfrentar o feixe tríplice de aspectos, indissolúvelmente, coligados e referentes do fenômeno jurídico, ou seja, os aspectos pertinentes a norma, ao fato e ao valor, consoante a teoria tridimensional realana predica.

A razão de ser assim, a nosso ver, é que o cientista do Direito, ao lidar com os fenômenos, normas e valores existentes na sociedade não os encontra em estado de pureza, visto que fato, valor e norma se interpenetram e se condicionam mutuamente. Daí a crítica certa e assacada contra a pretendida pureza metodológica da teoria de Kelsen.

Consoante Plauto Faraco de Azevedo (1989:24):

*“O que quer o Positivismo é que se veja o Direito como um ser em si, constituído de normas e de conceitos que se auto-explicariam, não admitindo nenhum juízo sobre ser a validade intrínseca ou sobre a legitimidade da fonte de que procedam. As leis formalmente impostas pelo poder estatal são dadas e como tal devem ser recebidas e aceitas. Essa concepção desloca em aparência o centro de gravidade do Direito para fora deste mundo, situando-o no mundo conceitual dos juristas, cuidadosamente mantido e aperfeiçoado pelo ensino jurídico, sob o signo da "neutralidade científica". Mas o afastamento do mundo é só aparente, orientando-se por uma ideologia que outra coisa não pretende senão a manutenção do status quo, seja ele qual for.”*

Neste enfoque, há de se compreender que o Direito não pode ser somente norma, como quer o positivismo, despidido de conteúdo valorativo ou apartado do que acontece no meio social, porquanto tal postura impede o aperfeiçoamento das instituições, constituindo verdadeiro obstáculo epistemológico, a par de obscurecer a necessidade premente de adequação do Direito às aspirações da sociedade.

## 8 CONSIDERAÇÕES FINAIS

As idéias que procuramos desenvolver neste pequeno trabalho resumem-se, em apertada síntese, nas seguintes:

1 - Que o conhecimento “*in genere*” sempre resulta da relação entre o binômio sujeito-objeto, sendo o sujeito o responsável pelo poder de iniciativa.

2 - A visão dialética, estudando o problema do conhecimento dentro das condições em que se dá a relação sujeito-objeto, é a mais indicada para explicar a produção dos conhecimentos, mormente os científicos. Rejeitam-se, por imprestáveis, tanto o empirismo e o racionalismo, porquanto separam, de forma estanque, os termos da equação cognitiva, privilegiando, ora um, ora outro, numa posição marcadamente metafísica e abstrata.

3 - A ciência é teoria, que resulta de um processo de construção (não é um dado).

4 - As teorias científicas contêm um conhecimento aproximado, retificável, em parte acerto e em parte equívoco.

5 - O conhecimento só progride quando é sujeito à retificação pelas críticas a ele dirigidas. Um conhecimento não sujeito à crítica, à refutação e à retificação está fadado à estagnação e ancilose.

6 - A classificação das ciências se faz de acordo com a análise teórica e os problemas específicos. O objeto real pode ser estudado por diversos prismas, dependendo das lentes do pesquisador.

7 - O método é construído (frise-se, não é um dado) de acordo com a teoria direcionadora da pesquisa, do problema formulado e da natureza do objeto do conhecimento.

8 - Não há método único, mas pluralidade de métodos. No Direito urge uma visão interdisciplinar consoante com uma perspectiva científica da ciência jurídica.

9 - O fenômeno jurídico é essencialmente n-dimensional; ele jamais poderá ser um fenômeno puro, conforme pretende o normativismo kelseniano.

10 - A ciência jurídica, por ser n-dimensional, não prescinde de uma visão interdisciplinar subsidiária.

11 - Por fim, o modelo epistemológico de fundo dialético, no qual o Direito positivado e a vida se comunicam, rejeita o arredamento dos aspectos fáticos e axiológicos no estudo do fenômeno jurídico.

#### REFERÊNCIAS

AZEVEDO, Flauto Faraco de. *Crítica à Dogmática e Hermenêutica Jurídica*. Porto Alegre: Sérgio Fabris, 1989.

CANGUILHEM, Georges. *Sobre uma Epistemologia Concordatária*. Revista Tempo Brasileiro: Rio de Janeiro, n. 28, p. 47-56, jan./mar, 1972.

COELHO, Luiz Fernando. *Lógica Jurídica e Interpretação das Leis*. 2. ed. rev. Rio de Janeiro: Forense, 1981.

\_\_\_\_\_. *Teoria Crítica do Direito*. Porto Alegre: Sérgio Fabris. Editor, 1991.

DÍAZ, Elias. *Sociologia y Filosofía del Derecho*. Madrid: Taurus, 1976.

HERKENHOFF, João Baptista. *Como Aplicar o Direito*. 2. ed. rev. Rio de Janeiro: Forense, 1986.

HESSEN, Johannes. *Teoria do Conhecimento*. Coimbra: Arménio Amado, 1980.

JAPIASSU, Hilton Ferreira. *Introdução ao Pensamento Epistemológico*. Rio de Janeiro: F. Alves, 1977.

KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*. 2. ed. Coimbra: Arménio Amado, 1979.

KOSIK, Karel. *Dialética do Concreto*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1995.

LEFEBVRE, Henri. *Lógica Formal /Lógica Dialética*. 2. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1979.

LYRA FILHO, Roberto. *Para um Direito sem Dogmas*. Porto Alegre: Fabris, 1977.

MARQUES NETO, Agostinho Ramalho. *A Ciência do Direito: conceito, objeto, método*. Rio de Janeiro: Forense, 1982.

MIAILLE, Michel. *Uma Introdução Crítica ao Direito*. Lisboa: Moraes, 1964.

PINTO, Álvaro Vieira. *Ciência e Existência: problemas filosóficos da pesquisa científica*. 2. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1979.

REALE, Miguel. *O Direito como Experiência*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1992.

\_\_\_\_\_. *Filosofia do Direito*. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

VASCONCELOS, Arnaldo. *O que é uma Teoria Jurídico-Científica?* In: Revista da OAB-CEARÁ, pp 27-45, ano 27, n° 4, jul-dez. 2000.

WOLKMER, Antônio Carlos. *Introdução ao Pensamento Jurídico Crítico*. São Paulo: Acadêmica, 1991.

# “REFLEXÕES SOBRE AS TRANSFORMAÇÕES NO MUNDO DO TRABALHO”

JOSÉ RONALD CAVALCANTE SOARES  
DESEMBARGADOR FEDERAL DO TRABALHO DA 7ª REGIÃO

O mundo do trabalho está caminhando sobre areia movediça. Estudiosos observam inquietos e preocupados, o desmonte de grandes fábricas situadas nos países industrializados, a maciça desapareição de milhares e milhares de empregos e a sua migração, embora em número muito menor, para os países que viraram o chamariz da vez: China, Índia, Paquistão, Rússia.

Os empregos que sofrem tal migração, na realidade, aportam naqueles países em número reduzido e com gastos infinitamente menores para as grandes corporações, pois o salário por eles praticado é irrisório, se comparado ao salário pago nos países ricos.

É a dança do dinheiro no mundo capitalista e globalizado.

Qual será o impacto nas sociedades desenvolvidas daquelas oportunidades de emprego desaparecidas?

Como serão elas absorvidas na contextura social de tais comunidades?

Quais os reflexos que advirão para o Brasil no meio de tal conjuntura, desde que o nosso país não está capacitado, ainda, para receber os influxos de tal onda?

São indagações feitas pelos estudiosos, que não possuem nas mãos os dados e os elementos que lhes fornecerão as pistas para o que vai acontecer.

As mudanças ocorrerão fatalmente, mas não se sabe em que intensidade e em qual setores de nossa ainda frágil sociedade serão mais sensíveis.

Os arautos do pessimismo já alardeiam mudanças catastróficas, comoções sociais, guerras, disputas. Pitonisas modernas, assim como quem não quer nada, mas querendo, espalham idéias de superpopulação e outras mais, que os incautos e os imprevidentes poderão arrepanhar para fins destruidores.

O homem é o lobo dele mesmo, segundo a afirmação de Hobbes. Ele inveja, ambiciona, maquina, preda, destrói, mata, desfigura.

É preciso muito cuidar para saber direcionar esta força colossal que se avizinha e se anuncia por aí.

É bom velar pelas coisas que resultaram de anos e anos de sofrimento e de conquistas suadas e doridas, para que não se percam no roldão da enxurrada.<sup>2</sup>

O quadro mais instigante que se desdobra à nossa frente é a triste dança dos números que envolvem as grandes montadoras: Ford, com o plano *way forward* fechará 14 fábricas e descartará 30 mil empregos até 2012; Volkswagen reduzirá os atuais 12 mil empregos para cerca de 9 mil; a GM também tem plano de reduzir empregos no mundo inteiro.

Fábricas saem de países mais ricos e migram para países emergentes, onde a mão-de-obra é mais competitiva, onde os lucros podem ser maiores.

O capital não tem pátria e adora o lucro. São os ditames do mercado que contam, pouco importa o caos que provocará um alude de demissões.

Não há entranhas nas corporações, o sentimento que as impulsiona é de outra estirpe, o que vale é o lucro, o retorno do investimento a curtíssimo prazo.

Assim, num ritmo impressionante, a coreografia do dinheiro oscila para lá e para cá, dita normas, corrompe, traz e leva as riquezas com uma velocidade que a gente nem pode acompanhar.

E a humanidade caminha tonta no meio de tantas procelas sociais provocadas por *tsunamis* nas bolsas e nos bolsos de tantos lugares e de tantas pessoas.

Deus que nos guarde.

Dentro do tema, tenho procurado mostrar como anda o mundo moderno, atrelado ao esquema da globalização e da supremacia do mercado sobre governos e nações e, dentro deste cenário, o mundo do trabalho.

Há uma sempre renovada discussão em torno da necessidade, em nosso país, de promover uma reforma trabalhista.

Entretanto, reforma trabalhista, na cabeça dos defensores da tese de tornar o Brasil um país desamarrado das peias que elevaram o nosso direito do trabalho ao patamar constitucional, passa inexoravelmente, pela “desconstitucionalização” da norma trabalhista e, no cerne de tal idéia, fazer com que o negociado prevaleça sobre o legislado.<sup>3</sup>

Ora, no momento em que há uma acentuada debilidade dos organismos associativos no mundo inteiro, a começar pelas fortíssimas *Unions* nos Estados Unidos, que não possuem mais a força para deter a desagregação das grandes montadoras, das gigantescas corporações, é possível imaginar quão desastrosa para os assalariados seria a implantação de tal idéia em nosso país, desmontando todas as conquistas dos trabalhadores.

O maior mal que tudo isto pode provocar, na verdade, é a possibilidade sempre existente de querer transformar o nosso país num grande país “asiático”, ou seja, um grande laboratório em que são montadas indústrias para produzir para o mundo, a preços competitivos. Até aí tudo bem, mas o preço a ser pago pode ser a proletarização cada vez mais acentuada da nossa população obreira, reduzindo drasticamente os salários.<sup>4</sup>

Só se fala, ultimamente, nos países emergentes, chamarizes para os investidores: Brasil, China, Rússia, Índia e México. São *experts*, que nas entrevistas e em artigos, traçam opiniões que me parecem orquestradas, a respeito da posição que o nosso país ocupa nesse *ranking* de nações que disputam a preferência dos investidores internacionais.

A nossa posição, segundo tais analistas, é sempre uma das piores, ficando abaixo da China, Rússia e Índia, pois há vários indicadores nos quais o nosso país

experimenta atrasos, travamentos, índices inferiores aos dos outros, por isso que nos ombreamos ao México como "lanternas" nesta corrida pelo desenvolvimento pleno.

Eu venho abordando, embora de modo superficial, esta temática preocupante com o título seqüencial de "Preocupações atuais", ao lume dos meus conhecimentos de magistrado com certa vivência no campo do direito do trabalho, tentando mostrar o cenário que se descortina para as dobras deste milênio, vindo a galope do fenômeno da globalização e do reinado do mercado, que dita as regras do jogo da economia, com humores e caprichos de seres humanos e, por via de consequência, da nova ordem política mundial.

Sim, porque o poder de corromper do dinheiro é inegável, capaz de tudo para a satisfação dos interesses mais escusos, transformando o mundo ao sabor de tais interesses.

Mas, assim como não pode o homem desafiar a natureza, porquanto são desastrosos os resultados<sup>5</sup>, o capital não pode se embrenhar impunemente nos meandros milenares da cultura chinesa, sem que de tal aventura não exsurjam maremotos e tempestades sociais de tal envergadura, que ao vidente mais confiável não é dado adivinhar as conseqüências.

Os jornais começam a registrar, ainda que timidamente, as primeiras "descobertas" que os operários chineses estão fazendo, a partir de um inevitável estudo comparativo com os operários das outras partes do mundo. Quem nada tinha, quem nada ou quase nada reivindicava, agora inicia um processo lento de despertar.

As "descobertas" feitas nesse longo e lento amanhecer de consciências traz um novo tipo de preocupações: até quando o ocidente tirará vantagens no processo de industrialização no imenso país do oriente? Até quando será mais vantajoso e lucrativo produzir lá? Industrializada a China de modo pleno, o seu enriquecimento potencializará o seu já grandioso mercado interno e isto acarretará mudanças nas suas relações comerciais com o resto mundo?

São indagações para as quais ainda não temos uma resposta concreta.

Somente o tempo dirá quais os rumos que o gigante amarelo seguirá e, naturalmente, os efeitos colaterais que a nova postura do colossal país do oriente provocará. Certamente, se o crescimento chinês continuar na marcha frenética dos dias atuais, a economia chinesa movimentará fabulosas somas e será uma das mais fortes do mundo.<sup>6</sup>

O despertar a que aludi linhas acima, forçosamente, trará imensas modificações nas relações de trabalho daquele país, levando os operários chineses a um *status* mais aproximado dos seus companheiros do ocidente, porquanto a conscientização dos direitos será uma consequência natural deste processo.

Aqui em nosso país, ofuscadas pelos escândalos que marcaram os primeiros quatro anos do governo atual, as discussões sobre as relações de trabalho ocuparam um plano secundário.

E a questão da reforma trabalhista é causa de enorme preocupação para os que se debruçam sobre tão palpitante matéria.

Não é de hoje que as conquistas dos obreiros, que foram elevadas ao padrão constitucional, principalmente, o artigo 7º e seus incisos, vêm sendo torpedeadas, em nome de uma maior competitividade no mercado internacional, mas que, na realidade, esconde um propósito de transformar o nosso país num grande laboratório de produção a preços realmente atraentes, mas ao custo de reduzir os salários dos nossos trabalhadores, a ponto de deixá-los em situação de paridade com aqueles praticados na China ou em outro país asiático, para gáudio dos investidores e capitalistas mais afortunados, pouco importando que o povo passe fome ou se mate de trabalhar a troco de ninharias.

É fonte permanente de grande preocupação para os estudiosos esta propalada reforma trabalhista, que, segundo notícias veiculadas num determinado órgão da imprensa, traz no seu bojo uma nova proposta de extinção da Justiça do Trabalho, agora, mascarada numa fusão ou incorporação a outro segmento da justiça.

Segundo a notícia<sup>7</sup>, por volta de 2010, o projeto que vem sendo guardado a sete chaves, trará o completo desmonte da Justiça do Trabalho, que possui uma estrutura muito cara para continuar a ser bancada pelo governo.

Não se trata aqui de simples resistência de um magistrado do trabalho de longa carreira, com tempo suficiente para gozar de justa e merecida aposentadoria, que por um capricho corporativo defende a permanência da Justiça do Trabalho. É uma madura reflexão de quem passou grande parte da existência lendo e escrevendo sobre temas de direito do trabalho, testemunhando os ciclos com que a elite procura derruir uma instituição devotada a resolver questões nascidas do entrelaço entre capital e trabalho, num país em que as disputas trabalhistas são contadas aos milhões e vão crescendo numa proporção alucinante, principalmente as que têm origem em órgãos do governo ou afins que, na realidade, são os maiores fornecedores de encrenca para a Justiça do Trabalho solucionar.

São temas que causam grande polêmica, pois existe o temor de que tais reformas venham, exatamente, prejudicar os assalariados, que já foram e continuam sendo as vítimas maiores das políticas mais desencontradas.

É necessário que tais debates voltem às discussões para que se possa aquilatar o rumo que as coisas vão tomar e, ao mesmo tempo, combater com argumentos válidos as tentativas de destruir as sólidas construções que as gerações passadas nos legaram.

Para justificar suas idéias, os defensores obstinados desta campanha que nós poderemos chamar de “delenda” Justiça do Trabalho, apresentam quadros comparativos dos benefícios e vantagens que possuem os trabalhadores brasileiros em relação aos trabalhadores de outros países<sup>8</sup>: as férias de 30 dias, o 13º salário, os benefícios médicos (planos de saúde), na tentativa de demonstrar que aqui o peso do que é pago aos trabalhadores é maior, os encargos são mais significativos, nada

obstante, esquecem um pequenino detalhe: não colocam no prato da balança o valor do salário em si mesmo, a partir do salário mínimo que é muito maior lá do que aqui.

Pois bem, todo este quadro representa um cadinho, um efervescente cenário no qual o juslaboralistas trabalham para captar as transformações que surgem ou se avizinham para o direito do trabalho e o direito processual do trabalho.

No quadro nervoso da competitividade, as empresas buscam otimizar a produção, terceirizando diversas das suas atividades, surgindo desafios para a legislação trabalhista, no sentido de acompanhar a debilitação dos contratos de trabalho, através de desvios, triangulações que vão tornando volátil a figura e o conceito de empregador, pois as relações se operam através de cooperativas de serviços, consórcios de empregadores, facções e mil outras denominações que vão modificando os institutos que o direito do trabalho histórico norteou.<sup>9</sup>

A sociedade muda os rumos do seu pensamento, os costumes são substituídos, as definições deixam de ser definitivas e passam por metamorfoses que seriam inimagináveis há pouco tempo atrás.

Se, por um lado, as empresas querem ultrapassar os limites, avançar no sentido da otimização da produção, os empregados lutam para garantir um mínimo daquilo tudo que conquistaram a custo de tantas lutas.

No meio de tudo, atenta às perplexidades que sacodem o mundo do trabalho, a Justiça do Trabalho sofre pressões de todos os lados: dos empregadores, que desejam uma justiça ágil, fácil, descomplicada; dos trabalhadores, que também querem agilidade, rapidez, descomplicação. Todavia, tanto a área do capital quanto a área do trabalho, não economizam críticas à instituição: para os empregadores, é protecionista em demasia, só enxerga os interesses e os direitos dos empregados; para os trabalhadores, é demasiado retrógrada, só serve aos interesses dos patrões.

É difícil encontrar o ponto de equilíbrio, pois o João-galamarte dos interesses não permite que as duas forças desiguais se mostrem harmônicas e compensáveis.

O presente trabalho não se destina a apontar caminhos, apenas, tem o compromisso de exibir detalhes do quadro atual do mundo do trabalho, deixando para os pesquisadores mais atentos a missão de retirar alguma coisa de proveitoso para evitar que o direito do trabalho se deteriore, sofra mutilações, passe a ser o padrasto dos assalariados.

No entanto, caso as nossas preocupações redundem em fracasso, se os homens de boa vontade não souberem vencer a disputa verdadeiramente estulta que se descortina, também não é problema incontornável: as teses hegelianas hão de se concretizar no campo das relações de emprego. O que resultará, depois dos entrechoques, será uma solução a mais no mundo sempre em formação do direito que, embora finita, dará ensejo a novas perplexidades que hão de provocar, num tempo futuro, novas metamorfoses e novos entrechoques, enquanto o homem estiver habitando este planeta.

## NOTAS EXPLICATIVAS:

<sup>1</sup> Os países ricos terão melhores mecanismos para absorver o choque da diminuição do número de empregos, pois nas sociedades mais diversificadas, existem maiores oportunidades para, vamos assim dizer, os trabalhadores desmobilizados, começarem um negócio próprio ou passarem a trabalhar noutro ramos de atividade, porque possuem um melhor nível de conhecimento e escolaridade maior.

No entanto, mesmo assim, o impacto da desestruturação das indústrias é devastador. Veja-se o exemplo da cidade de Detroit, que já foi chamada de “Capital do Automóvel”, porquanto as duas maiores montadoras, GM e Ford, ali estavam sediadas, produzindo em larga escala. Com o início do processo de montar fábricas em diversos locais do país, a cidade experimentou uma visível decadência, com o abandono de diversos edifícios na sua área central (*Downtown*), aumento do número de pessoas desempregadas, de casos de alcoolismo, da criminalidade, etc.

<sup>2</sup> No Brasil, depois de Getúlio Vargas, que trouxe a estruturação da legislação trabalhista através da Consolidação das Leis do Trabalho, as conquistas operárias vieram desaguar na Constituição atual, elevadas ao patamar maior do ordenamento jurídico (artigo 7º e seus incisos).

A constitucionalização do Direito do Trabalho tem sido muito criticada, sofrendo investidas de vários setores, porquanto entendem que isto provoca um engessamento prejudicial aos negócios, tornando o chamado custo-Brasil tremendamente insuportável, impedindo que o nosso país cresça no mesmo ritmo de outros países em que as relações de trabalho são muito mais flexíveis.

<sup>3</sup> A idéia não é má, o momento é que não é propício.

<sup>4</sup> Isto implicaria na morte do nosso acalentado sonho de nos tornamos uma grande nação.

<sup>5</sup> Veja-se o recente fenômeno do aquecimento global, acelerado pela ação do homem nos processos ambiciosos e inconseqüentes de industrialização, com o chamado efeito estufa, aumento do buraco na camada de ozônio, é o homem brincando de Deus com a natureza e recebendo o troco inexorável da sua irresponsabilidade.

<sup>6</sup> Tudo na China assume proporções de verdadeira fábula: o consumo de aço, de cimento, enfim, de todos os insumos para por em funcionamento a sua grandiosa máquina de produção. Para se ter um exemplo, basta ver, na edição do dia 04 de abril da Revista Veja, no informe publicitário da EMBRAER, o número de aeronaves adquiridos por uma empresa de aviação chinesa.

<sup>7</sup> A notícia foi reproduzida no *Clipping* do Tribunal Superior do Trabalho.

<sup>8</sup> As comparações, via de regra, são feitas com os Estados Unidos da América.

<sup>9</sup> Discute-se uma fórmula para regulamentar as cooperativas de serviço, pois elas representam uma realidade que não pode ser escondida, mas que apresentam, entre os seus inconvenientes, a falta de garantia para os empregados (associados), principalmente, no que diz respeito à previdência social, assistência médica, etc.

A jurisprudência tem procurado acompanhar as transformações decorrentes da terceirização, tendo o TST editado a Súmula 331, em cujos itens são abarcadas as diversas formas de terceirização, inclusive, impondo a responsabilidade indireta (subsidiária) ao tomador de serviços, como uma forma de evitar que as empresas contratadas, por falta de idoneidade financeira, deixem os empregados inteiramente desabrigados da proteção quanto às verbas de natureza trabalhista.

Mas, há sempre uma saída para as empresas que não querem cumprir à risca o que está na legislação protecionista, inventando novas fórmulas de burlar a lei, tentando fugir das responsabilidades, arremessando-as para terceiros.

# “A INEXPUGNABILIDADE DO DIREITO SALARIAL ADQUIRIDO E A IMEDIATIDADE DA APLICAÇÃO LEGAL”

ANTONIO MARQUES CAVALCANTE FILHO  
DESEMBARGADOR FEDERAL DO TRABALHO DA 7ª REGIÃO

A inviolabilidade dos direitos adquiridos, berço da segurança jurídica do indivíduo, constitui princípio constitucional suplementar ao da irretroatividade das leis, tradicionalmente adotado entre nós, mas comumente confundido com o do efeito imediato da aplicação legal, consagrado no art. 6º, *caput*, da Lei de Introdução ao Código Civil.

Em verdade, o direito pátrio inadmite a retroação gravosa da lei, restringindo sua eficácia normativa ao regramento dos fenômenos sociais futuros, ou presentes em desenvolvimento, mas resguardando a invulnerabilidade das situações perfeitamente consumadas, sejam as consagradas na vigência da lei anterior ou as emergentes de ato jurídico, público ou particular, e, ainda, as decorrentes da *Res Judicata*.

Igualmente incólumes se preservam, a despeito da lei nova, os futuros desdobramentos jurídicos inerentes à própria essência do *status* de direito constituído no vigor da norma velha e necessários à sua manutenção no tempo.

Todavia, é mister não se confundir o acima reconhecido com a circunstância de a atuação da lei se verificar imediatamente à sua emersão ao mundo jurídico, projetando-se de logo e com generalizada amplitude sobre o evolover dos fatos e relações geradores de direito, que, por não plenamente realizados naquele momento, e assim não tendo produzido ainda seus esperados efeitos, estão sujeitos aos novos delineamentos normativos, sem embargo de frustradas resultarem eventuais faculdades ou expectativas de direito.

As nuances distintivas entre retroatividade e efeito imediato da lei referem-se, como foi dito, à temporalidade da aplicação legal, ensinando-nos Roubier, citado por Amauri Mascaro do Nascimento (In: Curso de Direito do Trabalho, Editora Saraiva, 3ª Edição, p. 208), que o “efeito retroativo é a aplicação no passado; efeito imediato é aplicação no presente”.

De Roubier, em parceria com Planiol, é também referida pelo festejado Juslaboralista a teoria formal da retroatividade das leis, segundo o qual “a lei retroage se aplicada aos fatos consumados sob o império de uma lei anterior (*facta pendentia*). Se ao contrário a nova lei aplica-se às conseqüências ainda não realizadas de um ato ocorrido sob o império da precedente, não houve retroatividade e sim aplicação imediata” (In: Curso de Direito do Trabalho, 3ª Edição, p. 209, grifei).

O direito adquirido é absoluto quanto à possibilidade de seu exercício, sendo este de caráter incondicional, embora se lhe admita a postergação do início para termo pré-fixado ou até verificada a formalização de praxes, que a parte final do parágrafo 2º do art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil denominou, impropriamente, “condição preestabelecida inalterável a arbítrio de outrem”.

Prescreve o citado Dispositivo:

Art. 6º. *omissis*

§ 1º *omissis*

§ 2º Consideram-se adquiridos assim os direitos que seu titular, ou alguém por ele, possa exercer, como aqueles cujo começo de exercício tenha termo pré-fixo, ou condição preestabelecida inalterada ao arbítrio de outrem (grifamos).

Têm-se, à vista do texto gramatical retro transcrito, três hipóteses de direito adquirido, a saber:

1 os direitos que seu titular, ou alguém por ele, possa exercer;

2 aqueles cujo começo de exercício tenha termo pré-fixo;

3 outros que tenham condição preestabelecida para o exercício, inalterável a arbítrio de outrem.

Quanto aos do primeiro grupo, a eloquência e a clareza textuais não comportam dúvida, por isso *in claris cessat interpretatio*.

Os do segundo, embora plenamente assegurados ao titular, só são por ele exercíveis em futuro certo, depois de exaurida a dilação prazal já previamente conhecida, ou a partir de data ou momento, previsto antes de sua aquisição, como é exemplo o direito do candidato diplomado a assumir o cargo executivo ou legislativo para o qual foi eleito na data constitucionalmente fixada para a posse.

Registre-se inexistir no caso exemplificado qualquer condição material para o gozo do direito, que se acha plenamente subjetivado, inobstante seu exercício, não sua titularidade, encontrar-se pendente de ocorrência estritamente temporal.

Nesta hipótese de direito adquirido enquadra-se, outrossim, o garantido ao trabalhador, a partir do último dia de cada mês, à percepção integral, no quinto dia útil do mês seguinte, da remuneração, àquele referente, se nele não houver faltado ao serviço.

Neste caso, a aquisição do direito remuneratório é consumada com a labutação diária ao longo do trintídio mensal, todavia sua exercibilidade só se faz efetiva a partir do quinto dia útil do mês seguinte, conforme disciplina o artigo 459, parágrafo primeiro, da CLT.

Assim, enquanto incompleta aquela dilação, não se há falar em direito adquirido à totalidade do importe contraprestativo laboral a ela correspondente, senão em simples expectativa de direito, pois a prestação dos serviços nos dias faltantes à implementação do trintídio impõe-se como condição suspensiva de sua aquisição.

Nesse passo, cumpre-me ressaltar a circunstância de haver reconhecido, outrora, quando juiz de primeiro grau e em sentenças várias, a prosperidade da tese argüitiva da configuração do direito adquirido, pela classe trabalhadora em geral, à percepção, em abril de 1990, do reajuste estipendiário de 84,32% (decorrente do denominado “Plano Collor”) e da infringência de tal garantia constitucional pela MP nº 154/90, ao entendimento equívoco de ter-se definitivamente constituído aquele *status* jurídico, uma vez editada a referida Norma (16/03/90) quando já

implementada a condição aquisitiva do direito à reposição salarial no mês seguinte, consoante a regra vicejante na lei por ela revogada, ou seja quando transcorrida já se verificava a dilação temporal prevista à apuração do IPC de março daquele ano, calculado no percentual retro declinado, índice atualizador que seria necessariamente aplicado às retribuições pagas no mês imediatamente posterior.

Lastimavelmente, confesso, não atinei, de logo, para a insustentabilidade da tese em referência, hoje, para mim, inescandível, à luz das mais modernas e acatadas noções doutrinárias e jurisprudenciais que se pretendem elucidativas dos conflitos de leis no tempo.

Com efeito, após maiores elucubrações, evolui no meu pensar e constatei, constringidamente, quão mal aplicara a lei em casos que tais, pelo que me penitenciei, reiteradamente, em Decisões posteriores, guardando a expectativa, e com grande anseio, da necessária reparação do *error in iudicando*, quem sabe, hoje, já suprido pelas Doutíssimas Instâncias *ad quem*.

É que, indubitavelmente, a hipótese em referência, longe de configurar qualquer hostilidade a direito adquirido, ressumbra a estrita imediatidade aplicativa da Medida Provisória nº 154, de 16 de março de 1990, posteriormente transmudada na Lei nº 8.030, de 12 de abril do mesmo ano, cuja ação normatizante, reaproando a condução da política econômica nacional, recaiu de pronto sobre situações jurídicas em curso, sem malferir da classe obreira o mais mínimo direito adquirido.

Malgrado se reconheça a complexidade do tema, a partir da própria obscuridade textual do parágrafo 2º do art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil, certo é que a concepção de direito adquirido, em matéria trabalhista, após ampla e acirrada dialética, instigada nas inúmeras ações que se propuseram, com tal invocação, relativamente àquele e a anteriores planos econômicos governamentais, vem gradativamente alcançando seu remanso exegético nas freqüentes adesões judiciais à consonante jurisprudência, a esse respeito, dos Tribunais Superiores e do Excelso Supremo Tribunal Federal.

Verdadeiramente, não se divisa, na simples definição percentual de um reajuste remunerativo a ser ulteriormente efetivado, em contraprestação de trabalhos futuros, a configuração de direito adquirido, este se cristalizando, tão somente, após a realização laboral, condição *sine qua non* para a incorporação definitiva daquele direito ao patrimônio jurídico do trabalhador.

De ressaltar-se, entretanto, a inconstitucionalidade da redução ou da revogação de aumento salarial quando já iniciado o mês a que se refere, mas isso não se dá em razão de direito adquirido, senão em face do princípio da irredutibilidade salarial patenteado no inciso VI do art. 7º da Constituição de 1988.

Mas, veja-se, a invocação da Regra Constitucional suso citada só se haveria pertinente se a reconsideração do reajuste estipendiário ocorresse depois de iniciado o curso do mês que lhe é correspondente.

No caso do lembrado “Plano Collor”, a supressão do índice de reposição estipendiária previsto para o mês de abril de 1990, tendo ocorrido antes do início deste mês, pois em março antecedente, não infringiu qualquer princípio da Lei das Leis.

Admitir-se a aquisição do direito salarial antes da efetiva prestação dos serviços, ainda que previamente estabelecido por lei o respectivo valor, seria, àquela época, ignorar a Norma emergente do art. 118 do Código Civil de 1916 e, hoje, a do art. 125 do atual, em face de que não se aperfeiçoa o processo aquisitivo do direito, enquanto pendente condição suspensiva, conforme se depreende da conformação textual, *in verbis*:

Art. 125. [*mesma redação do art. 118 do CC. revogado*] Subordinando-se a eficácia do ato à condição suspensiva, enquanto esta se não verificar, não se terá adquirido o direito, a que ele visa [*nota inserida por mim*].

O termo “condição”, empregado no texto consubstanciador do parágrafo 2º do art. 6º da Lei de Introdução, parece impróprio à conceituação da terceira categoria de direitos adquiridos, a daqueles cujo começo do exercício tenha “**condição** preestabelecida inalterável, a arbítrio de outrem” [grifo nosso].

Conforme o Dispositivo da Lei Civil supra colacionado, o direito adquirido é sempre incondicional, também o sendo o respectivo exercício, pois do contrário, desnaturado estaria aquele, mercê da incerteza de sua eficácia.

Em assim, a expressão legal “**condição**”, como adotada na predita disposição da LICC, inspira serenidade e cautela interpretativas, ante o risco de, equivocadamente, entenderem-se contraditórios aquele comando normativo e o emanado do art. 118, atual art. 125, do Código Civil, supra transcrito.

Sua avaliação exegética deve atender, inarredavelmente, ao princípio da coerência e harmonia das normas do ordenamento jurídico, entendido por José Afonso da Silva (In: Curso de Direito Constitucional Positivo, 9ª Edição, p. 48) como “reunião de Normas vinculadas entre si por uma fundamentação unitária”.

Carlos Maximiliano (In: Hermenêutica e Aplicação do Direito, Edição da Livraria Globo, 1925, p. 09) adverte que “não basta conhecer as regras aplicáveis para determinar o sentido e o alcance dos textos. Parece necessário reuni-las em um todo harmônico, oferecê-los ao estudo, em encadeamento lógico”.

No caso em apreço, há de partir-se, irrefragavelmente, da incondicionalidade do direito adquirido e, disso, deduzir-se a ilação de não se revestir o vocábulo em apreço do sentido técnico-jurídico que lhe atribuíra o revogado art. 114 do Código Civil Brasileiro, qual o de considerar-se condição “a cláusula que subordina o efeito do ato jurídico a evento futuro e incerto” [sublinhei].

A nós nos parece que a conotação sugerida no art. 6º da LICC ao termo “condição” é a de providência, procedimento ou ato-condição a ser observado pelo titular do direito, com vistas ao seu exercício, de que é exemplo a posse, para o desempenho de cargo público, do funcionário já nomeado para a vaga existente.

Antes da nomeação, cultiva o concursado, tão somente, mera expectativa de direito ao exercício do mister público a que se habilitou, porém, uma vez nomeado, o adquire plenamente, embora, para exercê-lo, tenha de satisfazer “condição preestabelecida inalterável a arbítrio de outrem”, qual a de tomar posse.

De igual, se a lei institui determinada vantagem funcional, mas veda sua acumulação com outra tradicionalmente assegurada aos servidores públicos, garantindo-lhes a faculdade de escolha, em trinta dias, o direito adquirido ao novo favor legal se impõe de imediato, mas seu exercício tem “condição preestabelecida inalterável a arbítrio de outrem”, ou seja, que o servidor formalize sua opção, ao longo da dilação estipulada.

Em verdade, a acepção jurídica inspirada pela expressão “condição”, referida no Dispositivo em tela, é distinta da sugerida pelo mesmo termo, quando tratada no Livro III do Código Civil anterior (à luz do qual, e somente em face dele, se pode investigar a teleologia do preceito *sub examine*), pois, no primeiro caso, tem-se uma exigência legal inerente ao próprio direito já aperfeiçoado, de cujo gozo é marco legal deflagrador, enquanto, no segundo, preconiza-se a ocorrência de um evento futuro e incerto para consumir-se o direito, como é exemplo a prestação dos serviços a que está subordinada a exigibilidade salarial correspondente.

Naquela hipótese, a condição decorre da aquisição do direito; nesta última, é requisito legal para a consumação dele.

Deparamo-nos, na verdade, com inadequação técnico-jurídica do termo utilizado pelo art. 6º da LICC, pois, consoante revelava o art. 117 do Código Civil de 1916, “Não se considera condição a cláusula, que não deriva exclusivamente da vontade das partes, mas decorre necessariamente da natureza do direito a que acede”.

Sahid Maluf (In: Direito Constitucional, 19ª Edição, p. 404), discorrendo sobre a distinção entre aquisição, faculdade e expectativa de direito, é elucidativo ao lecionar:

“... mas como se observa na doutrina, o que se protege contra eventuais modificações do direito transitório é exatamente o fato aquisitivo, isto é, o fato consumado na vigência da lei anterior; não as faculdades ou meras expectativas. Observa Reynaldo Porchat, invocando o magistério de Gabba, que a faculdade é anterior ao direito adquirido, é simples meio de aquisição. A expectativa, igualmente, é esperança, é probabilidade, que a lei posterior pode cortar, porque não é ainda direito adquirido...”

Conclusivamente, vê-se insustentável, desabando, inelutavelmente, em retumbos estridulantes, ao chão da improsperidade, a tese sustentativa de violação de direito adquirido, nas hipóteses em que vantagem estipendiária concedida *a priori*, embora com termo inicial certo, é suprimida, por lei, antes de verificada a condição essencial de sua oponibilidade pelo obreiro, qual a realização efetiva dos serviços, de que resulta contraprestativa.

**REFERÊNCIAS:**

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 9ª ed. Malheiros Editores, 1995.

MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e Aplicação do Direito**. Livraria Globo, 1925.

MALUF, Sahid. **Direito Constitucional**. 9ª ed. Sugestões Literárias, 1985.

Nascimento, Amauri Mascaro do. **Curso de Direito do Trabalho**. 3ª ed. Saraiva, 1984.

# “IGUALDADE, IGUALITARISMO E JUSTIÇA”

EMMANUEL TEÓFILO FURTADO

JUIZ DO TRABALHO. MESTRE EM DIREITO PELA UFC.

DOUTOR EM DIREITO PELA UFPE. PROFESSOR ADJUNTO DA UFC

PESQUISADOR VINCULADO AO Mestrado da UFC.

PROFESSOR DE CURSOS DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO EM FORTALEZA

## 1 IGUALDADE E IGUALITARISMO

Não só as doutrinas libertárias, mas também as doutrinas igualitárias voltaram à tona depois do movimento de contestação da juventude. É de se admitir que, ainda que em tese valha a pena distingui-las, a relação entre as duas é, na prática, muito parecida.

Com o brilhantismo que lhe é peculiar, Norberto Bobbio<sup>1</sup> introduz o assunto, recorrendo a Dostoiévski em Demônios: “Sigalev é um homem genial, um gênio do tipo de Fourier, mas mais ousado do que Fourier, mais forte do que Fourier... Ele inventou a igualdade.”

E obtempera: “Na verdade, o que Sigalev inventou não foi a igualdade, mas o igualitarismo, ou melhor, uma nova forma de sociedade igualitária, na qual vigorava o sumo princípio: “É necessário apenas o necessário”. Certo, o igualitarismo tem a ver com a igualdade. Mas que ideologia política não tem a ver com a igualdade? A questão é saber se existem modos e formas de igualdade que permitam distinguir uma doutrina igualitária de uma doutrina que não o é, e quais são esses modos e essas formas”<sup>2</sup>.

É de sabença que tanto a igualdade quanto a liberdade têm conceitos por demais vagos e genéricos, que se não forem especificados ou preenchidos nada significarão. Tanto é que não muito difere proclamar ou invocar a liberdade ou a igualdade. Tangente à liberdade, quem a invoca fará jus a pelo menos duas perguntas básicas, a saber: a) liberdade de quem?; b) liberdade em relação a quê? De logo se pode perceber que a liberdade para os senhores não é a mesma liberdade para os escravos, bem assim que a liberdade em relação à opressão não é a mesma que a liberdade em relação à necessidade. Pertinente à igualdade a matéria não se apresenta diferente. Se é pretensão que o termo liberdade tenha significado e compreensão impõe-se que sejam respondidas as seguintes questões: a) igualdade entre quem?; b) igualdade com relação a que coisas?

Colocadas essas duas indagações são possíveis, no mínimo, quatro respostas, quais sejam: 1) igualdade de alguns em alguma coisa; 2) igualdades de alguns em tudo; 3) igualdade de todos em alguma coisa; 4) igualdade de todos em tudo.

De tais respostas, a quarta seria a que caracterizaria uma doutrina igualitária, ou seja, igualdade de todos em tudo. Assim, igualitária é a compreensão global da sociedade, quer seja a humana em geral, quer uma determinada sociedade, de acordo com a qual é esperado que todos os homens ou membros dessa sociedade sejam iguais em tudo. Vê-se, pois, um ideal limite. Quer no aspecto histórico, quer no aspecto prático, seria, portanto, uma doutrina igualitária, a que prega a igualdade do maior número de pessoas para o maior número de bens.

Lembra Bobbio<sup>3</sup> que “Na sociedade de iguais prevista por Buonarroti, permanece como critério discriminante, e portanto como princípio de justificação da desigualdade, a diferença entre os sexos: a educação das moças, por exemplo, deve ser completamente diferente da educação dos rapazes” E cita em rodapé que “O autor do *Manifesto degli Eguali*, Sylvain Marechal, publicou em 1801 um *Projet de loi portant la défense d'apprendre à lire aux femmes*, inspirado nos princípios de Rousseau, onde denuncia “*les incovenientes graves qui résultent pour les deux sexes de ce que les femmes sachent lire*”....

Das demais respostas, a de igualdade de alguns em alguma coisa não é tão expressiva, posto que, qualquer norma que guarde a generalidade e abstratividade, como é o caso das leis de uma maneira geral, regulamenta que alguns, a saber, os específicos destinatários da norma, são iguais em relação a alguma coisa, qual seja, no dever ou no direito particular previsto pela referida norma. Tangente à segunda resposta, ou seja, igualdade de alguns em tudo, há de se admitir o chamado igualitarismo parcial ou limitado. Bobbio exemplifica historicamente com a república platônica, na qual considerável número de princípios que, regra geral, diferenciam as doutrinas igualitárias, têm valor exclusivamente para uma classe de membros da república, quais sejam, os guerreiros.”

Já a terceira resposta, a igualdade de todos em alguma coisa, não está relacionada com a concepção igualitária da sociedade. Com efeito, a previsão de igualdade em relação à capacidade jurídica ou gozo de determinadas liberdades, ou igualdade perante a lei são previsões presentes em qualquer constituição de cunho liberal, não tendo o escopo de dar ensanchas a uma sociedade igualitária.

O certo é que, qualquer que seja a exigência por igualdade, haverá uma distinção com escora na resposta que se der às perguntas “entre quem” e “em relação a que coisas?” se dará a igualdade, bem assim em relação ao critério ou critérios de justiça que ela assumirá em vista da atribuição da “coisa” a “quem”. A previsão de que todos devem ter um lugar para morar não congrega o raciocínio de que todos devem morar em lugar igual.

Entretanto, podendo as coisas a serem distribuídas comportar diferenças, com que critérios virão a ser diversificadas?

E opina destemidamente Bobbio<sup>4</sup>: “Considero – e esta é minha segunda aproximação – que, entre todos os critérios de justiça, o critério igualitário por excelência, ou seja, o critério que serve para ulteriormente diferenciar as doutrinas

igualitárias, seja o critério da necessidade. Não é necessário lembrar a famosa frase de Marx na *Critica al programma di Gotha* : “De cada um segundo suas capacidades, a cada um segundo suas necessidades.””

O igualitarismo prega uma igualdade absoluta, com escora nos argumentos de que todos têm as mesmas necessidades e de que o sol e o ar são únicos para todos, pelo que há de existir igualdade na educação e até na nutrição.

E é o critério da necessidade o igualitário por excelência. Se for feita uma comparação entre os princípios “A cada um segundo a sua necessidade”, “A cada um segundo a sua capacidade” e “A cada um segundo seu trabalho” vê-se que o critério da necessidade é o que satisfaz os ideais igualitários, muito mais que os da capacidade e do trabalho, posto que os homens podem ser considerados mais iguais em relação à quantidade e qualidade de suas necessidades, que em relação à quantidade e qualidade patenteada neste ou naquele trabalho desenvolvido. A assertiva segundo a qual as pessoas deveriam ter a mesma quantidade e qualidade de comida se fulcra na constatação óbvia de que ninguém nasce com duas bocas ou dois estômagos. Ainda que se constate a existência de diferença entre a necessidade alimentar de um homem, uma mulher e uma criança, tal diferença há de ser de menor proporção que as diferenças que a natureza estabeleceu em relação às capacidades dos homens, bem como em relação às diferenças que a própria sociedade reconhece, ao repartir com escudo nas diferentes formas de trabalho.

O fato é que, para doutrina que busque a maior postura possível de nivelamento por parte dos membros de determinada coletividade, o critério da necessidade é efetivamente o que possibilita uma menor diferenciação, o que implica numa maior igualdade. É que a natureza tratou de fazer os homens mais iguais no que se refere às necessidades do que em relação às capacidades, bem como à possibilidade que, de acordo com as diferentes capacidades, têm para prestar determinado labor.

Não sem razão a doutrina liberal, tão confrontante com a igualitária, avalia positivamente as desigualdades, considerando tanto mais desenvolvida uma sociedade, quanto mais desigual, daí eleger como critério fundamental para a distribuição das recompensas não a necessidade, mas sim a capacidade.

Tal não quer dizer que para a doutrina igualitária seja o critério da necessidade o único a ser admitido. Vê-se no programa social dos Iguais que também se acolhe o critério da capacidade. Mas tal o é não para a distribuição dos bens, mas sim para a repartição das diferentes tarefas. Se é fato que todos têm que trabalhar e que ninguém pode permanecer ocioso, é fato, outrossim, que nem todos devem fazer o mesmo trabalho.

Quais critérios deveriam, pois, ser empregados, para a distribuição dos labores? Buonarroti<sup>5</sup>, volta com freqüência a referido tema, sempre rebatendo o princípio de acordo com o qual o único critério que possibilitaria repartir de modo equânime os mais diferenciados tipos de trabalho seria o da capacidade ao

asseverar: “A igualdade deve ser medida pela capacidade do trabalhador e pelas necessidades do consumidor.”

Conclui-se, pois, que, enquanto para a doutrina liberal o critério adotado é o da capacidade, certamente o menos igualitário, e utilizado para justificar a desigualdade das grandes fortunas, ao reverso, na doutrina igualitária o mesmo critério é recepcionado para dar justificativa para a desigualdade dos deveres que cada membro da sociedade irá abraçar.

E mais uma vez fazendo o *discrimen* entre a doutrina igualitária e a liberal arremata Norberto Bobbio<sup>6</sup>: “Uma doutrina não-igualitária da sociedade é perfeitamente compatível com o princípio que costuma ser chamado de princípio da igualdade dos pontos de partida. Aliás, a afirmação da igualdade dos pontos de partida é premissa necessária de uma doutrina, como a liberal, que considera a vida social uma grande disputa na qual vence quem combate melhor (o mais capaz:) em tal doutrina a única igualdade admitida é aquela que se resume em colocar todos os concorrentes na condição de iniciar a corrida a partir da mesma linha de largada. Na doutrina igualitária ocorre exatamente o oposto: o que conta é a igualdade dos pontos de chegada, não importando se essa igualdade venha depois de uma desigualdade dos pontos de partida.”

Deduz-se de tal raciocínio que membros de uma sociedade trabalhando em conformidade com suas capacidades começam diferentes. Quando venham a ser recompensados de acordo com suas necessidades tem-se que chegam iguais.

Vê-se estampada com tal construção de Bobbio uma oposição entre igualdade de pontos de partida e igualdade de pontos de chegada, da mesma sorte que há oposição entre igualdade de oportunidades e igualdade de resultados, sendo uma representação da oposição entre uma concepção individualista e pluralista, bem como uma concepção solitária e comunitária da sociedade.

Em conformidade com a primeira corrente, é suficiente que sejam comuns as regras do jogo e que todos sejam colocados em condições de competir no jogo. Nada mais normal que um jogo findar com um vencedor e com um vencido. Já em consonância com a segunda posição, deve ser evitado que haja um vencedor e um vencido, mas para que isso venha a acontecer mister que todos possam participar do jogo e ao mesmo tempo que todos possam sair vencedores.

Nos escritos dos Iguais o quê se anatematiza está na palavra de ordem “*Point de luxe, poit de misère*”. O bem buscado está entre dois extremos. No mesmo sentido pode-se asseverar que todos tenham o bastante e ninguém tenha demais. Que ninguém seja condenado a um trabalho opressor e que ninguém possa gozar de uma inércia corruptora. Quando não houver palácios não haverá casebres.

Existiriam, portanto, duas maneiras de se buscar a igualdade entre pessoas de certo grupo social, a saber, estender as vantagens de uma categoria que de tais vantagens esteja privada e retirar de uma categoria de privilegiados as vantagens que gozam, de tal forma que os não-privilegiados também possam desfrutar de tais prerrogativas.

A se adotar a primeira conduta deixam-se intocadas as vantagens da categoria superior. Já com a segunda conduta tangenciam-se tanto os que estão acima quanto os que estão em baixo. O segundo caso patenteia a equiparação chamada nivelamento. O primeiro procedimento é viável para a doutrina não-igualitária, enquanto o nivelamento é característica do igualitarismo.

Vê-se, pois, que a igualdade defendida pela doutrina igualitária é a econômica, uma vez que tal doutrina busca a igualdade em relação ao maior número de bens.

Se, por um lado, é possível estender o direito de voto aos que nada têm, às mulheres e aos analfabetos, sem que seja necessário tirar tal direito dos proprietários, por outro turno, não há como se fazer uma reforma agrária sem que se tire terra dos proprietários, como também não é possível redistribuir renda de tal sorte que ninguém tenha renda superior a certo patamar e ninguém tenha renda inferior a certo mínimo, sem que se tenha que tirar de uns para dar a outros. Enfatize-se que a determinação de um máximo e de um mínimo nas fortunas é típica reforma igualitária.

É certo afirmar que as reformas igualitárias próprias da doutrina liberal, como a igualdade de oportunidade, estão enquadradas no primeiro tipo. Já as reformas imanentes às várias doutrinas igualitárias são do segundo tipo, tendo, pois, toda uma conotação revolucionária.

São características do igualitarismo o reflexo de uma teoria geral da igualdade, e, via de consequência, da desigualdade entre os homens.

Toda teoria política que desafie o problema da igualdade precisa enfrentar a diferença básica entre desigualdade natural e desigualdade social.

Daí que duas posições opostas podem ser assumidas, a saber, a dos que acham que a maioria das desigualdades que existem na vida social é natural e a dos que pensam que a maioria das desigualdades que se configuram na vida social é de origem social.

Para doutrina igualitária o certo é a segunda postura.

Bobbio<sup>7</sup> arremata, citando pensadores antagônicos; “Pensemos no príncipe dos escritores igualitários, o autor do *Discours sur l'origine de l'inégalité parmi les hommes* (Discurso sobre a origem da desigualdade entre os homens): a natureza fez os homens iguais, mas a sociedade os tornou desiguais. Tomemos agora em consideração o príncipe dos escritores não-igualitários, o autor de *Al di là Del bene e Del male* (Para além do bem e do mal): os homens são por natureza desiguais e apenas a sociedade, com a sua moral do rebanho, com a sua religião da compaixão e da resignação, tornou-os iguais. Lá onde Rousseau vê desigualdades artificiais, e portanto condenáveis, em oposição à igualdade natural, Nietzsche, o anti-Rousseau, vê uma igualdade artificial, e portanto do mesmo modo condenável, em oposição às desigualdades naturais. Também neste caso a oposição não poderia ser mais clara: em nome da igualdade natural, o igualitário condena as desigualdades sociais; em nome da desigualdade natural, o inigualitário condena a igualdade social. Enquanto o primeiro tende a ver nas desigualdades sociais um produto artificial, o segundo tende a ver um produto artificial na igualdade social.”

Alguns argumentos da emancipação feminina serão úteis para quem desejar uma confirmação do comportamento típico de toda a doutrina igualitária diante das desigualdades sociais.

Ainda que se evidencie que muitas das desigualdades entre homens e mulheres sejam notoriamente naturais, o feminismo quer limitar as desigualdades à seara unicamente de ordem social, encarando, pois, todo o *discrimen* entre os sexos como de uma desigualdade apenas de cunho e origem social.

Se por um lado o igualitário considera legítima a desigualdade social, já que a encara como um reflexo da desigualdade natural, o igualitário, por seu turno, considera ilegítimas determinadas desigualdades aparentemente naturais, como por exemplo a existente entre homens e mulheres, posto que as considera reflexo de desigualdades profundamente inculcadas na sociedade, a tal ponto de não mais permitir que se detecte sua origem.

Vale ressaltar o porquê de o igualitário considerar as desigualdades fruto da vida em sociedade, no mesmo ponto que o igualitário considera uma consequência que não pode ser evitada advinda das desigualdades naturais.

A diferença basilar entre desigualdade natural e desigualdade social reside no fato de a primeira não poder ser banida, enquanto que a segunda pode ser afastada do cenário em que está instalada.

Qualquer doutrina que tenha por escopo a superação da maioria das desigualdades existentes entre os homens, caso não queira ser contraditória, há de admitir que a grande maioria de tais desigualdades pode ser eliminada, vez que são desigualdades sociais.

Desnuda-se que a maioria das desigualdades que tornam difícil a convivência humana são efetivamente desigualdades sociais, deduzindo-se dos igualitários que os homens são por natureza iguais, ou ao menos são mais iguais que desiguais, tanto é que as desigualdades naturais que existem são de menor importância, não justificando uma distinção de tratamento na designação de bens essenciais para uma vida digna.

Assim é que, em tal raciocínio, os homens não são vistos como indivíduos, e sim como *genus*, e não pela característica que diferencia um do outro, mas por força daquelas que fazem todos pertencerem ao mesmo gênero, não tendo relevo se a ênfase recai sobre as características axiologicamente negativas, do tipo “os homens são todos pecadores”, ou positivas, a saber, “o homem é um animal naturalmente social”.

As doutrinas liberais vão pelo caminho inverso, ressaltando não o que os homens têm em comum, mas o que têm de diferente, enquanto indivíduos.

Tais raciocínios são norteados por escolhas de valor. É verdade que os homens são iguais frente à morte, o que é uma característica do *genus*, da mesma forma que é verdadeiro que todos os homens são diferentes em relação a seus destinos, o que é uma característica do indivíduo. Destarte, se é verdade inexorável que todos morrem, é também verdadeiro que todos os homens morrem de forma diferente.

Está estreitamente ligada à consideração do homem como *genus*, e não como indivíduo, a tendência comunitária ou comunista das doutrinas igualitárias. Assim, em termos históricos, tanto o igualitarismo, quanto o comunismo podem ser encarados com o mesmo semblante, posto que ambos são o resultado de se vislumbrar o homem não como indivíduo, mas como gênero. Não sem razão a organização comunista ou comunitária vem a ser a resposta mais plausível que se pode dar a uma visão do homem enquanto ser genérico.

O fato é que os contrários ao igualitarismo sempre encontraram o ponto de ataque na defesa do indivíduo em oposição a sua redução enquanto parte de um todo.

E Bobbio<sup>8</sup> finaliza citando Nietzsche: "... o socialismo é a moral do rebanho pensado até o fim: ou seja, o princípio 'direitos iguais para todos' levado à conseqüente 'pretensões para todos'; logo 'um rebanho e nenhum pastor'; logo 'a ovelha é igual à ovelha'."

## 2 NOÇÃO DE JUSTIÇA

Antes de adentrar no exame de Bobbio<sup>9</sup> a respeito da Justiça, vale , a título de bem introduzir o assunto, relembrar a idéia originária de Justiça.

"Têmis, filha de Urano e Gaia, é a deusa grega da Justiça. Ela carrega na mão esquerda a balança, símbolo da Justiça. A balança pesa o direito e denota a equivalência entre a punição e a culpa. Ela traz na mão direita a espada, a qual se completa reciprocamente com a balança. A espada sem a balança é a força bruta e a balança sem a espada, o direito na sua impotência. O esforço que a Justiça envida para sustentar a espada é igual à habilidade que utiliza para manejar a balança.

A deusa da Justiça aparece com uma venda nos olhos e quer mostrar que a Justiça não entende de cargos, riquezas ou interesses particulares.

A balança representa o arquétipo zodiacal denominado libra, o qual encerra o conceito de "justiça imanente": a idéia de que toda culpabilidade desencadeia automaticamente as forças da autodestruição e castigo.

Na mitologia afro-brasileira, Xangô é o deus da Justiça.

Minerva é a deusa romana da sabedoria (Atenas para os gregos) Ela presidia um tribunal de Justiça que julgava pessoas acusadas de crimes graves. Quando acontecia um empate nas votações do juízes , Minerva dava o voto decisivo e resolvia o impasse, razão pela qual "voto de Minerva" significa "voto de desempate".

Areópago é o nome do Tribunal de Atenas. Esse nome é uma homenagem a Ares (Marte para os romanos), deus da guerra, das armas, da violência, da força bruta, e essa homenagem resultou da autodefesa coerente e simples apresentada por Ares quando o Tribunal o julgou por ter matado uma divindade que vivia assediando uma de suas filhas. Os juízes atribuíram cunho digno e justo à atitude

de Ares e o absolveram. O Tribunal se localizava no cume de colina, e Areópago significa “colina de Ares”.

No Tribunal de Areópago costumavam entrar os réus com os rostos cobertos para mostrar, segundo padre Antonio Vieira, que não há juízo mais cego que o juízo de si mesmo. Ensina Vieira que cegueira do juízo próprio é muito maior que a cegueira dos olhos: a cegueira dos olhos faz que não vejamos as coisas; a cegueira do juízo próprio faz que vejamos as coisas diferentes do que são, motivo pelo qual nunca acabamos de nos conhecer. “Somos pouco maiores que as ervas, e fingimo-nos tão grandes como as árvores”, ilustrou Vieira.

As mulheres de Éfeso celebravam as Tesmofórias, festividades em honra da deusa Ceres, a primeira mulher a impor leis aos homens, registra Heródoto, o qual observou: “Nada mais exato do que a sentença que encontramos nos versos de Píndaro: ‘A lei é a rainha de todos os homens’.”

Inafastável é, que para um mais amplo conceito de justiça, impõe-se uma passagem, ainda que panorâmica, pelos gregos. Nada obstante o espaço de tempo que nos separa daquela civilização helênica, a consulta a seu pensamento na seara da justiça é de relevante importância.

A primeira obra que vem à mente, dentro do texto canônico, é o livro V da Ética a Nicômaco, que distingue os conceitos de justiça como legalidade e como igualdade, enfatizando, ainda, distintas formas de justiça, como a corretiva, a comutativa e a distributiva, estabelecendo, outrossim, a distinção entre justiça estrita e equidade.

Tal construção doutrinária, assim como a explanação das formas de governo, elaboradas nos livros II e IV da Política, passaram a ser recebidas como se houvesse ocorrido o total exaurimento do assunto, o que se estendeu por toda a idade média e mesmo em parte da idade moderna.

Já na idade moderna mais recente, a grande maioria dos clássicos de filosofia política e jurídica, etapas indispensáveis do debate atual, não deram grande importância à análise do conceito de justiça, à exceção de Hobbes. E tal se comprova no debruço das obras de Locke, Hegel e Marx.

No livro III do Tratado sobre a natureza humana Hume se volta para a justiça mais no que se refere à sua origem que à sua natureza.

Já Bodin propõe uma terceira forma de justiça, a chamada justiça harmônica, o que por si só já foi grande ousadia em relação ao que até então havia posto, apesar de não ter sido contemplado por prosseguimento, não encontrando críticos, a não ser de pequena envergadura.

Conclui-se que, afora as construções de Aristóteles, as definições tradicionais de justiça não têm o caráter analítico, mas sim persuasivo, do tipo “*constans voluntas suum cuique tribuere*” da lavra dos juristas romanos, bem como “*caritas sapientis*”, da pena de Leibniz.

É deveras árduo enfrentar uma compreensão de justiça de forma direta. Se por um, da leitura dos clássicos, utilidade pode ser retirada, por outro fica cristalino que tal idéia de justiça está ligada a uma família de outras nações que

remetem freqüentemente umas às outras, podendo-se dizer que a idéia de justiça é o primeiro exemplar.

São nações definidas em função das demais, com uma justiça em relação a todas as outras. De tal conclusão tem-se um método de investigação que se atrela à compreensão de justiça relacionada à lei, à ordem e à igualdade.

Daí que falar sobre justiça implicará, *ipso facto*, fazer menção à justiça-lei, justiça-igualdade e justiça-ordem. Bem assim, três pares outros podem caminhar sem necessariamente se abordar a justiça, a saber, lei-igualdade, igualdade-ordem e ordem-lei.

Discorramos sobre a noção de Justiça-lei.

O próprio Aristóteles<sup>o</sup> já reconhecia a conexão entre justiça e lei, na conhecida passagem da clássica obra *Ética a Nicômaco* (1129a,8), onde se vê que o justo tem dois sentidos, um dos quais o justo é o que está conforme a lei, ao mesmo passo que injusto seria tudo que estivesse não-conforme a lei, ou ilegal.

Viu-se demasiadamente que tal significado de justo está jungido a uma ação humana, sem contudo desclassificar os atos de entes despersonalizados, como Deus, os animais, os deuses. Assim, o significado maior de justiça está no estrito cumprimento da lei.

Já o significado de justo, quando é atributo de homem, pode variar, a saber, é justo o homem respeitoso da lei, como também o é o homem equânime, que sabe distribuir sem parcialidade o torto e o direito, o que, em tal caso específico, a noção de justiça remete à noção de igualdade.

Da mesma sorte pode se estabelecer a ambigüidade quando a idéia de justo se refere a atos praticados por sujeito dotado de autoridade. Tanto poderia ser dita justa a sentença que observou rigorosamente a lei quanto a que foi equânime e observou a regra do igual tratamento dos iguais.

O que poderia ser dito de um lei justa? Tal pergunta não tem como ser evitada no momento em que, já definida a ação justa, qual seja, a conforme a lei, que dizer se a ação é pautada numa lei injusta?

Ora, mas o que vem a ser uma lei justa e uma lei injusta? A resposta pode ser dada de duas formas, ou seja, tanto pode ser considerada justa uma lei inferior que esteja em conformidade com uma lei superior, e aí observa-se a noção de justiça enquanto legalidade, como acontece na relação entre o Direito Positivo e o Direito Natural, em conformidade com a predominante doutrina jusnaturalista, como uma lei de caráter igualitário que espanca uma discriminação, afasta um privilégio ou mesmo um tratamento eivado de ódio. Prevalece, ao reverso, na doutrina tradicional política, o segundo significado, no momento em que o atributo está relacionado com os que detém o sumo poder, qual seja, os governantes: governo *sub lege* é uma das conseqüências possíveis daquele que foi denominado ‘bom governo’, em confronto ao governo que se escora no arbítrio, “sem leis nem freios” (Montesquieu), ao passo que são chamados de governos justos os que exercem o poder baseados no princípio da igual distribuição de ônus e bônus entre os cidadãos.

Outros tantos contextos podem patentear a estreita relação entre justiça e lei. Daí que é considerado poder legítimo o que é exercido a justo título, no qual, por força de “justo título” tal poder foi atribuído a seu titular, por conta de uma lei superior, quer seja a natural, como o é a norma que prevê a aquisição de um direito pela prescrição, seja por uma lei fundamental do estado, a exemplo de uma lei sálica numa monarquia hereditária, ou mesmo artigos de uma constituição pertinentes ao poder deste ou daquele órgão de um estado constitucional. Dessa forma, diferença não há no significado de legítimo proprietário, legítimo sucessor e legítimo representante.

Há que se dizer que na filosofia política e jurídica há uma coincidência entre processo de legitimação e processo de justificação. Não se pode dizer contudo, o mesmo, em relação ao discurso ético e científico no qual é usado o termo “justificação” para um conjunto de teses que são abraçadas. Afirma-se que uma demissão aconteceu com justa causa, sendo, portanto, justificada, quando se deu em conformidade com uma lei que estabelece quais são as circunstâncias com base nas quais um trabalhador pode ser demitido, tendo o empregador legitimidade para o cumprimento daquele ato demissionário. Pode-se perceber que no exemplo acima tanto faz dizer que o ato de empregador é justificado ou legitimado.

E Bobbio<sup>8</sup> leciona: “Desse modo, para dar um exemplo historicamente mais relevante, o problema da guerra injusta resume-se no problema se há causas justas para a guerra e quais são. Toda teoria da guerra justa é uma teoria que tende a apresentar argumentos para sustentar que algumas guerras são justificadas e outras não. Mas, já que são guerras justificadas aquelas que obedecem a uma regra geral de direito como *vim vi repellere licet*, a sua justificação coincide com a sua legitimação. Dizer que há guerras que podem ser conduzidas a justo título significa dizer que há no direito internacional normas que consentem, em determinados casos, em que o Estado dê início a uma guerra, a qual se torna, enquanto tal, uma guerra legítima.”

Tentando-se fazer uma redução do problema da justiça para problema da legalidade, o mesmo, neste caso, que legitimidade, advém a concepção legalista da justiça, em conformidade com a qual é justo o que é comandado pelo único fato de ser comandado (aqui entendido o comando de uma autoridade superior que tem o poder legítimo de emitir leis) e injusto o que é proibido pelo só fato de ser proibido. A teoria de Hobbes pode ser interpretada nesse sentido, para quem, no estado de natureza, por falta de leis válidas e eficazes, não há como se distinguir uma ação justa de uma ação injusta. Tão-somente no estado civil haveria sentido falar-se de justiça e injustiça, vez que, estabelecido de acordo com os cidadãos poder legítimo ao qual é atribuído o poder de comandar e de proibir, a justiça consistirá na observância da lei e a injustiça em sua violação.

Tangente à lei e à igualdade deve-se ponderar que o liame entre lei e justiça passa pela compreensão de igualdade. Vale lembrar a noção de lei enquanto regra de conduta, a qual possui duas características, a saber, a generalidade e a abstração.

Entende-se por generalidade o fato de a diretriz contida na norma estar voltada para uma categoria de sujeitos ou status, ainda que a categoria venha a ser composta por uma única pessoa, como é o caso do rei, da rainha ou do presidente da república, mas jamais para um sujeito singular, como o fulano ou o sicrano; já por abstração entende-se que o objeto que a norma regula é uma ação-tipo, a saber, o furto, o homicídio, o estupro, sendo mais raramente uma ação singular. Em função das diretrizes gerais e concretas, ou individuais e abstratas, ou ainda individuais e concretas são utilizados outros termos, tais como decreto, ordem e medida, como, por exemplo, o decreto de nomeação de uma pessoa para determinado cargo.

Ainda que seja viável no direito positivo confeccionar uma lei em sentido formal direcionada para uma pessoa singular, daí o cuidado dos juristas de distinguir a lei em sentido formal da lei em sentido substancial, não conhece o Direito Natural outras leis a não ser as leis gerais e abstratas, quer sejam fundamentais, consuetudinárias, penais, civis. As mais brilhantes exposições sobre as leis, desde os *Nomi* de Platão, ao *Esprit des lois*, de Montesquieu, tangenciando-se *De legibus* de Cícero e de Suárez, há uma predominância por diretrizes que têm uma generalidade de sujeitos e por objeto uma classe de ações.

Por intermédio das famigeradas características da generalidade e da abstratividade, qualquer que seja a lei garante uma primeira forma de igualdade, qual seja, a formal, compreendida como igual tratamento àqueles que pertencem a uma mesma categoria. Não é à toa que o princípio generalíssimo que estabelece o igual tratamento aos iguais e o desigual aos desiguais agrega o nome de regra de justiça. Lei que estabelece certa pena para específico delito, que obriga a determinado dever quem celebra contrato, que confere particular direito a quem congrega diferenciado *status* fixa nada mais que um critério de juízo unívoco, quer seja bom ou mau, para todos aqueles que se enquadram naquela situação prevista, estabelecendo, dessa forma, igual tratamento, consumando, assim, a isonomia que advém da lei.

Deparando-se o julgador com a falta de um lei geral e abstrata seria obrigado a julgar cada caso isoladamente, o que poderia dar ensanchas a vir a julgar casos idênticos, por uma razão ou outra, de formas distintas. Até mesmo a “justiça do cádi” não chega a ser arbitrária, posto que leva em conta normas preestabelecidas, tenham caráter religioso ou moral, advenham dos costumes ou de decisões anteriores dos juízes. Ainda quando se encontra diante de novo caso, antes de o juiz desligar-se absolutamente da tradição, recorre ao raciocínio por analogia, que prega que até o limite do razoável o caso novo deve ter solução em conformidade com os anteriores, sendo o objetivo primordial a não discrepância de tratamentos aos casos que podem ser incluídos numa categoria geral.

Dois casos anômalos podem vir a acontecer na aplicação da regra da justiça, quais sejam, a equidade e o privilégio. A equidade externando-se na adaptação da norma ao caso concreto, não permitindo uma perfeita equiparação com os casos previstos. O privilégio como uma isenção de um dever geral ou atribuição de

direito particular a pessoa ou a categoria singular. Pela equidade seria possível uma provável desigualdade advinda da aplicação radical da norma jurídica, o que não escoriaria a regra de justiça. Já o privilégio insere desigualdade não prevista, violando, pois, a regra de justiça. No caso da aplicação da equidade, a desigualdade de tratamento desnuda uma reconhecida desigualdade da situação. Em relação ao privilégio, estabelece-se tratamento diferenciado a situações idênticas, aí residindo a ferida à regra de justiça.

De tal raciocínio da ligação entre a lei e a igualdade advém a concepção da supremacia do governo das leis sobre o governo dos homens. E tal superioridade em nada mais se escora que não no fato de que a lei dá garantia de igualdade de tratamento, o que já não ocorre no governo dos homens, que dá ensanchas a um juízo do arbítrio.

E Bobbio arremata, citando Eurípedes<sup>2</sup>: “Uma citação entre muitas. Em *As suplicantes*, Eurípedes coloca na boca de Teseu, o bom rei, as seguintes palavras: ‘nada há em uma cidade de mais inimigo que um tirano, quando não há acima de tudo leis gerais, e um só homem tem o poder, fazendo a lei ele mesmo para si mesmo; e não há em absoluto igualdade. Quando, ao contrário, há leis escritas, o pobre e o rico têm direitos iguais, é possível aos mais fracos replicar ao poderoso, quando este os insulta, e o pequeno, se tem razão, pode vencer o grande’

Diferente da igualdade que é estabelecida pela natureza da própria lei, vocacionada que é para a abstratividade e igualdade, é a igualdade diante da lei, propósito presente na maioria das constituições, tendo início com a Constituição da França de 1791.

Não quer tal princípio dizer que todos os cidadãos são iguais, mas tampouco que os iguais devam ser tratados de modo igual. Tanto é voltado para o legislador que confecciona a norma, quanto para o juiz que a aplica.

Se considerado em relação aos magistrados deve ser entendida no sentido de que a lei deve ser igual para todos, valendo dizer que a lei há de ser imparcialmente aplicada, uma vez que somente através de tal conduta magistral se assegura igual tratamento dos iguais. É de se considerar que a lei, como norma geral e abstrata, determina qual a categoria para a qual deve ser reservado um certo tratamento. É dado, pois, ao julgador, em cada situação estabelecer, quem deverá ser incluído naquela situação e quem não deverá ser. Imprescindível o preceito da imparcialidade, posto que não se pode adotar postura mecânica para se aplicar uma norma ao caso concreto, mas sim há de se desenvolver trabalho interpretativo, onde, inafastavelmente, intervirá o juízo pessoal do magistrado.

Já aplicando-se o princípio da igualdade para o legislador, pode-se resumir no entendimento de que todos devem ter igual lei. A diferença entre os dois significados está nas negações, ou seja, uma coisa é afirmar que a lei não é igual para todos, outra é dizer que nem todos têm igual lei. A primeira assertiva evidencia a violação, por parte do magistrado, em relação ao dever de imparcialidade. Já a

segunda denota que a sociedade ainda é dividida em segmentos, os quais têm suas ordens jurídicas próprias que estabelecem direitos e deveres diferenciados.

A compreensão do segundo significado vem mais fácil com o debruço sobre o preâmbulo da Constituição Francesa de 1791, ao estabelecer; “A assembleia nacional (...) abole irrevogavelmente as instituições que ferem a liberdade e a igualdade de direitos.” Também se pode, de forma negativa, dar a idéia de igualdade de direitos ao se dizer que “Não há mais nobreza, nem pares, nem distinções hereditárias, nem distinções de ordens, nem regime feudal etc”

Se efetivamente se faz uma leitura em todos os artigos da Lei Francesa se vê que os direitos dos quais se afirma a igualdade não são todos os direitos, mas tão-somente os explicitamente reivindicados, referindo-se especificamente à negação da discriminação entre os cidadãos com base no nascimento, discriminação característica de sociedade aristocrática.

Basicamente o princípio da igualdade perante a lei, que vem a pregar que todos têm direito a serem comandados pelas mesmas leis, patenteia a recusa de um dos critérios convencionais da justiça, a saber, o critério da linhagem.

Considerando que a discriminação por conta da linhagem é tão-somente uma dentre várias razões de discriminação que existem nas várias sociedades e numa mesma sociedade, a exemplo da discriminação por conta do sexo, da raça, da etnia, da classe social, da religião, da idade, não pode o princípio da igualdade ter significado unívoco, sendo preenchido por diferentes conteúdos, de acordo com a menor ou maior amplitude das discriminações existentes, ou eliminadas.

Uma das formas de discriminação mais antiga é a que se pauta na linhagem, sendo também a que por séculos resistiu a mudanças.

Tanto é que se pensou que vindo a ser abolida, a igualdade estaria plenamente estabelecida, quando na verdade outras tantas razões de discriminação persistem.

Contudo, outras tantas formas de discriminação perduram.

Para que não se reduza a compreensão do princípio da igualdade ao só fato de se respeitar a legalidade, o que de novo pode ser atribuído é que a ordem não admite discriminações injustas, entendendo-se por injusto o que não está previamente estabelecido pelo Direito. Há, pois, uma abertura da ordem estabelecida, para a eliminação de discriminações que ainda existem, à medida que as diferenças nas quais se alicerçam tais discriminações sejam tidas como não mais relevantes.

Assim é que surge a questão a respeito das diferenças relevantes ou irrelevantes que propiciam ao julgamento de uma desigualdade ser justificável ou não, ou seja, se determinada desigualdade justifica certa discriminação, ou não. E tal momento é exatamente a fronteira entre o conceito formal de igualdade e os diferenciados modos e critérios adotados para diferenciar os iguais dos desiguais. É, pois, a passagem da regra da justiça para os critérios da justiça.

É estabelecido pela lei certa categoria dentro da qual sujeitos e ações hão de ser tratados de forma igual por um juiz imparcial. Contudo, outra questão vem à

baila, qual seja, quem são os iguais e quem são os desiguais? Qual a forma ou o critério de se dizer que certa categoria tem determinados direitos e deveres e outra não?

E Bobbio<sup>3</sup> exemplifica: “Para dar os exemplos de praxe, com relação aos direitos políticos, por que os homens e não as mulheres? Ou, então, por que tanto os homens quanto as mulheres? Por que aos 21 anos e não aos 18? Com relação à educação escolar obrigatória, por que todos, homens e mulheres, e não apenas os homens? Ou apenas os filhos de pais que têm uma certa renda? Uma coisa é afirmar que é justo que sejam tratados de modo igual os iguais. Outra é dizer que os iguais merecedores de igual tratamento são os homens com relação ao direito de voto, ou com relação ao serviço militar obrigatório. É justo, no sentido legal ou formal da palavra, que votem apenas os homens se a lei atribui apenas aos homens esse direito, e que sejam obrigados apenas os homens a prestar o serviço militar se assim a lei estabelece. Mas é justo, em sentido distinto do sentido legal, que apenas os homens votem, ou sejam chamados a prestar o serviço militar? Não há melhor prova do distinto significado que damos ao termo “justo” nos dois diferentes contextos. Mas se o primeiro significado é claro, é igualmente claro o segundo?”

Haveria expressiva simplificação da querela se todos os homens fossem efetivamente iguais, o que é afirmado em tese. Bastaria, portanto, adotar o critério de dar a todos a mesma coisa. Não haveria a mínima necessidade de fazer uma divisão por categorias de acordo com diferenças, o que faria com que todos pertencessem à mesma categoria. Em determinado universo, onde todos os elementos são pertencentes à mesma categoria, exaure-se o problema com a só aplicação da regra de justiça de que é preciso tratar igual os iguais.

Mas o grande obstáculo da questão está no fato de os homens não serem iguais em tudo, sendo ao mesmo tempo iguais e desiguais, e mesmo nem todos são igualmente iguais ou igualmente desiguais. É possível que, os que sejam iguais com base em determinado critério, não o sejam com base em outro critério.

Buscam-se assim as semelhanças, bem como as diferenças, para a aplicação de certo critério de tratamento. Contudo, mesmo assim, como saber quais as semelhanças e as diferenças que realmente são importantes? Existem situações de fácil solução. Por exemplo, a estatura não tem relevo em relação ao direito de votar, mas para o serviço militar é importante. O mérito é importante para a atribuição de notas em concurso onde sejam considerados os títulos dos candidatos. Já a necessidade e não o mérito terá relevo na distribuição de bens em momentos de grave escassez e fome. Situações muitas outras são de difícil solução, nas quais não será possível utilizar um só critério, mas vários, acontecendo de uns excluírem outros. Em tal momento são inseridos os chamados juízos de valor, os quais, ao mesmo tempo que não são passíveis de demonstração, nem muito menos sustentáveis tão-somente por intermédio de argumentos favoráveis ou contrários, historicamente sofrem mudanças, tanto é fato que a respeito de sua enunciação existem os que são contra a mudança, a saber, os conservadores, e os que são a

favor das mudanças, quais sejam, os progressistas. Que ensejou o fator sexo, antes relevante para exclusão de direitos políticos, já não mais o ser? Ou ao término do pátrio poder exclusivamente para o homem e a conseqüente divisão entre homem e mulher? Como justificar que em determinados países o fato de ser negro ainda é limitador de direitos políticos?

É incontestável que é norma de difícil consecução a previsão constitucional da igualdade de todos, sem distinção de qualquer natureza, como estabelece o *caput* do art. 5º da nossa Constituição Federal..

Assim, critérios como raça, cor, sexo, estado civil, origem, religião ou convicção filosófica não podem ser motivo de discriminação. Em tempos outros tais critérios eram motivos por si só suficientes para discriminar categorias de cidadãos e via de conseqüência motivo para tratamento desigual. Qual o significado, pois, de tais critérios já não mais serem motivo de discriminação? Ora, o fim de uma discriminação nada mais significa senão que passa a ser injusto tratamento que antes daquela previsão poderia ser considerado justo.

Efetivamente as diferenças entre os sexos não deixaram de existir, nem muito menos entre as raças. O que houve foi uma mudança na avaliação até então feita sobre a importância de tais diferenças em relação a determinados efeitos jurídicos. Doutra sorte, não se deve ter a ilusão de que o só fato de haverem sido abolidas certas diferenças que geravam discriminação, ou mesmo tratamento diferenciado, hajam sido abolidas todas e quaisquer possíveis diferenças entre os homens e estes hajam se tornado iguais em tudo e por tudo.

Por um lado há diferenças outras, tais como a idade, ou mesmo a inteligência, que são razões suficientes para tratamento diferenciado em certas situações específicas; de outra faceta, mesmo em relação às discriminações abolidas, como em relação ao sexo, é possível que haja motivos suficientes para sua manutenção em certas circunstâncias nas quais um tratamento igual resultaria numa desvantagem. Por exemplo, no âmbito trabalhista, permanece o direito de a mulher que labuta carregando peso, poder ser beneficiada com carga menor que o trabalhador homem que obra da mesma forma.

Destarte, não é suficiente a lei estabelecer que doravante não mais haverá diferenças entre sexos ou raças a fim de que os que pertencem a ambos os sexos e a quaisquer raças sejam iguais em tudo. Não significa o mesmo afirmar quem são os iguais e em relação a quem são iguais.

Se de um lado o debate sobre as desigualdades vem sendo acompanhado por mudanças de ideologias, costumes e condições históricas que já não permitem tratamento diferenciado, o inverso há de ser também considerado, ou seja, certas igualdades, pelos mesmos motivos, já não mais justificam tratamento idêntico. É certo que é menos freqüente que o espancamento das desigualdades, nem por isso deixa de tocar o tema da justiça como igualdade: o igualamento dos desiguais é obra de justiça no mesmo diapasão que a diversificação dos desiguais, a saber, daqueles cuja igualdade já não é mais justificável.

### 3 JUSTIÇA E ORDEM

A partir de Platão\* a virtude da justiça passa a ser a coordenadora de uma totalidade composta de partes, permitindo que ditas partes fiquem atreladas, não se dissolvendo e, portanto, não retornando ao chamado caos primitivo, estabelecendo, dessa forma, uma nova ordem. Há estreita ligação entre a virtude da justiça e a virtude da concórdia. A noção de justiça é ligada a cada possível representação de uma ordem, quer seja uma justiça distributiva, enquanto reguladora do modo distinto de as partes se reportarem ao todo, quer seja como justiça comutativa, como equilibradora das partes nas relações que estabelecem entre si. Qualquer que seja a ordem, tanto a cósmica, que movera o sumo Criador, quanto da ordem social, ordens estas que muito freqüentemente são representadas uma pela outra, a saber, um corpo social que é reconstruído à imagem e semelhança do corpo físico, enquanto concepção organicista da sociedade, e a ordem do mundo reconstruída com base na imagem e semelhança do governo da sociedade, em conformidade com a concepção sociomórfica da sociedade. Bem assim de qualquer ordem social, quer seja da sociedade total e perfeita, como é o caso do Estado, quer das sociedades imperfeitas ou parciais que são constituídas para fins particulares, sejam as sociedades dos honestos, sejam as sociedades dos criminosos.

Vêm-se claramente os dois aspectos da justiça enquanto virtude ordenadora nas máximas que se integram reciprocamente, a saber, seja dado a cada um o que é seu (*suum cuique tribuere*) e faça cada um aquilo que dele se espera (*suum agere*). Há precisa correlação entre uma e outra. Na primeira contempla-se o dever daquele que ordena, enquanto na segunda o dever do que recebe a ordem. O que dá a ordem aspira que cada um faça o que deve ser feito desde que ele dê a cada um o que é devido; já o que recebe a ordem tem como obrigação executar o que dele se espera caso receba o que lhe é devido. Tais máximas indicam duas faces de uma só moeda. A justiça contemplada do ponto de vista do todo acima das partes e do ponto de vista isolado de cada uma das partes. Dependendo da perspectiva em que se posiciona um e outro autor, ter-se-á diferentes concepções da justiça, a saber, por parte daquele que constrói a ordem e tem a obrigação de fazer com que a dita ordem seja respeitada e da parte de quem recebe a ordem e é instado a conservá-la. É, portanto, perfeita sua correspondência com relação à idéia de justiça-ordem.

Igualmente pode se dizer que a compreensão de justiça-ordem faz ressurgir e revigora a idéia de justiça-lei e de justiça-igualdade. E o raciocínio é o de que a ordem se instaura e se conserva por conta da promulgação das leis, as quais têm por desiderato reconstituir relações de igualdade entre as partes, bem assim entre o todo e as partes.

Há tanta imanência entre a noção de justiça e a compreensão de ordem que surge uma reflexão conclusiva sobre o binômio justiça e liberdade. A justiça

seria o valor supremo para a sociedade, considerando os indivíduos que estão inseridos na mesma. Já a liberdade seria o valor supremo para o indivíduo, em relação à sociedade da qual faz parte. A justiça seria o escopo por parte daquele que estabelece a visão da boa sociedade, enquanto a liberdade seria o fito por parte daquele que se posiciona do ponto de vista do indivíduo.

Entretanto, sendo valores atribuídos a sujeitos diferenciados, complementam-se entre si, enquanto congregam uma plenitude incompatível. O grande ideal de indivíduos livres inseridos em sociedade justa, ou o reverso, uma sociedade justa povoada por indivíduos livres chega a ser o ideal-limite, que, num panorama histórico chegou a dar origem à cisão entre doutrinas liberais, hoje revividas pelas neoliberais, as quais enaltecem a liberdade de cada indivíduo cujo limite é tão-somente a liberdade dos demais indivíduos, que nada mais é que o nível mais rasteiro do ideal de igualdade, negando à sociedade enquanto conjunto o direito de tentar inserir em seu bojo uma justiça distributiva ou redistributiva, e doutrinas comunistas ou socialistas, que têm por objetivo a equiparação dos indivíduos não somente em relação à oportunidades iniciais, mas, outrossim, em relação às condições finais, mesmo que o preço seja o tangenciamento de alguns direitos individuais de liberdade.

Há uma ambigüidade nas diversas formas de socialismo liberal ou liberalismo social, o que não significa que seja real o problema de se tentar conciliar o ideal de liberdade com o ideal de uma sociedade justa. Mas por ser, como o é, um problema deve ser solucionado pragmaticamente, e qualquer que venha a ser a solução nunca será impecável nem muito menos imutável e perene.

#### CITAÇÕES

<sup>1</sup> BOBBIO, Norberto. **Teoria Geral da Política-A Filosofia Política e as Lições dos Clássicos**; organizado por Michelangelo Bovero; Tradução Daniela Beccaccia Versiani. Rio de Janeiro: Campus, 2000, p. 298.

<sup>2</sup> BOBBIO, Norberto. **Teoria Geral da Política-A Filosofia Política e as Lições dos Clássicos**; organizado por Michelangelo Bovero; Tradução Daniela Beccaccia Versiani. Rio de Janeiro: Campus, 2000, p. 298.

<sup>3</sup> BOBBIO, Norberto. **Teoria Geral da Política-A Filosofia Política e as Lições dos Clássicos**; organizado por Michelangelo Bovero; Tradução Daniela Beccaccia Versiani. Rio de Janeiro: Campus, 2000, p. 299.

<sup>4</sup> BOBBIO, Norberto. **Teoria Geral da Política-A Filosofia Política e as Lições dos Clássicos**; organizado por Michelangelo Bovero; Tradução Daniela Beccaccia Versiani. Rio de Janeiro: Campus, 2000, p.300.

<sup>5</sup> Apud BOBBIO, Norberto. **Teoria Geral da Política-A Filosofia Política e as Lições dos Clássicos**; organizado por Michelangelo Bovero; Tradução Daniela Beccaccia Versiani. Rio de Janeiro: Campus, 2000, p. 301.

<sup>6</sup> BOBBIO, Norberto. **Teoria Geral da Política-A Filosofia Política e as Lições dos Clássicos**; organizado por Michelangelo Bovero; Tradução Daniela Beccaccia Versiani. Rio de Janeiro: Campus, 2000, p. 303.

<sup>7</sup> BOBBIO, Norberto. **Teoria Geral da Política-A Filosofia Política e as Lições dos Clássicos**; organizado por Michelangelo Bovero; Tradução Daniela Beccaccia Versiani. Rio de Janeiro: Campus, 2000, p. 304.

<sup>8</sup> BOBBIO, Norberto. **Teoria Geral da Política-A Filosofia Política e as Lições dos Clássicos**; organizado por Michelangelo Bovero; Tradução Daniela Beccaccia Versiani. Rio de Janeiro: Campus, 2000, p. 306.

<sup>9</sup> BOBBIO, Norberto. **Teoria Geral da Política-A Filosofia Política e as Lições dos Clássicos**; organizado por Michelangelo Bovero; Tradução Daniela Beccaccia Versiani. Rio de Janeiro: Campus, 2000, p. 307.

<sup>10</sup> Apud BOBBIO, Norberto. **Teoria Geral da Política-A Filosofia Política e as Lições dos Clássicos**; organizado por Michelangelo Bovero; Tradução Daniela Beccaccia Versiani. Rio de Janeiro: Campus, 2000, p. 308.

<sup>11</sup> BOBBIO, Norberto. **Teoria Geral da Política-A Filosofia Política e as Lições dos Clássicos**; organizado por Michelangelo Bovero; Tradução Daniela Beccaccia Versiani. Rio de Janeiro: Campus, 2000, p. 310.

<sup>12</sup> BOBBIO, Norberto. **Teoria Geral da Política-A Filosofia Política e as Lições dos Clássicos**; organizado por Michelangelo Bovero; Tradução Daniela Beccaccia Versiani. Rio de Janeiro: Campus, 2000, p. 312-313.

<sup>13</sup> BOBBIO, Norberto. **Teoria Geral da Política-A Filosofia Política e as Lições dos Clássicos**; organizado por Michelangelo Bovero; Tradução Daniela Beccaccia Versiani. Rio de Janeiro: Campus, 2000, p. 298.

<sup>14</sup> Apud BOBBIO, Norberto. **Teoria Geral da Política-A Filosofia Política e as Lições dos Clássicos**; organizado por Michelangelo Bovero; Tradução Daniela Beccaccia Versiani. Rio de Janeiro: Campus, 2000, p. 318.

# “A APLICAÇÃO DO § 3º DO ART. 515 DO CPC NO PROCESSO DO TRABALHO”

JOSÉ MARIA COELHO FILHO  
Juiz do Trabalho Substituto da 7ª Região  
PROFESSOR DA UNIVERSIDADE DE FORTALEZA

## 1 INTRODUÇÃO

Considere a seguinte decisão:

“EMENTA: RELAÇÃO DE EMPREGO - Provado o fato constitutivo (art. 333 - I, CPC), ônus do autor, compete à ré a prova de fatos modificativos, impeditivos ou extintivos (art. 333 - II, CPC). Superada a prejudicial de mérito (reconhecimento do vínculo) devem os autos retornar à instância de origem para a apreciação da matéria de fundo como de direito.”

Esta decisão, proferida pelo E. TRT da 2ª Região<sup>1</sup>, enuncia um entendimento bastante comum, o qual é adotado nos diversos Tribunais Regionais do Trabalho do nosso país, qual seja, o de que, caso venha o órgão de primeiro grau a julgar improcedente o pedido do reclamante, reconhecendo a inexistência do vínculo de emprego, e, em grau de recurso ordinário, venha o órgão de segundo grau a acolher o recurso do reclamante e, reconhecendo a existência do vínculo de emprego, determina este o retorno dos autos ao juízo *a quo* para fins de “completar a prestação jurisdicional”.

O fundamento utilizado pelo órgão *ad quem*, no caso, é o de que não pode ele realizar o exame dos pedidos formulados pelo reclamante sob pena de ocorrer “supressão de instância”, haja vista que o juízo a quo não os apreciou.

Considere, ainda, a seguinte decisão:

“EMENTA: Extinção do processo com julgamento de mérito. Afastamento da prescrição e ingresso no mérito pelo segundo grau. O parágrafo 3º do artigo 515 do CPC faz referência à extinção do processo sem julgamento de mérito, pois o dispositivo em comentário faz menção ao artigo 267 do CPC. Logo, se o processo foi extinto com julgamento de mérito, em que se acolheu a prescrição, não é possível examinar de imediato o restante do mérito, sob pena de supressão de instância.”

Esta decisão, também proferida pelo E. TRT da 2ª Região<sup>2</sup>, expressa o mesmo entendimento anteriormente mencionado.

Conforme se observa nessas duas decisões, o juízo de primeiro grau julgou o mérito da lide. No caso referente à primeira decisão, os pleitos do reclamante

(v.g., verbas rescisórias) foram julgados improcedentes pelo órgão a quo, posto que não fora reconhecida a existência de vínculo de emprego. Já no caso referente à segunda decisão, o processo fora extinto com julgamento do mérito, haja vista ter sido reconhecida a ocorrência da prescrição.

Em ambos os casos, os pedidos formulados pela parte reclamante não chegaram a ser analisados pelo juízo *a quo*, uma vez que uma questão prejudicial foi analisada e acolhida (qual seja, a inexistência de vínculo de emprego, no primeiro caso, e a ocorrência da prescrição, no segundo caso), o que prejudicou a análise dos pedidos apresentados.

Inobstante ter ocorrido a ausência de efetiva análise dos pedidos formulados pelo reclamante, o juízo de primeiro grau prestou uma tutela jurisdicional de mérito, nos termos do art. 269 do CPC.

Ocorre que, ao julgar o recurso ordinário interposto pelo reclamante, o órgão *ad quem* afasta a questão prejudicial e determina o retorno dos autos ao juízo a quo para fins de completar a prestação jurisdicional sob pena de ocorrer supressão de instância.

Esse entendimento professado pelo órgão de segundo grau deve ser analisado à luz do § 3º do art. 515 do CPC, o qual foi inserido pela Lei 10.352/2001 no bojo de uma onda de alteração da legislação processual civil que objetivou dar maior celeridade ao trâmite processual e tornar mais efetiva a prestação jurisdicional.

## 2 O EFEITO DEVOLUTIVO DO RECURSO ORDINÁRIO

O recurso é um prolongamento do exercício do direito de ação<sup>3</sup>. Ele é utilizado por meio de um ato processual realizado pela parte, qual seja, recorrer, seja de modo escrito, seja de modo oral<sup>4</sup>.

Esse ato, uma vez praticado, produz certos efeitos dentro do processo. Um desses efeitos é o devolutivo, significando ele que a interposição do recurso transfere ao órgão *ad quem* o conhecimento da matéria impugnada<sup>5</sup>.

Ou seja, uma vez decidida a causa pelo órgão *a quo*, e tendo a parte interposto o recurso, a causa será reapreciada pelo órgão *ad quem*. Ocorre que essa nova análise terá como limite aquilo que o recorrente tiver impugnado na decisão recorrida.

Sobre o efeito devolutivo, afirma Nelson Nery Junior:

“O efeito devolutivo é manifestação do princípio dispositivo, e não mera técnica do processo, princípio esse fundamental do direito processual civil brasileiro. Como o juiz, normalmente, não pode agir de ofício, devendo aguardar a provocação da parte ou interessado (CPC 2º), deve, igualmente, julgar apenas nos limites do pedido (CPC 460), que são fixados na petição inicial pelo autor (CPC 128), não podendo o juiz julgar *extra, ultra* ou *infra petita*.”<sup>6</sup>

Tem-se, portanto, que esse procedimento, o qual é adotado pelo juízo *a quo*, também deve ser adotado pelo juízo *ad quem*, sob pena de ofensa ao efeito devolutivo do recurso.

No processo civil, o efeito devolutivo está explicitamente enunciado no art. 515, *caput*, do CPC, o qual se refere ao recurso de apelação<sup>7</sup>, sendo esse o recurso cabível para impugnar as sentenças proferidas pelo juízo de primeiro grau<sup>8</sup>.

Entretanto, no processo do trabalho, a CLT não disciplina esse efeito. Ocorre que, por força do art. 769 da CLT, esse dispositivo é aplicado ao recurso ordinário, o qual é o recurso cabível para impugnar as sentenças proferidas pelo juízo de primeiro grau no âmbito do processo do trabalho<sup>9</sup>.

Conclui-se, portanto, que os efeitos gerados pela apelação, no processo civil, são os efeitos gerados pelo recurso ordinário, no processo do trabalho, de modo que o art. 515, *caput*, do CPC se aplica ao processo do trabalho.

Por outro lado, não existe qualquer incompatibilidade com a CLT para que os parágrafos<sup>10</sup> desse dispositivo também sejam aplicados ao processo do trabalho.

Entretanto, a aplicação do § 3º do art. 515 do CPC tem enfrentado alguns obstáculos colocados pela doutrina e pela jurisprudência, mormente no que se refere ao duplo grau de jurisdição e à supressão de instância.

### **3 O DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO E A SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA**

O duplo grau de jurisdição é um princípio geral do direito processual<sup>11</sup>.

Afirmam Antônio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido Rangel Dinamarco que:

“Esse princípio indica a possibilidade de revisão, por via de recurso, das causas já julgadas pelo juiz de primeiro grau (ou primeira instância), que corresponde à denominada jurisdição inferior. Garante, assim, um novo julgamento, por parte dos órgãos da ‘jurisdição superior’, ou de segundo grau (também denominada de segunda instância).”<sup>12</sup>

Entretanto, deixam claros os autores que, apesar de ser ele um princípio constitucional, não se trata de uma garantia constitucional<sup>13</sup>.

Nesse mesmo sentido se posiciona Nelson Nery Junior, quando afirma:

“O art. 158, da Constituição do Império de 1824, dispunha expressamente sobre a garantia absoluta do duplo grau de jurisdição, permitindo que a causa fosse apreciada, sempre que a parte o quisesse, pelo então Tribunal da Relação (depois de Apelação e hoje de Justiça). Ali estava inscrita a regra da garantia absoluta ao duplo grau de jurisdição.

As constituições que se lhe seguiram limitaram-se a apenas mencionar a existência de tribunais, conferindo-lhes competência recursal. Implicitamente, portanto, havia previsão para a existência de recurso. Mas, frise-se, não garantia absoluta ao duplo grau de jurisdição.”<sup>14</sup>

Tem-se, portanto, que o duplo grau de jurisdição é um princípio implícito da Constituição Federal de 1988, mas não se trata de uma garantia constitucional.

Essa distinção é importante, posto que implica no fato de que a norma infraconstitucional pode prever a inexistência de recurso contra certa decisão judicial<sup>15</sup>, sem que isso venha a representar qualquer violação à Carta Magna<sup>16</sup>.

O princípio do duplo grau de jurisdição, portanto, estabelece que, em regra, a lide deve ser apreciada duas vezes, por órgãos jurisdicionais distintos.

Entretanto, como não se trata de princípio absoluto, ou garantia constitucional, a lei pode restringir a aplicação dessa regra.

Ao restringir essa regra, pode o legislador atribuir competência exclusiva a determinado órgão jurisdicional para julgar certa lide. É o caso, por exemplo, das causas de alçada<sup>17</sup>.

Em regra, essa competência é atribuída ao órgão de primeiro grau. Entretanto, nada impediria que o legislador atribuísse essa competência diretamente ao órgão de segundo grau, e, caso o fizesse, não estaria violando qualquer norma constitucional.

É precisamente nesse ponto que emerge a questão relativa à supressão de instância quando se trata da aplicação do § 3º do art. 515 do CPC. Com efeito, tem sido rotineiramente reconhecido pelos diversos tribunais que, não tendo o juízo *a quo* analisado especificadamente os pedidos formulados pela parte autora, não pode juízo *ad quem* analisá-los, posto que, caso o fizesse, estaria violando um grau de jurisdição.

Esse entendimento já era adotado pela Corte Suprema quando esse órgão jurisdicional tinha competência para analisar eventuais ofensas às normas infraconstitucionais. Veja-se, por exemplo, a seguinte decisão<sup>18</sup>:

“EMENTA: Apelação Civil. *Tantum Devolutum Quantum Appellatum*. Art-515 do CPC. Duplo Grau de Jurisdição. Extinto o processo, sem julgamento do mérito, na instância inferior, com base no art-267, VI, do CPC, não é possível ao juízo de segunda instância, em grau de apelação, apreciar o mérito, julgando procedente a ação, sob pena de comprometer o duplo grau de jurisdição. recurso extraordinário conhecido e provido.”

Mesmo após a vigência da Carta Magna de 1988, a Suprema Corte manteve esse entendimento, conforme se observa na decisão seguir transcrita<sup>19</sup>:

“EMENTA: INSTÂNCIA - SUPRESSÃO - ILEGITIMIDADE *AD CAUSAM*ATIVA - AFASTAMENTO - APRECIÇÃO DA LIDE DE IMEDIATO. Implica supressão de instância afastar, a um só tempo,

a extinção do processo sem julgamento de mérito implementada pela primeira instância e proceder, de imediato, ao julgamento da lide. O que previsto no artigo 515, § 1º, do Código de Processo Civil pressupõe haja o juízo adentrado o exame do mérito.”

Observa-se, com isso, que, tendo o órgão de primeiro grau declarado extinto o processo sem julgamento do mérito, não pode o órgão de segundo grau adentrar no exame do mérito ao analisar o recurso interposto pela parte, posto que, caso o faça, estará suprimindo uma instância de julgamento, ofendendo o princípio do duplo grau de jurisdição.

Na verdade, o fundamento para a impossibilidade da análise imediata dos pedidos da parte não deveria ser a ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição, mas sim a ausência de competência originária para julgar o mérito da lide.

Com efeito, tendo o órgão de primeiro grau declarado extinto o processo sem julgamento do mérito, e, tendo a parte autora interposto seu recurso, caso seja dado provimento a ele, deveria o órgão de segundo grau anular a sentença e determinar o retorno dos autos à instância inferior para fins de apreciar os pedidos formulados pela parte, posto que, caso os examinasse de imediato, os estaria julgando pela primeira vez, ou seja, estaria usurpando uma competência que seria do órgão de primeiro grau.

Veja-se a respeito dessa questão o lúcido e claro entendimento de Nelson Nery Junior<sup>20</sup>:

“Algumas questões que se tem levantado sobre o duplo grau não pertencem à discussão sobre incidência ou não do princípio. O exemplo mais comum é o da apelação de sentença de extinção do processo sem julgamento do mérito, que, quando provida pelo tribunal *ad quem*, sofre julgamento pelo mérito sem que o juiz de primeiro grau houvesse decidido o fundo do litígio.

O que ocorre nesse caso, em verdade, é a discussão sobre a *competência* do órgão judicante para conhecer e julgar esta ou aquela questão ou causa. Nada tem a ver com o duplo grau de jurisdição. Quando o CPC estabelece que a competência para julgar determinada causa é do juiz monocrático de primeiro grau, quer isto significar que somente com a sentença *de mérito* é que estará exaurida a sua competência para o exercício da atividade jurisdicional (CPC 463 *caput*). Assim, se o tribunal der provimento à apelação, este julgamento terá efeito apenas de cassação, vale dizer, determina o retorno dos autos ao juízo de primeiro grau, a fim de que este profira julgamento sobre o mérito.

Entender o contrário seria compactuar com a infringência de norma de competência hierárquica, já que a causa seria julgada originariamente pelo tribunal destinatário da apelação. A burla seria, até, mais séria, pois semelhante atitude feriria o princípio constitucional do juiz natural (CF 5º XXXVII e LIII).

Encontra-se incorreto, a nosso ver, o diagnóstico feito pela doutrina de que isto seria ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição, ou, para usar o jargão forense, ‘supressão de um grau de jurisdição’.”

Inobstante o existente equívoco conceitual manifestado nas decisões judiciais acima mencionadas, o entendimento de que o processo deveria retornar ao juízo *a quo* para fins de complementação da prestação jurisdicional era medida que se impunha de modo inexorável, sob pena de violação a normas constitucionais, notadamente ao princípio do juiz natural e do devido processo legal.

Ocorre que esse entendimento não mais se mostra razoável após a data da entrada em vigor do § 3º do art. 515 do CPC, o que ocorreu por meio da Lei 10.352/2001.

Essa norma dispõe, *in verbis*:

“§ 3º Nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento.”

Conforme se observa, a norma autoriza o órgão de segundo grau, no julgamento do recurso de apelação, a examinar diretamente os pedidos formulados pela parte autora perante o juízo de primeiro grau, mesmo no caso de o órgão *a quo* ter declarado extinto o processo sem julgamento do mérito, o que equivale dizer que este órgão não chegou a apreciar os pedidos formulados pela parte.

Trata-se, no caso, de norma que estabelece competência originária para o órgão *ad quem* na hipótese descrita no dispositivo legal<sup>21</sup>. E, como visto, a norma infraconstitucional pode disciplinar a operacionalização do princípio do duplo grau de jurisdição sem que isso venha representar qualquer ofensa à Constituição Federal. Nesse caso, semelhante aos casos de alçada, o mérito da lide será apreciado uma única vez, sendo essa apreciação realizada diretamente pelo órgão de segundo grau<sup>22</sup>.

Após o início da vigência do § 3º do art. 515 do CPC, a jurisprudência passou a admitir que o órgão *ad quem* examine diretamente o mérito da lide no caso de o órgão *a quo* ter declarado extinto o processo sem julgamento do mérito.

Veja-se, nesse sentido, a seguinte decisão<sup>23</sup>:

“EMENTA: ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL – TRANSFORMAÇÃO DE MOTORISTAS AUXILIARES EM PERMISSIONÁRIOS AUTÔNOMOS DE SERVIÇO DE VEÍCULOS DE ALUGUEL A TAXÍMETRO – LEI 3.123/2000 – MANDADO DE SEGURANÇA – CABIMENTO – PROVA DOCUMENTAL – APLICAÇÃO DO ART. 515, § 3º, DO CPC.

1. O mandado de segurança visa proteger direito líquido e certo violado por ato ilegal ou abusivo.
2. A Lei 3.123/2000 criou direito subjetivo à permissão para aqueles que preenchem os requisitos legais. Assim, sendo auto-aplicável e independentemente de regulamentação, cabível a ação de segurança objetivando o cumprimento da norma.

3. Inaplicabilidade da Súmula 266/STF.

**4. Afastado o óbice da impropriedade da via eleita e que extinguiu o processo sem exame do mérito, pode o STJ, com respaldo no art. 515, § 3º, do CPC, examinar o mérito do *mandamus*.**

5. A Lei 3.123/00 transformou, expressamente, motoristas auxiliares de veículos de aluguel a taxímetro em permissionários autônomos, desde que cumpridos os requisitos legais nela estabelecidos, quais sejam, estarem cadastrados e em efetiva atividade no Município até 30/04/2000, ainda que tenham sido excluídos pelo permissionário até seis meses antes, ou seja, 30/10/99.

6. Lei municipal cuja inconstitucionalidade foi declarada pelo TJRJ apenas quanto aos arts. 1º, § 4º, 6º e 9º, restando confirmada pelo STF (RE 359.444/RJ).

7. O art. 4º da Lei 3.123/2000 diz respeito a novas permissões, não alcançando os beneficiários contemplados no art. 1º do mesmo diploma legal.

8. Direito líquido e certo protegido neste *mandamus* em relação aos impetrantes que demonstraram suficientemente o atendimento aos requisitos legais.

9. Recurso ordinário provido para conceder a segurança.”

Também no âmbito da Justiça do Trabalho esse entendimento tem sido adotado. Veja-se, a propósito a seguinte decisão\*:

“EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ILEGITIMIDADE PASSIVA AFASTADA. I - Nos termos do inciso I do art. 487 do CPC tem legitimidade para propor ação rescisória quem foi parte no processo originário. II No caso, a recorrida integrou a relação processual na qualidade de reclamada, tendo sido condenada ao pagamento das verbas consignadas na decisão rescindenda, sendo, portanto, parte legítima para figurar no pólo passivo da ação. **III - Afastada a ilegitimidade passiva, está a Corte habilitada a apreciar o mérito da controvérsia sem que esse procedimento implique ofensa ao duplo grau de jurisdição (art. 515, § 3º, do CPC), tendo em vista que se trata de questão eminentemente de direito e considerando, sobretudo, o disposto no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, acrescentado pela Emenda Constitucional nº 45 de 2004.** DESCONTOS A TÍTULO DE IMPOSTO DE RENDA. NATUREZA DA PARCELA. VIOLAÇÃO NÃO-CONFIGURADA. I - Conquanto não se exija o requisito do prequestionamento, inerente aos recursos extraordinários, em virtude de a rescisória se constituir em ação autônoma, em que a atividade jurisdicional abrange tanto questões de fato quanto de direito, não é demais lembrar ser imprescindível a emissão de tese explícita na decisão rescindenda sobre a matéria trazida a lume na rescisória, a fim de permitir ao Tribunal, em sede de juízo rescindente, o exame da norma de lei ali subjacente que se diz ter sido agredida. II - Nesse sentido tem-se orientado a melhor doutrina ao firmar posicionamento de que, embora prescindível o prequestionamento da norma legal, é indeclinável à higidez do exercício do juízo rescindente em rescisória, fundada no art. 485, V, do CPC, que o fato ou fatos jurídicos, a partir dos quais se sustenta a ocorrência de ofensa a literal disposição de lei, possam ser objetivamente extraídos da decisão rescindenda. III - Na hipótese, não

houve pronunciamento no acórdão rescindendo sobre as normas dos arts. 7º, IV, da Constituição Federal; 462 da CLT e 43, I e II, do CTN. IV - Inexistentes os fatos jurídicos em função dos quais se sustenta a ocorrência de ofensa legal ou constitucional, não há lugar para o exercício do juízo rescindente. V - Recurso provido.”

Entretanto, nos termos da norma estabelecida no §3º do art. 515 do CPC, é necessário que o processo tenha sido declarado extinto sem julgamento do mérito pelo órgão *a quo*; que a causa verse sobre questão exclusivamente de direito; e, ainda, que esteja em condições de imediato julgamento.

Caso o processo tenha sido extinto sem julgamento do mérito, mas a instrução não tenha sido realizada, deve o órgão *ad quem* anular a sentença e determinar o retorno do processo ao juízo *a quo* a fim de que a instrução seja realizada. Nesse caso o processo ainda não estaria em condições de imediato julgamento.

Veja-se a seguinte decisão<sup>25</sup>:

“EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. USINA HIDRELÉTRICA DE MACHADINHO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. ENVIO DOS AUTOS À INSTÂNCIA DE ORIGEM PARA PRODUÇÃO DE PROVAS. POSSIBILIDADE. ARTIGO 515, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Ao ser reapreciada sentença terminativa de mérito nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, é lícito ao Tribunal, concluindo pela presença das condições da ação, determinar a baixa dos autos à instância originária para a produção das provas requeridas no processo, sem as quais seria impossível apreciar o mérito da demanda.  
2. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido.”

Ademais, o julgamento a ser realizado pelo órgão *ad quem* não pode importar, por óbvio, qualquer violação ao ordenamento jurídico, mormente às garantias processuais das partes.

Veja-se, a propósito, a seguinte decisão<sup>26</sup>:

“EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL (ART. 8º DA LEI 1.533/51). JULGAMENTO DO MÉRITO DA AÇÃO MANDAMENTAL (ART. 515, § 3º, DO CPC). IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. No caso dos autos, a petição inicial do mandado de segurança, impetrado pelos ora recorridos, foi indeferida liminarmente pelo julgador, com fundamento no art. 8º da Lei 1.533/51. Assim, não houve sequer as determinações contidas no art. 7º da referida lei, dentre elas a notificação da autoridade apontada como coatora para prestar informações, não se proporcionando ao requerido oportunidade de se manifestar nos autos, em evidente violação dos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal.

2. Na hipótese examinada, não há falar em extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267 do Código de Processo Civil), tampouco

em causa em "condições de imediato julgamento", o que afastaria a possibilidade do julgamento do mérito pelo Tribunal de origem, sob pena de grave violação dos mesmos princípios antes mencionados.  
3. Recurso especial provido.”

Vê-se, portanto, que a jurisprudência tem superado o entendimento inicial de que não poderia o órgão *ad quem* apreciar de imediato o mérito da lide no caso de o órgão *a quo* ter declarado extinto o processo sem julgamento do mérito.

Não resta dúvida, portanto, de que o § 3º do art. 515 do CPC é plenamente cabível no processo do trabalho nas hipóteses fixadas na norma.

Entretanto, cabe, ainda, verificar se esse dispositivo se aplica no caso de o órgão de primeiro grau ter declarado extinto o processo com julgamento do mérito sem efetivamente ter analisado os pedidos da parte autora, como é o caso do reconhecimento de prescrição. Ou, ainda, no caso de o órgão de primeiro grau ter julgado improcedentes os pedidos do reclamante sob o fundamento de que não existiu vínculo de emprego.

#### 4 A TEORIA DA CAUSA MADURA

O § 3º do art. 515 do CPC dispõe expressamente que o órgão *ad quem* pode analisar o mérito da lide quando o processo tiver sido extinto sem julgamento do mérito pelo órgão *a quo*, no caso de a causa versar sobre questão exclusivamente de direito, e estiver em condições de imediato julgamento.

Aparentemente a norma atribuiu competência originária para o órgão *ad quem* apreciar de imediato o mérito da lide apenas no caso de o processo ter sido extinto sem julgamento do mérito pelo órgão *a quo*.

Entretanto, essa interpretação restritiva, e literal, não pode ser tida como a melhor interpretação a ser realizada da norma.

Com efeito, o que justificaria o entendimento de o órgão *ad quem* poder analisar o mérito da lide no caso de o processo ter sido extinto sem julgamento do mérito pelo órgão *a quo*, quando tiver sido reconhecida, por exemplo, a ilegitimidade da parte, e não poder fazê-lo quando o órgão *a quo* tiver declarado extinto o processo com julgamento do mérito porque reconheceu, por exemplo, a ocorrência da prescrição?

Em ambos os casos não houve qualquer análise, no juízo *a quo*, dos pedidos formulados pela parte autora.

Portanto, não há razão efetiva para que a discriminação possa ocorrer, de modo que o órgão *ad quem* deve analisar de imediato o mérito da lide (ou seja, os pedidos) tanto no caso de o processo ter sido extinto sem julgamento do mérito como no caso de ter ele sido extinto com julgamento do mérito<sup>27</sup>.

Por outro lado, poder-se-ia dizer que o § 3º do art. 515 do CPC estabelece uma norma de competência originária (o que, ao nosso ver, conforme já exposto, é o entendimento correto!), de modo que sua interpretação deve ser restritiva.

Ocorre que essa norma deve ser objeto de uma interpretação conforme à constituição.

Nesse ponto, é relevante ressaltar que o inciso LXXVIII do art. 5º da Carta Magna estabelece, *in verbis*: “LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação;”

Ora, dentre as possíveis interpretações para a norma estabelecida pelo § 3º do art. 515 do CPC, a saber, a restritiva e literal (que permite a análise da lide pelo órgão *ad quem* apenas no caso de extinção do processo sem julgamento do mérito), e a extensiva (que permite a análise da lide tanto no caso de extinção do processo sem julgamento do mérito como no caso de extinção do processo com julgamento do mérito), esta última é a que concretiza o comando constitucional, o que impõe ao operador jurídico o dever de realizá-la<sup>28</sup>.

Com efeito, entender que a lide não pode ser imediatamente analisada no caso de extinção do processo com julgamento do mérito, e determinar o retorno dos autos ao órgão *a quo* para fins de completar a prestação jurisdicional, representa um óbice à razoável duração do processo e prejudica a efetividade da prestação jurisdicional<sup>29</sup>.

E quem efetivamente sente as conseqüências danosas desse entendimento é o jurisdicionado.

Portanto, o operador jurídico tem o dever de realizar essa interpretação conforme à constituição sob pena de incorrer em violação ao texto constitucional.

Apesar de ainda não ser uma prática corrente e pacífica, a jurisprudência já vem admitindo que o órgão *ad quem* examine o mérito da lide no caso de o órgão *a quo* ter declarado extinto o processo com julgamento do mérito, sem, porém, ter analisado os pedidos formulados.

Veja-se, nesse sentido, a seguinte decisão<sup>30</sup>:

“EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS. FGTS. SENTENÇA CONCESSIVA, PORÉM *EXTRA PETITA*. CASSAÇÃO PELO TRIBUNAL *A QUO*. APLICAÇÃO DO § 3º DO ART. 515 DO CPC. JULGAMENTO DO MÉRITO. POSSIBILIDADE.

I - "A jurisprudência do STJ tem admitido, excepcionalmente, a utilização do referido dispositivo processual também em casos de cassação da sentença que extinguiu o processo com julgamento do mérito, haja vista que toda a instrução processual já havia se encerrado. (...) Na verdade, o que esta Corte tem acertadamente repellido é o julgamento originário do mérito em sede de apelação do qual decorra *reformatio in pejus*, (...) hipótese, que não se identifica com o panorama destes autos" (REsp nº 796.296/MA, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 29.05.2006).

II - O caso em tela muito se assemelha ao do precedente antes destacado, não havendo, assim, por que entender pela violação ao § 3º

do art. 515 do CPC: o Tribunal de origem, após anular a sentença proferida por considerá-la *extra petita*, prosseguiu no julgamento do mérito do mandamus, como lhe fora pleiteado na apelação, por considerar a causa madura e estritamente de direito. Ressalte-se, ainda, que houve por parte daquele Colegiado a observância ao Princípio do *ne reformatio in peius*.

III - Recurso especial improvido.”

Já no âmbito da Justiça do Trabalho esse entendimento também tem sido adotado. Veja-se, a propósito, a seguinte decisão<sup>31</sup>:

“EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. A lide refere-se ao pagamento de diferenças do acréscimo de 40% sobre o FGTS, devido em razão da despedida injusta da Reclamante, e cuja obrigação pelo pagamento é imputada ao empregador. Diante disso, entende-se que é competente esta Justiça do Trabalho para julgar o feito, pelo que permanece ileso o artigo 114 da Constituição Federal.

**PRELIMINAR DE NULIDADE POR SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. Nos termos do art. 515, § 3º do CPC, uma vez rejeitada a tese da prescrição bienal, em grau revisional, está autorizado o pronto exame do mérito do pedido, desde que o feito esteja em condições de imediato julgamento e que a questão seja exclusivamente de direito, como no caso em tela. Logo, não há que se falar em violação do art. 515, § 3º, do CPC, já que é justamente o substrato do procedimento adotado pelo egrégio Regional.**

FGTS - MULTA DE 40% - PRESCRIÇÃO. A decisão regional está em consonância com a OJ 344 da SBDI-1. Incidência da Súmula 333 do TST.

MULTA DE 40% DO FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. RESPONSABILIDADE PELO PAGAMENTO. A decisão regional está em consonância com a OJ 341 da SBDI-1. Incidência da Súmula 333 do TST. Agravo de Instrumento não provido.”

Por fim, veja-se a lúcida decisão a seguir<sup>32</sup>, que apresenta de modo claro o entendimento exposto anteriormente:

“EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO - RELAÇÃO DE EMPREGO - BANDA MUSICAL SUBVENCIONADA POR PREFEITURA - ALTERAÇÃO DA NATUREZA ASSOCIATIVA. A Corporação Musical de São Caetano do Sul identifica-se como sociedade civil sem fins lucrativos, integrada por associados aos quais divide, como ajuda de custo, valores oriundos de contrato mantido com a Prefeitura Municipal. Mas a realidade dos autos revela que a existência da entidade cinge-se em dois períodos distintos: até janeiro de 2005, tem-se a banda tradicional que mantinha a finalidade de abrigar as festividades municipais, contribuir para a promoção da cultura nacional e regional e o aperfeiçoamento da música brasileira, hipótese em que prevalecia a marca da associatividade excludente de atividade

contraprestativa, na medida em que a propiciada ajuda de custo se revestia de natureza distributiva de renda, atrelada a um mecanismo híbrido de voluntariado e assistência social. O segundo período, a partir de janeiro/2005, já autoriza o reconhecimento de relações de emprego, porquanto marcado pela reviravolta imprimida à corporação com o objetivo definido de enquadrá-la em dinâmico organograma, regido pelos princípios do sistema de organização e métodos. A subordinação jurídica passou a existir no segundo período, em que o novo presidente impôs aos antigos associados deveres de natureza empresarial, enquanto realizava assembleias sem convocação por edital e sem a presença dos músicos, em clara desfiguração da característica associativa originária da corporação. **ART. 515, § 1º, DO CPC- EFEITO DEVOLUTIVO EM PROFUNDIDADE - Já está em tempo de se pôr um fim às controvérsias sobre a legitimidade da apreciação dos pedidos pecuniários pela instância recursal que reforma a solução originária de improcedência para reconhecer a relação de emprego. Depois da Emenda Constitucional nº 45/2004, que acrescentou o inciso LXXVIII ao artigo 5º da Carta Magna (assegurando a todos, no âmbito judicial e administrativo, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação), maior ênfase deve ser dada às possibilidades oferecidas pelo art. 515, §§ 1º e 3º, do CPC, que ainda timidamente freqüentam os acórdãos e a jurisprudência em geral. A resistência à sua plena aplicabilidade, especialmente do § 1º (segundo o qual serão objeto de apreciação e julgamento pelo tribunal todas as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que a sentença não as tenha julgado por inteiro), por certo tem o intuito de reduzir aquele parágrafo à ineficácia. O movimento retrógrado inibe o chamado efeito translativo da lei, segundo o qual o tribunal de instância revisora está autorizado a apreciar tanto as matérias de ordem pública (CPC, arts. 267, § 3º, e 301, § 4º); como as questões que, suscitadas e discutidas em processo de conhecimento devidamente instruído, não tenham sido julgadas por inteiro pela sentença (CPC, art. 515, § 1º); bem como os fundamentos do pedido e da defesa não acolhidos pelo juiz de primeiro grau (CPC, art. 515, § 2º) e os casos de extinção do processo sem julgamento do mérito cuja causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de julgamento imediato. Os opositores invocam o princípio do duplo grau de jurisdição que, se fosse um preceito dogmático intocável, não se teria a apreciação dos embargos de declaração pelo mesmo órgão prolator da decisão embargada, depois que a sentença já foi publicada e o ofício jurisdicional está tecnicamente definido como cumprido e acabado (art. 463 do CPC); não se poderia admitir o rito sumaríssimo, com o poder de decisão que outorga ao órgão revisor; a ação rescisória, sobre a qual o C. TST inseriu na Súmula 100 o item VII (segundo o qual 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); e a evolução da própria jurisprudência em questões análogas, como a da prescrição pronunciada na instância a qua e afastada pelo tribunal que, em vez de determinar seu retorno para o julgamento sobre as**

verbas dadas como prescritas, examina-as inteiramente, mesmo que impliquem soluções pecuniárias. Ademais, com a inequívoca finalidade de desafogar as pautas dos tribunais, possibilitando, nova redação foi dada ao art. 557 do CPC pela Lei nº 9.756/98, permitindo ao relator negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência do respectivo tribunal ou de tribunal superior, ainda que não sumulada. A obstinação em fazer com que os autos retornem ao juízo de origem por motivos que a própria lei já vem banindo do sistema processual brasileiro, enfim, remete ao secular mito de Sísifo. Recurso a que se dá provimento parcial.

## 5 CONCLUSÃO

As recentes reformas ocorridas na legislação processual civil tem objetivado tornar o processo mais célere. Uma dessas alterações estabeleceu uma norma de competência originária para os tribunais apreciarem, desde logo, os pedidos formulados pela parte no caso de o juízo *a quo* declarar extinto o processo sem julgamento do mérito. Trata-se na norma estabelecida no § 3º do art. 515 do CPC.

Ademais, essa competência não se resume apenas ao caso de extinção do processo sem julgamento do mérito. Abrange ela também a hipótese de o processo ter sido extinto com julgamento do mérito sem que os pedidos tenham sido efetivamente analisados.

Entretanto, há que ser reconhecido que o órgão *ad quem* somente pode julgar de imediato o mérito da lide, analisando os pedidos formulados pela parte, no caso de a causa estar madura para julgamento, ou seja, quando a lide se fundar apenas em questão de direito, ou, sendo ela fundada em questão de direito e de fato, que a instrução tenha sido regularmente realizada pelo órgão *a quo*.

Esse reconhecimento por parte do órgão *ad quem* afasta o dogma da “supressão de instância”, o qual tem sido utilizado para impedir que ocorra o imediato julgamento da lide pelo tribunal.

Ademais, esse entendimento concretiza a norma estabelecida no art. 5º, inciso LXXVIII da CF/88, a qual impõe ao operador jurídico realizar atos no sentido de tornar mais célere a tramitação do processo e mais efetiva a prestação jurisdicional.

### CITAÇÕES

<sup>1</sup> TRT 2ª R., RO, Processo: 02960102732, Ano: 1996, Acórdão: 02970288936, Rel. Juiz Francisco Antônio de Oliveira, 5ª T., j. 17.06.1997, pub. 30.06.1997.

<sup>2</sup> TRT 2ª R., RO, Processo: 01475-2003-442-02-00-8, Ano: 2004, Acórdão: 20060105512, Rel. p/ Acórdão Juiz Sérgio Pinto Martins, 2ª T., j. 23.02.2006, pub. 21.03.2006.

<sup>3</sup> Conforme Nelson Nery Junior, Teoria Geral dos Recursos, 6a ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p. 232.

<sup>4</sup> Em regra o recurso é interposto de modo escrito. Entretanto, há caso em que sua interposição ocorre de modo oral, como por exemplo, na situação prevista no art. 523, § 3º do CPC.

<sup>5</sup> José Carlos Barbosa Moreira, O Novo Processo Civil Brasileiro, 25a ed., Rio de Janeiro: Forense, 2007. p. 122.

<sup>6</sup> Op. Cit., pp. 428-429.

<sup>7</sup> Art. 515. A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

<sup>8</sup> Art. 513. Da sentença caberá apelação (arts. 267 e 269).

<sup>9</sup> 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; Art. 895 - Cabe recurso ordinário para a instância superior: a) das decisões definitivas das Juntas e Juízos, no prazo de 10 (dez) dias.

<sup>10</sup> § 1º Serão, porém, objeto de apreciação e julgamento pelo tribunal todas as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que a sentença não as tenha julgado por inteiro; § 2º Quando o pedido ou a defesa tiver mais de um fundamento e o juiz acolher apenas um deles, a apelação devolverá ao tribunal o conhecimento dos demais; § 3º Nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento.

<sup>11</sup> Ver, na doutrina, Antônio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido Rangel Dinamarco, Teoria Geral do Processo, 8a ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991. pp. 71-74.

<sup>12</sup> Op. Cit., pp. 71-72.

<sup>13</sup> Idem, Ibidem, p. 73.

<sup>14</sup> Princípios do Processo Civil na Constituição Federal, 5. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. pp. 167-168.

<sup>15</sup> Ver, por exemplo, o art. 2º, § 4º da Lei 5.584/1970 e o art. 34 da Lei 6.830/1980.

<sup>16</sup> Nesse sentido, ver Nelson Nery Junior, Teoria Geral dos Recursos, 6. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p. 42.

<sup>17</sup> Ver, por exemplo, o art. 2º, § 4º da Lei 5.584/1970 e o art. 34 da Lei 6.830/1980.

<sup>18</sup> (STF, RE 103.588/SC, Rel. Min. Rafael Mayer, 1ª T., j. 03.12.1984, DJ. 19.12.1984).

<sup>19</sup> (STF, RE 196.256/MG, Rel. Min. Marco Aurélio, 2ª T., j. 16.12.1997, DJ. 20.03.1998).

<sup>20</sup> Op. Cit., pp. 45-46.

<sup>21</sup> Nesse sentido, ver: Antônio de Pádua Notariano Junior. “O duplo grau e o § 3º do art. 515 do CPC, introduzido pela Lei 10.352/2001”. In: Revista de Processo. N. 114, março-abril/2004. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. pp. 187-207; Fabiano Carvalho. “Julgamento unipessoal do mérito da causa por meio da apelação: interpretação dos arts. 557 e 515, § 3º, ambos do CPC”. In: Revista de Processo. N. 144, fevereiro/2007. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. pp. 113-116.

<sup>22</sup> Nelson Nery Junior, Op. Cit., p. 434.

<sup>23</sup> (STJ, RMS 15.691/RJ, Rel. p/ Acórdão Min. Eliana Calmon, 2ª T., j. 15.12.2005, DJ. 10.11.2006, p. 254).

<sup>24</sup> (TST, ROAR – 1297/2004-000-05-00, Rel. Min. Barros Levenhagen, SDI-II, j. 19.06.2007, DJ. 29.06.2007)

<sup>25</sup> (STJ, REsp 631.154/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, 2ª T., j. 27.02.2007, DJ. 16.03.2007, p. 335).

<sup>26</sup> (STJ, REsp 596.859/RR, Rel. Min. Denise Arruda, 1ª T., j. 07.12.2006, DJ. 01.02.2007, p. 394).

<sup>27</sup> Nesse sentido, ver: Luiz Manoel Gomes Junior e Ronaldo Fenelon dos Santos Filho. “Julgamento antecipado em segundo grau. Limites para a aplicação do § 3º do art. 515 do CPC em sede de agravo de instrumento”. In: Revista dos Tribunais. N. 852, outubro/2006. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. pp. 129-139; Antônio de Pádua Notariano Junior. Op. Cit.

<sup>28</sup> Nesse sentido, consultar: Paulo Afonso Brum Vaz. “Breves considerações acerca do novo § 3º do art. 515 do CPC”. In: Revista de Processo. N. 134, abril/2006. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. pp. 88-96.

<sup>29</sup> Nesse sentido, consultar: Fábio César dos Santos Oliveira. “O art. 515, § 3º do CPC e o combate à dilação processual indevida”. In Revista de Processo. N. 115, maio-junho/2004. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. pp. 128-150.

<sup>30</sup> (STJ, REsp 835.318/MG, Rel. Min. Francisco Falcão, 1ª T., j. 19.09.2006, DJ. 16.10.2006, p. 315).

<sup>31</sup> (TST, AIRR – 424/2003-016-04-40, Rel. Min. José Simpliciano Fontes de F. Fernandes, 2ª T., j. 06.06.2007, DJ. 29.06.2007)

<sup>32</sup> (TRT 2ª Região, RO, Processo: 02431-2005-471-02-00-2, Ano: 2006, Acórdão: 20060503976, Rel. Juíza Wilma Nogueira de Araújo Vaz da Silva, 11ª T., j. 04.07.2006, pub. 14.07.2006).

## REFERÊNCIAS

CARVALHO, Fabiano. “Julgamento unipessoal do mérito da causa por meio da apelação: interpretação dos arts. 557 e 515, § 3º, ambos do CPC”. In: Revista de Processo. N. 144, fevereiro/2007. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. Teoria Geral do Processo, 8ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991.

GOMES JUNIOR, Luiz Manoel; SANTOS FILHO, Ronaldo Fenelon dos. “Julgamento antecipado em segundo grau. Limites para a aplicação do § 3º do art. 515 do CPC em sede de agravo de instrumento”. In: Revista dos Tribunais. N. 852, outubro/2006. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. O Novo Processo Civil Brasileiro, 25. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2007.

NERY JUNIOR, Nelson. Princípios do Processo Civil na Constituição Federal, 5. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

\_\_\_\_\_. Teoria Geral dos Recursos, 6. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

NOTARIANO JUNIOR, Antônio de Pádua. “O duplo grau e o § 3º do art. 515 do CPC, introduzido pela Lei 10.352/2001”. In: Revista de Processo. N. 114, março-abril/2004. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

OLIVEIRA, Fábio César dos Santos. “O art. 515, § 3º, do CPC e o combate à dilação processual indevida”. In: Revista de Processo. N. 115, maio-junho/2004. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

VAZ, Paulo Afonso Brum. “Breves considerações acerca do novo § 3º do art. 515 do CPC”. In: Revista de Processo. N. 134, abril/2006. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

# **“O SINCRETISMO PROCESSUAL E A APLICAÇÃO DAS INOVAÇÕES TRAZIDAS PELA LEI 11.232/2005 NO PROCESSO DO TRABALHO”**

**KONRAD SARAIVA MOTA**

Juiz Substituto do TRT da 7ª Região

Ex-Juiz Substituto do TRT da 14ª Região

Pós-Graduado em Direito e Processo Administrativo  
pela Universidade de Fortaleza - UNIFOR

1 Considerações Iniciais; 2 Posições Doutrinárias sobre a Aplicação da Fase de Cumprimento da Sentença no Âmbito do Processo do Trabalho; 2.1 Corrente Negativista; 2.2 Corrente Ampliativa; 2.3 Corrente Mista; e 3 Conclusões.

## **1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS**

Muito se tem discutido acerca da repercussão que as profundas reformas recentemente instituídas nos domínios do Processo Civil irão ensejar na sistemática processual trabalhista; e até que ponto as inovações legais, sobretudo aquelas trazidas pela Lei 11.232/2005, poderão ou não influir na solução de litígios laborais.

Como já é cediço, a Emenda Constitucional 45/2004 trouxe consigo uma nova garantia de direitos fundamentais, inserindo no rol do art. 5º, precisamente em seu inciso LXXVII, uma verdadeira garantia institucional, na medida em que assegura a todos, no âmbito judicial e administrativo, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

Destaque-se que a idéia de razoabilidade não se confunde com a de celeridade processual, já que, embora célere, o processo pode não ter atendido aos reclames de duração razoável em relação a determinado caso concreto, como sói acontecer naqueles que envolvem verbas de natureza alimentar.

Contudo, afastando-se dessa discussão, o certo é que o dispositivo constitucional acima mencionado provocou um verdadeiro movimento de reformas e modificações substanciais do Direito Processual, reformulações estas que certamente ainda não se exauriram, mas que já provocam enormes polêmicas.

Sem menosprezar a abrangência de tais reformas, centramos o nosso estudo nas inovações trazidas pela Lei 11.232/2005 - que estabelece a fase de cumprimento da sentença no processo de conhecimento - e sua incidência no Processo do Trabalho.

Esclareça-se, que o presente ensaio não tem a pretensão de determinar, de forma absoluta, uma linha de procedimento a ser adotada na seara processual trabalhista, mas tão somente de retratar as mais variadas possibilidades que os novos mecanismos trazidos pela aludida Lei certamente engendrarão na mente daqueles que operacionalizam o Direito Laboral.

Para tanto, passemos a demonstrar o pensamento das várias correntes doutrinárias sobre o assunto.

## **2 POSIÇÕES DOUTRINÁRIAS SOBRE A APLICAÇÃO DA FASE DE CUMPRIMENTO DA SENTENÇA NO ÂMBITO DO PROCESSO DO TRABALHO**

Após o advento da Lei 11.232/2005, vários posicionamentos surgiram quanto à aplicação da novel fase de cumprimento da sentença (art. 475-I *usque* 475-R do CPC) na esfera do Processo do Trabalho.

Sistematizando os argumentos, podemos perceber a existência de três correntes distintas.

A primeira delas, a qual nominamos negativista, sustenta que a CLT prevê, de forma clara e inequívoca, um processo de execução próprio. Assim, a despeito da compatibilidade que a fase de cumprimento de sentença porventura poderia ter com o instrumental trabalhista, não caberia ao operador do Direito simplesmente substituir o que já está previsto pelos componentes de uma Lei não especificamente direcionada ao Processo do Trabalho, dada a inexistência de lacuna que desafie integração.

A segunda corrente, a qual intitulamos ampliativa, é diametralmente oposta a anterior, na medida em que defende a aplicação integral da fase de cumprimento da sentença no Processo do Trabalho, sob o argumento de que a prestação jurisdicional deve ser efetiva, com enfoque, inclusive, no direito fundamental do cidadão a razoável duração do processo, de modo que se deve enaltecer o mecanismo mais eficiente, relativizando o formalismo em festejo à celeridade processual, sem prejuízo, é claro, da qualidade na prestação jurisdicional.

Por fim, temos uma terceira corrente, aqui denominada mista, que aceita a aplicação de alguns dispositivos da nova Lei, sem, contudo, rechaçar por completo o processo de execução tal como previsto na CLT.

Analisemos, pois, os argumentos de cada uma dessas correntes.

### **2.1 Corrente Negativista**

Tal como dito anteriormente, a corrente negativista não aceita a aplicação da fase de cumprimento da sentença no Processo do Trabalho.

Seu principal argumento pauta-se na idéia de que a Lei 11.232/2005 não possui aplicação específica à processualística laboral, já que concebida como norma modificadora da Lei 5.869/1973 (Código de Processo Civil), que somente admite aplicação subsidiária.

Assim, sua aplicação na seara laboral somente poderia ser aceita acaso preenchidos os requisitos previstos no art. 769 da CLT, quais sejam: compatibilidade e omissão.

Com efeito, a despeito de uma eventual compatibilidade que a fase de cumprimento da sentença porventura poderia ter com o Processo do Trabalho, este não deixa lacuna passível de integração.

Isto porque, o art. 876 e seguintes da CLT estabelece expressamente um processo de execução próprio ao dissídio trabalhista, distinto do processo de conheci-

mento, exigindo o art. 880 do mesmo compêndio legislativo que o devedor seja citado para pagar ou garantir a execução em 48 horas, e não intimado para cumprir a decisão em 15 dias, conforme disposto no art. 475-J do CPC.

Assim, considerando a inexistência de lacuna, não poderia o operador do Direito simplesmente substituir uma previsão legalmente estabelecida na CLT por mecanismos supostamente mais eficientes, sob pena de subverter a legalidade através de uma “hermenêutica arbitrária”.

Vê-se, portanto, que a corrente negativista não leva em conta uma maior efetividade que a fase de cumprimento da sentença poderia ensejar ao Processo do Trabalho, mas tão somente que a legalidade estrita não autoriza uma aplicação subsidiária dos novos dispositivos previstos no art. 475-J e seguintes do CPC aos dissídios trabalhistas, dada a inexistência de omissão legislativa.

Limita-se, em síntese, a uma visão restrita do Princípio da Legalidade, olvidando-se que a efetiva tutela jurisdicional - em cujo conceito insere-se o de prestação célere e eficaz - também é direito fundamental do cidadão, norma principiológica elevada ao mesmo patamar constitucional, sendo, por conseguinte, perfeitamente passível de ponderação diante de outros Princípios Constitucionais.

## **2.2 Corrente Ampliativa**

Já a corrente ampliativa posiciona-se de forma inteiramente oposta a anteriormente estudada.

Para tal vertente, a fase de cumprimento da sentença deve ser integralmente utilizada no Processo do Trabalho.

O Primeiro argumento dos defensores da corrente aqui em exame parte de uma noção intregalizada de Direito Processual.

Ora, o Processo do Trabalho, não obstante a sua especificidade, integra o Direito Processual Civil em sentido amplo, sendo certo que a este incumbe dispor sobre os mais variados institutos que lhes são comuns.

Neste contexto, percebe-se que o antigo conceito de sentença, assim entendida como ato pelo qual o juiz põe termo ao processo, foi consideravelmente alterado pela nova redação dada pela Lei 11.232/2005 ao art. 162, § 1º, do CPC, o qual passou a conceituar sentença como sendo: o ato do juiz que implica em alguma das situações previstas nos arts. 267 e 269 do mesmo Codex.

O art. 463 do CPC também fora alterado, suprimindo a afirmação de que, com a sentença de mérito, o juiz cumpre e acaba o ofício jurisdicional.

Aludidas alterações sobrevieram justamente para adequar o sistema instrumental a nova fase de cumprimento da sentença, estabelecendo um verdadeiro sincretismo processual, substituindo o antigo processo de execução por um conjunto de atos praticados no curso do próprio processo cognitivo, desta feita com vistas à simplesmente efetivar o comando jurisdicional.

Com isso, o Legislador declarou que o processo não passa de simples instrumento posto à disposição das partes para resguardar o direito material vindicado,

sendo inteiramente despicienda e morosa a instalação de um novo processo (o de execução) para que o Estado-Juiz possa fazer valer sua decisão.

Logicamente, como o conceito de sentença não está previsto na CLT, tem-se que o art. 169, § 1º, do CPC passaria a ser aplicado sem ressalvas ao processo do trabalho, “abrindo as portas” da processualística laboral para o reconhecimento da fase de cumprimento da sentença.

Já o segundo argumento da corrente ampliativa parte da compreensão de que uma tutela jurisdicional célere e eficaz é direito fundamental do cidadão (trabalhador), e como tal deve ser considerada como fator preponderante na atuação judicial.

Não há como negar que o processo sincrético, conjugando atos de cognição e de execução em um procedimento único, afigura-se muito mais célere e efetivo, sobretudo quando permite a aplicação de uma sanção pecuniária em caso de descumprimento (multa de 10% prevista no art. 475-J do CPC).

Desse modo, seria irracional conceber que um processo cuja finalidade é dar proteção a pretensões de natureza eminentemente alimentar e de respaldo coletivo (Processo do Trabalho) seja menos efetivo do que aquele cujo objeto visa a assegurar direitos meramente individuais havidos entre particulares (Processo Civil *Stricto Sensu*).

Tal concepção vai de encontro não apenas ao comando insculpido no novel art. 5º, LXXVII, da CF/88, mas também a todo o apanhado de normas constitucionais concernentes à prevalência dos direitos trabalhistas (art. 1º, III e IV; art. 3º, I, III e IV; art. 4º, II; art. 6º; art. 7º, art. 100 e art. 170, III, todos da CF/88).

Por derradeiro, o terceiro argumento da corrente ampliativa é no sentido de que o sincretismo processual já existe, desde 1994, para as sentenças que tenham por objeto obrigação de fazer ou não fazer (Lei 8.952/94); e, desde 2002, para as decisões que tenham por objeto obrigações de entregar (Lei 10.444/2002), sem nenhuma notícia de subversão do sistema (inclusive no campo do Processo do Trabalho).

Assim, não haveria qualquer arbitrariedade em se admitir que a fase de cumprimento da sentença - sem a necessidade de instalar-se um novo Processo de Execução - seja igualmente estendida às decisões cujo objeto compreenda uma obrigação de pagar, tanto na esfera civil como na laboral.

### **2.3 Corrente Mista**

A terceira corrente, aqui intitulada mista, tenta estabelecer uma espécie de “meio-termo” entre as vertentes acima estudadas.

Para tal corrente, a própria CLT já previa, em seu bojo, um sincretismo processual.

Isto porque, no Processo do Trabalho, a execução sempre pôde ser iniciada de ofício pelo Juiz, conforme expressa previsão do art. 878 da CLT.

Ressalte-se que essa peculiaridade da Execução Trabalhista, sinônimo de celeridade e eficácia, foi, durante muito tempo, o argumento de renomados Doutrinadores para sustentar que o Processo de Execução, na seara laboral, não passava de mera fase do Processo de Conhecimento.<sup>1</sup>

Não fosse pouco, tem-se que o art. 832, § 1º, da CLT há muito preleciona que: “quando a decisão concluir pela procedência do pedido, determinará o prazo e as condições para o seu cumprimento”.

Conseqüentemente, ao sentenciar, deve o Juiz do Trabalho, por imperativo de Lei, determinar o prazo e as condições para cumprimento (e não execução) da sentença.

Evidente que as “condições” de que trata o artigo supracitado não se referem ao evento futuro e incerto previsto no art. 121 e seguintes do Código Civil, sobretudo porque o art. 460, parágrafo único, do CPC veda a prolação de sentença condicional.

Na verdade, as “condições” de que trata o artigo celetista supracitado reporta-se aos parâmetros de cumprimento da sentença, dentre os quais pode muito bem está inserido um prazo para pagamento, bem como a cominação de multa pecuniária pelo não cumprimento específico da condenação imposta, mesmo em se tratando de obrigação de pagar.

Desse modo a corrente mista propõe que seja o devedor intimado da sentença que veicule obrigação de pagar para que a cumpra no prazo estipulado (sugerindo-se seja de oito dias, por corresponder ao prazo recursal no Processo do Trabalho).

Caso o comando sentencial não seja cumprido, incidirá, de forma automática, a multa de 10% prevista no art. 475-J, do CPC.

Após acrescida a multa ao valor total da dívida, inicia-se a execução por expropriação, tal como tradicionalmente prevista na CLT, citando o devedor para pagar ou garantir a execução, sem que haja qualquer desarmonia no sistema.

Nota-se, portanto, que a corrente mista propõe um procedimento “temperado”, de modo que ao Juiz do Trabalho seria permitido utilizar do prazo e da multa previstos no art. 475-J do CPC, porém, em não havendo pagamento espontâneo, seria instaurado o Processo de Execução previsto no art. 876 e seguintes da CLT.

### 3 CONCLUSÕES

Diante de tudo a até aqui se expôs, pode-se chegar as seguintes conclusões:

- a) A EC 45/2004 elevou ao patamar de garantia fundamental e institucional o direito do cidadão à celeridade processual e à razoável duração do processo;
- b) Afastando-se das diferenças existentes entre celeridade e razoabilidade na duração processual, o certo é que tal inovação constitucional desencadeou consideráveis reformas no Direito Processual;

- c) Dentre tais reformas destacam-se aquelas trazidas pela Lei 11.232/2005, que inseriu a fase de cumprimento da sentença ao processo de conhecimento;
- d) Com efeito, surgiram várias correntes doutrinárias que passaram a formular argumentos para a aplicação ou não do sincretismo processual trazido pela Lei 11.232/2005 no Processo do Trabalho;
- e) Dentre tais correntes destacamos três: a negativista, que não aceita a aplicação da nova fase ao processo do trabalho, sob o argumento de que o mesmo já possui procedimento próprio, sendo vedada a integração diante da ausência de omissão; a ampliativa, que advoga a aplicação integral do sincretismo processual no Processo do Trabalho, já que mais célere e eficaz, sendo consentâneo com o Direito Material de cunho alimentar protegido; e a mista, que se coloca equidistante às duas vertentes anteriores, na medida em que aceita alguns mecanismos trazidos pela Lei 11.232/2005 (como o prazo de cumprimento e a multa), porém sem rechaçar o procedimento originalmente previsto na CLT.

Por fim, sem querer transcender os limites do que nos propomos a explicar, não podemos deixar de manifestar nossa opinião pessoal acerca do problema.

Nesse contexto, acreditamos que corrente ampliativa congrega em si os argumentos mais convincentes.

Isto porque, como mencionado, o processo não passa de mero instrumento destinado à satisfação do Direito Material vindicado e, como tal, não pode conter em si formalismos que somente vem em obstáculo à efetividade da pretensão.

Além do mais, não é crível que o Processo do Trabalho, cujo objeto envolve pretensões de cunho eminentemente alimentar e de repercussão coletiva, seja menos efetivo do que aquele cuja finalidade é a proteção de direitos meramente individualizados.

Os conflitos trabalhistas são sempre dotados de elevada índole social, posto envolverem a proteção de direitos precarizados.

É preciso, portanto, que o Magistrado do Trabalho tenha consciência de que as atribuições a ele conferidas são, antes de tudo, poderoso instrumento de Justiça Social.

Preterir um direito trabalhista não pode ser entendido como mero descumprimento de uma cláusula contratual, tal como havida entre particulares, mas verdadeira violação de direitos humanos, nas suas mais variadas acepções, sendo certo que o sincretismo processual somente contribui com a efetividade na garantia de tais direitos.

Esperamos, pois, que uma rápida solução legislativa seja adotada, com vistas a dirimir as polêmicas referentes à aplicação ou não do sincretismo processual trazido pela Lei 11.232/2005 no âmbito do Processo do Trabalho.

Enquanto isso não ocorre, torna-se necessário, ao menos, uma reflexão quanto aos argumentos favoráveis e contrários a aplicação da fase de cumprimento da sentença no instrumental laboral, sempre objetivando a consolidação de uma Justiça rápida e efetiva.

#### CITAÇÃO

<sup>1</sup> Vide TEIXEIRA FILHO Manoel Antonio, **Execução no Processo do Trabalho**, 1. ed., LTr, para quem: “Uma das mais expressivas singularidades da execução trabalhista reside, sem dúvida, na faculdade que a lei atribui ao juiz (presidente, substituto ou de direito) para promover (=dar início) a execução (CLT, art. 878, caput). Não se veja nisso uma ofensa ao salutar princípio da demanda, consagrado pelo art. 2º do CPC, pois, como é de nosso propósito demonstrar adiante, a execução trabalhista, fundada em título judicial, ao contrário da regulada pelo processo civil, não é autônoma, representando simples capítulo ou fase seqüente do processo de conhecimento, de que se originou.”



# “A PRESCRIÇÃO NAS AÇÕES INDENIZATÓRIAS POR DANO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO”

ROSSANA TALIA MODESTO GOMES SAMPAIO  
Juíza do Trabalho Substituta da 7ª Região

## 1 INTRODUÇÃO

A partir da edição da Emenda Constitucional nº 45/2004, através da qual foi ampliada a competência material da Justiça do Trabalho, surgiram inúmeras divergências na doutrina e na jurisprudência pátria em relação às espécies de ações que passariam a ser conhecidas e julgadas por essa Justiça Especializada, à aplicação da regra da *perpetuatio jurisdictionis* e ao prazo prescricional aplicado em relação às ações que tiveram a sua competência deslocada.

Muito embora as ações indenizatórias por dano decorrente de acidente de trabalho tenham fomentado acaloradas discussões acerca de qual seria a Justiça competente para apreciá-las e julgá-las, hodiernamente a doutrina e a jurisprudência majoritária se inclinam por reconhecer a competência da Justiça do Trabalho, sendo neste sentido as derradeiras decisões proferidas tanto pelo Supremo Tribunal Federal como pelo Tribunal Superior do Trabalho.

Ultrapassada a divergência acerca da competência da Justiça do Trabalho para conhecer e julgar as ações indenizatórias por dano decorrente acidente de trabalho persiste, entretanto, intensa divergência acerca do prazo prescricional aplicável em relação a esta espécie de ação, existindo, atualmente, três correntes doutrinárias que tratam diferentemente do tema: a primeira no sentido de que em relação a tais ações aplicar-se-ia a prescrição trabalhista, a segunda pugnando pela aplicação da prescrição civil e a derradeira adotando a tese de imprescritibilidade da pretensão reparatória.

A divergência ganha ainda mais relevo quando o operador do Direito se depara com ações propostas na Justiça Comum Estadual que, diante da alteração da competência material promovida pela Emenda Constitucional em referência, esquivaram-se da regra da *perpetuatio jurisdictionis* e passaram à competência da Justiça do Trabalho.

Assim, esse simplório estudo possui como escopo primordial levar o operador do direito à reflexão, de forma a contribuir com a pacificação das divergências apontadas.

Entretanto, antes de adentrar nos pontos nevrálgicos da presente explanação, importa tratar, mesmo que de forma sucinta, da definição de acidente de trabalho, da competência material da Justiça do Trabalho após a edição da Emenda Constitucional nº 45/2004, do instituto da prescrição e da prescrição em relação às ações indenizatórias por dano decorrente acidente de trabalho.

## 2 A DEFINIÇÃO DE ACIDENTE DE TRABALHO E DE DANO ACIDENTÁRIO

O artigo 19, da Lei nº 8.213/90, define como acidente do trabalho aquele 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”*.

Por sua vez, o artigo 20, da mesma Lei, explicita que também é considerado acidente do trabalho 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”*. Referida norma legal exclui do rol das doenças equiparadas a acidente do trabalho a doença degenerativa, a inerente a grupo etário, a que não produza incapacidade laborativa e a doença endêmica adquirida por segurado habitante de região em que ela se desenvolva, salvo comprovação de que é resultante de exposição ou contato direto determinado pela natureza do trabalho.

Dilatando o rol do acidente de trabalho equiparado, o artigo 21 da Lei Previdenciária em referência disciplina que também são equiparados ao acidente do trabalho: *“I - o acidente ligado ao trabalho que, embora não tenha sido a causa única, haja contribuído diretamente para a morte do segurado, para redução ou perda da sua capacidade para o trabalho, ou produzido lesão que exija atenção médica para a sua recuperação; II - o acidente sofrido pelo segurado no local e no horário do trabalho, em conseqüência de: a) ato de agressão, sabotagem ou terrorismo praticado por terceiro ou companheiro de trabalho; b) ofensa física intencional, inclusive de terceiro, por motivo de disputa relacionada ao trabalho; c) ato de imprudência, de negligência ou de imperícia de terceiro ou de companheiro de trabalho; d) ato de pessoa privada do uso da razão; e) desabamento, inundação, incêndio e outros casos fortuitos ou decorrentes de força maior; III - a doença proveniente de contaminação acidental do empregado no exercício de sua atividade; IV - o acidente sofrido pelo segurado ainda que fora do local e horário de trabalho: a) na execução de ordem ou na realização de serviço sob a autoridade da empresa; b) na prestação espontânea de qualquer serviço à empresa para lhe evitar prejuízo ou proporcionar proveito; c) em viagem a serviço da empresa, inclusive para estudo quando financiada por esta dentro de seus planos para melhor capacitação da mão-de-obra, independentemente do meio de locomoção utilizado, inclusive veículo de propriedade do segurado; d) no percurso da residência para o local de trabalho ou deste para aquela, qualquer que seja o meio de locomoção, inclusive veículo de propriedade do segurado”*. A norma legal em epígrafe cuida

ainda de esclarecer que o empregado é considerado no exercício do trabalho nos períodos destinados a refeição ou descanso, ou por ocasião da satisfação de outras necessidades fisiológicas, no local do trabalho ou durante este.

Importante, ainda, explicitar que conforme redação do artigo 23 da Lei previdenciária em referência, considera-se como dia do acidente, no caso de doença profissional ou do trabalho, a data do início da incapacidade laborativa para o exercício da atividade habitual, ou o dia da segregação compulsória, ou o dia em que for realizado o diagnóstico, valendo para este efeito o que ocorrer primeiro.

Definido, assim, o que se constitui como acidente de trabalho, passa-se a analisar o que se considera dano acidentário.

A regra do artigo 186, do Código Civil pátrio, cumulada com a norma insculpida no artigo 927 do mesmo diploma legal disciplina que comete ato ilícito, aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, ficando obrigado a repará-lo.

Assim, para configuração do dano, torna-se indispensável a presença de alguns elementos, nos quais se inserem: a ação ou omissão do agente - seja voluntária (dolo) ou decorrente de negligência ou imprudência e a violação de direito de um terceiro, de forma a lhe causar dano. Necessária, ainda, a existência de nexo causal entre a ação ou a omissão do agente e a gênese do dano experimentado por um terceiro.

O dano acidentário não constitui exceção em relação a necessidade e constatação dos elementos supra elencados, sendo necessária para sua configuração a ação ou omissão do lesante, a violação de direito de um terceiro (no caso direito a segurança e salubridade no trabalho) e a existência de nexo causal entre a ação ou omissão do empregador e o surgimento do dano experimentado.

Pode-se concluir, assim, que o dano acidentário é decorrente da inadimplência do empregador quanto à obrigação de propiciar aos seus empregados boas condições de trabalho, em meio ambiente de trabalho seguro e salubre.

A inadimplência do empregador deve ser entendida como a omissão relativa à adoção de todas as providências necessárias à salubridade e à segurança do meio ambiente laboral.

### **3 A COMPETÊNCIA MATERIAL DA JUSTIÇA DO TRABALHO**

A nova redação do artigo 114 da Constituição Federal, dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004, delinea a competência material da Justiça do Trabalho, estabelecendo em seus incisos I e VI que *“competete à Justiça do Trabalho processar e julgar, respectivamente: as ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios”* e *“as ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação de trabalho”*.

Tem-se, assim, que a competência dessa Justiça Especializada - que antes era estabelecida por critérios de cunho subjetivo, ou seja, de acordo com as partes envolvidas no litígio (empregados e empregadores, salvo o pequeno empreiteiro ou artífice e os trabalhadores avulsos) - atualmente é fixada com base em critério puramente objetivo, qual seja, o litígio ter fulcro em uma relação de trabalho lato ou estrito senso, não importando a natureza da norma jurídica que deverá ser aplicada para a solução da lide.

Não obstante a clareza da norma constitucional em referência, mesmo após a edição da Emenda Constitucional n.º 45/2004 permaneceu uma resistência da Justiça Comum Estadual em relação à competência para apreciar litígios em que se postulava indenização por danos causados, com fundamento na responsabilidade civil decorrente da relação entre empregado e empregador, cujo principal argumento concernia à *perpetuatio jurisdictionis*.

Esclareça-se, todavia, que o artigo 87 do Código de Processo Civil é norma de clareza insofismável, estabelecendo que ainda que a *perpetuatio jurisdictionis* constitua a regra, haverá o deslocamento da competência, mesmo depois da propositura da ação, em situações na qual se verificar a supressão do órgão judiciário ou alteração da competência em razão da matéria e da hierarquia.

No caso, a Emenda Constitucional n.º 45/2004 instituiu norma jurídica que alterou explicitamente a competência material da Justiça do Trabalho, incluindo nesta todas as ações cujos pedidos tenham razão na relação de trabalho estabelecida entre as partes, de forma que mesmo aquelas ações que já se encontravam em curso quando do início da vigência da citada Emenda também inserem-se naquelas de competência da Justiça Especializada em referência.

O certo é que após longa discussão acerca da possibilidade de alteração de competência de ações já em cursos (sendo suscitada pelo Superior Tribunal de Justiça tese no sentido de que as ações as quais já tivesse sido proferida sentença não seriam deslocadas para a Justiça do Trabalho), a doutrina e a Jurisprudência pátria vêm se inclinando para reconhecer a competência dessa Justiça especializada para processar e julgar ações indenizatórias fundadas em danos ocorridos durante a vigência de uma relação de trabalho.

Acerca do tema, é uníssona e pacífica a jurisprudência do Colendo Tribunal Superior do Trabalho:

“DANO MORAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. 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 (Súmula n.º 392/TST)”.

Nesse diapasão, também se insere na competência da Justiça do Trabalho as ações indenizatórias fundadas em danos acidentários proposta contra o empregador.

Resta esclarecer, ainda, que mesmo nas relações de trabalho lato sensu, a existência de dano experimentado pelo trabalhador durante o desenvolvimento de suas atividades profissionais em proveito de um determinado tomador e em decorrência da insalubridade ou insegurança do ambiente laboral constata-se, também, a competência da Justiça do Trabalho para processar e julgar a ação indenizatória respectiva.

#### 4 A DEFINIÇÃO DE PRESCRIÇÃO

A prescrição constitui instituto de Direito material através do qual se extingue a pretensão surgida a partir da violação do Direito, em razão do interessado não a exercer, dentro de determinado lapso temporal.

Assim, pode-se elencar como requisitos necessários à configuração da prescrição: a violação de um direito e, conseqüentemente, a gênese de uma pretensão; o escoamento de todo o prazo prescricional referente à ação, sem qualquer causa interruptiva, suspensiva ou impeditiva de seu curso e a inércia do titular da pretensão durante todo o lapso prescricional. Como se vê, referido instituto guarda relação direta com o tempo, eis que não interessa a um Estado Democrático de Direito eternizar os conflitos, mas, ao contrário, alcançar a segurança jurídica.

A prescrição poderá ser aquisitiva ou extintiva, configurando-se a primeira hipótese quando um indivíduo puder incorporar ao seu patrimônio determinado direito do qual desfruta há um longo tempo (usucapião). Já a segunda hipótese caracteriza-se quando um interessado deixar decorrer *in albis* o prazo estabelecido por lei para deduzir em Juízo uma determinada pretensão.

O certo é que seja aquisitiva seja extintiva a prescrição está intrinsecamente ligada ao tempo.

Assinala-se que a prescrição é passível de interrupção, suspensão ou impedimento. As hipóteses que determinam o impedimento e a suspensão estão elencadas nos artigos 197 a 201, do Código Civil de 2002. Já as que são causas de interrupção estão indicadas nos artigos 202 a 204 do mesmo Codex.

A interrupção da prescrição ocorrerá apenas uma única vez quando houver qualquer comportamento ativo do titular da pretensão, a exemplo da verificação de citação válida em ação proposta, ainda que posteriormente extinta sem julgamento de mérito.

Já a suspensão e o impedimento fazem cessar, temporariamente, o curso da prescrição. As causas que determinam o impedimento da prescrição mantêm o prazo prescricional íntegro pelo tempo em que forem verificadas. Já nas hipóteses de suspensão, o prazo prescricional retoma seu curso normal após o desaparecimento das mesmas.

A propósito, o Tribunal Superior do Trabalho reconheceu, no julgamento de Recurso Ordinário em Ação Rescisória (ROAR – 205/2004-000-24-00.6), que a prescrição de dois anos para o exercício de ação quanto aos créditos resultantes

da relação de trabalho, prevista no artigo 7º, XXIX, da Constituição Federal, não se aplica ao silvícola não integrado, ou em via de integração, porque o trabalhador indígena nessas condições equipara-se ao absolutamente incapaz para a prática dos atos da vida civil.

Também por ocasião do julgamento de Recurso de Revista (RR1884/2001-111-03-00.4), que teve como relator o Ministro Aloysio Corrêa da Veiga, o TST decidiu que durante o curso da aposentadoria não flui prazo bienal nem quinquenal para ajuizamento de ação trabalhista, posto que o artigo 7º, XXIX, da Constituição Federal, ao fixar o prazo para o ajuizamento de ação trabalhista não alcança aquelas ações intentadas por empregado que se encontra com o contrato de trabalho suspenso.

Especificamente quanto à prescrição trabalhista, o artigo 7º, inciso XXIX, da Constituição Federal estabelece que o prazo prescricional, quanto a créditos decorrentes da relação de emprego, será quinquenal, no curso da relação de emprego, e bienal após a rescisão do contrato de trabalho.

Já os prazos prescricionais aplicáveis às pretensões fulcradas em normas de natureza civil são elencados nos artigos 206 e 207 do Código Civil brasileiro. Esclareça-se, ainda, que existem pretensões que não se sujeitam a qualquer espécie de prazos prescricionais, por versarem sobre determinados direitos ou bens, como, por exemplo, as ações que visam a proteção de direitos personalíssimos, a ação meramente declaratória etc.

## **5 A PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO ÀS AÇÕES INDENIZATÓRIAS POR DANO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO**

Como já dito, a doutrina e a jurisprudência pátria não pacificaram tese acerca da prescrição da ação de reparação de dano decorrente de acidente de trabalho. Referida divergência ganhou maior relevo ainda após o início da vigência do atual Código Civil e com a edição da Emenda Constitucional nº 45/2004.

Constata-se, atualmente, a existência de três correntes que tratam sobre o tema em referência.

A primeira corrente sustenta que o prazo de prescrição para o ajuizamento da ação reparatória de dano decorrente de acidente do trabalho seria aquele previsto no inciso XXIX, do artigo 7º da Constituição Federal, qual seja, cinco anos no curso da relação de emprego e dois anos após a rescisão do contrato de trabalho.

Argumentam os defensores de tal corrente, que se o dano teve gênese na própria relação de trabalho lato ou estrito senso e se é da Justiça do Trabalho a competência para processar e julgar a ação indenizatória respectiva, a indenização por acidente do trabalho configuraria uma pretensão de natureza trabalhista, de forma que seria aplicável a esta o prazo prescricional trabalhista.

Inclina-se, neste sentido, o festejado e renomado jurista Sebastião Geraldo de Oliveira, salientando que a pretensão reparatória decorrente de acidente do trabalho teria natureza jurídica trabalhista e não civil.

Por sua vez, a segunda corrente defende que em razão da ação de reparação de dano decorrente de ato ilícito basear-se na responsabilidade civil, o prazo prescricional deve corresponder ao previsto no Código Civil.

Aqui, faz-se uma observação no sentido de que esta corrente sofre uma divisão em relação a qual o prazo prescricional civil deve ser adotado.

A primeira tese civilista adota o prazo estabelecido no artigo 206, parágrafo 3.º, inciso V do Código Civil. Argumenta, para tanto, que a pretensão indenizatória para dano decorrente de acidente de trabalho seria típica pretensão de reparação civil.

Desta forma, para esta corrente, muito embora o dano acidentário seja espécie de dano próprio da relação de trabalho ou emprego, a ação indenizatória respectiva constitui uma pretensão de natureza civil, de forma que o prazo prescricional aplicável é de três anos (inciso V, parágrafo 3.º, do artigo 206 do Código Civil).

Já a segunda tese civilista entende que a ação de reparação de dano constitui ação de natureza pessoal, eis que a pretensão indenizatória por dano decorrente de trabalho não se inseriria como reparação civil pura e simples. Na verdade, seria uma espécie peculiar de pretensão indenizatória que não estaria contemplada na regra prevista no inciso V, parágrafo 3.º, do artigo 206 do Código Civil. E como não existe, desta forma, norma legal regulando o prazo prescricional para esta pretensão indenizatória específica e peculiar, aplicar-se-ia a tal pretensão o prazo geral de 10 (dez) anos previsto no artigo 205, *caput*, do Código Civil.

Por derradeiro, há uma terceira corrente que entende que a ação indenizatória por dano decorrente de acidente de trabalho seria imprescritível. Sustenta, para tanto, que esta espécie de demanda concerne, na verdade, à reparação de danos a direitos da personalidade (especificamente à dignidade da pessoa humana), os quais se configuram como direitos irrenunciáveis, cujo exercício não se sujeita à prescrição.

Em outras palavras, referida corrente leciona que a ação de reparação de danos decorrentes de acidente do trabalho ou de doença ocupacional equiparada a acidente de trabalho tem por escopo indenizar o trabalhador pelos danos a direitos ligados à personalidade e à dignidade do ser humano, quais sejam, sua saúde, sua vida e sua integridade física ou mental.

Para tal corrente, tais direitos à personalidade são espécies de direitos fundamentais previstos na Constituição Federal, qualificados por sua indisponibilidade e irrenunciabilidade e, por consequência, imprescritíveis.

## 6 CONCLUSÃO

Muito embora seja patente a competência da Justiça do Trabalho para processar e julgar ações reparatorias fundadas em infortúnios, é salutar reconhecer que o deferimento de eventual indenização, não constituirá verdadeiro crédito trabalhista, mas crédito de natureza civil resultante de ato praticado no curso da relação de trabalho.

Aliás, a possibilidade de direitos de cunho civilista serem pleiteados e julgados pela Justiça Trabalhista, desde que decorrentes de relações de trabalho, bem como a aplicabilidade na Justiça Trabalhista de normas e institutos típicos do direito comum já restou devidamente reconhecida pelo Tribunal Superior do Trabalho, tal qual se vê dos trechos dos Acórdãos adiante transcritos:

“Saliento que, muito embora a essas situações sejam aplicáveis as disposições do Código Civil, não está impedido o Juízo Trabalhista de aplicar as normas de direito comum na exata medida em que este, sendo subsidiário do Direito do Trabalho, passa a integrá-lo (fl. 161)” (TST, NÚMERO ÚNICO PROC: RR - 969/2002-029-12-00, PUBLICAÇÃO: DJ - 19-12-2006, Ministro relator: RENATO DE LACERDA PAIVA).

“No que tange ao dano moral decorrente de acidente de trabalho, foi inserido o inciso VI ao mencionado art. 114 da Carta Magna, conferindo expressamente à Justiça do Trabalho competência para processar e julgar as ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação de trabalho. Depreende-se, pois, que a intenção do legislador é o reconhecimento da competência desta Justiça Especializada, independente se o dano moral importar em aplicação das normas da legislação previdenciária ou do direito civil” (TST, Processo n.º AIRR - 142/1999-031-03-41, PUBLICAÇÃO: DJ - 07-12-2006, Ministra Relatora: ROSA MARIA WEBER CANDIOTA DA ROSA).

O cerne, então, da questão diz respeito à natureza da indenização postulada em decorrência de acidente verificado no curso da relação de trabalho e em razão desta mesma relação jurídica.

Muito embora o dano acidentário decorra da execução de atividades profissionais, por força de um contrato de trabalho e seja da Justiça do Trabalho a competência para apreciá-lo e decidir acerca de sua configuração, o seu caráter deflui exclusivamente civil, vez que o que se busca na realidade é a aplicação, *in concreto*, das normas jurídicas elencadas nos artigos 186 e 927 do Código Civil de 2002.

Acerca da natureza civil do pleito indenizatório por dano ocorrido na vigência do contrato de trabalho, também já se manifestou o Colendo Tribunal Superior do Trabalho:

”INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PRESCRIÇÃO. Observada a natureza civil do pedido de reparação por danos morais, pode-se concluir que a indenização deferida a tal título em lide cujo trâmite se deu na Justiça do Trabalho, não constitui crédito trabalhista, mas crédito de natureza civil resultante de ato praticado no curso da relação de trabalho. Assim, ainda que justificada a competência desta Especializada para processar a lide não resulta daí, automaticamente, a incidência da prescrição trabalhista. A circunstância de o fato gerador do crédito de natureza civil ter ocorrido na vigência

do contrato de trabalho, e decorrer da prática de ato calunioso ou desonroso praticado por empregador contra trabalhador não transmuta a natureza do direito, uma vez que o dano moral se caracteriza pela projeção de um gravame na esfera da honra e da imagem do indivíduo, transcendendo os limites da condição de trabalhador do ofendido. Dessa forma, aplica-se, na hipótese, o prazo prescricional de 20 anos previsto no artigo 177 do Código Civil, em observância ao art. 2028 do novo Código Civil Brasileiro, e não o previsto no ordenamento jurídico-trabalhista, consagrado no artigo 7º, XXIX, da Constituição Federal. Embargos conhecidos e providos” (TST, PROC: E-RR - 8871/2002-900-02-00, PUBLICAÇÃO: DJ nº 44, p. 617, em 05/03/2004).

De mais a mais, frise-se que a alteração da competência material em relação às ações indenizatórias por danos decorrentes de acidentes de trabalho não implicou em alteração ou fixação legal e explícita do prazo prescricional aplicável a esta espécie de ação. Assim, não se pode concluir que a avocação de ações que veiculem referidos pleitos indenizatórios à Justiça do Trabalho, fez incidir, pura e simplesmente, a prescrição trabalhista sobre tais demandas.

Por sua vez, quanto à segunda tese civilista, ainda que a regra insculpida no artigo 206, parágrafo 3º, inciso V, do Código Civil não trate especificamente da pretensão reparatória por dano decorrente de acidente de trabalho, é evidente que esta se encontra contemplada pela expressão “pretensão de reparação civil”. Seria adotar-se um formalismo injustificado sustentar a necessidade de existência de hipótese legal que tratasse pormenorizadamente da pretensão reparatória por dano decorrente de acidente de trabalho.

Indubitavelmente, a meu sentir, a pretensão de reparação civil engloba a pretensão reparatória por dano decorrente de acidente de trabalho.

Assim, reconhece-se que a pretensão reparatória por danos decorrentes de acidentes de trabalho não admite aplicação da prescrição trabalhista, mas, ao revés, enseja aplicabilidade da prescrição civil, atualmente de 3 (três) anos (artigo 206, parágrafo 3º, inciso VI, CC 2002) e anteriormente a 10-1-2002 (artigo 177, CC 1916) de 20 anos.

Também não se adota a tese da imprescritibilidade da pretensão reparatória por dano decorrente de acidente de trabalho, eis que mesmo que esta possua como fundamento maior o princípio da dignidade da pessoa humana, a reparação civil pura e simples, bem como os direitos trabalhistas, também são consectários deste mesmo princípio. Se assim fosse, não se poderia aplicar a prescrição a nenhum direito trabalhista.

Por fim, merece destaque ainda que alguns juristas simpatizantes da primeira corrente doutrinária vêm aplicando a prescrição trabalhista mesmo para as ações reparatórias que já estavam em curso antes da edição da Emenda Constitucional nº 45/2004.

Com efeito, tal solução não me parece a melhor, já que permite que processos que estavam tramitando à longa data na Justiça Comum Estadual, na qual

o prazo prescricional aplicado apresentava-se bem maior, sejam extintos com julgamento de mérito. Seria exigir do jurisdicionado que adivinhasse o futuro e tomasse precauções em relação a situações supervenientes.

Sobre o tema, esclarece com perfeição o festejado juiz do trabalho Jorge Luís Souto Maior:

“Ainda que tivesse havido, pois não houve, vale repisar, uma alteração legal e expressa do prazo prescricional, esta mudança não atingiria jamais situações jurídicas já consolidadas sob a égide da lei anterior. Uma pessoa que tinha o direito de mover uma ação em um determinado prazo e exerceu regularmente este direito, nunca e de modo algum, poderia ter negado este seu direito ao provimento jurisdicional quanto ao mérito de sua pretensão (precedente ou imprecedente), sob alegação de que no meio do caminho o prazo prescricional foi alterado, ainda mais por decisão da Justiça para quem se direcionou este tipo de conflito, sob o argumento da ampliação da proteção jurídica do trabalhador.

Uma tal decisão, de uma só vez, nega vigência ao princípio constitucional do ato jurídico perfeito e à razão da existência da construção de uma Justiça Social.”

Diante do exposto, adota-se a corrente que entende que a pretensão reparatória por danos decorrentes de acidentes de trabalho não admite aplicação da prescrição trabalhista, mas, ao revés, enseja aplicabilidade da prescrição civil, atualmente de 3 (três) anos (artigo 206, parágrafo 3.º, inciso VI, CC 2002) e anteriormente a 10-1-2002 (artigo 177, CC 1916) de 20 anos.

#### REFERÊNCIAS

TEIXEIRA FILHO, Manoel Antônio. A Justiça do Trabalho e a Emenda Constitucional 45/2004. In: **Revista LTr**. São Paulo, Ano 69, n. 01, jan. 2005.

MAIOR, Jorge Luiz Souto, In: **Relação de Emprego & Direito do Trabalho**, Editora LTr., fev. 2007.

DE OLIVEIRA, Sebastião Geraldo. In: **Indenizações por Acidente do Trabalho ou Doença Ocupacional**, Editora Ltr, 3 ed., mar. 2007.

CAIRO JÚNIOR, José. In: **O Acidente do Trabalho e a Responsabilidade Civil do Empregador**, Editora Ltr, 3 ed., set. 2006.

**Código Civil**, 2002.

**Constituição Federal**, 1988.

# **“O PREPOSTO E O ART. 54 DA NOVA LEI DA MICROEMPRESA E EMPRESA DE PEQUENO PORTE”**

SUYANE BELCHIOR PARAÍBA  
Juíza do Trabalho Substituta da 7ª Região

Sinopse: Importância do preposto do empregador ser empregado e conhecedor dos fatos. O TST é pacífico no sentido de que o preposto deverá necessariamente ser empregado. Reformulação do art. 54, da LC 123/06, para evitar manipulação de fatos. Advogados dos empregadores devem conscientizá-los acerca do que exige a Súmula 377 do TST, para fins de evitar a revelia.

## **1 INTRODUÇÃO**

O presente artigo tem o escopo de explicar acerca da importância do preposto do empregador ser empregado e conhecer dos fatos objeto da lide, em observância à Súmula 377 do TST, apesar da LC 123/06 que instituiu o Estatuto Nacional da Microempresa e Empresa de Pequeno Porte entender que não é necessária a condição de empregado ou sócio do empregador.

Nesse trabalho serão expostos os seguintes pontos:

- a) O Conceito de Preposto e o Art. 843, § 1º, da CLT;
- b) Preposto e Revelia;
- c) O Preposto e a Nova Lei da Microempresa e Empresa de Pequeno Porte.

Por fim, foi externada a conclusão do presente estudo, a fim de que seja analisada e apreciada dentre os operadores e aplicadores do direito.

## **2 O CONCEITO DE PREPOSTO E O ART. 843, § 1º, DA CLT**

O art. 843 da CLT exige a presença das partes à audiência em decorrência da faculdade incumbida ao Juiz de interrogá-las.

Ao mesmo tempo em que o retro mencionado dispositivo legal determina o comparecimento pessoal das partes à audiência, concede as mesmas a faculdade de se fazerem representar por outra pessoa, conforme o art. 843, §§ 1º e 2º.

A palavra “preposto” é aquela utilizada no sentido de indicar alguém para representar na direção de qualquer interesse.

No caso do empregador, a substituição deste poderá ocorrer através do gerente ou de qualquer outra pessoa, a qual seja conhecedora dos fatos, obrigando-a pelos termos relatados.

Existem duas correntes doutrinárias relacionadas à preposição. A primeira é no sentido de que o preposto deve ser a pessoa de livre escolha do empregador, independentemente do tipo de vínculo que possua com o empregador. A segunda entende que o preposto deve ser pessoa que mantenha vínculo empregatício com o empregador.

A jurisprudência trabalhista, embora com cizânia, vem se firmando no sentido da segunda corrente, ou seja, considerando que o preposto deve ter vínculo empregatício com o empregador.

Embora, a CLT, através de uma interpretação literal do art. 843, preveja que o preposto seja pessoa apenas conhecedora dos fatos, envolvendo a preposição os riscos da confissão pelo desconhecimento dos fatos ou por ignorância, o correto é o empregador fazer-se substituir por preposto que seja seu empregado, a fim de se evitar a aplicação de uma revelia não desejada.

A praxe é apresentar, em audiência, carta de preposição na qual consta a indicação de uma pessoa para figurar como preposto, ou seja, como representante do empregador direcionando os interesses deste e arcando com as conseqüências.

No entanto, um meio hábil para se comprovar que o preposto do empregador é empregado, ao invés da carta de preposição, é a apresentação, no momento da audiência, da Carteira de Trabalho devidamente assinada ou de contrato de emprego firmado entre o preposto e o empregador.

É importante ressaltar que, na maioria das vezes, o preposto do empregador não se encontra portando a CTPS ou o contrato de emprego, mas apenas a carta de preposição na qual vem constando o número do registro de sua CTPS. Nesses casos, havendo a impugnação da parte adversa ou indagação do próprio magistrado de ofício, o razoável, com base nos princípios da celeridade e economia processuais, é conceder um prazo para que sejam juntados os documentos necessários para a comprovação da condição de empregado, sob pena de revelia e confissão quanto à matéria.

Com a apresentação dos documentos acima referidos, haverá a regularidade de representação do preposto, podendo-se prosseguir a audiência, indene de qualquer dúvida a respeito da condição de empregado do preposto.

### **3 PREPOSTO E REVELIA**

O TST, em sua Súmula 377, entende que o preposto deve ser necessariamente empregado, exceto quanto à reclamação trabalhista do empregado doméstico.

Entende-se que o preposto deve ser empregado e conhecedor dos fatos, tendo em vista que está em contato direto com o cotidiano da empresa, trabalhando na mesma e ciente das condições de trabalho, podendo contribuir, de forma mais concreta, com o Juízo no momento de deslinde da questão.

É importante destacar que há dois casos corriqueiros que acarretam a revelia. O primeiro é aquele em que o juiz indaga ao preposto do empregador se o mesmo

é empregado ou não, respondendo que não é empregado e sim apenas prestador de serviços autônomo ou terceirizado. O segundo ocorre quando o preposto do empregador comparece em audiência, sem a carta de preposição ou CTPS ou contrato de emprego, mas não comprova essa condição no prazo fixado pelo juiz.

Atualmente é mais comum o preposto se encontrar portando, em audiência, carta de preposição, do que não apresentar a referida carta. No entanto, na maioria das vezes, na carta de preposição não vem constando o número do registro da CTPS, bem como o preposto não vem portando qualquer outro documento que comprove a sua condição de empregado. Nesse caso, a prova da condição de empregado pode ser exigida tanto pelo magistrado de ofício quanto pela parte adversa, sendo razoável o juiz, com base no Princípio da Celeridade Processual, conceder prazo para que o preposto comprove tal condição, sob pena de se considerar todos os atos praticados pelo preposto inexistentes, declarando-se a revelia do empregador, em aplicação analógica do art. 13, II, do CPC.

O magistrado, utilizando-se do seu poder de conduzir o processo, poderá também proceder ao adiamento da audiência, a fim de que a comprovação da condição de preposto seja realizada em outra assentada.

Não se deve radicalizar no sentido de considerar o empregador revel no caso do preposto não ter apresentado carta de preposição ou qualquer outro documento que comprove tal condição, impossibilitando a produção de prova, uma vez que a CLT não exige essa comprovação como condicionante do exercício da preposição.

É importante ressaltar que se for concedido prazo ao preposto para comprovar tal condição, sem suspensão do feito, ou se for adiada audiência para que haja a comprovação da preposição na audiência de continuação da instrução, e o preposto não o fizer, deve-se aplicar a revelia e a confissão quanto à matéria de fato, uma vez que foi dada à parte a oportunidade de produzir sua prova, não tendo usufruído desse direito, arcando com o ônus da sua inércia, à luz da OJ 74 da SDI-I do TST.

Entende-se que o preposto necessariamente deverá ser empregado do empregador, que tenha conhecimento dos fatos, com base na Súmula 377 da CLT, uma vez que é menos suscetível de alterar a verdade dos fatos, contribuindo com o magistrado na busca da verdade real.

#### **4 O PREPOSTO E A NOVA LEI DA MICROEMPRESA E EMPRESA DE PEQUENO PORTE**

A Lei Complementar 123, de 14 de dezembro de 2006, a qual instituiu o Estatuto Nacional da Microempresa e Empresa de Pequeno Porte, regulamentou a microempresa em vários aspectos. Nesse momento o assunto relevante é um de natureza trabalhista relacionado à preposição dos empregadores de microempresa e empresa de pequeno porte.

O art. 54 da Lei acima mencionada reza que “*É facultado ao empregador de microempresa ou de empresa de pequeno porte fazer-se substituir ou representar perante a Justiça do Trabalho por terceiros que conheçam dos fatos, ainda que não possuam vínculo trabalhista ou societário.*”

Em uma interpretação literal do dispositivo legal supracitado, verifica-se que o empregador de microempresa ou empresa de pequeno porte pode se fazer representar por qualquer pessoa, mesmo sem esta possuir qualquer vínculo empregatício ou societário com o empregador, já que comenta acerca de terceiros, mero conhecedores dos fatos, sem liame empregatício com o empregador.

É importante ressaltar que a condição de preposto não pode se transformar em profissão, em que terceiros iriam se especializar em ser preposto estudando os fatos que a empresa repassa para os mesmos, estando tal hipótese suscetível de fraude, induzindo o magistrado a erro.

O fato da LC 123/06 estabelecer que o preposto de microempresa ou empresa de pequeno porte pode ser qualquer terceiro que tenha conhecimento dos fatos, ainda que não tenha liame empregatício ou societário com o empregador, alimenta a indústria da preposição, em que pessoas irão cada vez mais se especializar para exercer a função de preposto, estudando todos os fatos alegados pela empresa, alterando a verdade dos fatos, além de receber uma quantia para figurar como preposto em um determinado processo.

Em virtude da lei retro citada ser bastante recente, a Jurisprudência ainda não se manifestou com profundidade acerca do assunto, o qual deve ser repensado e posto em análise, a fim de que seja o seu art. 54 reformulado.

Estabelecer a hipótese do empregador ser representado em audiência por meio de pessoa que não seja seu empregado ou seu sócio, é contribuir com a manipulação dos fatos, é propiciar a vulnerabilidade da instrução processual, dificultando a busca da verdade real.

Portanto, a LC 123/06, em seu art. 54, foi infeliz no sentido de prevê a possibilidade de preposição sem ser o representante empregado ou sócio do empregador, visto que essa flexibilidade poderá acarretar graves conseqüências a uma das partes.

Os advogados dos empregadores devem conscientizá-los no sentido de que indiquem pessoas que possuam vínculo empregatício e seja conhecedora dos fatos, visto que com essa orientação não haveria o risco do empregador sofrer a aplicação de revelia e confissão quanto à matéria de fato, além de propiciar uma condução do processo mais concreta e próxima da realidade dos fatos até ser solucionada a demanda.

É importante destacar Jurisprudência recente do TST no sentido de que para ser preposto do empregador é necessário ser empregado, conforme se pode verificar abaixo:

“PREPOSTO - NECESSIDADE DE SER EMPREGADO - REVELIA E CONFISSÃO *FICTA* DA RECLAMADA EFEITOS. 1. Se ao empregador é facultado fazer-se substituir pelo gerente, ou qualquer outro preposto que tenha conhecimento do fato e cujas declarações obrigarão o proponente, segundo a diretriz do art. 843, § 1º, da CLT, certo é que a Reclamada, ao se fazer representar em audiência por pessoa que não tem poderes suficientes (Súmula 377 do TST), torna-se revel nos termos do art. 844 da CLT, sendo ineficazes os atos praticados por quem não tenha mandato ou o tenha sem poderes suficientes (CC, art. 662). 2. Constata-se, pois, que ao afastar a revelia, o Regional decidiu contrariamente à iterativa jurisprudência desta Corte, consubstanciada nas Súmulas 122 e 377. 3. Dessa forma, impõe-se o provimento da revista para decretar a revelia e a conseqüente confissão *ficta* da Reclamada e determinar o retorno dos autos à Vara do Trabalho de origem a fim de que nova decisão seja proferida, como se entender de direito. Recurso de revista provido. Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista TST-RR-1.481/2005-041-12-00.3, em que é Recorrente PAULO CÉSAR DA SILVA e Recorrida TECMESUL MONTAGEM E MANUTENÇÃO INDUSTRIAL LTDA. R E L A T Ó R I O Contra a decisão do 12º Regional que negou provimento ao seu recurso ordinário (fls. 113-119), o Reclamante interpõe o presente recurso de revista, pedindo o reexame das questões relativas à revelia e confissão ficta aplicável a preposto não-empregado da Reclamada (fls. 124-126). Admitido o apelo (fls. 127-130), não foram apresentadas contra-razões, sendo dispensada a remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho, nos termos do art. 82, § 2º, II, do RITST. É o relatório. V O T O. I) CONHECIMENTO. 1) PRESSUPOSTOS GENÉRICOS O recurso é tempestivo (cfr. fls. 120, 121 e 124) e tem representação regular (fl. 6), não tendo sido o Autor condenado para pagamento de custas. 2) PRESSUPOSTOS ESPECÍFICOS REVELIA E CONFISSÃO FICTA DA RECLAMADA - PREPOSTO - NECESSIDADE DE SER EMPREGADO Tese Regional: Afasta-se a revelia tendo em vista que a Reclamada apresentou defesa, por intermédio de advogado regularmente constituído, demonstrando o *animus defendendi*. Da mesma forma, em que pese o disposto na Súmula 377 do TST, não se aplica a confissão à Reclamada, posto que o art. 843, § 1º, da CLT não exige que o preposto seja empregado da Reclamada (fls. 114-116). Antítese Recursal: O entendimento regional diverge da Orientação Jurisprudencial 74 da SBDI-1 e da Súmula 377, ambas do TST, visto que a Reclamada compareceu à audiência, representada por pessoa que nem é seu sócio e nem mesmo seu empregado. O art. 844 da CLT, por sua vez, dispõe que a ausência da Reclamada, na audiência, importa na aplicação da revelia, além da confissão, razão porque impõe-se o provimento do apelo, aplicando-lhe a revelia e confissão (fls. 125-126). Síntese Decisória: A revista tem prosseguimento garantido pela invocada contrariedade à Orientação Jurisprudencial 74 da SBDI-1 (atual Súmula 122) e à Súmula 377, ambas do TST, pois, in casu, o Regional afastou a revelia e a confissão ao fundamento de que a Reclamada apresentou defesa por advogado habilitado, demonstrando o *animus defendendi* e que o art. 843, §

1º, da CLT, por sua vez, não exige que o preposto seja empregado da Reclamada. Assim, CONHEÇO do recurso de revista por contrariedade às Súmulas 122 e 377 do TST. II) MÉRITO. REVELIA E CONFISSÃO FICTA DA RECLAMADA PREPOSTO - NECESSIDADE DE SER EMPREGADO. O Regional negou provimento ao recurso ordinário do Reclamante, rechaçando a tese da revelia e da confissão. Com efeito, consignou que a Reclamada apresentou defesa por intermédio de advogado habilitado e que o art. 843, § 1º, da CLT não exige a condição de empregado do preposto. A matéria alusiva à exigência da condição de empregado do preposto encontra-se pacificada nesta Corte, em sua Súmula 377, *in verbis*: Súmula 377. PREPOSTO - EXIGÊNCIA DA CONDIÇÃO DE EMPREGADO. Exceto quanto à reclamação de empregado doméstico, o preposto deve ser necessariamente empregado do reclamado. Inteligência do art. 843, § 1º da CLT. Por consequência, se ao empregador é facultado fazer-se substituir pelo gerente, ou qualquer outro preposto que tenha conhecimento do fato e cujas declarações obrigarão o proponente, segundo a diretriz do art. 843, § 1º, da CLT, certo é que a Reclamada, ao se fazer representar em audiência por pessoa que não tem poderes suficientes (Súmula 377 do TST), torna-se revel nos termos do art. 844 da CLT, sendo ineficazes os atos praticados por quem não tenha mandato ou o tenha sem poderes suficientes (CC, art. 662). Constatase, pois, que ao afastar a revelia, o Regional decidiu contrariamente à iterativa jurisprudência desta Corte, substanciada na Súmula 122, *verbis*: Súmula 122. REVELIA - ATESTADO MÉDICO. A Reclamada, ausente à audiência em que deveria apresentar defesa, é revel, ainda que presente seu advogado munido de procuração, podendo ser elidida 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. Dessa forma, impõe-se o PROVIMENTO da revista para decretar a revelia e a consequente confissão ficta da Reclamada, determinar o retorno dos autos à Vara do Trabalho de origem, a fim de que nova decisão seja proferida, como se entender de direito. ISTO POSTO ACORDAM os Ministros da 4ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, conhecer do recurso de revista quanto à revelia e a confissão *ficta* da Reclamada, por contrariedade às Súmulas 122 e 377 do TST, e, no mérito, dar-lhe provimento para determinar o retorno dos autos à Vara do Trabalho de origem, a fim de que nova decisão seja proferida, como se entender de direito.” (PROC. Nº TST-RR-1.481/2005-041-12-00.3; RR 1481/2005-041-12-00; A C Ó R D ã O 4ª TURMA; Ministro-Relator: IVES GANDRA MARTINS FILHO; DJ - 27/04/2007).

Entende-se que a LC 123/2006, em seu art. 54, deve ser reformulada e repensada no sentido de que o preposto deve ser necessariamente empregado ou sócio do empregador, a fim de que seja o processo conduzido sem qualquer manipulação de fatos, bem como não causar prejuízo a uma das partes. Deve o empregador atentar para o caso de não havendo conhecimento dos fatos por parte do preposto, será considerado revel e confesso quanto à matéria de fato, sendo mais correto indicar preposto que seja seu empregado.

## 5 CONCLUSÃO

O fato do preposto ser empregado, após a publicação da LC 123/06, voltou a ser assunto bastante discutível, tendo em vista que a referida lei estabeleceu, em seu art. 54, que é facultado ao empregador de microempresa ou empresa de pequeno porte fazer-se representar por meio de preposto que não seja seu sócio ou seu empregado.

Apesar do assunto acima relatado se encontrar pacificado na Jurisprudência do TST, consubstanciada na Súmula 377, no sentido de que o preposto do empregador deverá ser necessariamente empregado, ainda há bastante cizânia doutrinária e jurisprudencial acerca desse tema.

Relatou-se que o empregador deve estar representado por preposto que seja seu empregado ou que tenha algum vínculo societário, bem como conhecedor dos fatos, a fim de que possibilite ao magistrado a busca da verdade real e a não vulneração da instrução processual, com o prejuízo de uma das partes.

Dessa forma, conclui-se que para haver regularidade de representação na condição de preposto, deve-se observar dois requisitos cumulativos, ou seja, ser empregado ou sócio do empregador e ser conhecedor dos fatos, a fim de dificultar a alteração da verdade dos fatos e de possibilitar a realização de uma instrução processual mais firme e propiciadora da busca da verdade real.

Conclui-se que a LC 123/2006, em seu art. 54, deve ser reformulada no que diz respeito ao preposto ser necessariamente empregado ou sócio do empregador, com o fim de que seja o processo conduzido sem qualquer manipulação de fatos, bem como não causar prejuízo a uma das partes

### REFERÊNCIAS

LEITE, Carlos Henrique Bezerra Leite. Curso de Direito Processual do Trabalho. 4. ed. SP: LTr, 2006.

PINTO, José Augusto Rodrigues Pinto. Processo Trabalhista de Conhecimento. 7. ed. SP: LTr, 2005.

SARAIVA. Renato Saraiva. Curso de Direito Processual do Trabalho. 3. ed. SP: Método, 2006. Tribunal Superior do Trabalho, Brasília, abril. 2007. Seção Jurisprudência. Disponível em <<http://www.tst.gov.br>> Acesso em: 15 abril.2007.



# “LEI MARIA DA PENHA (L. 11.340/06) E SUAS REPERCUSSÕES NA SEARA TRABALHISTA”

LAURA ANÍSIA MOREIRA DE SOUSA PINTO  
JUÍZA do TRABALHO SUBSTITUTA do TRT da 7ª REGIÃO  
PÓS-GRADUADA PELA ESMPDFT  
(Escola Superior do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios)

## 1 VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER - EVOLUÇÃO LEGISLATIVA

A violência contra a mulher não é um dado novo no cenário mundial, ao contrário, o mundo padece desse mal há séculos, incluindo, aqui o Brasil. Os fatos sociais falam por si. Segundo pesquisa realizada pela Coordenação Data Senado, da Secretaria de Pesquisa e Opinião, 15% das brasileiras sofrem com a violência doméstica. A pesquisa evidenciou que, enquanto a preocupação do país estava voltada para a violência das ruas, a agressão contra as mulheres no seio familiar ia de forma contínua e silenciosa sendo praticada de forma crescente. A ratificação da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a mulher (*Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women*), foi a primeira manifestação legislativa brasileira contra a violência feminina.

Destaca-se que o apelo da presente Convenção foi o reconhecimento de que:

“(...) a discriminação contra a mulher viola os princípios de igualdade de direitos e do respeito à dignidade humana, dificulta a participação da mulher nas mesmas condições que o homem, na vida política, social, econômica e cultural de seu país, constitui um obstáculo ao aumento do bem-estar da sociedade e da família e dificulta o pleno desenvolvimento das potencialidades da mulher para prestar serviço ao seu país e à humanidade.”

Posteriormente, promove-se a ratificação da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher, conhecida, de modo especial, como ‘Convenção de Belém do Pará’. Podemos destacar do seu texto:

“(...) a violência contra a mulher é ofensa à dignidade humana e uma manifestação de relações de poder historicamente desiguais entre mulheres e homens (...) adoção de uma convenção para prevenir, punir e erradicar toda forma de violência contra a mulher, no âmbito da Organização dos Estados Americanos, constitui uma contribuição positiva para proteger os direitos da mulher e eliminar as situações de violência que possam afetá-las.”

Outro avanço significativo na normatização brasileira a respeito do tema foi a ratificação do Protocolo Facultativo à Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra a Mulher, em 28 de junho de 2002. Nesse instrumento, previu-se a possibilidade de as denúncias individuais serem submetidas ao Comitê.

Por fim, registra-se o advento da Lei 11.340/06, conclamada Lei Maria da Penha em homenagem ao caso nº 12.051/OEA. Esse instrumento legal será objeto de análise quanto a sua repercussão na seara trabalhista.

Oportuno se faz, em virtude da homenagem promovida ao caso da biofarmacêutica cearense Maria da Penha, traçar alguns comentários a respeito da violência sofrida pela referida mulher.

Maria da Penha Maia Fernandes, em 1983, sofreu duas tentativas de homicídio praticadas pelo seu ex-marido, o professor Marco Antonio Heredia Viveiros. No primeiro, Maria da Penha recebeu dois tiros durante o repouso noturno, que a deixaram paraplégica. Quinze dias depois de regressar do hospital, seu ex-marido tentou eletrocutá-la e afogá-la no banheiro, enquanto ela tomava banho.

A prisão do criminoso ocorreu somente em 2003, quase 20 anos após a prática dos atos criminosos. Diante da injustificada morosidade processual, o Centro pela Justiça pelo Direito Internacional (CEJIL) e o Comitê Latino-Americano de Defesa dos Direitos da Mulher (CLADEM) formalizaram a denúncia à Comissão Interamericana de Direitos Humanos (OEA), que recomendou, face ao relatório elaborado, o aprofundamento do processo reformatório do sistema legislativo brasileiro, no sentido de simplificar os procedimentos judiciais a fim de que possa ser reduzido o tempo processual e outras orientações.

## 2 A OPERABILIDADE DA LEI MARIA DA PENHA (L. 11.340/06)

A diretriz da operabilidade, nas palavras do ilustre doutrinador Von Jhering, significa que o “direito é feito para ser operado”. Logo, a Lei 11.340/06 existe para ser concretizada e assim será apenas quando bem entendida e compreendida; do contrário, tornar-se-á dúbia, confusa e ineficaz, gerando, por fim, perplexidade aos cidadãos.

Essa lei, cuja vigência se estende a mais de seis meses, ainda não foi assimilada de maneira efetiva e satisfatória, uma vez que se mostra sobretudo desconhecida pela sociedade brasileira. Justamente a falta de compreensão em relação ao novel diploma permite a ausência de sua aplicação que poderá culminar, *a posteriori*, com a sua utilização de forma incorreta.

No jornal Correio da Bahia, foi publicada a seguinte notícia:

“Vítimas de violência desconhecem nova legislação.  
Benefícios concedidos pela Lei. 11.340 estão deixando de ser usados pelas mulheres por desinformação (...).”<sup>1</sup>

Outra reportagem produzida por Gioconda Brasil, em 07/03/2007, ratifica a dificuldade operacional da lei. Vejamos-la:

“Uma lei criada para diminuir a violência contra as mulheres está completando seis meses e ainda não conseguiu alcançar seu objetivo. (...)  
A maioria das mulheres foram para o abrigo sem nunca ter ouvido falar na ‘Lei Maria da Penha’, aprovada pelo Congresso há seis meses para punir agressores. (...)”

Para entender melhor o que propõe o princípio da operabilidade e o seu *modus operandi*, necessário se faz discorrer a respeito da diretriz que o caracteriza.

Os dispositivos que compõem o conjunto normativo protecionista da mulher vítima de violência, esculpido na Lei 11.340/06, existem para serem cumpridos, ou seja, o legislador infraconstitucional almeja a efetividade da norma.

Luís Roberto Barroso vaticina:

“(...)Efetividade, já averbamos em outro estudo, designa a atuação prática da norma, fazendo prevalecer, no mundo dos fatos, os interesses por ela tutelados. Ela simboliza a aproximação, tão íntima quanto possível, entre o dever ser normativo e o ser da realidade social. (...).

A ilação que se extrai é a de que será efetiva a norma quando a sua hipótese de incidência vier a regulamentar o fato ocorrido no mundo concreto, sendo a partir de então o seu fato gerador. Somente assim se poderá desfrutar do bem jurídico assegurado.

Somente será efetiva a lei de proteção à mulher vítima de violência quando conhecida e compreendida pelos operadores do direito e, sobretudo, pela sociedade.

Um exemplo louvável quanto à operabilidade da Lei Maria da Penha está sendo o desenvolvido pelo Tribunal de Justiça do Estado Ceará, posto que já vem promovendo a incursão da lei na realidade do Estado com o projeto que visa a ampliação de instâncias de defesa das mulheres. Assim, segue o teor da reportagem produzida pelo Jornal Diário do Nordeste:

“TJ do Ceará quer ampliar instâncias de defesa das mulheres. (...)  
O Tribunal de Justiça do Estado Ceará encaminhou à Assembléia Legislativa proposta de mensagem para a criação de uma Câmara Cível, um Juizado Especial Cível e Criminal (JECC) e uma Vara de Delitos contra a Mulher.<sup>2</sup>  
(...)”

A Lei Maria da Penha é o fruto de um árduo e legítimo anseio da sociedade, somado a uma profícua pesquisa junto às mulheres que realmente foram e ainda o são vítimas de violência doméstica. Diante da história que se encontra por detrás

do manto que resultou da legislação por ora analisada é que nos cabe manter o discernimento e a coragem de usá-la. Afirmo que a palavra correta é a busca pelo ‘uso’ da lei, não só para reprimir os excessos e abusos existentes, mas, sobretudo, para prevenir a integridade física, psíquica e patrimonial da mulher.

De nada adiantaria a existência das regras que compõe o diploma normativo ora estudado, se elas não forem efetivamente aplicadas. Não basta existir, há de vigor, tem de adentrar no plano da eficácia. Se o desconhecimento da referida lei persistir, seu destino será a permanência no arcabouço jurídico apenas para compô-lo, demonstrando-se ineficaz e sem aplicabilidade.

A fim de evitar o desfecho trágico da lei, o incipiente e não exaustivo estudo a ser exposto no presente artigo buscará justamente pinçar certos aspectos primordiais da Lei 11.340/06 que terá repercussão na seara trabalhista e assim propor a sua real operacionalidade. Dessa forma, a justiça do trabalho, juntamente com os operadores do direito, poderá providenciar uma nova repercussão quanto à efetividade da Lei Maria da Penha, no que tange à suspensão do contrato de trabalho por até seis meses e seu alcance também em relação à trabalhadora doméstica violentada.

### **3 DA SUSPENSÃO CONTRATUAL**

O objetivo do presente artigo é justamente ressaltar alguns pontos presentes na Lei 11.340/06 que possam trazer repercussões na seara trabalhista. Ressalto que não se pretende esgotar o tema e, sim, iniciar um debate a respeito de alguns aspectos tratados na presente lei e alertar a respeito da necessidade de que seja encabeçado um processo de efetiva operacionalização do referido diploma.

O destaque do estudo está na análise do art. 9º, § 2, II da Lei 11.340/06:

“Art. 9º A assistência à mulher em situação de violência doméstica e familiar será prestada de forma articulada e conforme os princípios e as diretrizes previstos na Lei Orgânica da Assistência Social, no Sistema Único de Saúde, no Sistema Único de Segurança Pública, entre outras normas e políticas públicas de proteção e emergencialmente quando for o caso.

(...)

§ 2º O juiz assegurará à mulher em situação de violência doméstica e familiar, para preservar sua integridade física e psicológica:

(...)

II - manutenção do vínculo trabalhista, quando necessário o afastamento do local de trabalho, por até seis meses.”

O dispositivo prevê uma nova causa de suspensão do contrato de trabalho destinada ao afastamento da mulher vítima de violência doméstica e familiar. Entretanto, antes de adentrarmos nas questões práticas, oportuno se faz analisar o instituto trabalhista ora detectado.

### 3.1 Análise do instituto da suspensão

A interrupção e suspensão dos contratos de trabalho são figuras juristrabalhistas que visam a sustar provisoriamente os efeitos das cláusulas contratuais.

Traz uma perfeita definição sobre o assunto o ilustre doutrinador Maurício Godinho Delgado:

“A suspensão contratual é a sustação temporária dos principais efeitos do contrato de trabalho no tocante às partes, em virtude de um fato juridicamente relevante, sem ruptura, contudo, do vínculo contratual formado. É a sustação ampliada e recíproca de efeitos contratuais, preservado, porém, o vínculo entre as partes.

Já a interrupção contratual é a sustação temporária da principal obrigação do empregado no contrato de trabalho (prestação de trabalho e disponibilidade perante o empregador), em virtude de um fato juridicamente relevante, mantidas em vigor todas as demais cláusulas contratuais. Como se vê, é a interrupção a sustação restrita e unilateral de efeitos contratuais.”<sup>3</sup>

É notória a diferença entre o instituto da suspensão e o da interrupção. A suspensão consiste na sustação bilateral e temporária plena dos efeitos contratuais, todavia mantendo íntegro o vínculo de emprego existente entre as partes; já a interrupção excetua a principal obrigação do empregado (prestação de trabalho e disponibilidade), mantendo em vigor todas as demais cláusulas contratuais.

Salienta-se que conforme as diferenças apresentadas entre os dois institutos, tampouco eles podem ser confundidos com a garantia de emprego e estabilidade trabalhista. Os três restringem o poder de ruptura contratual desmotivada por parte do empregador, porém, na garantia de emprego e na estabilidade, mantêm-se em plena vigência e eficácia todas as obrigações contratuais durante todo o período em que persiste a existência da garantia e da estabilidade, ou seja, o empregado presta serviço e encontra-se em disponibilidade e o empregador paga a sua remuneração. Preserva-se aqui a comutatividade das obrigações e a continuidade do vínculo laboral; contudo, a suspensão e interrupção sustam os efeitos das cláusulas contratuais afetadas durante todo o prazo interruptivo ou suspensivo, há uma privação na prática de alguns dos efeitos inerentes ao contrato de trabalho.

Com o afastamento da mulher empregada por mais de seis meses do ambiente laboral, impossível se torna o cumprimento de sua principal obrigação contratual. Essa inação por parte do empregado por si só já impossibilita falar-se em vigência plena do contrato de trabalho (vigência plena perceptível, *a priori*, nas garantias de emprego e estabilidades).

Mesmo com as explicações até então disponibilizadas, uma pergunta ainda se permite: o afastamento do local de trabalho por até seis meses assume natureza jurídica de suspensão contratual? E por que assim se revela?

A suspensão contratual traduz a sustação bilateral da execução do contrato em suas diversas cláusulas, permanecendo, conforme já dito alhures, em vigor a

relação de emprego. O art. 9º, § 2º, II da Lei 11.340/06 revela claramente a suspensão ampla por parte do empregado na prestação de serviços, bem como na sua disponibilidade em relação à prática empresarial.

A dúvida, que evidentemente será explicada, reside em saber se a suspensão se insere também no *modus operandi* do empregador, qual seja, na prestação continuada dos salários sem embargo de não haver a contraprestação de serviços. Já se adianta, desde já, que a resposta é negativa.

Iniciam-se as explicações dando ênfase justamente aos comandos da própria lei e com respeito ao princípio da legalidade. Isso quer dizer: a própria lei, ao prever as causas interruptivas do contrato de trabalho, já dispõe expressamente que a suspensão procederá sem o prejuízo da continuidade da prestação salarial. Basta verificar a redação dos artigos celetistas de números 392, 473 e 395. O mesmo não ocorre com a norma jurídica que oportuniza a causa suspensiva, por ser a suspensão nesta ampla e bilateral do contrato, preservando no entanto a vigência do liame laboral.

Da leitura do art. 9º, § 2º, II da Lei 11.340/06, não consta qualquer previsão de prestação continuada dos salários da mulher que se afasta do trabalho vítima de violência familiar ou doméstica, assim já descarta a possibilidade de enquadrar a previsão dentre as causas interruptivas. Se assim não entendermos, estaremos indo de encontro ao princípio da legalidade que consubstancia o entendimento de que, quando a lei não determina ou impõe uma obrigação, ao homem é dada liberdade para agir. Logo, não será lícito ao intérprete e ao aplicador do direito fazerem imposições que não foram previstas aprioristicamente na lei.

O posicionamento não poderia ser outro diante do que proclama o art. 4º da Lei 11.340/06. Assim sendo, com vistas ao fim social a que a lei se destina, o melhor realmente é entendermos, até mesmo por questão social de diminuição da discriminação da mulher no mercado de trabalho, que estamos diante de uma previsão de suspensão do contrato de trabalho. Caso contrário, se os custos ficassem a cargo do empregador em relação à prestação de salários da empregada afastada, sem dúvida alguma quem sairia prejudicada seria a mulher obreira, uma vez que seus contratos seriam indubitavelmente mais caros para o empregador e assim a lei, que visava a assegurar uma maior proteção, acabaria transmudando para caminho diverso do esperado, não atingindo o seu fim precípua, qual seja, proteção da mulher.

Fixado então o entendimento de que se está diante de uma causa suspensiva do contrato de trabalho, observa-se que o instituto assegura três direitos principais à empregada, quais sejam: o direito à manutenção do vínculo de emprego; o direito, após a suspensão, a todas as vantagens que tiverem sido estabelecidas à sua categoria; a contagem do tempo de serviço.

Quanto ao direito de se manter o vínculo empregatício, pode-se afirmar que é inerente à própria causa suspensiva, posto que, se ao empregado afastado do emprego não estivesse assegurado o direito de reassumi-lo, o contrato desde

o momento da suspensão já estaria extinto. Adverte-se que não se trata de mera permanência no local de trabalho e, sim, de direito de retorno à função outrora exercida antes do afastamento.

Quanto ao tempo de serviço, deve-se registrar primeiramente que se faculta ao empregador despedir o empregado após o seu retorno ao trabalho quando do término da causa suspensiva, uma vez que não estamos falando de garantia de emprego. Conferida esta possibilidade ao empregador, admite-se que a ausência compulsória do empregado seja considerada tempo de serviço, afinal, não se pode olvidar que o contrato de trabalho continua plenamente vigente e o que se suspende são os efeitos práticos dele, enquanto que a contagem do tempo não é efeito decorrente das prestações estabelecidas pelas partes e, sim, contingente decorrente da existência de vínculo de emprego. A doutrina tem frequentemente entendido pela contagem do tempo de serviço, salvo raras exceções.

Por fim, remete-se a questão do direito a todas as vantagens que tiverem sido estabelecidas à categoria da empregada em suspensão legal. Não seria justo que, por fato alheio à vontade da empregada que a levou ao afastamento, viesse ela a sofrer prejuízo com reflexos nos direitos que provavelmente lhe seriam deferidos se trabalhando estivesse. Desta feita, se os empregados que se encontram em igualdade de condições da empregada suspensa tiverem recebido aumento salarial, quando do seu retorno terá incorporado a seus direitos, enquanto trabalhadora daquele empreendimento, a mesma remuneração auferida pelos seus colegas de função.

Por fim, registra-se que ao empregador é vedado, durante o período suspensivo, despedir imotivadamente o seu empregado (ressalvado quando se tratar de contrato de trabalho com prazo determinado em que o termo tenha expirado antes de finda a causa suspensiva), salvo justo motivo legalmente tipificado. Esse entendimento está positivado na redação do art. 471 CLT. Todavia, finda a causa suspensiva, com o retorno do empregado, a relação comutativa se restabelece e com ela todas as prerrogativas do poder empregatício, inclusive a dispensa sem justa causa. Assim é o procedimento, porque não estamos diante de garantia de emprego, já que o art. 9º, § 2º da Lei 11.340/06 previu somente a mera suspensão contratual, ou seja, não disciplinou, após o retorno da mulher empregada, qualquer benesse maior de cunho garantista.

### **3.2 Suspensão contratual X Poder empregatício**

De um lado, temos o poder empregatício, que reverencia uma das faces do princípio da livre iniciativa; do outro, temos a suspensão do contrato de trabalho, que espelha a indubitosa concordância com os princípios da valorização do trabalho humano e a busca do pleno emprego.

Aparentemente, estaríamos diante de um choque ou conflito de direitos que devem ser solvidos com base em regras de harmonização de direitos. Já disse Canotilho:

“(…)

Os exemplos anteriores apontam para a necessidade de as regras do direito constitucional de conflitos deverem construir-se com base na harmonização dos direitos, e, no caso de isso ser necessário, na prevalência (ou relação de prevalência) de um direito ou bem em relação ao outro (D1 P D2). Todavia, uma eventual relação de prevalência só em face das circunstâncias concretas se poderá determinar, pois só nestas condições é legítimo dizer que um direito tem mais peso que outro (D1 P D2)C, ou seja, um direito (D1) prefere (P) outro (D2) em face da circunstância do caso (C).”<sup>4</sup>

Assim sendo, deve-se ter em mente que as normas conflitantes, *in casu* os dois princípios constitucionais destacados, devem ser entendidos e compreendidos como imperativos de otimização no sentido de que devam ser realizados de acordo com a situação fática e contexto jurídico em que se insiram. Disso decorre afirmar-se que não há um critério fixo e geral de solução de conflitos. A ponderação no caso concreto é, indubitavelmente, necessária quando se procura harmonizar o direito em situação fático-jurídica quando eles pareçam conflitantes.

Se de um lado são dados aos empregadores poderes para administrar/conduzir o empreendimento, de certo que tal poder não poderá ser ilimitado, inclusive quando a questão é a rescisão do vínculo empregatício. Dessa maneira, mostra-se adequada a suspensão ora analisada, uma vez que alcança o objetivo constitucional de valorização do trabalho humano e busca do pleno emprego; é necessária, já que não se mostra como uma via excessivamente restritiva de direito capaz de fazer-se substituir por outra que alcance a mesma finalidade, embora menos incisiva, na esfera de liberdade das partes sobre as quais se insere; por fim, é razoável, uma vez que as vantagens que promovem superam as desvantagens que provocam.

Pelos motivos brevemente expostos, a ilação que se extrai é a de que legítima se mostra a suspensão intitulada pela Lei 11.340/06 perante a órbita constitucional, mais precisamente sobre o contexto da ordem econômica e financeira que disciplina.

### **3.3 Questões específicas da suspensão contratual da mulher vítima de violência doméstica e familiar**

Alguns pontos serão por ora tratados, todavia não se pretende, com a breve exposição, esgotar *in totum* o tema. Torno a enfatizar que o que se propõe é iniciar os debates a respeito da lei, mais especificamente, sua repercussão na seara laboral, para que por tal procedimento se inicie a efetiva operabilidade em relação à criação infraconstitucional no momento estudada.

#### **3.3.1 Medida Assistencial**

A suspensão contratual prevista na Lei 11.340/06 está situada em seu capítulo II, intitulado “Da assistência à mulher em situação de violência doméstica e familiar”. Diante da sistemática adotada, verifica-se que a medida foi determinada

com escopo assistencial, ou seja, com finalidade de ofertar subsídios à mulher em situação de periclitância doméstica e/ou familiar para que possa resolver os problemas que lhe acometem.

De certo modo, conferir à mulher vítima de violência o afastamento do trabalho com a segurança de que será mantido o vínculo de emprego, durante todo o momento em que se mantiver afastada, configura não só uma política assistencialista, mas também um lenitivo em razão da situação peculiar em que se encontra.

Frisa-se que a medida tratada no art. 9º, § 2º, II é assistencialista, não se incluindo no rol das medidas protetivas de urgência (arts. 22 e 23). Essa diferença faz-se necessária para uma melhor compreensão do porquê de se admitir que o Juiz do Trabalho possa crer-se competente para reconhecer a suspensão contratual conforme veremos adiante, sem que, com isso, passe a se descartar o caráter protetivo e, às vezes, urgente que a suspensão possa também demonstrar.

### 3.3.2 Assegurada pelo juiz

Não obstante existir a competência dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar Contra a Mulher - órgão que compõe a justiça ordinária com competência civil e criminal -, imprescindível se faz, para assegurar a suspensão contratual, conferir ao Juiz do Trabalho competência concorrente em relação ao cumprimento da assistência prevista no art. 9º, § 2º, II da lei 11.340/06.

Outro não deve ser o entendimento. Vejamos: primeiro, o dispositivo (art. 9º, § 2º, II da lei 11.340/06) utiliza a nomenclatura genérica ‘juiz’ ao dispor “O juiz assegurará (...)”, logo, tanto o magistrado ordinário quanto o do trabalho poderiam reconhecer a medida assistencial. Assim se entende por ser cediço que a lei não revela palavras inúteis, o que permite exigir do legislador ordinário o rigorismo técnico na determinação do vocábulo normativo. No caso em comento, quando a lei desejou especificar a competência civil e criminal o fez, basta conferir a redação do art. 13 da Lei 11.340/06. Logo, ao simplesmente dispor da palavra ‘juiz’, quis tratar do gênero, do qual o juiz do trabalho deve ser considerado, grosso modo, espécie.

Segundo, é incontroversa a repercussão trabalhista que a determinação da suspensão contratual ensejará. Para que a norma seja efetivamente cumprida, mister se faz socorrer-se aos fundamentos que consubstanciam o instituto da suspensão contratual. Dessa maneira, ninguém melhor do que o magistrado do trabalho para entender e velar pela integralidade do cumprimento da medida, já que a sistemática que norteia o recurso ora tratado está inserto na área técnica e específica de seu conhecimento, por ser matéria afeta às diretrizes trabalhistas.

Terceiro, o art. 4º da Lei 11.340/06 propõe que, na interpretação da lei, deverão ser considerados os seus fins sociais. Ninguém mais sensível do que o Juiz do Trabalho para aferir quando, de fato, será oportuno o afastamento da mulher vítima de violência do local de trabalho e determinar quais sejam os procedimentos a serem aplicados em relação ao empregador que se esquivar da obediência. Com

toda certeza, pode afirmar-se que o magistrado trabalhista atuará em perfeita vigi-  
lância com o propósito da lei, qual seja, preservar a integridade física e psicológica  
da mulher vítima de violência doméstica e familiar.

### 3.3.3 Afastamento do local de trabalho

O afastamento é um requisito exigido em lei e, diga-se de passagem, con-  
ditio sine qua non para que à medida assistencial seja atribuída a natureza jurídica  
de suspensão contratual, posto que sem o afastamento não se poderia falar em  
suspensão.

Não há necessidade *a priori* de tecer maiores delongas a respeito do re-  
quisito, posto que ele por si só já diz o suficiente.

### 3.3.4 Procedimentos

Poderá ser requerida pela reclamante - mulher vítima de violência domés-  
tica ou familiar -, pelo Ministério Público - nos casos em que for parte ou como  
fiscal da lei - e concedida, não obstante pedido expresso, pelo juiz - quando das  
narrações dos fatos o juiz perceber que cabe a determinação da medida.

Ressalta-se que, em relação a atuação do juiz, não estará ele a proferir  
julgamento extra petita ou *ultra petita*, ao contrário, dentro dos ditames que con-  
duzem a sua função judicante pode o juiz, diante do quadro fático a ele revelado,  
apontar o direito aplicável ao caso concreto, conforme sugere o conhecido brocardo  
“dá-me os fatos, que te darei o direito”.

O pedido poderá ser suscitado, a princípio, por qualquer das vias pro-  
cessuais reconhecidamente idôneas pelo direito, ou melhor, à processualidade  
trabalhista, quais sejam, reclamação trabalhista, antecipação de tutela, ação cau-  
telar e, até mesmo, dependendo do caso, mandado de segurança. Ressalta-se que  
a enumeração proposta não tem cunho exaustivo.

Uma vez assegurada a suspensão pelo Juiz dos Juizados de Violência,  
desnecessário será o pedido na seara trabalhista, ressalvado o direito da emprega-  
da vítima da violência resguardar a efetividade e observância da medida outrora  
aplicada contra o empregador faltoso. Poderá, todavia, socorrer-se à Justiça do  
Trabalho quando o empregador insistir em não cumprir a determinação judicial,  
já que se trata de matéria decorrente da relação de trabalho cuja competência se  
insere no âmbito laboral conforme nova redação conferida ao art. 114, I da CF.

Assim se entende porque, conforme dito alhures, a medida suspensiva é  
assistencial e não medida protetiva de urgência constante no rol do art. 22 e 23 da Lei  
11.340/06. Logo, além de o seu reconhecimento não necessitar seguir o procedimento  
estabelecido no art. 13 e seguintes (procedimento observado, a princípio, quando da  
concessão das medidas protetivas de urgência) pode, contudo, não ter sido requerida  
em conjunto com o pedido da ofendida para a concessão de medidas protetivas  
de urgência junto ao Juizado de Violência Doméstica e Familiar contra a mulher.

Faz-se um parêntese para esclarecer o seguinte: sem embargo de já haver afirmado que a determinação suspensiva do contrato de trabalho não está inclusa no rol de medidas protetivas de urgência, nada impede que o requerimento daquela seja providenciado pela ofendida perante a instância ordinária juntamente com estas.

### 3.3.5 Alcança as domésticas

Pela redação conferida ao art. 5º, I da Lei 11.340/06, verifica-se que o agressor pode, inclusive, não ter relação familiar com a vítima, mas deverá, para efeitos da lei, necessariamente conviver de forma continuada com a mulher.

A expressão “esporadicamente agregados” alcança indubitavelmente a condição de doméstica, uma vez que o termo “esporadicamente” confere uma denotação de relacionamento provisório, mas inserto no âmbito familiar, como é o caso do trabalho doméstico.

## 4 CONCLUSÃO

Muitas mudanças em relação à mulher vítima de violência doméstica e familiar ainda precisam ser implementadas, entretanto o reconhecimento pela sociedade desse mal e o compromisso em combatê-lo, de certo, será a força motriz para que as medidas governamentais sejam implementadas. Um exemplo típico da evolução do problema na história do ordenamento jurídico brasileiro está, sem dúvida, cristalizado na Lei 11.340/06, sem esquecer, evidentemente, outras medidas anteriormente criadas.

O que se espera com o presente artigo é desenvolver um espírito crítico intenso em relação à Lei Maria da Penha, de modo que possa transformar-se em objeto de frutuosos debates, bem como que a sua aplicação seja, a cada dia, renovada com interpretações jurídicas cada vez mais adequadas e consentâneas com os propósitos sociais. Afinal de contas, a questão é eficaz e a causa é, sobretudo, justa e necessária.

Sem embargo de existirem alguns seguimentos que vêm criticando a efetividade da lei no sentido de considerá-la inexecutável, o que o espírito da sociedade tem demonstrado, contando com a sensibilidade legislativa, é que a batalha contra a violência doméstica está cada vez mais intensa e a sua militância se mostra disposta a manter a luta até as últimas conseqüências. Desse modo, tem-se que somente o tempo poderá dar a resposta a respeito da efetividade da norma.

O que é inquestionável é que essa lei é fruto de um processo democrático e suprapartidário. Evidencia, pelo menos na seara trabalhista, o propósito de se estabelecer uma melhor condição de trabalho na ordem socioeconômica, especificamente em relação à condição da mulher trabalhadora, propósito que se insere como um dos objetivos do Direito do Trabalho.

Ademais, além de se conformar com os objetivos do Direito do Trabalho, o estudo até então realizado demonstrou que, pelo menos o art. 9º, § 2º da Lei 11.340/06 é consentâneo com os princípios da razoabilidade, o vedatório do exercício do abuso do direito (por parte do empregador) e, inclusive, com o valor constitucional precípua, qual seja, a proteção da dignidade da pessoa humana, *in casu*, da dignidade da mulher.

#### CITAÇÕES

<sup>1</sup>**Jornal Correio da Bahia**. Publicação: 25/09/2006. Jornalista: Jairo Costa Júnior.

<sup>2</sup>**Jornal Diário do Nordeste**. Publicação: 15/09/2006

<sup>3</sup>DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 3. ed. São Paulo: LTr, p. 1050-1051, 2004.

<sup>4</sup>CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional**. 6. ed. Coimbra: Livraria Almedina, p. 646-647, 1993.

#### REFERÊNCIAS

ALVES, Fabrício Mota. **Lei Maria da Penha: das discussões à aprovação de uma proposta concreta de combate à violência doméstica e familiar contra a mulher**. Texto extraído do *jus navigandi*. Disponível em <[HTTP://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=876](http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=876)>.

BARROSO, Luís Roberto. **Temas de Direito Constitucional**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional**. 6. ed. Coimbra: Livraria Almedina, 1993.

DELGAGO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 3. ed. São Paulo: LTR, 2004.

FARIAS, Cristiano Chaves e ROSENVALD, Nelson. **Direito das Obrigações**. 1. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

GOTTSCHLK, Elson e GOMES, Orlando. **Curso de Direito do Trabalho**. 16. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

HENTZ, André Soares. **O princípio da eticidade, da socialidade e operabilidade no Código Civil de 2002**. Texto extraído do *jus navigandi*. Disponível em <[HTTP://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=9221](http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=9221)>.

NASCIMENTO, Amauri mascaro Nascimento. **Curso de Direito do Trabalho**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

OLIVEIRA, Francisco Antônio. **Comentários a Consolidação das Leis do Trabalho**. 3. ed. São Paulo: RT, 2005.

# “FLEXIBILIZAÇÃO: AVANÇO OU RETROCESSO?”

KELLY CRISTINA DINIZ PORTO

Juíza do Trabalho Substituta do TRT da 7ª Região

Pós-Graduada em Direito do Trabalho pela Universidade de Mogi das Cruzes-SP

1 Conceito; 2 Globalização; 3 A Realidade Brasileira - Primeiros Marcos, Propostas e Efeitos da Flexibilização; 4 Programa de Aceleração do Crescimento (PAC) - Prenúncio de mais uma Tentativa de Desregulamentação da Relação de Emprego?

O tema que trazemos ao debate e à reflexão é por demais instigante e polêmico, além de fundamental importância para empregadores, empregados e todos os profissionais que militam na área trabalhista, uma vez que põe em jogo o próprio futuro do direito do trabalho, o qual, curiosamente, surgiu da necessidade de se impor limites à exploração do trabalho humano, em uma época em que os ideais revolucionários de “Liberdade, Igualdade e Fraternidade” eram artificialmente manipulados, de modo a servir de suporte ideológico para a opressão da usurpadora classe dominante.

## 1 CONCEITO

O termo flexibilização deve ser compreendido partindo-se do pressuposto da existência de uma legislação rígida e da necessidade de maleabilidade da mesma, criando-se mecanismos de adaptações das relações de trabalho em face das condições estabelecidas e ditadas pela dinâmica econômica.

A idéia de flexibilização, que, na realidade, representa uma tendência de redução das garantias e proteções criadas pelo direito em prol dos trabalhadores, vem sendo defendida com base no argumento de que os setores produtivos precisam contar com certa flexibilização na disposição e no emprego de seus insumos, para que, assim, possam fazer frente à concorrência global, cada vez mais acirrada. A flexibilização seria, segundo seus defensores, o caminho para modernização da legislação trabalhista. E essa modernização teria o condão de expandir o mercado formal de trabalho, atraindo bons investimentos e, por outro lado, fortaleceria a confiança nas leis e na solidez dos contratos.

## 2 GLOBALIZAÇÃO E NEOLIBERALISMO

A compreensão da crise que se abate sobre as relações de trabalho passa, obrigatoriamente, pela análise do fenômeno da globalização e de seus efeitos.

A queda do comunismo e o acelerado avanço do progresso científico-tecnológico nas últimas décadas, possibilitando uma integração comercial jamais vista na história da humanidade, propiciaram o surgimento de uma rede de informações global, reduzindo drasticamente a importância da localização geográfica. As grandes empresas passaram a maximizar, em nível mundial, os seus sistemas produtivos. Assim, a concorrência tornou-se mundial, sem fronteiras.

Verifica-se, por conseguinte, uma acirrada competição no mercado internacional, tornando-se prioritária, nesse contexto, a redução dos custos de produção e o incremento da produtividade. Arma-se, assim, uma verdadeira queda-de-braço entre os Estados quanto às questões relativas a barreiras alfandegárias, a subsídios governamentais e a práticas comerciais de *dumping* (cobrança de preços iguais ou até inferiores ao preço de custo de um determinado bem, como forma de vencer a concorrência).

Boa Ventura de Sousa Santos<sup>1</sup>, após fazer uma retrospectiva acerca das teorias críticas que atacam os problemas básicos da atual sociedade, destaca que a globalização ocasionou uma significativa mudança: “a antiga divisão do planeta em Oriente e Ocidente converte-se numa polarização Norte/Sul, com a primazia total das empresas multinacionais enquanto agentes do mercado global, as quais deslocaram os seus setores de produção para os países subdesenvolvidos, mantendo os centros de decisão e de acumulação de capitais nos países setentrionais.

Assim, os dois traços perversos da globalização da economia consistem:

- a) na erosão da eficácia do Estado na gestão macroeconômica, o que implica deterioração do conceito de Estado Nacional, em razão da transnacionalização da economia;
- b) no avanço tecnológico em todas as áreas da atividade humana, inclusive na agricultura e na indústria robótica, que serve para acentuar a polarização, haja vista que os países subdesenvolvidos não conseguem acompanhar a evolução tecnológica dos países ricos, o que os coloca em posição de grande desvantagem na concorrência internacional”.

É óbvio que os bens produzidos pelos países pertencentes ao bloco dos subdesenvolvidos não podem concorrer em pé de igualdade com os que detêm maior poderio tecnológico, gerando, conseqüentemente, uma desvalorização do trabalho humano, sustentada pelos próprios governos ao defenderem a redução dos direitos trabalhistas como forma de baratear os produtos e promover a respectiva inserção no mercado internacional.

Para Jorge Luiz Souto Maior<sup>2</sup>, essa política de redução dos custos trabalhistas adotada pelos países subdesenvolvidos, “afoitos por se tornarem integrantes do primeiro mundo capitalista, os conduz, todos, sem exceção, ao fundo do poço econômico, político e social, com a tendência de se tornarem, ao longo do tempo, descartáveis, sem força ou poder para uma reação”.

Sob a ótica da doutrina neoliberal a liberalização das realizações econômicas deve ocorrer a nível mundial, implicando o fim da intervenção do Estado

na economia e na entrega das negociações aos atores sociais, rompendo-se, assim, com as bases do Direito do Trabalho.

João Amazonas defende que o neoliberalismo expressa a terceira tentativa feita pelo imperialismo, no decorrer do último século, de dominar o mundo. A globalização, sem sombra de dúvidas, tem-se destacado por sua forte carga ideológica. Trata-se da formatação atual do capitalismo, em seu desdobramento imperialista. Note-se que a primeira tentativa originou-se com a primeira grande guerra (1914-1918), enquanto que a segunda com a segunda guerra mundial. Agora no final do século XX e início do milênio, aconteceu uma nova virada e o imperialismo encontra-se em plena ofensiva com a política neoliberal, estendendo-se em maior ou menor grau, a mais de cem países.

Os defensores do neoliberalismo imprimem uma forte crítica ao Estado de bem-estar, através de argumentos fulcrados no fortalecimento dos mecanismos auto-regulatórios do mercado, liberto das “amarras” do intervencionismo, argumentos que seriam a base do retorno da estabilidade monetária e do crescimento. Mas será mesmo o sistema neoliberal eficiente em suas propostas de crescimento econômico?

É especialmente no plano cultural que se podem notar as repercussões do neoliberalismo: o mito da mobilidade pelo esforço pessoal; as generosidades da livre empresa; o direito à diferenciação; a liberdade como valor máximo. Investe-se no sentimento anti-estatista do povo, atribuindo-se ao Estado e à sua máquina burocrática e ineficiente a responsabilidade pela crise. “O marotismo da cobertura dos grandes meios de comunicação - profundamente comprometidos com o projeto neoliberal - cria um clima de intolerância, gerando um ambiente fascistóide em que a resistência às chamadas “reformas” passa a ser considerada como crime de lesa-pátria”, conforme valiosa ponderação de Sérgio Alberto de Sousa.<sup>3</sup>

Causa-nos indignação constatar que os governos latino-americanos acabaram por se adequar aos ditames emergentes do **Consenso de Washington**, que, sutilmente, impôs, ao longo da década de 90 seu “receituário diabólico”, não se preocupando com questões sociais, como educação, saúde, moradia, distribuição de renda, redução da pobreza. A ideologia repassada e acatada é de que as crises econômicas que esses governos enfrentavam não tinham raízes externas - a alta dos preços do petróleo, das taxas internacionais de juros, a deterioração dos termos de intercâmbio - e se devia, apenas, a fatores internos, às equivocadas políticas nacionalistas que adotavam e também às formas autoritárias de governo que praticavam.

Assim, a solução residiria em “reformas” neoliberais apresentadas como propostas “modernizadoras” contra o anacronismo de nossas estruturas econômicas e políticas. E, dessa forma, o nosso destino como nação subdesenvolvida seria obedecer fielmente à ordem de “desregulamentar”? A flexibilização deve ser realmente o destino neoliberal do Direito Constitucional e do Direito do Trabalho? Quem ergueria a voz para proclamar que o rei está nu?

### 3 A REALIDADE BRASILEIRA - PRIMEIROS MARCOS, PROPOSTAS E EFEITOS DA FLEXIBILIZAÇÃO

A atual legislação trabalhista, que ainda perdura unitária, ainda que venha sofrendo alterações relativamente significativas ao longo do tempo, foi concebida em época em que o país tinha como atividade predominante a atividade rural (cerca de 80% da população estava no meio rural) e sendo o Brasil um país continental, que contempla uma realidade multifária e extremamente complexa do ponto de vista político, social, econômico, faz-se mister o aperfeiçoamento do modelo regulativo para a solução da questão social.

O Direito do Trabalho há de ser dinâmico e pautado em regras suscetíveis de alterações e adaptações em busca do equilíbrio das forças do capital e do trabalho, modernizando-se progressivamente.

Contudo, não adianta tentar adaptar a flexibilidade norte-americana ou a rigidez européia às relações trabalhistas nacionais, porque vivemos outra realidade. Ademais, o relaxamento de normas em alguns países, não tem resultado em redução do desemprego, mais em maior rotatividade da mão-de-obra, causando desagregação da sociedade, contribuindo para seu empobrecimento e impondo um empecilho ao desenvolvimento econômico da nação.

No Brasil, a flexibilização resultante de lei e proporcionadora de soluções menos onerosas para os empresários, já existe, desmitificando o tão propalado engessamento da legislação trabalhista, que não permite qualquer liberdade ao empresário para gerir suas empresas. A instituição do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, em 1966, que conferiu ampla liberdade patronal para despedir empregados, é o **primeiro marco histórico** da flexibilização do Direito do Trabalho brasileiro.

Em 1974, editou-se a lei nº 6.019, que facultou o funcionamento de empresas de trabalho temporário e possibilitou a subcontratação dos serviços de segurança nos estabelecimentos financeiros. Em 1998, restou disciplinado o trabalho a tempo parcial, de que trata a convenção nº 175 da OIT. No mesmo ano, a lei nº 9.601 criou uma nova modalidade de contrato a prazo, com ampla redução de direitos. No concernente a flexibilização sob tutela sindical, por vezes em prejuízo do trabalhador, registra-se as seguintes: redução geral e transitória dos salários até 25% por acordo sindical, quando a empresa for afetada substancialmente em situações excepcionais da conjuntura econômica (Lei nº 4.923/65); quebra do princípio da irredutibilidade salarial por acordo ou convenção coletiva (art. 7º, inciso VI), da Constituição de 1988; flexibilização da jornada de trabalho mediante compensação de horários, estipulada em acordo ou convenção coletiva, objeto do art. 6º da Lei nº 9.601, que deu nova redação ao artigo 59 da CLT, que instituiu as bolsas de horas, fundamentado também no art. 7º, inciso XIII da Constituição. Conclui-se, portanto, que se flexibilizou o que há de mais importante na execução do contrato de trabalho: a duração do trabalho, o salário e a despedida do empregado.

Não obstante as formas de flexibilização das relações de trabalho já adotadas, o então Presidente da República Fernando Henrique Cardoso submeteu ao Congresso Nacional o projeto de Lei nº 5.483/01, com o qual pretendia tornar ineficazes quase todas as normas legais de proteção ao trabalho, haja vista que as mesmas só teriam eficácia jurídica na ausência de convenção ou acordo coletivo sobre o tema. Dessarte, se a CLT regulasse determinado instituto jurídico e sobre ele houvesse um acordo ou convenção, não se aplicariam as normas legais, ainda que de ordem pública ou imperativa. O famigerado projeto de lei, depois de ser objeto de acirradas críticas e, após forte pressão e mobilização social, foi definitivamente arquivado em 06/06/2004.

Além disso, ainda persiste a falsa premissa de que os encargos sociais e os salários no Brasil são tão altos que oneram o custo da produção nacional de forma a prejudicá-los na concorrência mundial. Indaga-se: Por que no projeto referido visando ao desmonte da legislação do trabalho, não se propôs a redução desses encargos? E, ainda, por que as medidas flexibilizantes que foram adotadas, visando ao emprego e a preservação do bom salário, não alcançaram seus objetivos?

#### **4 PROGRAMA DE ACELERAÇÃO DO CRESCIMENTO (PAC) - PRE-NÚNCIO DE MAIS UMA TENTATIVA DE DESREGULAMENTAÇÃO DA RELAÇÃO DE EMPREGO?**

Não obstante a vitória alcançada frente à última tentativa governamental de desregulamentação das relações trabalhistas, deparamo-nos com um anúncio no sítio eletrônico do Ministério da Fazenda ([www.fazenda.gov.br](http://www.fazenda.gov.br)) acerca do PAC (Programa de Aceleração do Crescimento), idealizado pela equipe econômica do atual governo federal, com promessas subjacentes tais como “aumento de emprego, remoção de obstáculos burocráticos, administrativos, normativos, jurídicos e legais ao crescimento; melhoria das condições de vida da população brasileira”, dentre outras [sem grifos no original].

Ressurge, então, a seguinte indagação, diante da possibilidade de “remoção de obstáculos legais” ao propalado crescimento: qual será o preço a pagar pelo trabalhador brasileiro pela implementação de tão audacioso plano de governo? E mais: ressurgirá das cinzas mais uma arma forjada contra o arcabouço jurídico laboral já tão assacado?

O PAC (Programa de Aceleração do Crescimento), consoante diretrizes já fixadas, consiste em um conjunto de medidas destinadas a reforçar as cadeias produtivas, incentivar o investimento privado, aumentar o investimento público em infra-estrutura e criar condições para a competitividade dos setores de mão-de-obra intensiva (lei geral, desoneração da folha de pagamentos).

Verifica-se que, mais uma vez, a classe trabalhadora e seus defensores deverão estar atentos e dispostos a lutar pela aplicação dos princípios sociais que

norteiam a nossa vigente Carta Magna e contra qualquer tipo de ação sub-reptícia e contrária à dignidade da pessoa humana e aos valores sociais do trabalho.

O professor e sociólogo Ricardo Antunes, em sua obra “A Desertificação Social no Brasil: Collor, FHC e Lula” (Ed. Autores Associados), pontua que “capitais globais estão exigindo, cada vez mais, a flexibilização dos direitos do trabalho, forçando os governos nacionais a se ajustarem à fase da acumulação flexível. Flexibilizar a legislação do trabalho significa, não é possível ter nenhuma ilusão sobre isso, aumentar ainda mais a precarização e destruição dos direitos sociais que foram arduamente conquistados pela classe trabalhadora, desde o início da Revolução Industrial na Inglaterra e especialmente pós-1930, quando se toma o caso brasileiro.

Como a lógica capitalista é acentuadamente destrutiva, os governos nacionais estão sendo cada vez mais pressionados a adaptar sua legislação social às exigências do sistema global do capital, aos imperativos do mercado, destruindo profundamente os direitos do trabalho”.

Pensamos que a legislação trabalhista precisa, realmente, passar por um processo de modernização, pois é evidente que a conjuntura mundial está de cara nova. E esse fato nos leva irremediavelmente à velha máxima de que o Direito deve estar em sintonia com os ventos que impulsionam um novo tempo, uma nova era.

Mas não podemos confundir modernização, adequação, com retrocesso. O que queremos dizer com isso é que o projeto traduz-se numa mutilação a direitos, pois ao invés de declarar a retirada do ordenamento jurídico-trabalhista de uma específica garantia “a” ou “B”, a mudança exclui garantias do próprio direito, residindo aí uma perversidade mascarada.

Assim, só é concebível falar-se em democracia num Estado Social e de Direito preocupado, antes de tudo, com os **Direitos Humanos** e embasado na proteção da autonomia da vontade dos mais fracos, jurídica, econômica e politicamente.

Por fim, na célebre observação de LACORDAIRE, “entre o forte e o fraco, entre o rico e o pobre, entre o patrão e o empregado, a liberdade é que escraviza, é a lei que liberta.

#### CITAÇÕES

<sup>1</sup>SANTOS, Boaventura de Sousa. **Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade**. São Paulo: Cortez, 1995, p. 290.

<sup>2</sup>SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. **O Direito do Trabalho como instrumento de justiça social**. São Paulo: LTr, 2000, p. 137.

<sup>3</sup>SOUZA, Sérgio Alberto de. **Direito do Trabalho, colonialismo e globalização**. Curitiba: Gênese 12 (69), 1998, p. 386.

## REFERÊNCIAS

ANDERSON, Perry. **Balço do neoliberalismo**. Rio de Janeiro: Paz e terra, 1995.

CANOTILHO, Joaquim J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. Coimbra: Coimbra, 1997.

COMPARATO, Fábio Konder. **A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos**. São Paulo: Saraiva, 2001.

NASSAR, Rosita de Nazaré Sidrim. **Flexibilização do Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 1991.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade**. São Paulo. LTr, 2000.

SOUZA, Sérgio Alberto de. **Direito do Trabalho, colonialismo e globalização**. Curitiba: Gênese 12 (69), 1998.

VIANA, Marcio Túlio. **Direito do Trabalho e Flexibilização**. Curso de Direito do Trabalho - estudos em memória de Célio Goyatá, vol. 1. São Paulo: LTr, 1997.



# “ARQUIVAMENTO DA AÇÃO TRABALHISTA E DISTRIBUIÇÃO POR DEPENDÊNCIA: DA APLICABILIDADE DO ART. 253, II, DO CPC, AO PROCESSO DO TRABALHO”

FERNANDA MONTEIRO LIMA VERDE  
Juíza do Trabalho Substituta do TRT da 7ª Região  
Pós-Graduada em Direito Processual Civil pela UECE/FESAC

Tema ainda pouco abordado na doutrina e jurisprudência refere-se à aplicabilidade do novel inciso II, do artigo 253, do Código de Processo Civil, à Seara Laboral, em decorrência do reconhecimento da prevenção do Juízo onde houve anterior arquivamento de reclamação idêntica (extinção do processo sem resolução de mérito). Vejamos.

Preceitua o referido dispositivo, com nova redação conferida pela Lei nº 11.280/2006:

"Distribuir-se-ão por dependência as causas de qualquer natureza:  
I - quando se relacionarem, por conexão ou continência, com outra já ajuizada;  
II - quando, tendo sido extinto o processo, sem julgamento de mérito, for reiterado o pedido, ainda que em litisconsórcio com outros autores ou que sejam parcialmente alterados os réus da demanda;  
III - quando houver ajuizamento de ações idênticas, ao juízo preventivo".

Tal inovação legislativa teve por desiderato ampliar os casos de distribuição por dependência, de modo a não mais se adstringir a mesma apenas às hipóteses de conexão ou continência (nos moldes da sua primitiva redação), mas sim, estendendo-se a toda e qualquer causa de extinção de processo sem resolução meritória.

Nelson Nery Júnior esclarece que:

“mesmo que o autor desista da ação, o juízo para o qual foi distribuída a ação extinta continua competente para processar e julgar a mesma ação quando for reproposta, ainda que o autor venha acompanhado de outros litisconsortes ou que aumente ou diminua a causa de pedir ou o pedido. Com o advento da L 11.280/06, qualquer que tenha sido a causa da extinção do processo sem resolução do mérito (todos os casos do CPC 267), essa situação implica a distribuição, por dependência, da mesma ação reproposta posteriormente” (Código de Processo Civil Comentado, 9ª ed., Revista dos Tribunais, 2006, p. 428).

Consoante exposição de motivos da Lei nº 11.280/06, “as alterações ao artigo 253 do CPC ampliam os casos de distribuição por dependência, privilegiando o princípio do juiz preventivo como sendo o ‘juiz natural’, assim sendo impedidas manobras

tais como o ajuizamento sucessivo de demandas idênticas até ser ‘encontrado’ um juiz que defira a liminar pretendida pela parte”.

Na verdade, tal inovação representa antiga reivindicação dos operadores do Direito, dado o seu forte viés moralizador, buscando-se a fixação da competência do juízo de forma objetiva, genérica e impessoal. E, consoante o art. 87 do CPC, uma vez estabelecida a competência, esta não mais se modifica, salvo situações excepcionais previstas em lei (princípio da *perpetuatio jurisdictionis*).

Humberto Theodoro Júnior, discorrendo sobre o tema, assim leciona:

“Para coibir a má-fé com que se costumava burlar o princípio do juiz natural, graças a expedientes astuciosos para dirigir a distribuição, a Lei nº 10.358 ampliou a prevenção do juízo a que primeiro se atribuiu uma causa. Mesmo que a parte, para fugir de uma determinada vara, desista da ação, ao renovar-lhe a propositura terá de submeter-se à prevenção estabelecida por força da primeira distribuição (art. 253, inc. II)” (Curso de Direito Processual Civil, Vol. I, 46ª ed., Forense, 2006, p.312).

Tal prática tem sido vivenciada no dia-a-dia forense trabalhista, através da insistente tentativa de se ‘escolher o juízo’. Diuturnamente, trabalhadores ingressam com reclamações e, não lhes convindo a distribuição, por qualquer motivo, inclusive conhecimento prévio acerca da posição do julgador, simplesmente dão causa a arquivamentos, mediante ausência às audiências, convictos de que podem obter melhor sortilégio num segundo ensejo. Além de consistir em conduta perniciosa, tal prática evidencia o desinteresse do autor pela causa, deixando de colaborar com o Estado para que o processo alcance o seu fim normal, qual seja, a justa composição da lide.

Cândido Rangel Dinamarco bem comenta essa lamentável realidade:

“A desistência e ulterior repropositura da demanda é um expediente abusivo e inescrupuloso de que às vezes lançam mão os demandantes, em busca de melhor sorte. Não obtida a liminar em um foro ou em uma vara, vamos tentar em outra. Distribuída a causa a um juiz que vem decidindo aquela mesma tese de modo não conveniente ao autor, vamos ver se da segunda vez a distribuição será mais feliz” (A Reforma da Reforma. São Paulo: Malheiros, 2002.)

Exatamente para coibir tal prática aviltante, o legislador federal editou a Lei nº 10.358/01 e, posteriormente a Lei nº 11.280/06, as quais alteraram a redação do artigo 253 do Código de Processo Civil, inserindo-se na denominada "reforma processual". Somente com a aplicação do indigitado comando à seara laboral será possível obter-se o refreamento de tão lastimável conduta neste Ramo do Judiciário.

Ocorre que ainda há resistência doutrinária e jurisprudencial à aplicação do art. 253 do CPC ao processo do trabalho, sob o argumento de que a legislação

processual trabalhista não é omissa, regulando inteiramente, nos art. 783 a 787, a distribuição. Assim, ante a própria literalidade do art. 769 da CLT, não teria o invocado instituto aplicação neste Ramo Especializado.

Contudo, empós percuente exame da matéria, convencemo-nos, concessa venia de entendimentos contrários, da plena incidência supletiva do prefalado preceptivo legal ao processo trabalhista, inexistindo qualquer vedação a tal aplicação por parte da regra da supletividade prevista no art. 769 celetário.

Deveras, segundo tal dispositivo, para a perfeita aplicação da legislação comum ao campo laboral, mister a configuração de dois requisitos: a existência de omissão legislativa acerca da matéria e a compatibilidade do preceito a ser aplicado com o processo do trabalho. Pois bem.

Quanto ao 1º pressuposto, ressaltamos que da leitura atenta do Estatuto Consolidado, observa-se que seus artigos 783 e seguintes disciplinam, tão-somente, o procedimento da distribuição original, silenciando sobre a renovação de ações idênticas ou derivadas (por conexão ou continência). Logo, resta evidente a existência de lacuna, a autorizar o emprego da norma supra.

Quanto ao 2º requisito, não vislumbramos nenhuma incompatibilidade na aplicação da citada regra no âmbito obreiro. Ao contrário, o preceito contido no art. 253, II, do CPC, encontra-se em total sintonia com a principiologia trabalhista, sendo perfeitamente aplicável a esse ramo processual, por óbvios motivos de ética processual e profissional, porquanto também na seara laboral faz-se mister obstar a malfadada escolha de juizes para o julgamento da lide. Além disso, a prefalada norma, profundamente salutar, encontra-se em total consonância com a moderna tendência de se buscar o *processo justo*, sendo mais um instrumento a disposição da moralização processual.

Por outro lado, ainda que se entenda que inexistente qualquer lacuna a ser colmatada, a ensejar a aplicação do art. 769 consolidado, sob o argumento de ter a Norma Celetista regido exaustivamente o tema em questão, convém frisar que a doutrina e jurisprudência moderna, ante a realidade atual, vêm defendendo amplamente a nova leitura da regra de subsidiariedade prevista no art. 769 da CLT, em face da inescapável constatação de que o Processo do Trabalho, anteriormente moderno e avançado, hodiernamente, encontra-se atávico, letárgico, inapto a oferecer uma prestação jurisdicional célere e efetiva. Ora, é assente que a citada regra da subsidiariedade foi construída com o claro escopo de evitar a aplicação do formalismo existente no processo civil, como forma de preservar as regras mais flexíveis e dinâmicas da processualística laboral. Ocorre que, ante o imobilismo do processo trabalhista, tal cenário mudou-se, possuindo o processo civil, em muitos aspectos, regras bem mais eficazes e modernas. Assim, não seria razoável impedir a aplicação de tais normas processuais comuns, ante o notório anacronismo da regra celetista tradicional de aplicação subsidiária.

Parece-nos ser esta a lição do Juiz Luciano Athayde Chaves, *in verbis*:

“A expressão omissão, consignada no art. 769, merece ser interpretada à luz das modernas teorias das lacunas, de modo a preservar a efetividade do Direito Processual do Trabalho, permitindo sua revitalização, a partir do influxo de novos valores, princípios, técnicas, institutos e ferramentas que lhe conservem a celeridade e lhe viabilizem o atingimento de seus escopos” (Direito Processual do Trabalho: Reforma e Efetividade, LTr, 2007, p. 84).

Na mesma direção, os ensinamentos do Juiz Jorge Luís Souto Maior:

“Ora, se o princípio é o da melhoria contínua da prestação jurisdicional, não se pode utilizar o argumento de que há previsão expressa na CLT, como forma de rechaçar algum avanço que tenha havido nesse sentido no processo comum, sob pena de negar a própria intenção do legislador ao fixar os critérios de aplicação subsidiária do processo civil. Notoriamente o que se pretendeu foi impedir que a irrefletida e irrestrita aplicação das normas do processo civil evitasse a maior efetividade da prestação jurisdicional trabalhista que se buscava com a criação de um procedimento próprio na CLT. Trata-se, portanto, de uma regra de proteção, que se justifica historicamente. Não se pode, por óbvio, usar a regra de proteção do sistema como óbice a seu avanço. Em suma, quando há alguma alteração no processo civil o seu reflexo na esfera trabalhista só pode ser benéfico, dado o caráter instrumental da ciência processual” (Reflexos das alterações do Código de Processo Civil no Processo do Trabalho, Revista LTr, SP, 2006, v. 70, nº 8, p.920-1).

Assim, o emprego da comentada regra prevista no CPC no campo laboral terá como consequência imediata a coibição do reprovável expediente de “escolha do juiz”, porquanto a reclamação reproposta terá de se submeter à prevenção firmada no juízo da ação antes arquivada. Ou seja, havendo reiteração de pedidos, mesmo com arquivamento da 1ª ação, o novel processo será distribuído para a mesma Vara onde foi arquivada a anterior.

A propósito, ante a clareza dos escólios prestados pela Desembargadora e Professora Alice Monteiro de Barros, no julgamento do RO nº 01571-2004-006-03-00-5 (publicado em 14/02/2006), pedimos vênias para transcrever os seguintes trechos do mesmo:

“A Consolidação, em seus artigos 783 e seguintes, disciplina apenas o procedimento da distribuição original, sendo omissa quanto à renovação de ações idênticas ou derivadas (por conexão ou continência), situação jurídica diversa. As normas subsidiárias em comento resguardam interesse público, porque definem a competência funcional do juízo prevento, para apreciação da ação proposta (e suas derivadas), a qual não pode ser derogada pelas partes ou mesmo a autoridade judiciária, sendo, pois, absoluta (...)

No caso, indene de dúvida a aplicabilidade da norma do CPC, art. 253, inciso II. Cumpre ressaltar que a menção à hipótese de desistência, introduzida pela Lei n. 10.358/2001, significa não somente aquela típica ou solene, mas toda e qualquer forma de desistência implícita, motivada pelo abandono ou desinteresse, como ocorre com o arquivamento da reclamação, cuja causa é exclusivamente a ausência injustificada do autor na audiência inaugural. Esse instituto é peculiar do processo trabalhista (CLT, art. 844), mas gera a extinção do processo, sem julgamento do mérito, do mesmo modo que a desistência expressa (CPC, art. 267, VIII).

Não pode ser olvidado o objetivo da norma, que é obstar a propositura de várias ações do mesmo autor com pedidos idênticos ou similares, em face de juízos diversos que têm, em princípio, a mesma competência, porque contribuem para julgamentos conflitantes, além de desrespeitarem o princípio da competência fixada pela distribuição aleatória, pressuposto do julgamento imparcial. Esse entendimento tem sido confirmado por reiteradas decisões deste Egrégio Tribunal, que deram origem à Orientação Jurisprudencial n. 01 da 1ª SDI”.

Observe que a ilustre Doutrinadora já perfilhava tal entendimento mesmo antes da alteração promovida pela Lei nº 11.280/06 no inciso II, do art. 253, a qual substituiu a expressão “*quando, tendo havido desistência, o pedido for reiterado*” por outra, mais ampla e genérica (“*quando, tendo sido extinto o processo, sem julgamento de mérito, for reiterado o pedido*”). Com tal inovação, soterram-se, a nosso ver, quaisquer dúvidas porventura ainda existentes acerca da aplicabilidade da norma em comento ao caso de arquivamento da ação por ausência do reclamante à audiência inaugural.

Do mesmo entendimento comunga Christovão Piragibe Tostes Malta:

"Para evitar que a parte afaste determinado juiz de julgar um processo, o CPC 253, inciso III, mandou fazer a distribuição por dependência quando, ‘tendo havido desistência, o pedido for reiterado, mesmo que em litisconsórcio com outros autores’. Esse princípio aplica-se ao processo do trabalho quando o processo é arquivado pelo não-comparecimento do reclamante à audiência, quando o juiz indefere liminarmente o pedido por considerá-lo inepto e em decorrência de o juiz entender que falta uma condição da ação ou um pressuposto processual" (Prática do Processo Trabalhista, 32 ed. – São Paulo: LTr, 2004).

Wagner Giglio, igualmente, defende a plena aplicabilidade do artigo 253, II, do CPC ao processo do trabalho:

“Deverão ser distribuídos por dependência os feitos de qualquer natureza que se relacionarem, por conexão ou continência, com outros que já houverem sido distribuídos, ainda que tenha ocorrido desistência, segundo a regra inserta no Código de Processo Civil, art. 253” (Direito Processual do Trabalho. São Paulo: Saraiva, 2002).

Como se pode ver, inexistem razões plausíveis para se tolher a aplicação do citado preceptivo legal à processualística do trabalho, ramo do Direito ontologicamente marcado pela eficiência e dinamismo. Além disso, ressaltamos que ao se defender a não aplicação do preceito em foco ao processo do trabalho, estar-se-ia chancelando a manipulação das regras de distribuição, o que, a nosso ver, seria inadmissível. Em outras palavras, não empregando a citada regra aos casos de arquivamentos das reclamações por ausência do autor, estaremos, indiretamente, compactuando com o embuste e com o sucesso daqueles que insistem em escolher o juiz, ato flagrantemente contrário ao princípio constitucional do juiz natural.

Mas, lastimavelmente, como acima dito, muitos ainda relutem contra a aplicação das regras inovadoras do Processo Civil no âmbito laboral. A insistência em tal posicionamento comodista acarretará a redução da novel regra legal à completa ineficácia, tornando inútil o escopo precípua da alteração iniciada pela Lei nº 10.358/2001 e concluída pela Lei nº 11.280/2006, qual seja, o de coibir a escolha do juiz pelas partes, obstando a chicana da distribuição de feitos idênticos.

Vejamos, a propósito, as lições do Juiz do Trabalho da 24ª Região, Luiz Divino Ferreira, sobre o tema em foco:

“Ora, se o objetivo do legislador processual é impedir que a parte, por meio de subterfúgios, alcance a possibilidade de escolher o Juiz ou Juízo que atuará no seu processo, violando as regras de livre distribuição, a não-aplicação desse preceito ao processo do trabalho em caso de arquivamento dos autos pelo não comparecimento do reclamante deixa a porta aberta para a burla, para a fraude, para o aviltamento desse nobilíssimo instrumento de segurança de paridade no tratamento processual das partes nessa Justiça Especializada. A reiteração de ação já ajuizada, com desistência da anterior, induz prevenção do juízo para o qual ela foi anteriormente distribuída, na forma do artigo 253 do CPC; esse critério de definição da competência por prevenção tem como finalidade assegurar a aplicação aos princípios do juiz natural e tratamento igual aos litigantes, evitando que o autor possa escolher, ao seu bel prazer, o juiz que julgará a lide; aplica-se ao processo do trabalho esse critério estabelecido pela legislação processual comum, porquanto há omissão da legislação trabalhista e compatibilidade com os princípios que norteiam o processo especializado; o arquivamento dos autos da ação trabalhista, pelo não-comparecimento do reclamante perante a audiência inaugural, equivale à desistência (imprópria), implicando prevenção da competência da Vara que arquivou a primeira demanda; a prevenção da competência em caso de repetição de ação, em caso de arquivamento dos autos, decorre da natureza da matéria, por isso, improrrogável e inderrogável, cujo desrespeito implica nulidade processual absoluta” (Luiz Divino Ferreira, juiz do Trabalho substituto do TRT da 24ª Região e professor da Escola Superior da Magistratura Trabalhista da 24ª Região).

Impende frisar, que o Tribunal de Minas Gerais (TRT da 3ª Região), conhecido por seus posicionamentos vanguardistas e dignos de encômios, já pacificara a questão, por intermédio da edição da OJ nº 01 da 1ª SDI daquele Regional, *in verbis*:

"PREVENÇÃO. DISTRIBUIÇÃO POR DEPENDÊNCIA. (Nova redação DJMG 22.08.2006). Para os fins do artigo 253, inciso II, do Código de Processo Civil, considerar-se-á prevento o juízo onde se processou a desistência da ação, seu arquivamento ou a extinção do processo sem exame do mérito".

Salientamos, outrossim, que a aplicação da regra em foco, no âmbito trabalhista, já vem sendo defendida por Tribunais Pátrios, como se pode aferir dos seguintes arestos:

"REPROPOSITURA DE AÇÃO TRABALHISTA - DISTRIBUIÇÃO PREVENTA - REGRA DE COMPETÊNCIA ABSOLUTA - A repropositura de reclamação trabalhista, arquivada ante o não-comparecimento do Reclamante à audiência, obriga a distribuição por dependência, mantendo-se a competência do juízo designado para processar e julgar a ação finda, na esteira do que dispõe a OJ de n. 01 da 1ª Seção Especializada em Dissídios Individuais deste Regional (TRT 3ª R. – 6ª T, RO 02155-2003-099-03-00-8, rel. EMÍLIA FACCHINI, 23.02.07) COMPETÊNCIA. JUÍZO NATURAL. PREVENÇÃO. A competência do juiz para dirimir determinado feito é fixada de forma objetiva, genérica e impessoal pela distribuição, a fim de impedir que os litigantes possam escolher o julgador de sua preferência, considerando a sua posição acerca das matérias tratadas na lide, tornando-o prevento para a causa, ainda que ocorra a desistência da ação, seu arquivamento ou a extinção do processo sem exame do mérito. Trata-se do princípio do juiz natural. Assim, o reajustamento da ação obriga à distribuição por dependência (OJ n.º 01 da 1a. SDI deste TRT e artigo 253, III, do CPC). (TRT 3ª R., 5ª T, RO 02175-2003-099-03-00-9, rel. Emerson José Alves Lage, 17/03/2007) CONFLITO DE COMPETÊNCIA – EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO – CRITÉRIO: REPROPOSITURA DA AÇÃO – INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 253, II, DO CPC – Em caso de extinção do processo, sem julgamento do mérito, a repropositura de ação é critério determinante para a fixação da competência do juízo para o qual foi distribuída a ação extinta. (...) (TRT 24ª R. – CC 02004/2005-001-24-00-0 – Rel. Juiz Marcio Vasques Thibau de Almeida – DOMS 13.09.2006) CONFLITO DE COMPETÊNCIA – DISTRIBUIÇÃO POR DEPENDÊNCIA – Faz-se a distribuição da causa por dependência nos casos autorizados por Lei, sob pena de ofensa ao princípio do juiz natural, um dos pilares do devido processo legal. Nos termos do inciso II do artigo 253 do CPC, prevendo a dependência do juiz natural, haverá distribuição por dependência até mesmo para os processos já extintos, pois ressalta a distribuição por dependência quando tenha havido desistência (inciso VII do artigo 267 do CPC) do pedido reiterado, o que é o caso dos autos. (TRT 2ª R. – CC 12760-2004-000-02-00 – SDI – Relª Juíza Sonia Maria Prince Franzini – DOESP 04.11.2005) COMPETÊNCIA. DETERMINAÇÃO. ARTIGO 253, I E II DO CPC. INTELIGÊNCIA. Salta a evidência que a Lei 10.358 de 2001, com a redação dada aos incisos I e II do art. 253 do CPC cuidou de ordenar o processamento das ações, inviabilizando desistências sem causa e arquivamentos injustificáveis (TRT 2ª R – SDI - CC 12104-2003-000-02-00-7, rel. JOSE CARLOS DA SILVA AROUCA - DJ05/03/2004)"

Assim, a nosso sentir, a regra em comento deve ser plenamente aplicada à seara trabalhista, procedendo-se, desde logo, a distribuição por dependência da 2ª ação ao Juízo onde fora arquivada a reclamação anterior. Não efetuada essa distribuição, o Magistado do Trabalho, sempre que se deparar com duas reclamações trabalhistas envolvendo as mesmas partes e com os mesmos pedidos, sendo certo que a 1ª ação, regularmente distribuída, não logrou prosseguimento, ante o não-comparecimento do autor à audiência, deve, com espeque no preceito legal retro mencionado (inciso II, do art. 253 do CPC), remetê-la ao juízo que conheceu da primeira, em atenção ao princípio do juiz natural, um dos pilares do devido processo legal.

Ressaltamos, ainda, que, tratando-se de competência de juízo, ou seja, funcional, é a mesma absoluta, insuscetível de prorrogação, podendo ser, inclusive, declarada de ofício, à luz do art. 113 do CPC.

Em conclusão, ante o notório e indiscutível viés moralizador da norma prevista no artigo 253, II, do CPC, esperamos que nossa jurisprudência evolua, a fim de que se generalize a plena aplicação de tal preceito no campo trabalhista, a exemplo do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, cujo posicionamento favorável já se encontra, inclusive, consolidado através da edição da Orientação Jurisprudencial nº 01, evitando-se, assim, a maliciosa e inescrupulosa escolha do juízo, em flagrante afronta ao princípio constitucional do juiz natural.

#### REFERÊNCIAS

- CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil**, Vol. I, Lumen Juris, 2005;
- CHAVES, Luciano Athayde. **Direito Processual do Trabalho: Reforma e Efetividade**, LTr, 2007;
- DINAMARCO, Cândido Rangel. **A Reforma da Reforma**, Malheiros, 2002;
- FERREIRA, Luiz Divino. **Prevenção da Competência em caso de Arquivamento da Ação Trabalhista** – Boletim de Jurisprudência do TRT 24ª Região - maio/05;
- GIGLLO, Wagner. **Direito Processual do Trabalho**, Saraiva, 2002;
- MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito Processual do Trabalho**, 19ª ed., Atlas, 2003;
- NERY JR., Nelson Jr. **Código de Processo Civil Comentado**, 9ª ed., Revista dos Tribunais, 2006;
- SOUTO MAIOR, Jorge Luis. **Direito Processual do Trabalho: Reforma e Efetividade**, LTr, 2007;
- THEODORO JR., Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**, Vol. I, 46ª ed., Forense, 2006;
- TOSTES MALTA, Christóvão Piragibe. **Prática do Processo Trabalhista**, 32ª ed., LTr, 2004.

# “EXPLORANDO O SENTIDO ETIMOLÓGICO DOS TERMOS ‘ORIUNDAS’ E ‘DECORRENTES’ DO ART. 114 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL”

FRANCISCO GÉRSO MARQUES DE LIMA  
DOUTOR, PROFESSOR DO MESTRADO DA UFC,  
COORDENADOR DO CURSO DE DIREITO DA FACULDADE CHRISTUS,  
PROCURADOR REGIONAL DO TRABALHO (PRT-7ª REGIÃO)

SUMÁRIO: 1 Situação da questão; 2 Uma apreciação etimológica; 3 Conclusões; Referências.

## 1 SITUAMENTO DA QUESTÃO

Muita celeuma se criou em torno da nova redação do art. 114, CF. Inúmeros artigos doutrinários foram publicados almejando esclarecer a nova competência da Justiça do Trabalho, que longe está da tranquilidade. Todavia, verifica-se uma lacuna fundamental nos estudos desenvolvidos sobre o tema: o significado literal de expressões e termos ali constantes, isto é, o seu conteúdo material, objetivo, imediato, gramatical, etimológico.

A maioria dos problemas de interpretação do Direito é de índole conceitual, sabêmo-lo. Lidando com a palavra, escrita ou falada, o jurista não pode se afastar do sentido dos termos, das expressões nem das locuções. É certo que a interpretação literal não é a única a ser feita no processo de aplicação do Direito; porém, não é menos certo que ela é, obrigatoriamente, o primeiro recurso do qual deve se valer o intérprete e é o menos inseguro. Afinal, o meio pelo qual o legislador se expressa, nas normas, é a palavra. Olvidá-la seria desdenhar o trabalho do legislativo, desprezando-o completamente, reduzindo-o a um nada sem sentido ou a nenhuma utilidade; seria desconsiderar o que o texto legal explicita. Então, haveria inescrupulosa ruptura do Estado de Direito; uma ditadura do intérprete; um governo inseguro pelo Judiciário; uma farsa insepulta do Direito.

Principalmente nos países de formação jurídica romano-germânico, destaca-se a importância da palavra escrita, de cada termo e expressão contidos na norma.<sup>1</sup>

No entanto, para a compreensão das palavras existem fórmulas de apreensão de seu sentido. A origem etimológica, a história de sua evolução, a época, o quadro no qual se encaixe, o seu contexto, a maneira técnica de ser utilizada (a linguagem paraloquial, a ordem em que os termos são utilizados), o ambiente e os sujeitos a que se destine, são fatores essenciais ao acerto de sua percepção.

Com a simples expressão “*relação de trabalho*”, p. ex., a EC 45/2004 modificou toda uma estrutura competencial da Justiça do Trabalho, afetando, por

redução, a competência de outros órgãos do Poder Judiciário. E, ainda, lançou sementes de novas perspectivas de solução dos conflitos que passaram à alçada da Justiça Obreira, uma clara tendência mais social e sensível aos minusválidos. Uma única expressão, inserida no fecundo bojo constitucional, foi o bastante para provocar profundas mudanças na forma e na dimensão da tutela do trabalho, com possibilidade de afetar todo o ambiente laboral.

Daí a importância espetacular de se explorar termo fundamental do inciso I, art. 114, CF, estrutural na transformação de uma Justiça que passou a ser *ordinária* na competência para processar todas as questões envolvendo as relações de trabalho, e não somente relações de emprego. E, de logo, ele fomenta uma crucial indagação: o que se deve entender por ações “*oriundas*” da relação de trabalho? E por *outras controvérsias* “*decorrentes*” desta relação?

## 2 UMA APRECIÇÃO ETIMOLÓGICA

No inc. I do art. 114, CF, está definida a competência da Justiça do Trabalho para processar “*as ações oriundas da relação de trabalho*”. E, no inc. IX, seguinte, consta competência à mesma Justiça para processar “*outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, na forma da lei*”.

O ponto chave está em extrair o sentido e o alcance das palavras “*oriundas*” (inc. I) e “*decorrentes*” (inc. IX). Apesar das dúvidas e incompreensões iniciais, perfeitamente esperadas e comuns nestas situações, entendemos por contribuir com nossa opinião, a qual se encontra expressa neste ensaio.

Antes de enfrentar o tema principal, recorremos a Amauri Mascaro Nascimento para apresentarmos outros vocábulos co-relativos a “*controvérsia*”. Dito autor aponta uma interpretação, que se avulta particular, para os termos **conflito**, **controvérsia** e **dissídio**, *verbis*: “*Conflito* é a contraposição; *controvérsia* é o procedimento de solução; e *dissídio* é uma das formas desse procedimento, que pode ser alternativo. Dissídio é o procedimento de solução do conflito perante a jurisdição. [...]. Dando-se um sentido amplo ao vocábulo *controvérsia*, ele designaria o dissídio – processo judicial –, mas também a arbitragem, a mediação, etc., portanto todas as formas de composição judiciais e extrajudiciais do conflito”.<sup>2</sup> A *ação* consiste na materialização do direito de provocar a atividade jurisdicional do Estado.

Para o dicionário O Aurélio, “*controvérsia*” é “*discussão ou debate regular acerca de assunto literário, artístico, científico, etc.; 2. Contestação, polêmica*”. Sem se desviar deste significado, J. Mesquita de Carvalho aponta:

**Controvérsia.** *s.f. Lat. controversium. Discussão regular, em matéria científica ou religiosa. Contestação, impugnação. Sem controvérsia: incontestavelmente. RAIZ: vers; var.: ver, vess. COGNATOS: verso, adverso, conversível; controvertista (s.m.: aquele que contesta, que opõe dúvidas, que controverte); controversial (adj.: relativo a controvérsia); controverso (adj.: sobre que há controvérsia, que controverteu); verter, avêso etc.*<sup>3</sup>

Semelhante é a lição de Antônio Geraldo da Cunha, *litteris*:

**Controverso** adj. “que é objeto de discussão, rebate, polêmica ou contestação” XVII. Do lat. *controversus*, part. de *controvertere* || **controvérsia** 1813. Do lat. *controversia* || **controverter** vb. “disputar, rebater, discutir” 1813. Do lat. *tard. Controvertere* || **controvertIDO** 1813 || **Incontroverso** 1789.<sup>4</sup>

Para Houaiss, “*controvérsia*” é “1 – Discussão, disputa, polêmica referente a ação, proposta ou questão sobre a qual muitos divergem; 2 – *p. ext.* contestação; impugnação”.<sup>5</sup> Segundo o Dicionário LELLO, “**Controvérsia**, *s.f.* (lat. *controversia*). Discussão regular, em matéria litterária, científica ou religiosa. Contestação. *Loc. Adv. Sem controvérsia, inquestionavelmente*”.<sup>6</sup>

Entendemos que o termo “controvérsias”, empregado pelo art. 114, CF, deve ser compreendido em seu significado comum, gramatical, e não no sentido técnico-jurídico.

A Constituição é Carta Política, cujo texto não é destinado apenas aos juristas. Logo, seu linguajar é o do povo (mas sem ser o reles, o de baixo calão, até por razões morais, éticas). Como Carta Política, seu texto deve ser acessível a todos e por todos compreensível. Não deve utilizar tecnicismos nem linguagem paraloquial. Afinal, o Texto Magno se destina também a médicos, dentistas, sapateiros, domésticas, trabalhadores simples, químicos, físicos, professores de diversas áreas, alunos, mestres, doutores etc. Deste modo é que se compreende que o termo “lei”, utilizado no art. 5º, XXXVI, CF, significa norma em geral (lei, decreto, resolução etc.), e não apenas lei em sentido estrito.

Postas estas premissas, voltemos ao nosso assunto, ao que sejam “*oriundas*” e “*decorrentes*”.

Segundo o dicionário “O Aurélio”, **oriundo** significa *originário, proveniente, procedente, natural, nascido*; e **decorrente** é o que decorre, que passa, que se escoia, decursivo, ou, ainda, o que se origina. **Decorrer**, ainda pelo mesmo dicionarista, é sinônimo de *suced*; com o que também concorda Antônio Geraldo da Cunha.<sup>8</sup> E *suced* é “vir ou acontecer depois; seguir-se”; “vir depois, decorrer ou acontecer sucessivamente”.<sup>9</sup> Para J. Mesquita de Carvalho, **decorrer** significa “*derivar, resultar*”.<sup>10</sup> Para Houaiss **decorrente** é “1.2. o que se segue; conseqüente [...]; sin/var ver sinonímia de *posterior*”.<sup>11</sup> Lello também segue o mesmo sentido: “**Decorrente**. [...]. Que decorre. *Bot.* Diz-se da fôlha cuja base se prolonga com aderência abaixo do nível da inserção: fôlha decorrente”.<sup>12</sup> Entre os significados apontados pelo Dicionário *LISA* encontra-se para **decorrer**: “suced; derivar, resultar, provir”.<sup>13</sup> Outro significa muito encontrado para “decorrer” é o de *passar, transcorrer* (o tempo, o prazo), como aponta Pedro Nunes.<sup>14</sup>

Plácido e Silva é mais completo:

*DECORRENTE*. Derivado do latim *decurrens*, de *decurrere*, possui o sentido originário de tudo o que *corre, que passa ou que sucede*.

Na terminologia jurídica, é, especialmente, empregado para significar o *que é conseqüente*, que proveio da ocorrência de outro fato ou da prática de um ato.

*Prejuízos decorrentes*, assim, dizem-se aqueles que se geraram de ação ou omissão de uma pessoa ou do evento de qualquer fato.<sup>15</sup>

Nas enciclopédias, aponta-se como “decorrente” o que é *conseqüente*;<sup>16</sup> e por “decorrência” o que é *derivação, resultado*.<sup>17</sup>

Assim, a ilação que se tira é aquela segundo a qual o termo “*oriundo*” (e suas derivações semânticas) pertine às conseqüências fáticas e jurídicas diretas, imediatas; enquanto “*decorrentes*” se refere às conseqüências secundárias, posteriores, seqüenciais, derivadas. Deste modo, o *decorrente* sucede ao que é *oriundo*.

Isto demonstra que as *ações oriundas* (inc. I) são aquelas nas quais se discutem fatos, direitos e obrigações que nascem da relação de trabalho, direta e imediatamente, como nos conflitos entre o trabalhador e o tomador do serviço, a propósito da labuta prestada, sendo o palco onde se discutirão os direitos e obrigações desta relação contratual, sejam os convencionados entre as partes, sejam os impostos por lei. Discutem-se, destarte, os títulos propriamente trabalhistas (horas extras, aviso prévio, FGTS, 13º, férias, repousos, cestas básicas, licenças para qualificação profissional etc), porque se originam das obrigações **congênitas** à relação jurídica travada entre os contratantes, isto é, são obrigações naturais e típicas do contrato de trabalho. Só se pode imaginar horas extras, aviso prévio, FGTS etc., em uma relação de trabalho (*rectius*, relação de emprego); não havendo esta, aqueles títulos não são sequer cogitáveis. Isto esclarece o quanto e o que são obrigações congênitas, posto umbilicalmente indissociáveis da relação originária. Crê-se ser desnecessário, aqui, diferenciar o plano da *existência* da obrigação do plano do seu *adimplemento*, porquanto a ausência deste não significa a inexistência daquela.

Já as *controvérsias decorrentes* são aquelas que surgiram da labuta, mas apenas indireta ou reflexamente, por via oblíqua, podendo se referir a terceiros que se viram atingidos, de alguma forma, pela prestação dos serviços, ou cujas obrigações não sejam especificamente laborais; são decorrências jurídicas alheias ao objeto próprio do contrato em si, que fora celebrado entre tomador e prestador de serviços; cuida-se de outras obrigações não congênitas à relação contratual.

As obrigações imanentes e próprias das relações contratuais (as congênitas, enfim) são as *oriundas* e estão nelas presentes direta e naturalmente, conforme exposto há pouco; enquanto as obrigações *decorrentes*, exatamente por não serem ínsitas nem próprias do contrato, nem sempre surgem, qualificando-se como incertas, eventuais, fortuitas, acidentais, de acontecimento apenas provável,

pois a relação de trabalho pode originá-las ou não, donde ser possível afirmar que elas nem sempre sobrevirão. Uma relação de trabalho traz, sempre, obrigações trabalhistas, mas só eventualmente provoca conseqüências decorrenciais, de outra natureza (civil, penal, administrativa...). Entende-se, por exemplo, que nem sempre o inadimplemento de uma obrigação propriamente trabalhista (legal ou contratual) acarreta danos morais, constitui crime ou infração administrativa. Os danos morais ou a prática de crime podem ocorrer em qualquer outra relação jurídica ou fática; não necessariamente fruem de uma relação de trabalho.

Os títulos propriamente trabalhistas nascem com o contrato de trabalho ou da sua relação jurídica. Vale dizer, há sempre um substrato jurídico anterior, que os sustenta como obrigação. A prática de um dano moral ou de um crime, no entanto, não carecem obrigatoriamente da existência prévia de uma relação jurídica ou de um contrato anterior; não raro, há mera situação fática que, com a prática do ilícito, faz nascer a obrigação e, portanto, a relação jurídica. Daí, dizer-se que aquelas obrigações são “oriundas”, enquanto estas são “decorrentes”. “Decorrentes” porque, por coincidência e obra do destino, nasceram *em* uma relação jurídica anterior, a relação de trabalho.

Observe-se que o contrato de trabalho, por ser bilateral e por ser contrato, só vincula os contratantes. Seus efeitos devem se limitar ao tomador e ao prestador de serviço, sem atingir terceiros. Contudo, é possível que, excepcionalmente, traga conseqüências a outras pessoas. A relação entre estas e qualquer um dos contratantes não é, obviamente, de trabalho. Seu interesse ou a obrigação daí surgidos não se qualificam como *oriundos*. Porém, são *decorrentes* da relação de trabalho existente entre duas outras pessoas, pois, ao fundo, havia, inegavelmente, uma prestação de serviço.

Assim, pode a legislação incluir na competência da Justiça do Trabalho outras controvérsias que não sejam as propriamente trabalhistas, como algumas de caráter peculiarmente civil, comercial, administrativa ou, mesmo, penal, desde que decorrentes de relação de trabalho, isto é, desde que o substrato fático seja a relação de trabalho. Algumas destas matérias foram atribuídas pelo constituinte, logo na própria CF (art. 114), como “*as ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação de trabalho*” (inc. VI) e “*as ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho*” (inc. VII)

Demais disso, a autorização do inc. IX do art. 114, CF, referente a *controvérsias decorrentes* da relação de trabalho, é melhor compreendida, sob o ponto de vista pragmático, na instância processual. Com efeito, este tipo de ação envolverá o trabalhador e outra pessoa que não seja o tomador de serviço, ou o tomador e um terceiro (alheio à relação originária); a matéria em si não será propriamente trabalhista e o bem tutelado não é revertido diretamente para o trabalhador nem para o tomador. O exemplo mais claro é o das ações penais, pois a relação processual

não se trava entre as partes contratantes, mas entre o Estado e o infrator; a matéria é propriamente penal (e não contratual), objetivando a punição do delinqüente; o bem tutelado é pertencente ao Estado, o respeito ao ordenamento jurídico, de interesse de toda a sociedade; e o resultado desta ação não reflete diretamente no patrimônio da vítima, porque é de interesse público e não contratual.\*

O final da redação anterior do art. 114, CF (antes da EC 45/2004), atribuía competência à Justiça do Trabalho para processar, “*na forma da lei, outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho*”. Este trecho é muito parecido, literalmente, com o atual inc. IX, art. 114, CF, em seu trocadilho: “*outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, na forma da lei*”. Apesar da semelhança redacional, contudo, o sentido de ambos é muito diferente, considerando a realidade em que se inserem e a *ratio legis* que os inspirou. Vale dizer: semelhantes na aparência, mas profundamente diferentes na essência.

Na antiga redação do art. 114, CF, a competência da Justiça do Trabalho era restrita aos litígios entre trabalhadores e empregadores (*relação de emprego*). No entanto, por força do final daquela disposição, esta competência poderia ser ampliada, para alcançar outras *relações de trabalho*. Daí, a extensão aos pequenos empreiteiros e aos trabalhadores avulsos (art. 652, III e V, CLT). Era assim que a interpretação visualizava a expressão *decorrentes da relação de trabalho*, a qual se mostrava apropriada para a época e para a redação que se tinha.

O ambiente competencial, porém, agora mudou; e os termos ganharam um certo e acertado purismo da língua. Por força do inc. I do art. 114, CF, em sua redação atual, todas as *relações de trabalho* já são da competência da Justiça do Trabalho, independentemente de lei ou de qualquer complemento ou esclarecimento do legislador infraconstitucional. Portanto, não tem sentido o conteúdo do trecho anteriormente contido no final do art. 114, CF, posto desnecessário. E, nesta mesma linha, o sentido do atual inc. IX também não pode ser aquele de outrora, pois nada acrescentaria ao Texto Constitucional: todas as relações de trabalho já estão naturalmente na competência da Justiça do Trabalho. Sua inserção veio em outro momento histórico, numa conjuntura diferente do manancial pretérito. Desta forma, os litígios envolvendo pequena empreitada, em que o empreiteiro seja o próprio artífice (pessoa física, portanto), bem como as lides sobre trabalho avulso são, atualmente, da competência da Justiça do Trabalho por força constitucional e não pelo fato de estar prevista pelo art. 652 da CLT; e, sob o ponto de vista constitucional, ditas hipóteses encaixam-se na previsão genérica do inc. I, ao invés do inc. IX, ambos do art. 114, CF. Em outras palavras: a previsão da CLT (art. 652, III e V) é, atualmente, desnecessária.

Se a competência da Justiça do Trabalho aumentou (ou foi melhor esclarecida) pelos inc. I a VIII, CF, o inc. IX abre os portões para a imensidão do profano mar azul, onde sopram os ventos da *relação de trabalho* e onde descortinam novas questões, além daquelas já conhecidas em terra firme. Ou seja: várias causas “*decorrentes*” da relação de trabalho podem passar à competência da Justiça do Trabalho. Este último inciso, aliás, está harmônico com o art. 113, CF, o qual

possibilita que a legislação ordinária confira outras competências aos órgãos da Justiça do Trabalho (“Art. 113. A lei disporá sobre a constituição, investidura, jurisdição, competência, garantias e condições de exercício dos órgãos da Justiça do Trabalho”). Por certo, o constituinte não quis outorgar ao legislador ordinário possibilidade apenas de regulamentar a competência funcional e a territorial, pois o contexto a isto não permite. O legislador poderá conferir à Justiça do Trabalho competências materiais muito além do que se possa imaginar. A limitação que o constituinte lhe impôs, no entanto, são de duas ordens: a primeira é que o legislador deverá se ater a causas que tenham um substrato trabalhista, isto é, sejam decorrentes da relação de trabalho, e não de qualquer outra relação; a segunda é que o legislador não poderá modificar competências atribuídas expressamente pela Constituição a outros órgãos, como é o caso dos crimes contra a organização do trabalho, os quais continuarão na alçada da Justiça Federal (art. 109, CF), pois somente por norma constitucional dita competência poderá ser modificada.

A rigor, o inc. I (art. 114, CF) quis dizer *ações* “pertinentes” a “títulos oriundos” das relações de trabalho.<sup>19</sup> A redação, reconheça-se, não é perfeita, pois, a rigor, as ações não são oriundas das relações de trabalho, uma vez que não lhes são efeitos.<sup>20</sup> Os títulos é que o são. E a ação constitui o remédio jurídico para se postular estes títulos, quando não satisfeitos. Outros direitos não propriamente trabalhistas se encontram em outros incisos do art. 114, CF, como é o caso da indenização por danos morais e patrimoniais (“VI - as ações de indenização por dano moral ou patrimonial, *decorrentes* da relação de trabalho”) e “as ações *relativas* às penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho” (inc. VII). Observe-se, ainda, que o inc. IV cuida de interesses que também podem não ser os inerentes ao contrato de trabalho em si, mas, sim, pertinentes a interesse público e à adoção de medidas contra pessoas que nem sequer sejam o trabalhador (“IV - os mandados de segurança, habeas corpus e habeas data, quando o ato questionado envolver matéria sujeita à sua jurisdição”).

As lides sobre ocupação de empresa, nas greves, são decididas pela Justiça do Trabalho, considerando sua regra expressa no inc. II do art. 114,<sup>21</sup> e não do inc. I, eis que o litígio poderá ser entre empresa e grevista ou terceiros. Em alguns casos, o litígio poderia ser meramente *decorrente* ao invés de *oriundo* da relação de trabalho. Por isto que o inciso respectivo não utilizou o termo *oriundo* nem o *decorrente*, preferindo deixar a qualificação em aberto, de forma a alcançar as duas fórmulas (“II - as ações que envolvam o exercício do direito de greve”). *Envolver* significa *abranger, rodear, cercar*. O sentido, aí, soa muito aberto, genérico, mas sem o condão, porém, de alcançar matérias cujo objeto não seja propriamente o *exercício* do direito de greve, sob a ótica do Direito do Trabalho. Idêntico raciocínio pode ser feito com relação ao inc. III (“as ações sobre representação sindical, entre sindicatos, entre sindicatos e trabalhadores, e entre sindicatos e empregadores”).

### 3 CONCLUSÕES

Embora muitos doutrinadores já tenham se manifestado abaladamente sobre a competência da Justiça do Trabalho, não podíamos nos omitir em dar a nossa contribuição, o que fazemos justamente no ponto em que achamos estar havendo um descuido na leitura do art. 114, CF.

A análise literal do texto normativo é obrigatória em qualquer trabalho de hermenêutica jurídica, mesmo que a interpretação gramatical não esgote todo o sentido da norma. Mas não se pode esquecer de que o legislador se expressa por palavras, as quais são dotadas de um sentido que precisa ser explicitado. Afinal, uma simples expressão contida num texto jurídico pode modificar completamente toda uma realidade e uma história jurisdicional.

Pelo que pesquisamos, estamos convictos de que o termo *oriundas*, contido no inc. I do art. 114, CF, tem o sentido de fazer recair a competência da Justiça do Trabalho para processar todos os litígios originados diretamente da relação de trabalho, no adimplemento das obrigações típicas do contrato de trabalho. Já o termo *decorrentes*, insito no inc. IX do art. 114, CF, possibilita ao legislador aumentar ainda mais a competência da Justiça do Trabalho, atribuindo-lhe a tarefa de processar os litígios que só indiretamente nasceram em uma relação trabalhista, seja a consequência civil, penal ou administrativa.

Eis, pois, as nossas sucintas considerações, que submetemos ao leitor na perspectiva de contribuir para o esclarecimento do art. 114, CF.

#### CITAÇÕES

<sup>1</sup> Nos países de língua inglesa, não há tanta preocupação com o significado literal das palavras por duas grandes razões: primeiro, por força da cultura do “precedente”, pela força da jurisprudência, do direito consuetudinário, que reduzem os textos normativos a um mínimo essencial, com ampla possibilidade de interpretação aberta, de utilização de outros recursos da hermenêutica; segundo, porque a língua inglesa é pobre, pois uma palavra ou um verbo podem traduzir inúmeros conteúdos. Já as línguas neolatinas são mais ricas e precisas, de modo a despertar maior interesse na análise da literalidade normativa: cada verbo e sua conjugação, cada termo, cada adjetivo, cada tempo verbal possuem um significado apropriado. A plurissignificância de um *play* ou de um *to have* não encontra guarida no português, nem no italiano, nem no espanhol nem, muito menos, no francês.

<sup>2</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Direito sindical**. São Paulo: Saraiva, 1989, p. 256–257.

<sup>3</sup> CARVALHO, J. Mesquita de. **Dicionário prático da língua nacional**. 2. ed. Rio de Janeiro: São Paulo: Editora Globo, 1952, p. 274, verbete “controvérsia”.

<sup>4</sup> CUNHA, Antônio Geraldo da. **Dicionário etimológico nova fronteira da língua portuguesa**. 2. ed. 17. impr. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2005, p. 213, verbete “controverso”.

<sup>5</sup> HOUAISS, **Dicionário da língua portuguesa**, p. 825, verbete “controvérsia”.

<sup>6</sup> GRAVE, João (Direção). **Lello universal – novo dicionário encyclopédico luso-brasileiro**. Porto: Lello & Irmão Editores, [s.d.], v. 1, p. 640, verbete “controvérsia”.

<sup>7</sup> Natural: “que segue a ordem regular das coisas; lógico; inato, ingênito, congênito; próprio, peculiar” (Dicionário o Aurélio). Para J. Mesquita de Carvalho, “oriundo” quer dizer “proveniente; originário; procedente. Natural, que teve origem de algum lugar, de alguma coisa” (*Dicionário Prático da Língua Nacional*. 2. ed. Rio de Janeiro: São Paulo: Editora Globo, 1952, p. 777, verbete *oriundo*).

<sup>8</sup> CUNHA, Antônio Geraldo da. **Dicionário etimológico nova fronteira da língua portuguesa**. 2. ed. 17. impr. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2005, p. 242, verbete *decorrer*.

<sup>9</sup> HOLANDA, Aurélio Buarque de. **Dicionário Aurélio eletrônico – século XXI**, versão 3.0. São Paulo: Lexikon Informática Ltda/Editora Nova Fronteira, 1999, verbetes “oriundo”, “decorrer”, “decorrente” e “suceder”.

<sup>10</sup> CARVALHO, J. Mesquita de. **Dicionário 2001 do homem moderno**. 32. ed. São Paulo: Editora Egéria S.A, 1971, verbete “decorrer”, p. 325.

<sup>11</sup> HOUAISS, Antonio et alii. **Dicionário Houaiss da língua portuguesa**. Rio de Janeiro: Editora Objetiva, 2004, p. 922, verbete *decorrente*. O mesmo Dicionário aponta para “oriundo”: originário, que tira a sua origem de, descendente (ob. cit., p. 2082).

<sup>12</sup> GRAVE, João (Direção). **Lello universal – novo dicionário enciclopédico luso-brasileiro**. Porto: Lello & Irmão Editores, [s.d.], p. 723, verbete *decorrente*. “Oriundo”, segundo este Dicionário, é “originário, procedente, proveniente, natural” (p. 490).

<sup>13</sup> D’OLIVEIRA, H. Maia. **Lisa – grande dicionário da língua portuguesa – histórico e geográfico**. São Paulo: Lisa–Livros Irradianes S.A., 1970, p. 778, verbete *decorrer*. Referido Dicionário aponta para “oriundo” o seguinte significado: “originário, proveniente, descendente, natural” (p. 1925).

<sup>14</sup> NUNES, Pedro. **Dicionário de tecnologia jurídica**. 12. ed. 2. tir. Rio de Janeiro: Livraria Freitas Bastos, 1993, p. 295, termo *decorrer*.

<sup>15</sup> SILVA, Plácido e. **Vocabulário jurídico**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1991, v 2, p. 16.

<sup>16</sup> **Dicionário enciclopédico ilustrado Veja Larousse**. São Paulo: Editora Abril, 2006, verbete “decorrente”.

<sup>17</sup> **Dicionário Barsa da língua portuguesa**. Coords.: Elisabete Lins Muniz, Hermínia Maria Totti de Castro. São Paulo: Barsa Planeta, 2003, verbete “decorrência”.

<sup>18</sup> No momento atual, grassam em ressoante simpatia as teses que sustentam a competência imediata da Justiça do Trabalho para processar e julgar ações penais, quando a infração for derivada de uma relação de trabalho. Porém, sem nos seduzir pelas paixões momentâneas nem defendermos interesses de classe, o que é natural nessas agitações de moda, alertamos para o ambiente constitucional, como é nosso dever de isenção científica. Há uma distinção abissal entre o que deva ser e o que a Constituição assegura efetivamente. E estamos plenamente convictos de que a CF (EC 45/2004) não autoriza de logo esta competência, apesar de concordarmos na conveniência de que referidas matérias passem, no futuro, à alçada da Justiça do Trabalho, com a atribuição conferida ao MPT para promover as apurações e denúncias respectivas.

Os prosélitos da competência penal imediata da Justiça do Trabalho se equivocam no método de interpretação, que deve ser, obrigatoriamente, o constitucional, e em premissas antiquadas, insustentáveis, sem o derramo luzidio do Processo Constitucional, ao afirmarem, p. ex., que o habeas corpus é ação penal, quando este instrumento é, na verdade, ação constitucional, portanto impetrável em qualquer juízo.

No entanto, por força do inc. IX do art. 114, CF, a legislação poderá atribuir referida competência à Justiça Obreira, matéria afetada, porém, à opção política do legislador ordinário.

<sup>19</sup> CF: “**art. 114.** Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar:

I – as ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios”.

<sup>20</sup> A ação tem pertinência com a relação jurídica base, sem dúvida; mas isto, jurídica e tecnicamente, dá-se no plano da causa de pedir, instituto processual e não contratual. Ademais, as ações só são manejadas no caso de descumprimento das obrigações (contratuais ou legais, violadas ou ameaçadas de violação). É sabido, no entanto, que o normal é o adimplemento espontâneo das obrigações. Logo, as obrigações são inerentes ao contrato, enquanto as ações ajuizadas no objetivo de vindicá-las são excepcionais, não integrando, portanto, o conteúdo contratual, até mesmo em razão de seu caráter público, de garantia fundamental constitucional. De todo modo, preciosismo à parte, compreende-se o texto elaborado pelo constituinte.

<sup>21</sup> CF, art. 114: “II – as ações que envolvam exercício do direito de greve”.

## REFERÊNCIAS

CARVALHO, J. Mesquita de. **Dicionário 2001 do homem moderno**. 32. ed. São Paulo: Editora Egéria S.A., 1971.

CARVALHO, J. Mesquita de. **Dicionário prático da língua nacional**. 2. ed. Rio de Janeiro: São Paulo: Editora Globo, 1952.

CUNHA, Antônio Geraldo da. **Dicionário etimológico nova fronteira da língua portuguesa**. 2. ed. 17. impr. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2005.

D’OLIVEIRA, H. Maia. **Lisa – grande dicionário da língua portuguesa – histórico e geográfico**. São Paulo: Lisa–Livros Irradianes S.A., 1970.

GRAVE, João (Direção). **Lello universal – novo dicionário enciclopédico luso-brasileiro**. Porto: Lello & Irmão Editores, [s.d.].

HOLANDA, Aurélio Buarque de. **Dicionário Aurélio eletrônico – século XXI**, versão 3.0. São Paulo: Lexikon Informática Ltda./Editora Nova Fronteira, 1999.

HOUAISS, Antonio et alii. **Dicionário Houaiss da língua portuguesa**. Rio de Janeiro: Editora Objetiva, 2004.

LAROUSSE. **Dicionário enciclopédico ilustrado Veja Larousse**. São Paulo: Editora Abril, 2006.

MUNIZ, Elisabete Lins; CASTRO, Hermínia Maria Totti de (Coords.). **Dicionário Barsa da língua portuguesa**. São Paulo: Barsa Planeta, 2003.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Direito sindical**. São Paulo: Saraiva, 1989.

NUNES, Pedro. **Dicionário de tecnologia jurídica**. 12. ed. 2. tir. Rio de Janeiro: Livraria Freitas Bastos, 1993.

SILVA, Plácido e. **Vocabulário jurídico**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1991.

# **“DA VERDADEIRA CONTRIBUIÇÃO DA LEI Nº 11.232/05 À EXECUÇÃO DOS TÍTULOS JUDICIAIS TRABALHISTAS PREVISTA NA CLT: UMA QUESTÃO FILOSÓFICA (CONCEITUAL) E NÃO APENAS DE MERA REPRODUÇÃO NA ESFERA LABORAL DO PROCEDIMENTO ALI ALTERADO”**

ALEXANDRE RÉGIS CARVALHÊDO FERNANDES  
ANALISTA JUDICIÁRIO/ÁREA JUDICIÁRIA  
ASSESSOR DA 8ª VARA DO TRABALHO DE FORTALEZA-CE - TRT 7ª REGIÃO

## **1 INTRODUÇÃO**

A edição da Lei nº11.232/05, inobstante a verdadeira revolução que provocou em seu âmbito de atuação, o processo de execução civil *stricto sensu* (ver *Aspectos Polêmicos da Nova Execução de Títulos Judiciais – Lei nº 11.232/05, Coordenação Teresa Arruda Alvim Wambier, Vários colaboradores, RT, 2006*), também trouxe como efeito reflexo, na esfera laboral, a dúvida em torno de qual procedimento deva ser utilizado na execução dos títulos judiciais trabalhistas.

Atordoados pelas alterações legislativas que atualmente se sucedem com velocidade impressionante, sem que se venha a dar tempo aos operadores do Direito de maturá-las e digeri-las da forma devida, diga-se de permeio, passaram alguns Juízes do Trabalho, sempre ciosos de sua relevante missão, a “importar” para o processo de execução trabalhista os preceitos da novel lei suso mencionada, certamente imbuídos do ideal de alcance da celeridade na entrega da Prestação Jurisdicional – de cunho essencialmente alimentar quando correspondente a verbas originadas da alienação da força de trabalho do hipossuficiente – e almejando a consecução da Justiça Social, estas tão caras à Magistratura Especializada.

Assim, surgiu de tal conjuntura uma verdadeira plêiade de procedimentos, com uma boa parte dos Juízes Trabalhistas do País aderindo aos novos ditames da lei nº 11.232/05, e passando, após a prolação da sentença de mérito consistente em condenar o devedor/reclamado a satisfazer obrigação de pagar quantia certa, a notificá-lo/intimá-lo, com vistas a quitar a importância devida, no prazo de 15 dias, sob pena de ser acrescido ao débito exequendo o percentual de 10% previsto no art. 475-J do CPC. E, para assim agir, apresentaram estes Magistrados as mais variadas justificativas, desde a mais simplista, de que a composição eminentemente patronal do Congresso Nacional jamais permitiria avanços no procedimento trabalhista da monta em que verificado no Processo Civil após a edição da lei nº 11.232/05, até aquelas mais rebuscadas, que procuram passar a idéia de ser o procedimento trabalhista obsoleto, já que o insurgente rito de execução de títulos judiciais decorrente da lei nº 11.232/05 se encontraria mais familiarizado com a

duração razoável do processo e sua celeridade, agora preconizados em nível constitucional (inciso LXXVIII, art. 5º, CF/88, Emenda Constitucional nº 45/2004). Alegam ainda que também seria o Processo do Trabalho informado pelo Princípio da Proteção ao Hipossuficiente, aquele mesmo que inspiraria o direito material do trabalho, estando, em razão disto, o Magistrado autorizado a se utilizar, em detrimento do rito específico, dos preceitos contidos na Lei nº 11.232/05, que por tornar mais célere a satisfação do direito do trabalhador, acabaria por resultar em maior benefício (proteção) ao mesmo, sucumbindo, diante de tantas benesses apresentadas (celeridade, duração razoável e efetividade da prestação jurisdicional) a subsidiariedade (art. 889 e 769, CLT) obstativa da direta aplicação dos preceitos do CPC.

Já outros Magistrados Trabalhistas, ao contrário, permaneceram fiéis ao rito previsto no Capítulo V do Título X da CLT mesmo após a edição da Lei nº 11.232/05. Isto porque, segundo asseveram, o socorro às normas do Processo Civil na fase de execução somente estaria autorizado pelo Diploma Celetista em um terceiro momento (art. 889, CLT), ou seja, quando não exista normatização da situação na CLT e nem na lei de execuções fiscais (lei nº 6.830/80), ficando evidente a supletividade de que se reveste tal aplicação, que, *in casu*, não teria cabimento, porquanto possuir a CLT título próprio a versar sobre execução de título judicial trabalhista. Sendo assim, para os defensores de tal tese nada mudou, permanecendo hígida a exigência legal de expedição de mandado de citação, penhora e avaliação, a ser cumprido por Oficial de Justiça, nos termos dos arts. 880 e segts. do Diploma Celetista.

Com a devida *vênia*, e pretendendo “pôr ainda mais lenha nesta fogueira”, impende ressaltar, neste passo, e salvo melhor juízo, não assistir integral razão a qualquer das teses supra esposadas. Com efeito, se é certo que a CLT possui disciplinamento próprio acerca da execução dos títulos judiciais emanados da Justiça do Trabalho, não menos certo é que tal disciplinamento precisa ser visto sob a ótica da modernidade, fazendo-lhe sofrer a natural evolução dos tempos, mediante a atualização de seus conceitos e institutos, o que é perfeitamente possível de ser alcançado sem se incorrer no artificialismo da adoção de procedimentos exógenos ao processo de execução trabalhista. **E é esta a tese a qual nos filiamos, consistente em entender que a execução trabalhista continua sim a se processar conforme o procedimento estabelecido nos art. 880 e segts. da CLT, mas com alterações conceituais de relevo, provocadas pelo acompanhamento da evolução dos Institutos tomados por empréstimo do Processo Comum (elemento distintivo)**, já que essas alterações podem ser perfeitamente aplicáveis ao processo de execução trabalhista, **na forma como previsto no Diploma Celetista**, destacando-se pela sua importância, dentre outras, a ocorrida com o Instituto da **CITAÇÃO**, **a partir da edição da lei nº 8.710/93**, ficando a mesma autorizada a, a partir de então, ser realizada **prioritariamente pela via postal**, não encontrando tal desiderato qualquer óbice a sua aplicação à execução trabalhista, a despeito da dicção do art. 880 da CLT preconizá-la **POR MANDADO**. Explicar-me-ei melhor.

## 2 DA EVOLUÇÃO HISTÓRICA SOFRIDA PELA EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL

De início, cumpre aqui destacar que a **essência** da execução trabalhista sempre foi de **fase de cumprimento da decisão meritória** (realizada dentro dos próprios autos do processo de conhecimento), inobstante necessitar, por disposição legal (art. 880 da CLT), da citação do devedor por oficial de justiça (mandado) para demarcar a sua instauração. E tal exigência legal se impôs, desde a publicação da CLT (Decreto-Lei nº 5.254/43), pela necessidade de uniformização da execução civil (expressão aqui utilizada em seu sentido *lato*, abrangendo a **execução civil propriamente dita – judicial e extrajudicial** e a trabalhista), uniformização essa que vinculou a caracterização da autonomia do processo onde a mesma tem curso (execução), em relação ao processo de conhecimento, à necessidade de instauração de uma nova relação jurídica processual (novo processo), mediante nova citação do devedor por oficial de justiça, quer se tratasse de execuções de títulos judiciais (civis *stricto sensu* e trabalhistas) quer se tratasse de execução de títulos extrajudiciais.

Assim, acabou por prevalecer à época a teoria da necessidade de nova citação para a deflagração da execução civil (na qual se acha inserida a judicial, a trabalhista – também judicial e a extrajudicial), a despeito de tal necessidade somente se justificar faticamente na execução dos títulos extrajudiciais, nada mais fazendo a CLT do que reproduzir tal teoria, com algumas temperanças, o que por isso rendeu à mesma as mais ferozes críticas, acusada de não velar pelo rigor científico do processo de execução.

Acontece que tal conjuntura foi se modificando ao longo dos tempos, esse senhor que corroi máscaras e nos indica enfim de que lado está a verdadeira razão. O rigorismo da execução, outrora festejado, saiu pela culatra, e passou a criar enormes embaraços ao procedimento executivo dos títulos judiciais não trabalhistas, o que repercutiu na própria imagem do Poder Judiciário. De fato, tornou-se muito difícil de explicar a qualquer cidadão de bom senso que após percorrer uma verdadeira via crucis chamada de processo de conhecimento, tenha ele de, a seu cabo, se sujeitar a uma nova demanda (processo de execução), diante de outro Juiz, citando novamente o réu/executado para cumprir decisão da qual ele já possuía plena ciência, o que evidenciava a completa inefetividade que acometia a “decisão do Juiz”.

Tendo tudo isso em mente, passou o legislador a paulatinamente modificar, a partir dos idos de 1993, os dispositivos reguladores do Processo Civil, devendo ser reputada como das mais relevantes alterações a modernização do Instituto Processual CITAÇÃO, que agora deveria ser realizada prioritariamente POR CARTA (art. 221, I, do CPC), em detrimento do mandado cumprido por Oficial de Justiça. Concomitantemente a esta evolução histórica, percebeu-se também que a outrora “contestada” execução trabalhista vinha apresentando resultados muito

mais efetivos que a execução civil *stricto sensu*, fruto da adoção por parte daquela primeira de procedimento simplificado, condizente com sua natureza de **mera fase de cumprimento da sentença de mérito**, a despeito, repita-se, da permanência da indevida exigência legal de citação por mandado do reclamado/devedor, que com aquela essência nunca se coadunou. Sendo assim, e deparando-se com tais dificuldades, engendrou criar o legislador para o processo civil (*stricto sensu*) um rito executivo de título judicial com a mesma característica da execução trabalhista, isto é, iniciando-se imediatamente após a prolação da sentença de mérito, dentro dos próprios autos do processo de conhecimento. Estava criado, portanto, o procedimento denominado **fase de cumprimento da sentença**, plasmado na nova Lei nº 11.232/05, permanecendo, contudo, a execução trabalhista com sua híbrida feição (**fase de cumprimento, porém com a exigência legal de citação por Oficial de Justiça para sua deflagração**).

Daí decorre ter havido uma verdadeira repartição de ritos, existindo atualmente três procedimentos executivos (sentido lato), o primeiro inerente aos títulos executivos extrajudiciais, recentemente alterado pela Lei nº 11.382/06, onde se faz necessária e justificável a exigência legal de citação do devedor por oficial de Justiça (art. 652 do CPC), porquanto inexistente um processo prévio de conhecimento para o accertamento do direito, já que este encontra-se adredemente constituído através de documento a que a Lei confere força executiva, **E UNICAMENTE PARA O QUAL A LEI IMPEDE TERMINANTEMENTE A CITAÇÃO POR CARTA DO DEVEDOR (ART. 222, "D", DO CPC)**, o segundo a execução (*rectius* cumprimento) dos títulos judiciais civis *stricto sensu* (Lei nº 11.232/05), que prescinde de citação do devedor por oficial de justiça para a sua instauração, em função do mesmo ter participado da fase de accertamento do direito (cognição) e ter a plena ciência da sua condenação, e o terceiro - um verdadeiro *tertius genus* - a execução de **título judicial trabalhista**, que também nada mais é que uma **fase de cumprimento da sentença, porém diferenciada daquela disciplinada pela lei nº 11.232/05, pela permanência da exigência legal contida no art. 880 da CLT, de que o devedor/reclamado seja citado por mandado para a deflagração do processo de execução (cumprimento da sentença)**.

### **3 DA INEQUÍVOCAS TRANSFORMAÇÃO DA NATUREZA DA EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL EM FASE DE CUMPRIMENTO DO JULGADO E EM QUE ISTO PODE CONTRIBUIR PARA TONAR MAIS CÉLERE O PROCEDIMENTO PREVISTO NA CLT PARA EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL TRABALHISTA**

Todo este esforço de reconstituição até aqui desenvolvido serviu para evidenciar que a exigência **legal** de citação por mandado do devedor/reclamado

não é mais condizente com a natureza da **execução do título judicial como um todo**, quer civil *stricto sensu* (por expressa disposição da lei n.º 11.232/05 - subespécie), quer trabalhista (outra subespécie), **já que convertida esta execução em mera fase de cumprimento da decisão meritória, mediante a transposição de suas normas reguladoras para o Capítulo X (Do cumprimento da sentença), do Título VIII (Do procedimento Ordinário), do Livro I (Do Processo de Conhecimento), do Código de Processo Civil, se constituindo tal alteração no grande feito decorrente da edição da lei n.º 11.232/05, e não o surgimento do festejado rito ali detalhado, que nada mais é que mero reflexo legal da adoção de tal postura (execução enquanto fase de cumprimento do *decisum*), mas somente válido este último (o procedimento tal qual ali previsto), insista-se, para o âmbito da execução civil *stricto sensu*, porém ficando, contudo, autorizada a adoção da essência de tais modificações (convolação da execução solene em fase de cumprimento) na execução do título judicial trabalhista, a partir deste importante marco (edição da Lei n.º 11.232/05), já que subespécie da espécie execução de título judicial (agora cumprimento)**. Sendo assim, a execução trabalhista, que nunca renegou a sua natureza de fase de cumprimento da decisão de mérito, agora se encontra, a partir da edição da lei n.º 11.232/05, fortificada em tal postura, a despeito da injustificável permanência da exigência legal de citação por mandado do devedor/reclamado (art. 880 da CLT), exigência essa que agora encontra-se destituída de seu fundamento de validade (execução de título judicial enquanto processo formal e solene), podendo ser efetivada por CARTA, já que forma muito mais simplificada e condizente com a “nova” natureza da execução trabalhista, sendo aplicável a esta os preceitos inerentes ao Instituto Processual da CITAÇÃO, tal como encartados no Código de Processo Civil (arts. 221 e segts.), não incidindo mais no impedimento contido no art. 222, alínea “d” deste Código de Ritos, por não revestir-se do caráter de **EXECUÇÃO SOLENE**, caso para o qual se acha terminantemente proibida a efetivação da citação POR CARTA, **E QUE ATUALMENTE SOMENTE SE APLICA ÀS EXECUÇÕES DE TÍTULO EXTRAJUDICIAIS**.

Portanto, inexistente presentemente qualquer óbice ao emprego da CITAÇÃO POR CARTA na execução trabalhista, porquanto agora incabível no Ordenamento Jurídico Pátrio a execução de título judicial enquanto processo autônomo, formal e solene, natureza da qual aquela aliás nunca se revestiu, tendo havido, a partir da edição da lei n.º 11.232/05, a reafirmação de sua natureza de mera fase de cumprimento da decisão de mérito, que muito mais se coaduna com esta forma simplificada de citação (carta), do que com aquela prevista legalmente no art. 880 da CLT (mandado).

Eis aí, enfim, a explicitação da terceira tese anteriormente mencionada, e por nós defendida, consistente em afirmar que mesmo após a edição da Lei n.º 11.232/05 o rito que deve preponderar para as execuções trabalhistas é aquele

plasmado no Capítulo V do Título X da CLT, alterado contudo pela adoção da CITAÇÃO POR CARTA para a sua deflagração, diante da pertinência de tal instituto com a nova natureza (fase de cumprimento) das execuções de títulos judiciais, exsurgida a partir da promulgação daquela lei (nº 11.232/05), essa sim a alteração de vulto por ela anunciada.

E nem se venha aqui querer alegar que o Princípio da Subsidiariedade (arts.769 e 889 da CLT) se constituiria em impedimento a que se recorresse aos ditames da CITAÇÃO POR CARTA contidos no CPC, porquanto de subsidiariedade não se trata. A toda evidência, e deixada definitivamente para trás a fase da execução judicial **enquanto processo solene** - única característica apta a impedir legalmente a utilização da citação por carta ao seu âmbito de atuação (art. 222, “d” do CPC) -, o que aqui se defende em reforço de tal tese é a aplicação na execução trabalhista (agora mera fase de cumprimento) das orientações normativas reguladoras do **INSTITUTO PROCESSUAL DA CITAÇÃO POR CARTA**, que já não mais se chocam com sua nova natureza e por ser ela instituto componente do **PROCESSO COMUM OU PROCESSO CIVIL LATU SENSU OU AINDA NÃO-PENAL**, que é **GÊNERO**, e do qual são **ESPÉCIES** o Processo Civil *stricto sensu*, **o Trabalhista**, o Processo Eleitoral etc., sendo comum a todas estas espécies processuais os ditames relativos aos grandes Institutos (relação jurídica processual, revelia, confissão, coisa julgada, execução definitiva, **CITAÇÃO** etc.), que funcionam como verdadeiro tronco comum da Ciência Processual, e de onde deverão aqueles espécimes haurir as suas forças. A propósito desse assunto, conferir os ensinamentos do Mestre Valentim Carrion, em sua sempre imprescindível obra “Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho, legislação complementar e jurisprudência”, para onde remetemos o leitor (comentários ao art. 769, págs. 578/579, 30. ed., 2005, Saraiva), no intuito de tornar menos extenso o presente trabalho.

Tem-se assim, portanto, que o disciplinamento inerente à citação, nada obstante encontrar-se encartado topograficamente no Livro I (Do Processo de Conhecimento) do Código de Processo Civil, não se encontra adstrito a este (assim como a Lei de Introdução ao Código Civil a ele unicamente não se refere), já que condizente com a natureza de verdadeiro Instituto do Processo Comum (Processo não-penal ou Processo Civil lato sensu), aplicando-se em sua inteireza ao Processo do Trabalho (espécie do Processo Comum), devendo este último se aproveitar de seus avanços, notadamente daqueles que já demonstraram ter maior potencial de trazer celeridade e duração razoável ao processo, como é o caso da alteração da forma como devem ser cumpridas as citações, vinda a lume em 1993, com a citação por carta passando a, a partir de então, ocupar a posição de preponderância outrora detida pelo mandado, prevalecendo esta última lei (nº 8.710/93) em face da CLT (Dec-Lei nº 5.452/43), por ser mais recente e versar sobre a mesma matéria de modo diverso.

Ademais, convém aqui destacar que a utilização de carta para a citação do devedor no processo executivo não é nenhuma novidade na seara do Direito

Processual do Trabalho, já que prevista na lei de execução fiscal (n.º6830/80), de aplicação subsidiária à execução trabalhista (art. 889 da CLT), gerando contudo grande celeridade quando dela se lança mão, não se nos fazendo crer ser razoável a defesa da tese de sua utilização apenas de forma supletiva e não prioritária, já que quando adotada importa sim em conferir maior celeridade aos feitos, até mesmo em comparação com o procedimento estabelecido na lei nº 11.232/05. E se o que se quer é prestar homenagem aos Princípios da Celeridade e da Duração Razoável do Processo (inciso LXXVIII, art. 5º, CF/88), o caminho mais seguro a ser trilhado é o da estrita observância do **rito** legalmente previsto para as execuções trabalhistas (capítulo V do Título X da CLT), sem contudo abrir mão o Magistrado do Trabalho da possibilidade de ousar (utilização da carta na citação do executado por exemplo) levando em conta a nova natureza conferida àquela execução pela lei nº 11.232/05 (transmutação da execução judicial como um todo de processo solene para fase de cumprimento da sentença), já que em assim agindo estará também rendendo homenagens aos Princípios do Devido Processo Legal e da Segurança Jurídica, igualmente caros ao Estado Democrático de Direito, e que seriam nulificados se o Juiz se considerasse detentor do poder de considerar destituído de eficácia jurídica dispositivos legais (trabalhistas) em pleno vigor, o que em última análise configuraria o indevido desempenho de função a ele proibida, qual seja, a legiferante.

Como exemplo de adesão à postura de utilização no Processo do Trabalho das normas que versam sobre os Institutos do Processo Comum temos o recente pronunciamento do Colendo TST, que com a edição da Súmula nº 303 nada mais fez senão reproduzir nela tudo quanto antes dito na Lei nº 10.352/01, anuindo, em última instância, com a aplicação dos ditames desta última na esfera laboral, a despeito de existir disciplinamento próprio na legislação específica (Decreto-Lei nº 779/69), que não previa o impedimento da remessa necessária nas demandas em que tenha havido a condenação da Fazenda Pública em valores não excedentes a 60 (sessenta) salários mínimos, não desbordando isto, no entender da mais alta Corte Trabalhista deste País, em ofensa ao Princípio da Subsidiariedade encartado no Diploma Celestista. E assim agiu o C.TST certamente por entender tratar a lei nº 10.352/01 acerca de temas que deságuam forçosamente na formação da Coisa Julgada e na Teoria Geral dos Recursos, que são indubitavelmente Institutos do **PROCESSO COMUM**.

Por fim, convém aqui elencar os Regionais que já vêm se utilizando da carta para a citação do reclamado no processo de execução trabalhista com absoluto sucesso, os quais se destacam o **Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região** (ver acórdão TRT 1ª T./AP 00052-2006-010-08-00-3), chegando mesmo a sua Corregedoria Regional a recomendar a citação postal como forma prioritária, nada obstante deva ser ressaltado aqui neste passo que a argumentação utilizada nos julgados ali prolatados, para a defesa de tal tese, seja diversa daquela defendida neste trabalho, qual seja, a da prevalência do Princípio da Instrumentalidade das Formas, o **Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região**, que em seu Provimento

de nº 213/2001, versando também sobre execução, dispôs que “o devedor domiciliado no Brasil será citado pessoalmente e **pela via postal, de preferência...**” (art. 108, Título III, Capítulo II, seção VII), e o **Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região**, que através de Provimento de sua Corregedoria Regional (nº 001/2004, art. 1.º) autorizou às Varas do Trabalho da 12ª Região a realizar a expedição, **por via postal, com aviso de recebimento**, dos mandados de citação para pagamento.

#### 4 CONCLUSÕES

A edição da Lei nº 11.232/05 é um marco importante no Direito Processual não apenas pelo procedimento que estabeleceu para a execução civil *stricto sensu*, mas sim na medida em que deixou evidente que doravante passariam a existir duas (ou três?) formas de execuções distintas, quais sejam, a execução de título judicial e a execução de título extrajudicial (recentemente alterada pela Lei nº 11.342/06), prescindindo a primeira - categoria na qual se insere a execução do título judicial trabalhista - de citação por mandado, por se constituir em mera fase de cumprimento da decisão meritória, enquanto que carecedora esta última (execução extrajudicial) de tal formalidade, sendo mesmo de sua essência, porquanto inexistente um processo de cognição prévio de que tenha tomado parte o devedor, tendo nascido o direito do credor a partir da constituição de título ao qual a lei conferiu força executiva. E a execução trabalhista (a terceira via), diante de tal revolução de conceitos, passou a ocupar uma posição intermédia, já que desde sempre fase de cumprimento do *decisum*, e agora mais que nunca confirmada esta essência pela configuração como tal das execuções de título judicial (lei nº 11.232/05), da qual a trabalhista é subespécie, porém distinguida esta última pela manutenção da exigência legal de citação do devedor/reclamado por mandado para o seu início (art. 880 da CLT). Acontece que tal formalidade não mais se justifica, e como a execução trabalhista não possui “mais” a natureza de **execução solene**, por ser subespécie da espécie EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL, e destituída que fora essa última de tal característica a partir da edição da lei nº 11.232/05, como já demonstrado anteriormente, não mais esbarra ela na proibição da efetivação da CITAÇÃO POR CARTA DO DEVEDOR contida no art. 222, “d” do CPC, já que na pior das hipóteses seria a forma mais consentânea com a sua atual natureza, podendo a ela ser aplicados os ditames que dispõem acerca do Instituto CITAÇÃO, que é um instituto do Direito Processual Comum, e portanto passível de ser aplicável à espécie execução trabalhista, vindo mesmo a conferir celeridade e duração razoável ao processo, até mesmo em grau mais elevado que a simples adoção integral do procedimento previsto na lei nº 11.232/05.

Apenas para encerrar, registre-se que a recente reafirmação do rito da CLT, decorrente da não menos recente publicação da Lei nº 11.457/07, vem em

reforço a tudo quanto antes dito no presente trabalho, notadamente no que pertine à preponderância do procedimento específico da execução trabalhista em detrimento da adoção das inovações **procedimentais** decorrentes da Lei nº 11.232/05, esclarecendo-se, contudo, que a permanência da menção a mandado naquele novíssimo diploma normativo (Lei nº 11.457/07) deveu-se mais a descuido do Legislador Ordinário, que ao se utilizar da lei de criação da Super Receita Federal do Brasil para promover alterações nos dispositivos da CLT se voltou mais a alterar os aspectos conflitantes deste último Diploma Legal (CLT) com a sua nova filosofia de fusão de Órgãos e Secretarias Fazendários. Este posicionamento aliás (de prestígio ao rito executivo específico da CLT), pode ser defluído de atitudes (ou da falta delas) do próprio C. TST, na medida em que até a presente data este Tribunal não editou qualquer ato definindo a prevalência deste ou daquele rito executivo, se constituindo contudo tal “omissão” em verdadeiro silêncio eloqüente, já que recentemente referida Corte havia editado a Instrução Normativa nº 27, determinando a aplicação do procedimento trabalhista a todas as ações que por força da Emenda Constitucional nº 45/2004 saíram da Justiça Comum e passaram a ter curso nesta Especializada, excepcionando apenas aquelas que por expressa previsão legal tenham rito específico, querendo isso significar a conferência de prioridade ao rito laboral como um todo, além dessa ausência de normatização evidenciar inexistir, aos olhos desta mesma Corte Trabalhista, polêmica relevante a exigir novo pronunciamento no tocante ao rito executivo, que fatalmente se viesse, seria no mesmo sentido da Instrução anteriormente editada (nº 27), sendo, portanto, despicando.

#### REFERÊNCIAS

Arruda Alvim Wambier, Teresa. **Aspectos Polêmicos da Nova Execução de Títulos Judiciais – Lei nº 11.232/05**. Vários Colaboradores, RT, 2006, São Paulo.

Carrion, Valentin. **Consolidação das Leis do Trabalho, legislação complementar e jurisprudência**. 30. ed., Saraiva, 2005, São Paulo.

Chaves, Luciano Athayde. **A Recente Reforma no Processo Comum e seus Reflexos no Direito Judiciário do Trabalho**. 2. ed., LTr, 2006, São Paulo.

Leite, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 3. ed., LTr, 2005, São Paulo.

Rezende Dantas Júnior, Aldemiro. **O Princípio da Proteção ao Trabalhador e a Relativização do Princípio da Especialidade**. Extraído do site [www.amatra11.org.br](http://www.amatra11.org.br).

Zangrando, Carlos Henrique da Silva. **As Inovações do Processo Civil e suas Repercussões no Processo do Trabalho**. Revista LTr. 70-11/1292, v. 70, n. 11, Novembro/2006.



# **“O ASSÉDIO MORAL NA RELAÇÃO DE TRABALHO”**

CAROLINE CÂMARA DUARTE

ANALISTA JUDICIÁRIA DO TRT 7ª REGIÃO

ACADÊMICA DO 5º SEMESTRE DO CURSO DE DIREITO DA UNIVERSIDADE FEDERAL DO CEARÁ

SUMÁRIO: 1 Introdução; 2 Definição e caracterização do assédio moral; 3 Visão histórica e internacional do assédio moral; 4 O assédio moral no ordenamento jurídico brasileiro; 5 Conclusão.

## **1 INTRODUÇÃO**

O assédio moral na relação de trabalho, vislumbrado como um mal em ascensão no mundo moderno, carece de um enfoque mais contundente, no sentido de ser mais conhecido pela sociedade como um todo e, conseqüentemente, ser combatido de forma mais enérgica.

Concebido como uma conduta abusiva, tanto por parte do superior hierárquico, como de outro trabalhador, o assédio moral caracteriza-se pela humilhação, inferiorização e constrangimento sofrido pela vítima no ambiente de trabalho. Muitas são as formas através das quais esse tipo de coação moral se manifesta, tendo, no entanto, como ponto em comum a agressão psicológica à qual é submetido o trabalhador.

Apesar de ainda não integrar o ordenamento jurídico federal, estando apenas contido em esparsas leis estaduais e municipais, o assédio moral tem ensejado a Justiça do Trabalho a se posicionar diante de casos em que é alegado tal tipo de violência psicológica.

Nesse contexto, o presente trabalho propõe-se a elucidar pontos essenciais caracterizadores do assédio moral, bem como mostrar o impacto gerado no mundo jurídico brasileiro diante da percepção dessa conduta como um fenômeno desestabilizador da relação de trabalho e gerador de repercussões na saúde do trabalhador.

## **2 DEFINIÇÃO E CARACTERIZAÇÃO DO ASSÉDIO MORAL**

O assédio moral na relação de trabalho é identificado como toda conduta reiterada capaz de causar ofensa à personalidade, à dignidade humana ou mesmo à integridade física ou mental de uma pessoa, manifestada por comportamentos, palavras, gestos ou escritos originados do superior hierárquico ou de colegas de trabalho motivados pela competição ou pela discriminação pura e simples.

Recente julgado de um tribunal trabalhista elucida, em sua ementa<sup>1</sup>, o conceito desse instituto jurídico:

O *assédio moral* é caracterizado pela tortura psicológica imposta à vítima, de forma prolongada e premeditada, com o fim de provocar a marginalização, ocasionando abalo moral ou psíquico. O agente deve ser colega de trabalho, não necessariamente superior hierárquico. Pode se manifestar de diversas maneiras, sendo exemplos a determinação de realizar tarefas muito complexas ou inexpressivas, as críticas em público, insinuações pejorativas da pessoa do assediado e toda sorte de zombarias e ironias.

O assédio moral trata-se de uma agressão que se protraí no tempo, identificada pela sua repetição, o que conduz a um desgaste intenso da vítima. Não é classificado como tal, portanto, uma situação isolada, sendo essencial para sua caracterização a “perseguição” sistemática, tal como dispõe decisão recente de uma corte trabalhista<sup>2</sup>:

[...] não se verifica a hipótese acima conceituada se a conduta tida como atentatória à dignidade do trabalhador, não se repete ou reitera no tempo. Um único e isolado episódio desagradável no interior da empresa, por isso, não obstante o inconveniente ou desconforto que este possa acarretar, não é suficiente para caracterizá-lo.

Conforme os ensinamentos do professor e cientista Heinz Leymann<sup>3</sup>, para a caracterização do assédio moral é necessário que as condutas visando a humilhação da vítima se repitam pelo menos uma vez por semana durante pelo menos seis meses.

No entanto, segundo as sábias palavras de Mauro Vasni Paroski<sup>4</sup>:

Não há, todavia, como aceitar, sempre, os requisitos mencionados por referido professor para a caracterização do assédio moral [...]. Com efeito, a depender da gravidade e intensidade da conduta que expõe a vítima à humilhação, não se pode sustentar a necessidade de reiteração mínima durante seis meses, com frequência de pelo menos uma vez por semana. (Paroski, 2006:512).

Há elementos em torno dos quais a doutrina e a jurisprudência estão em consonância como caracterizadores do assédio moral, podendo ser citada a intensidade da violência psicológica. É necessário que ela seja grave na concepção objetiva de uma pessoa normal, sendo o elemento alusivo ao dano psíquico como indispensável ao conceito de assédio moral na construção da ilicitude da conduta.

O superior hierárquico, em seu sentido amplo, tem se mostrado como o agente mais freqüente do assédio moral. A esse fenômeno de violência moral imposto por chefes a subordinados, o professor Heinz Leymann atribuiu a denominação de *bossing* ou *mobbing* descendente. Esse estudioso o define como “*um*

*conflito cuja ação visa à manipulação da pessoa no sentido não amigável*” (Leymann, 1996:65)<sup>5</sup>. Segundo Leymann, essa ação pode ser verificada através de três grupos de comportamentos: 1) um grupo de ações se desenvolve quanto à comunicação com a pessoa atacada, tendendo à interrupção da comunicação; 2) outro grupo de comportamentos se assenta sobre tentativas de denegrir a reputação da pessoa atacada; 3) as ações do terceiro grupo tendem a manipular a dignidade profissional da pessoa agredida.

O assédio moral pode também ser percebido entre os próprios colegas de trabalho. Essa situação é denominada assédio horizontal e pode ser motivada por uma inveja do trabalho efetuado pela vítima, geralmente possível candidata à promoção, tornando-se alvo de competição, ou mesmo por discriminação por aspectos raciais, políticos, religiosos ou ideológicos. Na maioria das vezes, a conduta assediadora manifesta-se por comentários ofensivos ou desabonadores de sua honra, boatos sobre sua vida pessoal, acusações com o cunho de denegrir sua imagem perante o ambiente de trabalho e tentativas de prejudicar o bom andamento do serviço da vítima.

Tem-se incorporado ao conceito de assédio moral a culpa *in vigilandum* do empregador, cuja omissão em coibir condutas de assédio moral por parte de seus empregados pode fazê-lo responder pela indenização à vítima.

A necessidade da comprovação da existência do dano psíquico, emocional ou psicológico ao assediado tem sido objeto de discussão na doutrina. Esse é um tema que ainda gera discórdia entre os doutrinadores. Há quem argumente que, caso a comprovação do dano seja considerada essencial para a configuração do assédio moral, restarão desprotegidas as vítimas que apresentarem uma estrutura psicológica mais preparada, o que impossibilitará a coibição de tais situações pelas autoridades.

Consoante defende Alice Monteiro de Barros, “[...] a se admitir como elemento do assédio moral o dano psíquico, o terror psicológico se converteria em um ilícito sujeito à mente e à subjetividade do ofendido” (Barros, 2004:141)<sup>6</sup>. Ao defender que o conceito de assédio moral deverá ser definido pelo comportamento do assediador e não pelo resultado danoso, posiciona-se a estudiosa pela dispensabilidade do dano psíquico.

Destarte, em que se pese a argumentação supra, a maioria dos estudos jurídicos e decisões da Justiça do Trabalho apontam no sentido da necessidade de comprovação do efetivo dano a fim de se caracterizar assédio moral, em consonância com o que dispõe o seguinte trecho de um julgado de segunda instância trabalhista<sup>7</sup>: “*Para a configuração da culpa ensejadora da reparação do dano, é necessária a presença de três requisitos: o ato apontado como lesivo, o efetivo dano, além do nexo causal entre o ato e o evento danoso*” [grifo nosso].

### 3 VISÃO HISTÓRICA E INTERNACIONAL DO ASSÉDIO MORAL

O assédio moral na relação de trabalho existe desde tempos remotos. A desconsideração do trabalho humano e o autoritarismo, presentes na Antiguidade e manifestados pelo escravismo, refletem bem os primórdios desse fenômeno contra a dignidade humana. O trabalho realizado por escravos, geralmente prisioneiros de guerra, é considerado um subproduto do imperialismo das civilizações e da crescente expansão econômica.

A desvalorização de direitos inerentes ao ser humano, como a liberdade, integridade física e psíquica, decorrente da relação existente entre o detentor de poder e o subordinado, remonta a tempos antigos. Portanto, podemos afirmar que o assédio moral não surgiu, em sua essência, na era da “globalização”, visto que a tradição de maus tratos e humilhações resultante da relação de trabalho existe desde a Antiguidade.

Com o processo de intensificação das relações interpessoais, resultado da “globalização”, surgiu um novo modelo de comportamento no ambiente de trabalho, gerando conflitos com uma nova “roupagem”. O individualismo, a vaidade e a ambição tornaram-se mais aflorados e perceptíveis, contribuindo, juntamente com a competitividade exacerbada e a diminuição dos postos de trabalho do mundo moderno, um ambiente propício para o franco desenvolvimento do assédio moral.

Apropriadas e elucidativas são as palavras de Mauro Vasni Paroski<sup>8</sup>:

O paradigma criado pela globalização é o do homem produtivo, que consegue não apenas alcançar, mas ultrapassar as metas fixadas, nem que para isso tenha que lutar contra sua própria condição humana, desprezando seu semelhante, tornando-se um sujeito insensível e sem condicionantes éticas. Valorizam cada vez mais o individualismo, colocando-se o trabalho em equipe em segundo plano. (Paroski, 2006:510).

A comunidade internacional tem voltado sua atenção para esse fenômeno. Estudos realizados pela Organização Internacional do Trabalho (OIT) indicam que cerca de 12 milhões de trabalhadores da União Européia convive com o tratamento tirânico de seus chefes, o que equivale a 8% do total da população em atividade<sup>9</sup>.

Um informe da OIT<sup>10</sup>, datado de 2000, estudou a saúde mental no trabalho em países como Alemanha, Estados Unidos, Finlândia, Polônia e Reino Unido. A pesquisa alerta para o crescimento acelerado na incidência de problemas psíquicos decorrentes do trabalho como a depressão, ansiedade e o estresse, gerando redução na capacidade profissional e até mesmo invalidez mental, seguida de aposentadoria. Esse quadro gera graves conseqüências, desde diminuição da produtividade a aumento dos custos na assistência médica e na seguridade social.

Recente pesquisa da OIT e da Organização Mundial da Saúde (OMS), reportada por Di Martino<sup>11</sup>, aponta para a triste perspectiva nos próximos vinte anos, no que se refere ao impacto das políticas de gestão do neoliberalismo na saúde psíquica dos trabalhadores. Segundo tal estudo, a perseguição moral no ambiente de trabalho será um dos principais responsáveis por doenças laborais, como depressão, estresse e angústia. Consoante dados dessa pesquisa, no Brasil, 39,5% das pessoas responderam que haviam tido experiências de abuso verbal no último ano.

A França é considerada o país pioneiro em inserir em seu ordenamento jurídico uma lei no sentido de coibir a prática de assédio moral. A Lei 2.002-73 de Modernização Social altera vários dispositivos do Código do Trabalho francês, bem como do Código Penal. A citada lei veda o assédio moral no ambiente de trabalho, prevendo também a possibilidade de sanção disciplinar ao empregado infrator, cabendo ao empregador tomar as medidas preventivas necessárias (art. L. 122-53). No que tange à área penal, com a normatização supra, a conduta de assédio moral passa a ser crime, passível de um ano de reclusão e multa (art. 222-33-2).

A Suécia começa a atentar para o problema do assédio moral, através de medidas como a edição de normas preventivas veiculadas na Ordenação do Conselho Nacional Sueco de Saúde e Segurança Ocupacionais.

A jurisprudência na Itália, apesar da ausência de legislação específica nesse país, tem reconhecido vários casos de dano com responsabilidade do empregador em situações de notório assédio moral, como em situações de transferência de lotação não justificada do trabalhador e de ameaça freqüente e injustificada de demissão. Nesse país, é notório como o tema em questão vem sendo objeto de debates e discussões, podendo-se citar os estudos de Harald Ege, pesquisador fundador da PRIMA<sup>12</sup> (associação italiana contra o *mobbing* e *stress* psicológico).

#### **4 O ASSÉDIO MORAL NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO**

No Brasil, ainda é incipiente a discussão sobre assédio moral na relação de trabalho. O tema tornou-se evidente após pesquisa realizada pela médica do trabalho Margarida Barreto (2000), em sua dissertação de Mestrado em Psicologia Social na PUC-SP. Sob o título “*Uma jornada de humilhações*”, a pesquisadora revela dados que refletem o quadro preocupante: num universo de 2027 trabalhadores, na cidade de São Paulo, entre os anos de 1996 e 2000, 870 (41,99%) apresentam sérias histórias de humilhação no ambiente de trabalho ou assédio moral, em razão de terem sofrido acidente de trabalho ou simplesmente adoecido.

No que tange à legislação, a primeira lei municipal a tratar do assunto adveio da cidade de Iracemápolis/SP: Lei 1.163/2000, que dispõe sobre a aplicação de penalidades à prática de assédio moral nas dependências da Administração Pública Municipal Direta por servidores públicos municipais.

Outros municípios também já legislaram sobre o tema, dentre eles Americana-SP, Campinas-SP, Cascavel-PR, Natal-RN, Guarulhos-SP, Porto Alegre-RS e São Paulo-SP. Todavia, ressalte-se que se trata de normas, cuja aplicabilidade se restringe, em geral, aos órgãos, repartições ou entidades da Administração Direta e Indireta dos três Poderes. Os destinatários de tais normas jurídicas seriam, por conseguinte, os servidores públicos municipais.

No âmbito estadual, apenas uma lei foi aprovada regulando o assunto em questão, qual seja a Lei 3.921, de 23 de agosto de 2002, do Estado do Rio de Janeiro. Tal norma estende a vedação do assédio moral também às concessionárias e permissionárias de serviços estaduais de utilidade ou interesse público.

Alguns projetos de lei que tratam do assédio moral na relação de trabalho estão em tramitação no Congresso Nacional. Podemos citar dentre eles o PL 4.742, de 2001, cujo autor foi o Deputado Marcos de Jesus (PL/PE). Essa proposição de lei encontra-se pronta para entrar em pauta e tem como proposta acrescentar o crime de assédio moral ao Código Penal Brasileiro. A versão final desse projeto de lei apresenta em seu texto<sup>13</sup>:

*Art. 136-A. Depreciar, de qualquer forma e reiteradamente a imagem ou o desempenho de servidor público ou empregado, em razão de subordinação hierárquica funcional ou laboral, sem justa causa, ou tratá-lo com rigor excessivo, colocando em risco ou afetando sua saúde física ou psíquica.*

*Pena – detenção de um a dois anos.*

Tem-se como outro exemplo o PL 2.369, de 2003, que proíbe a prática de assédio moral nas relações de trabalho e prevê a indenização pelo empregador, com direito de regresso ao autor da conduta. A culpa *in vigilandum* prevista no projeto evidencia a responsabilidade de o empregador tomar, dentro do ambiente de trabalho, as providências necessárias à prevenção do assédio moral, desde medidas educativas ao estabelecimento de sanções disciplinadoras ao empregado, que pode chegar até mesmo à rescisão do contrato por falta grave.

Quanto à legislação trabalhista, foi realizado projeto de lei (PL 2.593/2003), da autoria da Deputada Maria do Rosário (PT/RS), visando acrescentar o assédio moral como motivo de rescisão indireta do contrato de trabalho. O texto da proposição dispõe<sup>14</sup>:

*Art. 1º - O artigo 483 da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto – Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, passa a vigorar acrescido das alíneas “h, i e j”, com as seguintes redações:*

*Art. 483.....*

- h) praticar o empregador ou permitir aos seus prepostos, o assédio moral contra ele, através de gesto ou palavra, que venha a atingir a auto-estima e a segurança da pessoa, fazendo-a duvidar de sua competência e capacidade laboral, prejudicando sua saúde, implicando em dano ao ambiente de trabalho, à evolução da carreira profissional ou à estabilidade do vínculo empregatício do empregado;*
- i) na caracterização do assédio moral do trabalhador, poderá o empregado pleitear rescisão de seu contrato e pagamento das respectivas verbas indenizatórias;*
- j) para os casos em que se caracterize o assédio moral por razão de gênero, raça ou etnia, bem como por idade, poderá o empregado ou empregada pleitear recebimento em dobro das parcelas rescisórias a que fizer jus.*

O ideal é a introdução de normas, que coíbam o assédio moral, na legislação trabalhista, à semelhança do ordenamento jurídico francês, cuja lei 2002-73 de Modernização Social, promulgada em 17 de janeiro de 2002, insere várias disposições sobre o assédio moral no Código do Trabalho francês.

Em decorrência de o assunto ainda ser tratado de forma incompleta a nível federal, seria salutar a implementação de dispositivos na CLT, no sentido de prescrever medidas de prevenção e de combate ao assédio moral, com a nulidade da demissão, transferência ou punição disciplinar nele fundada, facultando à vítima a rescisão indireta, sem prejuízo da indenização pelos danos sofridos.

Enquanto não é editada lei nacional sobre o tema, uma alternativa capaz de estatuir o conceito de assédio moral, prevendo as sanções e as infrações possíveis, seria através de convenções coletivas de trabalho, a exemplo da 51ª cláusula da Convenção Coletiva, celebrada em 2002, pelo Sindicato dos Trabalhadores do Ramo Químico Petrolero do Estado da Bahia com o Sindicato das Indústrias de Material Plástico do Estado da Bahia.

No que se refere à jurisprudência, os primeiros passos já têm sido dados no sentido de coibir o assédio moral na relação de trabalho. Decisões de Tribunais Regionais do Trabalho, como os dos Estados da Bahia, Minas Gerais e Espírito Santo, têm aplicado multa ao empregador que pratique assédio moral. Um caso recente decorreu de acórdão do TRT da 21ª Região, que, em sede de ação coletiva impetrada pela Procuradoria Regional do Trabalho, impôs uma multa à Companhia Brasileira de Bebidas (AmBev), no valor de um milhão de reais, em decorrência da prática pela empresa de assédio moral contra os vendedores.

Pode-se citar como um exemplo vitorioso no combate ao assédio moral a inserção, em agosto de 2003, do Código de Ética<sup>15</sup> na PETROBRÁS. Um de seus artigos dispõe que seus empregados “*não se submetem a situações de assédio moral (entendido como o ato de desqualificar repetidamente, por meio de palavras, gestos ou atitudes, a auto-estima, a segurança ou a imagem do empregado em função do vínculo hierárquico) e denunciam o assediador*”.

## 5 CONCLUSÃO

O assédio moral, caracterizado como uma agressão psicológica, tem se manifestado com frequência no ambiente de trabalho. O atual modo de produção capitalista, a globalização e todas suas conseqüentes valoradas pelo individualismo

potencializam a ocorrência desse mal. Tal quadro de desrespeito à dignidade humana e integridade física e psíquica reflete-se no aumento de casos de depressão e estresse decorrentes de relações de trabalhos infrutíferas.

Vários estudos e pesquisas, especialmente de órgãos oficiais internacionais, têm sido realizados. Os resultados conduzem os especialistas a concluir pela preocupante situação atual na relação de trabalho.

Por conseguinte, começam a surgir legislações que tratam do tema, com o intuito de coibir a prática do assédio moral. No Brasil, apenas alguns Municípios e o Estado do Rio de Janeiro apresentam leis referentes ao assunto, apesar de já existirem projetos de lei com o fito de introduzir no ordenamento jurídico normas que vedam ou mesmo criminalizam a conduta do assédio moral.

A jurisprudência já tem se posicionado a respeito do tema, gerando decisões que aplicam sanções pecuniárias aos empregadores que praticaram conduta de assédio moral, bem como a rescisão indireta do contrato de trabalho. Não obstante a escassa legislação que contemple explicitamente a questão, os magistrados não têm se esquivado em solucionar o problema, buscando fundamentação na Constituição Federal em seu artigo 5º, incisos V e X, assim como na Consolidação das Leis do Trabalho no dispositivo que trata da rescisão indireta.

A subordinação jurídica existente entre o trabalhador e o superior hierárquico não deve ser interpretada como um consentimento para impor-lhe constrangimentos e humilhações. Faz-se necessário um comportamento ético por parte das pessoas no ambiente de trabalho, bem como a consciência de que as suas ações têm como limite as normas sociais de respeito.

Nesse sentido, oportunas são as palavras do líder Nelson Mandela, que na introdução ao Informe Mundial de Violência e Saúde, em 2002, da Organização Mundial da Saúde, afirma<sup>16</sup>:

Muitos que vivem com a violência dia-a-dia assumem que é uma parte intrínseca da condição humana. Porém isto não é assim. A violência pode ser prevenida. As culturas violentas podem ser modificadas. Em meu próprio país e pelo o mundo, temos visto exemplos ilustrativos de como a violência há sido modificada. Os governos, as comunidades e os indivíduos podem fazer a diferença.

## CITAÇÕES

<sup>1</sup>BRASIL. TRT 24ª Região .RO- 408-2005-041-24-09. Diário Oficial de Mato Grosso do Sul. Mato Grosso do Sul, nº 6839, 31 out.2006.

<sup>2</sup>BRASIL. Segunda Turma do TRT 3ª Região .RO- 01645-2005-012-03-00-6-. DJMG. Minas Gérias, p. 7, 20 out. 2006.

<sup>3</sup>LEYMANN, Heinz. The mobbing encyclopaedia. Disponível em: <<http://www.leymann.se/English/frame.html>>. Acesso em 01 abr.2007.

<sup>4</sup>PAROSKI, Mauro Vasni. Assédio Moral No Trabalho. LTr: Suplemento Trabalhista. São Paulo, ano 42, 122/06, p. 512. 2006.

<sup>5</sup>LEYMANN, Heinz. The content and development of mobbing at work. *European Journal of Work and Organisational Psychology*, p. 165.1996.

<sup>6</sup>BARROS, Alice Monteiro. *Assédio Moral no Trabalho*. Síntese Trabalhista. Porto Alegre, v. 16, nº 184, p. 141, out. 2004.

<sup>7</sup>BRASIL. Terceira Turma do TRT 3ª Região .RO- 01269-2005-087-03-00-2-. DJMG. Minas Gerais, p.10, 02 nov. 2006.

<sup>8</sup>PAROSKI, Mauro Vasni. Op. Nota 4, p. 510.

<sup>9</sup>SCHMIDT, Martha Halfeld Furtado de Mendonça. “O assédio moral no Direito do Trabalho”. *Revista TRT 9ª Região*. Curitiba, n. 47, p. 177-226, jan.-jun. 2002.

<sup>10</sup>ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. Un informe de la OIT estudia la salud mental en el trabajo en Alemania, Estados Unidos, Finlandia, Polonia y Peino Unido.Comunicado de Imprensa, Martes 10 out. 2000. Disponível em: <<http://www.ilo.org/public/spanish/bureau/inf/pr/2000/37.htm>>. Acesso em 03 abr. 2007.

<sup>11</sup>DI MARTINO V, Gold D. et all. *Managing Emerging Health- Related Problems at Work*. Geneva, Internacional Labour Office, 2002.

<sup>12</sup>PRIMA. Associazione Italiana contro Mobbing e Stress Psicossociale Itália.. Disponível em: <[http://www.mobbing-prima.it/princ\\_en.htm](http://www.mobbing-prima.it/princ_en.htm)>. Acesso em: 21 abr. 2007.

<sup>13</sup>CÂMARA DOS DEPUTADOS. Projeto de lei nº.4.742/01. Relator: Marcos de Jesus. Brasília. Disponível em: <<http://www2.camara.gov.br/proposicoes>>. Acesso em: 10 abr. 2007.

<sup>14</sup>CÂMARA DOS DEPUTADOS. Projeto de lei nº.2.593/2003. Relator: Maria do Rosário. Brasília. Disponível em: <<http://www2.camara.gov.br/proposicoes>>. Acesso em: 10 abr. 2007.

<sup>15</sup>PETROBRÁS. Código de Ética da Petrobrás. 2003. Disponível em: < <http://www.br.com.br/portalbr/calandra.nsf#http://www.br.com.br/portalbr/calandra.nsf/0/834948ADFC2764FF03256CDA006FA756?OpenDocument>>. Acesso em: 22 abr. 2007.

<sup>16</sup>OMS. Introdução ao Informe Mundial de Violência e Saúde. Geneva, 2002. Disponível em: <<http://www.nesc.ufrj.br/assediomoral/documentos/oms%20acoso%202004.pdf>>. Acesso em: 17 abr. 2007.

## REFERÊNCIAS

BARROS, Alice Monteiro. **Assédio moral no trabalho**. Síntese Trabalhista. Porto Alegre, v. 16, nº 184, p. 136-151, out. 2004.

BENHAME, Maria Lúcia. **Assédio moral nas empresas**. *Revista de Direito Trabalhista*. nº. 9, set. 2006.

CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa. **Direito do trabalho e assédio moral**. *Revista do Direito Trabalhista- RDT*. Brasília, 10-06, p. 3-5, 30 jun. 2004.

FONTES, André Luiz Guedes Fontes. **Assédio moral no contrato de emprego**. *Revista IOB Trabalhista e Previdenciária*. Mês:10, n. 208, p. 12-21. 2006.

FREITAS, Maria Ester de. **Assédio moral assédio sexual: faces do poder perverso nas organizações**. RAE- Revista de Administração de Empresas. São Paulo, v. 41, n. 2, p. 8-19, abr.- jun. 2001. Disponível em: <<http://www.rae.com.br/artigos/1033.pdf>>. Acesso em 24 abr. 2007.

HEMETÉRIO, Rilma Aparecida. **Assédio moral no trabalho**. Revista IOB Trabalhista e Previdenciária. Mês:10, n. 208, p. 7-11. 2006.

LEYMANN, Heinz. **The content and development of mobbing at work**. European Journal of Work and Organisational Psychology. 1996.

OLIVEIRA, Euler Sinoir de. **Assédio moral: sujeitos, danos à saúde e legislação**. Gênesis: Revista de Direito do Trabalho. Curitiba, v. 23, n. 134, p. 221-234, fev. 2004.

PAROSKI, Mauro Vasni. **Assédio moral no trabalho**. LTr: Suplmento Trabalhista. São Paulo, ano 42, 122/06, p. 509-516. 2006.

SCHMIDT, Martha Halfeld Furtado de Mendonça. **“O assédio moral no direito do trabalho”**. Revista TRT 9ª Região. Curitiba, n. 47, p. 177-226, jan.-jun. 2002

SILVA NETO, Manoel Jorge. **Assédio moral e atuação do ministério público do trabalho**. Revista de Informação Legislativa. Brasília, n. 167, p. 27-38. jul./set. 2005.

STEPHAN, Cláudia Coutinho. **Assédio moral nas relações de trabalho**. Revista do Direito do Trabalho. Brasília, v. 10, n. 4, p. 20-21, abr. 2004.

# “O SISTEMA BACEN JUD COMO INSTRUMENTO PARA UMA EXECUÇÃO TRABALHISTA MAIS CÉLERE E EFETIVA”

FILIFE BERNARDO DA SILVA  
BACHAREL EM DIREITO PELA UFC  
TÉCNICO JUDICIÁRIO DO TRT 7ª REGIÃO

## 1 NOÇÕES GERAIS

O Sistema BACEN JUD, mais conhecido por penhora on-line, é resultado da modernização do aparelhamento do judiciário e da busca pelo processo virtual, do uso da internet e das operações em tempo real.

Referida penhora tem sua origem na penhora de créditos do executado, na penhora sobre a renda e na penhora “na boca do caixa”. O grande diferencial é o abandono do excessivo número de ofícios e de mandados.

A penhora *on line* dá-se através da *internet*, por meio de troca de informações entre o Poder Judiciário, o Banco Central e as demais instituições bancárias e financeiras do País. Tal compartilhamento de informações possibilita ao juiz, através de comunicação em tempo real (*on line*), localizar créditos do devedor, por meio de informações obtidas pelo Banco Central Junto às demais instituições bancárias, e solicitar o bloqueio apenas do numerário suficiente à satisfação do crédito exequendo, determinando, em seguida, a transferência dos valores para uma conta judicial remunerada à disposição do juízo, limitando a disponibilidade do devedor sobre seu crédito.

## 2 A CRIAÇÃO DO SISTEMA BACEN JUD

O Provimento nº 001/20003, da Corregedoria Geral da Justiça do Trabalho, publicado no DJU 01.07.2003, estabeleceu instruções para a utilização do Convênio BACEN JUD, prevendo que, em se tratando de execução definitiva, a penhora *on line* deve ser utilizada com prioridade sobre outras modalidades de constrição judicial. Hoje, referido preceito encontra-se no art.53 da Consolidação dos Provimentos da Corregedoria-Geral da Justiça do Trabalho.

O Direito não pode ficar alheio às inovações tecnológicas. Na verdade, deve extrair da modernidade os meios mais eficazes para a realização dos atos processuais, mesmo que não haja mudança na legislação.

Como exemplo da evolução na prática processual, temos a possibilidade de apresentação de petições por meio eletrônico, mediante “assinatura eletrônica” (senha certificada), sendo dispensada a remessa de cópia em papel, sistema implantado na seara trabalhista perante o Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região.

Diante desse avanço tecnológico, não poderá a penhora se eximir de mudanças destinadas a dar celeridade e efetividade à execução.

Em face dessa evolução, em maio de 2002, o Tribunal Superior do Trabalho e o Banco Central do Brasil firmaram um convênio por meio do qual se permite ao referido tribunal e aos Tribunais Regionais do Trabalho, mediante senha, o acesso via *internet* ao Sistema de Solicitações do Poder Judiciário ao Banco Central. Esse convênio deu origem ao chamado Sistema BACEN JUD.

O Sistema BACEN JUD, também chamado e mais conhecido por penhora *on line*, não é adotado exclusivamente pela Justiça do Trabalho. Desde maio de 2001, o Superior Tribunal de Justiça e o Banco Central do Brasil já haviam firmado convênio que permitia o acesso dos Juízes Federais e Estaduais ao Sistema de Solicitações do Poder Judiciário ao Banco Central. Apesar do lapso temporal de um ano na adoção do sistema, é notória a larga utilização da penhora *on line* na Justiça do Trabalho, em contraponto à não adoção uniforme de referido sistema no âmbito da Justiça Comum.

Nos dizeres de Carlos Henrique Bezerra Leite:

“[...] este convênio de cooperação técnico-institucional prevê a possibilidade de o TST, o STJ e os demais tribunais signatários, dentro de suas áreas de competência, encaminharem às instituições financeiras e às demais instituições autorizadas a funcionar pelo BACEN ofícios eletrônicos contendo solicitações de informações sobre a existência de contas correntes e aplicações financeiras, determinações de bloqueios e desbloqueios de contas envolvendo pessoas físicas e jurídicas clientes do Sistema Financeiro Nacional, bem como outras solicitações que vierem a ser delimitadas pelas partes”.<sup>1</sup>

### 3 FUNCIONAMENTO

De acordo com o regulamento do BACEN JUD 2.0, as ordens judiciais que forem protocolizadas no sistema até as 19 (dezenove) horas dos dias úteis bancários serão recebidas pelo sistema e enviadas simultaneamente a todas as instituições financeiras até as 23 (vinte e três) horas do mesmo dia.

Caso sejam protocolizadas ordens judiciais após as 19 (dezenove) horas ou em dias não úteis bancários, essas ordens serão enviadas às instituições financeiras no dia útil bancário imediatamente posterior (no primeiro dia útil bancário seguinte). Da mesma forma ocorrerá quando o sistema não enviar as solicitações às instituições financeiras até as 23 (vinte e três) horas.

As instituições bancárias, após o recebimento das solicitações, cumprirão, caso seja possível, a ordem judicial, devendo enviar resposta ao sistema BACEN JUD até às 23:59 (vinte e três horas e cinquenta e nove minutos) do dia útil bancário seguinte ao do recebimento das referidas solicitações.

Em caso de feriado local, só não será considerado dia útil para a instituição financeira que tiver representação apenas na cidade em que ocorrer o feriado.

A prioridade de cumprimento das ordens judiciais levará em consideração a data e a hora de protocolização no sistema, ou seja, em caso de serem enviadas, em um mesmo arquivo de remessa, mais de uma ordem de bloqueio para um mesmo réu, seguir-se-á a ordem cronológica de protocolo. Percebe-se a semelhança com a penhora, pois esta estabelece uma prioridade com base na ordem cronológica das constringências judiciais.

As respostas enviadas ao BACEN JUD após às 23:59 (vinte e três horas e cinquenta e nove minutos) serão rejeitadas por atraso e serão consideradas, assim como as não enviadas, como inadimplidas (não resposta).

As respostas poderão ser reenviadas quantas vezes forem necessárias pelas instituições financeiras, respeitado o horário limite. No caso de reenvio, o último arquivo recebido será sempre considerado como a única resposta da instituição financeira.

Recebidas as respostas pelo sistema, as mesmas serão disponibilizadas ao juízo expedidor da ordem judicial até as 8 (oito) horas do dia útil bancário seguinte.

A busca de ativos financeiros, em atendimento às ordens judiciais enviadas através do BACEN JUD 2, é efetuada com base nos números de CPF e/ou de CNPJ da executada. O BACEN JUD 2 está conectado ao banco de dados da Receita Federal, de maneira que ao se inserir o número do CPF/CNPJ do sujeito passivo, identifica-se o seu nome, o que não ocorria no sistema anterior. Neste, digitava-se o nome e o CPF/CNPJ da executada, correndo-se o risco de incluir número de pessoa diversa, o que prejudicava o cumprimento da ordem judicial, ou mesmo causava o bloqueio de terceira pessoa estranha à lide, por ter sido informado pela executada, ou mesmo pelo exequente, o número incorreto de CPF ou CNPJ.

As ordens judiciais inadimplidas poderão ser reiteradas ou canceladas, no caso das outras respostas atenderem plenamente à solicitação.

As instituições financeiras bloquearão e colocarão à disposição do juízo solicitante os saldos existentes em contas de depósito à vista (contas correntes), de investimentos e de poupança, fundos de investimento sob administração e depósitos à prazo sob custódia das instituições financeiras, respeitadas, logicamente, as contas destinadas ao recebimento de benefícios previdenciários ou de aposentadoria, bem como de salários, soldos, proventos etc.

O objetivo das ordens judiciais feitas através do BACEN JUD é bloquear até o limite das importâncias especificadas.

As ordens judiciais atingem o saldo credor inicial, livre e disponível (excetuado o limite de crédito adicional) apurado no dia útil seguinte ao que o arquivo for disponibilizado às instituições financeiras, sem considerar, nos depósitos à vista, quaisquer limites de crédito (cheque especial, crédito rotativo, conta garantida etc.).

As instituições financeiras, desde que tendo cumprido a ordem de bloqueio conforme descrito anteriormente, desobrigam-se do bloqueio de eventuais valores creditados posteriormente. Ou seja, o bloqueio será efetuado apenas no dia útil bancário seguinte ao recebimento da solicitação. Daí resulta a possibilidade de posterior renovação da solicitação, no caso da anterior não ter atendido plenamente à ordem judicial (bloqueado crédito insuficiente).

A responsabilidade para definir em qual(is) conta(s) ou aplicação(ões) financeira(s) recairá o bloqueio de valor, quando o devedor possuir saldo suficiente para atender à ordem em duas ou mais contas ou ativos financeiros, será da instituição bancária responsável por essas contas.

Poderá o juízo solicitante especificar em qual conta ou ativo financeiro a instituição bancária cumprirá a ordem de bloqueio. Será, pois, levada em consideração apenas o saldo dessa conta, sem considerar as aplicações financeiras e demais contas do executado vinculadas a número diverso do especificado. Havendo mais de um tipo de conta e aplicação financeira sob o mesmo número, o bloqueio incidirá sobre todas. Logicamente, caso o juiz queira atingir todas as contas e aplicações financeiras do devedor, nenhum número de conta deve ser especificado.

Os executados poderão cadastrar junto ao TST uma conta específica para a efetivação da medida, visando a evitar múltiplos bloqueios que prejudicariam a atividade empresarial. O próprio sistema BACEN JUD 2 alertará o usuário da conveniência de utilização da referida conta. Não havendo saldo na conta especificada, será cabível o bloqueio indiscriminado.

Recebidas as respostas positivas de bloqueio, o sistema disponibilizará as opções para desbloqueio e/ou transferência de valor específico.

Na ordem de transferência, o juiz informará o valor a ser transferido, a instituição bancária e a respectiva agência destinatária, bem como se deve ser mantido ou desbloqueado o saldo remanescente, caso houver. Essas ordens de transferência e/ou bloqueio podem ser protocolizadas simultaneamente em relação às várias instituições financeiras que responderam efetivamente à solicitação de bloqueio.

Enquanto não determinado o desbloqueio ou a transferência, os valores permanecerão bloqueados nas contas ou aplicações financeiras atingidas.

Os valores bloqueados em contas de depósito à vista (contas correntes) só serão remunerados após transferidos para depósitos judiciais (contas judiciais remuneradas abertas para esse fim, vinculadas ao processo que originou a solicitação de bloqueio, colocadas à disposição do juízo).

Da mesma forma da solicitação de bloqueio, a resposta ao pedido de transferência será dada até às 23:59 horas do dia útil bancário seguinte ao do recebimento da solicitação de transferência. O integral cumprimento observará o prazo de resgate e os procedimentos necessários à sua efetivação.

Recebidos os valores pelos bancos destinatários, estes comunicarão ao juízo, em até dois dias úteis, o número da conta judicial e a importância creditada.

O sistema alertará os juízes que os valores bloqueados em aplicações financeiras poderão sofrer alterações entre as datas do bloqueio e da transferência, em razão das oscilações de mercado.

Os tributos decorrentes da ordem de transferência serão suportados pelo executado. Vale ressaltar que, na insuficiência de recursos disponíveis, o valor desses tributos será deduzido da quantia a ser transferida.

O Sistema BACEN JUD 2 possibilita, ainda, o bloqueio total, que visa a atender às decretações de indisponibilidade total de bens e/ou casos análogos, e vedam débitos em todas as contas e aplicações financeiras dos executados.

Essas ordens judiciais, além de atingir o saldo inicial, livre e disponível, apurado no dia útil seguinte ao recebimento do pedido pelas instituições bancárias, afetarão os valores creditados posteriormente.

Os valores bloqueados serão, de logo, informados ao juiz solicitante, enquanto os valores creditados posteriormente só serão comunicados mediante solicitação de informação específica.

Recebidas as respostas, através do sistema, poderá o juízo solicitante determinar o desbloqueio total e/ou transferência total ou de valor específico.

O Banco Central poderá incluir no sistema BACEN JUD 2 as ordens judiciais que lhe forem enviadas fora do sistema (em papel – ofícios), desde que contemplem as informações necessárias para o seu processamento.

Porém, as ordens enviadas diretamente às instituições financeiras (ofícios) não serão respondidas através do BACEN JUD 2.

No sistema de solicitação, ao usuário que é servidor é permitido apenas digitar e gravar as ordens judiciais (minutas de bloqueio). Ao usuário magistrado é que serão permitidas a digitação, a gravação e o envio das ordens judiciais às instituições financeiras (protocolamento das minutas de bloqueio e envio das solicitações).

Para cada minuta de bloqueio será permitida a inclusão de até 10 (dez) números de CPF e/ou CNPJ, atendendo, assim, às hipóteses de litisconsórcio passivo. Caso o número de réus seja superior, basta preencher nova minuta. Nessas hipóteses, pode-se especificar um valor único para todos os executados, ou mesmo um valor diferente para cada um.

A ordem judicial recebida pelo Banco Central, mas ainda não remetida às instituições bancárias, poderá ser cancelada até as 19 (dezenove) horas do dia de seu protocolamento.

O sistema exibirá apenas as respostas positivas. Ou seja, a ausência de respostas significa, logicamente, a inexistência de saldo nas contas do executado. É possível que, por algum problema, a instituição bancária não responda à ordem judicial dentro do prazo regulamentar. Todavia, uma ordem “não respondida” não significa, necessariamente, que não tenha sido cumprida.

Nesse caso, para evitar que figure alguma pendência indesejável, o Sistema BACEN JUD possibilita ao magistrado a adoção de duas providências: “Reiterar

a ordem judicial não respondida” ou “cancelar a ordem judicial não respondida”. Não é necessário lembrar que tudo dependerá de análise da situação da solicitação de bloqueio. Ou seja, já havendo saldo suficiente pode-se cancelar a solicitação não respondida, porém, não havendo crédito capaz de atingir a finalidade do pedido de bloqueio, deve-se reiterar a solicitação judicial não respondida.

## 4 CRÍTICAS

### 4.1 Supressão da fase procedimental executória

Alguns magistrados, após a liquidação do julgado, homologam os cálculos sem a oitiva das partes, iniciando a execução. O respaldo legal existe, tendo em vista que a concessão do prazo do art. 879 da CLT é facultativa, porém, no caso da penhora *on line*, podem surgir complicações.

Iniciada a execução, chega-se a promover a citação e, de logo, a penhora on-line, desrespeitando-se a oportunidade do devedor de indicar bens à penhora. Além disso, pode ocorrer a rejeição da indicação de bens de fácil comercialização, ou mesmo a desconstituição de penhora sobre estes, procedendo-se ao uso do Sistema BACEN JUD.

Consideramos prudente oportunizar à prévia manifestação sobre os cálculos de liquidação, quando aberta a possibilidade de uso da penhora *on line*, tendo em vista que o erro na elaboração dos cálculos poderia levar ao excesso de execução ou ao alcance apenas parcial dos objetivos da medida, não sendo este resultado tão danoso quanto o primeiro.

A indicação de bens à penhora deve ser oportunizada ao devedor. Todavia, é cediço que muitos executados se valem desse direito para procrastinar a execução, indicando bens de difícil comercialização, ou oferecendo bens com indicação de valor muito superior ao de mercado, levando à não garantia da execução por serem os mesmos insuficientes. Tudo isso para ocultarem aqueles que lhe interessam ou para aliená-los, fraudando a execução e criando obstáculos procedimentais, prejudicando, inclusive, terceiros de boa-fé.

Os maus exemplos não devem levar ao julgamento antecipado dos devedores, de maneira a considerá-los verdadeiros vilões. A indicação de bens deve ser minuciosamente analisada pelo magistrado em cada caso concreto, prestigiando os devedores que de boa-fé buscam saldar suas dívidas, indicando bens de fácil comercialização e capazes de atingir os objetivos colimados pela execução.

### 4.2 Valores impenhoráveis

Na pesquisa realizada através do BACEN JUD não se obtém a origem do dinheiro constante da conta ou sua destinação.

Corre-se o risco de serem penhorados salários, proventos de aposentadoria, pensões etc., ou seja, verbas de caráter alimentar, que por definição legal são impenhoráveis (art.649, CPC).

Podemos citar, por exemplo:

Doações em depósitos bancários decorrentes de doações com cláusula de impenhorabilidade;

Provisões de alimentos e combustíveis necessárias à manutenção da família do devedor;

Valores concernentes a soldos e salários, bem como valores que se destinam ao exercício de profissão;

Valores intermediários de venda de bem de família para aquisição de outra moradia, ou valor transitório de veículo para aquisição de outro que seja indispensável como instrumento ao exercício profissional e sustento da família; e

Valores destinados à aquisição de materiais para obras do bem de família.

Como toda inovação tecnológica, não poderia o Sistema BACEN JUD deixar de ser atacado por argumentos bem fundamentados.

A despeito disso, nos casos listados, cabe ao executado provar a origem e a destinação dos valores, para o fim de retirar a constrição sobre eles imposta.

Na casuística, poderá, por exemplo, ocorrer a penhora de um imóvel que constitua bem de família, mas que, após provada essa qualificação, seja considerada inválida a constrição, liberando-se o bem. O mesmo ocorrerá na penhora *on line*. Nesta, havendo o bloqueio de valores cuja origem ou destinação justifiquem a retirada da constrição judicial, será esta levantada, restituindo-se ao prejudicado os seus créditos tais quais como quando bloqueados.

Na nova sistemática da penhora on-line, atribui-se à instituição bancária parcela da responsabilidade na escolha da conta ou ativo financeiro a ser bloqueado, quando o devedor for titular de mais de um destes.

Quando a conta-corrente for destinada ao recebimento ou criada com a finalidade de recebimento de salários, ou mesmo de benefício previdenciário, provando o seu titular essa origem dos valores depositados, proceder-se-á ao levantamento da constrição, restituindo-se ao executado a livre disponibilidade sobre seu crédito.

Destarte, cabe ao executado provar a origem ou destinação dos valores bloqueados a fim de possibilitar a retirada da constrição judicial, da mesma forma do caso anteriormente citado em que se deve provar que o imóvel constrito é bem de família, invalidando, assim, a penhora. Essa idéia está consubstanciada no art.655-A do Código de Processo Civil, que consagrou a utilização do Sistema BACEN JUD.

A demora na comunicação entre os bancos e o Judiciário, que fundamentou a maioria das críticas, já foi amplamente reduzida com a eliminação dos ofícios, que inicialmente eram utilizados no BACEN JUD para a obtenção das respostas das instituições bancárias e para a determinação da transferência de valores. Hoje, com o uso da segunda versão do sistema, todas as comunicações são efetivadas através da internet, bloqueando-se, transferindo-se e desbloqueando-se valores de maneira célere e efetiva.

### 4.3 Excesso de bloqueios

No primeiro Sistema BACEN JUD, é inegável essa falha. Solicitava-se o bloqueio de contas pela internet, mas as instituições bancárias respondiam as requisições judiciais através de ofício. A demora nas respostas era uma constante, assim como o bloqueio de mais de uma conta em função do mesmo pedido, acarretando excesso na execução, e gerando verdadeiro risco à atividade empresarial. Esse, indubitavelmente, é um dos motivos que levaram muitos juristas a criticarem a penhora on-line. O problema que se seguia era o desbloqueio dos créditos penhorados em excesso, tendo em vista que dependia da expedição de um novo ofício pelo magistrado, ficando o executado, durante dias e até meses, sem a livre disponibilidade sobre seus créditos, mesmo após estar garantida a execução.

Com o novo Sistema BACEN JUD, eliminou-se o excesso de ofícios, bloqueando-se, transferindo-se e desbloqueando-se através de solicitação pela internet.

Desse modo, verificando o magistrado o excesso na penhora, determinará de imediato o desbloqueio do montante que sobejar ao crédito exequendo. Ficará o devedor sem a livre disponibilidade dos valores excedentes, por um período não superior a dois dias úteis bancários.

Alguns ainda criticarão o BACEN JUD por essa “demora”. Sabemos, também, que as críticas se mantêm com base nesse fundamento, por não terem sido contrastadas com a nova sistemática apresentada no final do ano de 2005.

O sistema buscou e deve continuar buscando o aperfeiçoamento de maneira a eliminar as críticas e realizar-se da maneira menos onerosa ao devedor, mas mantendo a efetividade da execução.

Não existe mais aquela espera imprevisível de respostas da rede bancária. O executado, sem necessidade de provocar o judiciário, terá os valores em excesso desbloqueados e disponibilizados plenamente.

Dentre as críticas à penhora *on line*, citamos, outrossim, a que afirma a impossibilidade de individualizar as contas e os valores, não proporcionando formas de proceder à penhora até os limites da execução.

Na primeira versão do Sistema BACEN JUD, essa crítica era bastante plausível. Todavia, na versão atual, a mesma não pode subsistir. O novo sistema permite a especificação de contas que devem ser atingidas pela solicitação eletrônica. O art.58 da Consolidação dos Provimentos da Corregedoria-Geral da Justiça do Trabalho prevê a possibilidade de qualquer pessoa física ou jurídica solicitar ao Tribunal Superior do Trabalho o cadastramento de conta única apta a acolher bloqueios *on line*, realizados por meio do Sistema BACEN JUD, evitando-se, assim, o bloqueio de mais de uma conta. Ademais, o desbloqueio de contas é mais célere.

## **5 PRINCÍPIO DO MENOR SACRIFÍCIO POSSÍVEL DO EXECUTADO, PRINCÍPIO DA EFETIVIDADE DA EXECUÇÃO E O SISTEMA BACENJUD.**

Conforme dispõe o artigo 620 do Código de Processo Civil: “Quando por vários meios o credor puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o devedor”.

Esse princípio aparece como corolário do princípio da humanidade, bem como do princípio da dignidade da pessoa humana. Passa-se a proteger as condições mínimas de dignidade do executado.

A execução não deve ser usada como instrumento de vingança. Pelo contrário, deve ater-se aos seus objetivos. As impenhorabilidades aparecem como limites à atuação executiva, tendo como fundamento o princípio do menor sacrifício possível do executado.

Esclarecendo. Havendo mais de uma maneira de obrigar o devedor a adimplir sua dívida, deve-se adotar aquela que lhe seja menos gravosa. Ou seja, havendo a possibilidade de se penhorar mais de um bem do devedor, a fim de garantir a execução de forma menos prejudicial a este, deverá a forma menos onerosa ser utilizada de maneira a garantir a execução.

Não nos esquecemos da existência de devedores que não são desidiosos ou vilões, bem como não podemos deixar de recordar a dificuldade existente na execução, quando estes se fazem presentes.

Devemos observar este princípio não nos esquecendo de que não podemos sacrificar o direito do credor em benefício do devedor. Ambos têm direito ao equilíbrio, à proporcionalidade, observando-se sempre o princípio da dignidade da pessoa humana.

Observemos o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

EXECUÇÃO MENOS ONEROSA. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. IRREGULARIDADE. DEVOLUÇÃO DA INDICAÇÃO AO EXEQUENTE. RECURSO PROVIDO. 1. Princípio segundo o qual a execução deve realizar-se da forma menos onerosa possível para o devedor não tem o condão de subverter o procedimento contemplado em lei, um dos sustentáculos do devido processo legal. 2. Não nomeando o executado bens nos termos da lei, não fica o exequente obrigado a observar a gradação legal na indicação do bem a ser penhorado (STJ. Resp 1.813. RJ. 4ª. T. Rel. Min. Sálvio de Figueiredo. DJU 19.03.1990).

O princípio da efetividade da execução é corolário do princípio da efetividade do processo.

Nas palavras de Chiovenda: “O processo deve dar, quando for possível, praticamente, a quem tenha um direito, tudo aquilo e exatamente aquilo que ele tenha direito de conseguir”.<sup>2</sup>

A execução só será considerada efetiva quando garantir ao credor exatamente aquilo a que ele tem direito. No caso da execução por quantia certa contra devedor solvente (a mais comum no Processo do Trabalho), a efetividade se dará quando obtida a quantia a que faz jus o exequente.

Na execução trabalhista, inúmeros são os casos de empresas que cerram suas portas e desfazem-se de seus instrumentos de produção, sem honrar seus débitos para com os trabalhadores. Estes buscam a tutela de seus direitos junto à Justiça Laboral, porém, vêem seus créditos perdidos por não conseguirem dar efetividade à execução através da expropriação de bens da executada.

Com a não satisfação da execução por meio de bens da executada, abre-se a oportunidade à desconsideração da personalidade jurídica, desviando-se a atenção para possíveis bens dos sócios ou titulares da empresa, o que não garante, necessariamente, o adimplemento das obrigações.

A penhora *on line* é uma forma de se efetuar penhora em dinheiro, fazendo-se uso da *internet*, com o intuito de atenuar a morosidade processual.

O Sistema BACEN JUD possibilita o bloqueio de contas-correntes da executada, eliminando a demora no cumprimento dos mandados judiciais de citação, penhora e avaliação, diminuindo, consideravelmente, o uso de artifícios ou meios fraudulentos para burlar a atividade executiva estatal, tendo em vista que há devedores que se valem da alienação dos bens que poderiam garantir a execução, ou mesmo de sua ocultação.

Difícilmente, poderá o devedor ocultar sua conta-corrente. Logicamente, não olvidamos da possibilidade de movimentação monetária em contas de titularidade diversa da do devedor. Mas recordamos a ordem estabelecida pelo artigo 655 do Código de Processo Civil, na qual o dinheiro aparece em primeiro lugar.

Em face da notória celeridade, o Sistema BACEN JUD vem sendo amplamente utilizado em ações trabalhistas e, por vezes, em execuções fiscais. No primeiro caso, por ter o crédito natureza alimentícia, exigindo maior rapidez na prestação jurisdicional. No segundo, principalmente, por ser exequente a Fazenda Pública.

Ao contrário do entendimento geral, nem sempre o ocupante do pólo passivo de uma execução, ainda que por título judicial, ali está com o objetivo de fugir ao cumprimento de sua obrigação.

No âmbito da execução trabalhista, cumpre, ainda, recordar que nem sempre a parte mais frágil na relação processual é o exequente. Poderá ocorrer o fato de o executado ser tão quanto ou mais desprovido de recursos do que o autor da execução.

O que se deve buscar é o equilíbrio, através da análise de cada caso concreto, evitando-se que juízos e conceitos prévios acerca do executado e do exequente produzam injustiças de difícil reparação.

Durante a execução, deve-se buscar uma harmonização, a proporcionalidade entre o direito do credor de ver efetivado o comando constante da sentença, ou satisfeito o crédito constante do título executivo (judicial ou extrajudicial) líquido,

certo e exigível, e o direito do devedor de se defender contra uma cobrança infundada, ou de um débito inferior ao cobrado, bem como de honrar suas obrigações, preservando a sua dignidade.

Como bem assevera Dinamarco:

“É imperioso, portanto, estar atento a uma indispensável *linha de equilíbrio* entre o direito do credor, que deve ser satisfeito mediante imposição dos meios executivos, e a possível preservação do patrimônio do devedor, que não deve ser sacrificado além do necessário. Mas, em casos concretos, não havendo um modo de tratar o devedor de modo mais ameno, deve prevalecer o interesse daquele que tem um crédito a receber e não pode contar senão com as providências do Poder Judiciário”.<sup>3</sup>

Vejamos o entendimento do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região/SP:

EXECUÇÃO. PENHORA EM DINHEIRO. FATURAMENTO DA EMPRESA (ART.655, CPC). MEIO MENOS GRAVOSO. CONSTRUIÇÃO MANTIDA. Argumento muito em voga e que deve ser recebido é o de que a penhora em dinheiro (conta, cartão de crédito, faturamento, etc.), é meio gravoso a ser evitado, já que põe em risco o funcionamento da empresa. A execução sempre se processa no interesse do credor, que deve receber, rápida e integralmente, o que lhe foi assegurado na decisão cognitiva, e também, no interesse da Justiça, a quem cabe fazer valer o comando sancionatório de suas decisões, sob pena de desacreditar-se perante a sociedade. A pretensão do agravante de que a execução se faça do modo que lhe seja menos gravoso não pode alterar a ordem legal de preferência para realização da penhora (art. 655, CPC). O art. 620 do CPC não ensina ao executado a livre escolha de bens a serem executados, mas sim representa simples limitação expropriatória. Se há uma certeza incontroversa para o processo de execução, esta repousa justamente na convicção de que a apreensão de dinheiro através do faturamento será sempre a via menos onerosa para o devedor porque estanca, ainda que em parte, a contagem dos juros, e evita gastos desnecessários com edital. Exegese do art. 620 do CPC. Agravo de petição a que se nega provimento. (Agravo de Petição 46796.2003.902.02.01-6, 3ª Turma do TRT da 2ªR, Rel. Ricardo Artur Costa e Trigueiros. J. 14.10.2003, DOE 04.11.2003).

PENHORA. ORDEM DE PREFERÊNCIA. EXECUÇÃO MENOS ONEROSA. A execução pela via menos onerosa (CPC, art. 620) compreende a penhora de dinheiro, porque o legislador, intencionando a alternativa menos onerosa, não iria colocar na primeira preferência exatamente o bem mais gravoso (CPC, art.655). (TRT 2ª R. AP. 20000528255. 6ª T. Rel. Juiz Rafael E. Pugliese Ribeiro. DOESP 09.03.2001).

PENHORA ON-LINE. SISTEMA “BACEN JUD”. INEXISTÊNCIA DE. O direito do devedor em solver seu débito da maneira menos gravosa não significa inviabilizar, tampouco dificultar a satisfação do crédito exequendo, não tendo o artigo 620 do CPC o alcance almejado pela executada, estando, ainda, o procedimento adotado pelo MM. Juízo de origem arrimado no entendimento corretamente consubstanciado pela OJ 60 da SDI-2 do C. TST. Também não há falar em ilegalidade em proceder-se à penhora on-line, medida esta decorrente de convênio celebrado entre o colendo Tribunal Superior do Trabalho e o Banco Central do Brasil, que visa não apenas dar maior celeridade à execução trabalhista, como também não tornar inócuo o título exequendo, vale dizer, tornar inexecutível a decisão judicial, já que possibilita o imediato cumprimento da decisão emanada do comando judicial. E, competindo ao Poder Judiciário valer-se de todos os meios coercitivos para que o devedor seja instado a adimplir sua obrigação judicial, a penhora on-line configura-se em importante instrumento desestimulador aos maus pagadores, que incessantemente se esquivam do cumprimento da execução judicial, pelo que sua manutenção é medida que se impõe. (AP 00448199807102002, 6ª Turma do TRT DA 2ª Região/ SP, Rel. Adalberto Martins. DOE 11.03.2005).

Acrescentamos, ainda, antigo entendimento do TRT da 3ª Região/ MG:

GRADAÇÃO LEGAL. NOMEAÇÃO DE BEM PELO DEVEDOR. INEFICÁCIA. PENHORA DE SALDO DE CONTA CORRENTE. ILEGALIDADE. Ao devedor é facultado nomear bens a penhora, observada a ordem estabelecida no art. 655 do CPC. Deixando ele de obedecer ao disposto nessa norma e tendo ainda indicado bem que não lhe pertencia, poderá o juiz, diante da recusa do credor em aceitar a nomeação feita pelo executado, determinar a penhora de saldo de conta corrente existente em agência bancária, não se havendo falar em irregularidade desse ato construtivo. (TRT 3ª R. AP 687/96. 4ª T. Rel. José Roberto Freire Pimenta. DJMG 06.07.1996).

Apresentamos a Súmula Nº 417 do TST:

MANDADO DE SEGURANÇA. PENHORA EM DINHEIRO. (conversão das Orientações Jurisprudenciais nºs 60, 61 e 62 da SDI-II, Res. 137/05 - DJ 22.08.05)

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 - inserida em 20.09.00);  
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 - inserida em 20.09.00);  
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 - inserida em 20.09.00)

Colacionamos, por fim, o entendimento do TRT da 7ª Região/CE:

AGRAVO DE PETIÇÃO. NOMEAÇÃO INEFICAZ DE BEM. PENHORA *ON LINE*. POSSIBILIDADE. - Recusando o exequente os bens indicados pelo executado, por não atender à gradação estabelecida no art. 655, do CPC, nada obsta que seja determinado o bloqueio e penhora on-line do dinheiro existente na conta bancária do executado, por meio do Convênio BACEN JUD, até o limite do crédito trabalhista atualizado (TRT 7ª R. AP. Proc. Nº02542.2001.001.07.4. Rel. José Antônio Parente da Silva. DOJT 14.07.2004).  
MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NO ATO IMPUGNADO. DENEGAÇÃO. Não se reputa ilegal ou fruto de abuso de poder a ordem judicial que, em obediência ao disposto no art. 655, do Código de Processo Civil brasileiro, c/c o art. 882, da CLT, determina o bloqueio "*on line*" das contas bancárias da executada (TRT 7ª R. MS. Proc. Nº05369/2005-000-07-00-3. Rel. Manoel Arízio Eduardo de Castro. DOJT 11.04.2007).

A penhora *on line* deve ser utilizada quando verificada a intenção do devedor em retardar ou burlar a execução, evitando cumprir sua obrigação. Caso o devedor demonstre, dentro de suas possibilidades econômicas, interesse em remir sua dívida, mesmo que seja através de outra forma de pagamento, mas desde que efetiva, esta deverá ser respeitada, eliminando-se, neste caso, o uso da penhora *on line*.

O princípio da proporcionalidade deverá ser observado no caso concreto, a fim de que a restrição imposta ao direito do devedor não ultrapasse os limites da execução, bem como seja satisfeito, na medida do possível, o direito do credor. Na verdade, o que acontece é a adequação proporcional entre os princípios, de maneira a não se sacrificar demais um em favor de outro. Devem-se ponderar os bens jurídicos que buscam a tutela jurisdicional, de maneira a não valorizar demais um em detrimento do outro. Ou seja, quando verificado que o bem jurídico do credor estiver ameaçado de não ser tutelado devido às ações do executado no sentido de escusar-se de suas obrigações, deve-se proceder à penhora *on line* a fim de atingir os objetivos colimados pela execução.

## 6 CONCLUSÕES

**6.1** A execução trabalhista, em face da natureza alimentar do crédito que pretende tutelar, deve processar-se de maneira célere e efetiva.

**6.2** Analisando o funcionamento do Sistema BACEN JUD, verificamos que, no máximo em quatro dias úteis bancários, é feita a solicitação de bloqueio e de transferência de valor limitado ao total do crédito exequendo, podendo ser determinado o desbloqueio de valores excedentes à solicitação e há a confirmação de atendimento a essas solicitações.

**6.3** Ao examinar as críticas à penhora *on line*, concluímos que as mesmas se fundam em falhas já superadas pelo novo Sistema BACEN JUD. Sendo certo que aquelas fundadas na impenhorabilidade de determinados valores não retiram a legitimidade da penhora on-line, tendo em vista que os mesmos problemas são apresentados na penhora realizada por oficial de justiça.

6.3.1 Com relação à crítica relativa à supressão da fase procedimental executória, relembramos que os magistrados devem analisar minuciosamente a indicação de bens à penhora, pois, caso esta seja hábil a atingir os fins da execução, deve-se ponderar a possibilidade de dispensa do uso do Sistema BACEN JUD.

6.3.2 No caso de valores impenhoráveis, destacamos que o ônus de provar a impenhorabilidade de determinados bens é atribuída ao executado, não sendo este argumento suficiente para não atribuir legitimidade ao referido sistema.

6.3.3 No tocante ao excesso de bloqueios, verificamos que, com o novo Sistema BACEN JUD, o magistrado solicita a constrição de quantia limitada ao total do crédito exequendo. No caso de bloqueio de mais de uma conta ou aplicativo financeiro, procede-se ao desbloqueio do crédito excedente através de solicitação semelhante, não ficando o executado sem a disponibilidade de tais valores por período superior a dois dias úteis bancários.

**6.4** Com relação à análise sobre o Sistema BACEN JUD e o conflito aparente entre os princípios da efetividade da execução e do menor sacrifício possível para o executado, relembramos que, no pseudo-conflito principiológico, devemos levar em consideração as razões que os fomentam e a análise do caso concreto. O mais importante será a utilização do princípio da proporcionalidade para solucionar o referido certame. Observamos que, nas execuções trabalhistas, onde o crédito que se almeja satisfazer tem natureza alimentar, o princípio da menor onerosidade para o devedor não pode ser tratado de maneira absoluta, sobrepondo-se ao princípio da efetividade da execução. Referidos princípios deverão ser sopesados, analisando os valores que lhe são intrínsecos, a fim de possibilitar sua aplicação harmoniosa, realizando a justiça.

**6.5** Concluímos, portanto, que o Sistema BACEN JUD deve ser amplamente utilizado pelo Poder Judiciário, tanto no âmbito da Justiça do Trabalho como na seara da Justiça Comum Estadual ou Federal, por se tratar de instrumento idôneo para alcançar os fins colimados pela fase executiva, satisfazendo com maior precisão o direito do exequente, que procura o Judiciário como a última esperança de alcançar a justiça.

#### CITAÇÕES

<sup>1</sup> LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Curso de Direito Processual do Trabalho. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2005. p. 733.

<sup>2</sup> CHIOVENDA APUD CÂMARA, ALEXANDRE FREITAS. LIÇÕES DE DIREITO PROCESSUAL CIVIL. 2º VOL. 10ª ED. RIO DE JANEIRO: LUMEM JURIS, 2005. p.154.

<sup>3</sup> DINAMARCO, CÂNDIDO RANGEL. OP. CIT. P.57.

## REFERÊNCIAS

CÂMARA, Alexandre Freitas. Lições de Direito Processual Civil. 2º vol. 10ª ed. Rio de Janeiro: Lumem Júris, 2005.

DINAMARCO, Cândido Rangel. Instituições de Direito Processual Civil. 4º vol. 2ª ed. rev. atual. - São Paulo: Editores, 2005.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Curso de Direito Processual do Trabalho. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2005.

LIMA, Francisco Gérson Marques de. Direito Processual do Trabalho: teoria, crítica e prática. 3ª ed. rev. ampl. e atual. - São Paulo: Malheiros, 2001.

LIMA, Francisco Meton Marques de. Elementos de Direito do Trabalho e Processo do Trabalho. 11ª ed. São Paulo: LTr, 2005.

OLIVEIRA, Francisco Antônio de. Manual de penhora: enfoques trabalhistas e jurisprudência. 2ª ed. rev. atual. e ampl. - São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

PINTO, José Augusto Rodrigues. Execução Trabalhista: estática, dinâmica, prática. 10ª ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: LTr, 2004.

SAAD, Eduardo Gabriel. Direito Processual do Trabalho. 4ª ed. rev. atual. e ampl. por José Eduardo Saad e Ana Maria Saad Castello Branco. São Paulo: Ltr, 2004.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil. 2º vol. 41ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

GOMES, Lineu Miguel. Penhora on-line. Jus Navigandi, Teresina, a. 8, n. 237, 1 mar. 2004. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=4861>>. Acesso em: 17 nov. 2006.

CORRÊA, Antônio Ricardo. O processo de execução. Conflito entre os princípios da menor onerosidade para o devedor e o da efetividade. A penhora on-line como ferramenta de coação do devedor. Jus Navigandi, Teresina, a. 8, n. 237, 1 mar. 2004. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=4896>>. Acesso em: 14 dez. 2006.

BRASIL. Decreto-Lei nº5.452, de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. \_\_\_\_\_ Lei nº5.869, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil.

Presidência da República. <http://www.presidencia.gov.br>

Tribunal Superior do Trabalho. <http://www.tst.gov.br>

Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região. <http://www.trt2.gov.br>

Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. <http://www.trt3.gov.br>

Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região. <http://www.trt7.gov.br>

Superior Tribunal de Justiça. <http://www.stj.gov.br>

Banco Central do Brasil. <http://www.bacen.gov.br>

Jus Navigandi portal jurídico. <http://www.jus.uol.com.br>

# “IMPOSTO DE RENDA SOBRE JUROS DE MORA NA EXECUÇÃO TRABALHISTA”

LUCIANO DÍDIMO CAMURÇA VIEIRA  
ANALISTA JUDICIÁRIO DO TRT 7ª REGIÃO  
ASSISTENTE-SECRETÁRIO NA 12ª VARA DO TRABALHO DE FORTALEZA

## RESUMO

O presente estudo, após uma abordagem sobre os juros de mora e sobre o imposto de renda, faz uma análise da incidência de imposto de renda sobre os juros de mora aplicados sobre os valores objeto de condenação judicial no processo trabalhista. Procura demonstrar, através da doutrina e da jurisprudência sobre a matéria, que, sendo os juros de mora parcela de natureza indenizatória, não deve haver incidência de imposto de renda sobre os mesmos, uma vez que visando reparar um prejuízo causado pelo empregador no atraso no pagamento de sua obrigação trabalhista, não há lucro ou acréscimo patrimonial do prejudicado para que constitua fato gerador do imposto.

SUMÁRIO: 1 INTRODUÇÃO 2 JUROS DE MORA 2.1 Natureza indenizatória dos juros de mora 2.2 Incidência de juros de mora sobre verbas trabalhistas. 3 IMPOSTO DE RENDA 3.1 Competência para apreciar questões relativas ao imposto de renda sobre verbas trabalhistas 3.2 Incidência de imposto de renda sobre verbas trabalhistas 3.2.1 Imposto de renda sobre verbas trabalhistas de natureza salarial 3.2.2 Imposto de renda sobre verbas trabalhistas de natureza indenizatória 4 IMPOSTO DE RENDA SOBRE JUROS DE MORA 4.1 Incidência do imposto de renda sobre juros de mora 4.2 Não incidência de imposto de renda sobre juros de mora 4.3 Estudo de Caso 5 CONCLUSÃO REFERÊNCIAS

## 1 INTRODUÇÃO

O presente artigo procura questionar se sobre os juros de mora aplicados em decisões judiciais trabalhistas deverá haver ou não a incidência de imposto de renda, uma vez que as manifestações doutrinárias e jurisprudenciais divergem sobre a natureza jurídica da parcela, bem como quanto à norma legal a ser aplicada na matéria, além de existirem interpretações diversas sobre a legislação existente.

Diante do problema suscitado, podemos levantar alguns questionamentos: a natureza jurídica dos juros de mora é de natureza salarial ou indenizatória? A incidência do imposto de renda sobre os juros de mora na execução trabalhista é uma medida justa? Qual vem sendo o entendimento jurisprudencial sobre a tributação dos juros de mora na execução trabalhista?

Existem entendimentos nos tribunais de que o imposto de renda deve ser calculado também sobre os juros de mora. Daí a relevância da presente pesquisa, tendo em vista o enorme prejuízo sofrido pelos empregados que procuram a Justiça do Trabalho com o fim de obter os seus direitos lesados pelo empregador que deu causa à mora.

Assim, procuraremos mostrar que os juros moratórios representam uma indenização pelo atraso no cumprimento da obrigação, devendo ser, portanto, isentos de qualquer tributação.

## 2 JUROS DE MORA

Os juros fixados por lei se impõem acessoriamente à obrigação, podendo ser compensatórios ou moratórios.

Os juros compensatórios são os convencionados como cláusula penal com o intuito de retribuir o credor pela privação do uso de seu capital, sendo calculados pelo tempo que durou o empréstimo. Conforme explica Modestino Martins Netto, constituem o “fruto do capital empregado, de investimentos, e são ordinariamente convencionais, ou seja, estabelecidos por contrato”.<sup>1</sup>

Já os juros moratórios são aqueles que representam a indenização pelo atraso no adimplemento da obrigação. Eles não têm a finalidade de remunerar o capital, mas de penalizar o devedor, indenizando o credor pelos prejuízos presumidos oriundos da mora.

### 2.1 Natureza indenizatória dos juros de mora

Conforme definição de Paulo Eduardo Razuk e Denise Zanutto Tonelli, “mora é a inexecução culposa da obrigação (*mora debitoris*), bem como a recusa de recebê-la (*mora creditoris*) no tempo, lugar e forma devidos. Dentre as consequências da mora estão os juros moratórios.”<sup>2</sup>

Indenizar é compensar a situação primitiva, recompor, anular o dano, reparar os efeitos da lesão, ressarcir. Na indenização não há riqueza nova ou acréscimo de patrimônio.

O Código Civil, em seu artigo 404 e parágrafo único, estatui expressamente que a indenização de perdas e danos pelo não cumprimento da obrigação pelo devedor no modo ou tempo devido, abrange os juros de mora:

Art. 404. As perdas e danos, nas obrigações de pagamento em dinheiro, serão pagas com atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, abrangendo **juros**, custas e honorários de advogado, sem prejuízo da pena convencional.

Parágrafo único. Provado que **os juros da mora não cobrem o prejuízo**, e não havendo pena convencional, pode o juiz conceder ao credor indenização suplementar. [grifo nosso]

Assim, os juros de mora consistem em indenização pelo retardamento na execução da prestação, oferecendo ao credor uma espécie de compensação pela demora a ele não creditável. Nesse sentido, posiciona-se Orlando Gomes:

*Efeitos da Mora.* O devedor que retarda injustamente o pagamento de dívida líquida responde pelos prejuízos que causa ao credor. Esta responsabilidade é o principal efeito que a lei atribui à mora.

Em se verificando a impontualidade, pode o credor exigir a prestação devida e a indenização do dano sofrido em consequência do atraso na execução.

(...).

Os prejuízos oriundos da mora apuram-se conforme as regras da liquidação das perdas e danos. Nas dívidas de dinheiro, as perdas e danos consistem nos juros convencionais ou legais, por isso mesmo denominados moratórios.<sup>3</sup>

Diante do exposto, fica então configurada a natureza jurídica dos juros de mora como de parcela indenizatória.

## 2.2 Incidência de juros de mora sobre verbas trabalhistas

Os juros de mora sobre os débitos trabalhistas são devidos a partir da data em que for ajuizada a reclamação trabalhista, conforme previsão do art. 883 da CLT:

Não pagando o executado, nem garantindo a execução, seguir-se-á penhora dos bens, tantos quantos bastem ao pagamento da importância da condenação, acrescida de custas e **juros de mora, sendo estes, em qualquer caso, devidos a partir da data em que for ajuizada a reclamação inicial.** [grifo nosso]

Os juros moratórios incidentes sobre as parcelas objeto de condenação trabalhista são calculados aplicando-se sobre a parcela devida o índice de 1% ao mês, a partir do ajuizamento da ação, de acordo com o método *pro rata die*, que utiliza o critério de proporcionalidade do índice, conforme previsão do § 1º do art. 39 da Lei nº 8.177/91:

Aos débitos trabalhistas constantes de condenação pela Justiça do Trabalho ou decorrentes dos acordos feitos em reclamação trabalhista, quando não cumpridos nas condições homologadas ou constantes do termo de conciliação, serão acrescidos, nos juros de mora previstos no *caput* **juros de um por cento ao mês, contados do ajuizamento da reclamação e aplicados pro rata die**, ainda que não explicitados na sentença ou no termo de conciliação. [grifo nosso]

A incidência dos juros de mora sobre os débitos trabalhistas ocorre ainda que não haja pedido expresso do autor na petição inicial da Reclamação Trabalhista, não se configurando neste caso julgamento *extra petita* (além do pedido). O artigo 293 do Código de Processo Civil estatui que “os pedidos são interpretados restritivamente, compreendendo-se, entretanto, no principal os juros legais”. Assim tal dispositivo possibilita a inclusão de juros, ainda que não haja pedido expresso, ao passo que a correção monetária, por não implicar em aumento do valor do débito, está naturalmente compreendida em qualquer pedido.

E ainda que o autor não faça constar em sua petição inicial o pedido de juros de mora ou que haja omissão pelo juiz ao prolatar a sentença, deverá ocorrer a incidência quando da liquidação, de acordo com o previsto na parte final do art. 39 da Lei n. 8.177/1991:

Aos débitos trabalhistas constantes de condenação pela Justiça do Trabalho ou decorrentes dos acordos feitos em reclamatória trabalhista, quando não cumpridos nas condições homologadas ou constates do termo de conciliação, serão acrescidos, nos juros de mora previsto no caput, juros de um por cento ao mês, contados de ajuizamento da reclamatória e aplicados pro rata die, **ainda que não explicitados na sentença ou termo de conciliação.** [grifo nosso]

Assim entende o TST, conforme dispõe a Súmula 211:

Juros da mora e correção monetária. Independência do pedido inicial e do título executivo judicial. **Os juros de mora e a correção monetária incluem-se na liquidação, ainda que omisso o pedido inicial ou a condenação.** [grifo nosso]

No mesmo sentido é o posicionamento do STF, de acordo com a Súmula 254: “Incluem-se os juros moratórios na liquidação, embora omisso o pedido inicial ou a condenação”.

Dessa forma, fica configurada a incidência de juros de mora sobre as verbas trabalhistas oriundas de decisão judicial.

### 3 IMPOSTO DE RENDA

O imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza, ou simplesmente “imposto de renda” é um tributo de competência da União, cuja previsão legal encontra-se no art. 153 da Constituição Federal de 1988.

O imposto de renda possui função fiscal, tendo como fato gerador a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica de renda (produto do capital, do trabalho ou de ambos) e de proventos de qualquer natureza (acréscimos patrimoniais não compreendidos como renda).

Para o cálculo da obrigação tributária, emprega-se uma base de cálculo que, conforme art. 44 do Código Tributário Nacional, será o montante real, arbitrado ou presumido da renda ou proventos tributáveis. Para a pessoa física, a base de cálculo é o rendimento e, para a pessoa jurídica, o lucro.

Com essa breve abordagem, pretendemos apenas dar uma noção geral do conceito do imposto de renda.

#### 3.1 Competência para apreciar questões relativas ao Imposto de Renda sobre verbas trabalhistas

Atualmente, a questão encontra-se pacificada no sentido de ser da Justiça do Trabalho a competência para resolver questões jurídicas de natureza tributária com relação à incidência de tributos sobre verbas trabalhistas.

Quanto ao tema, posiciona-se Jouberto de Quadros Pessoa Cavalcante:

Feitas essas considerações, estamos convictos de que, independentemente de menção constitucional ou legal expressa, **compete à Justiça do Trabalho apreciar e julgar questões inerentes ao imposto de renda e proventos de qualquer natureza incidentes sobre a remuneração do trabalhador**. Isso porque a legislação tributária é inequívoca quando determina a incidência do imposto de renda no momento da disponibilidade da remuneração mensalmente ou quando do cumprimento da decisão trabalhista (artigo 43, CNT, artigo 7º, Lei n. 7.713/88, artigo 46, Lei n. 8.541/92, artigo 114, CF), além disso, constitucionalmente compete à Justiça Especializada decidir litígios entre trabalhador e empregador e a retenção do imposto pelo empregador, na qualidade de fonte pagadora, não diz respeito apenas à matéria tributária, mas também à realização de descontos legais sobre a remuneração do trabalhador (art. 462, CLT, e princípio da intangibilidade salarial), e as controvérsias sobre a retenção do tributo, no curso do processo de execução, são incidentes a serem solucionados pela juiz do trabalho (artigo 114, CF, art. 877, CLT). [grifo nosso]<sup>4</sup>

Essa também é a posição do TST constante nas Orientações Jurisprudenciais 32 e 141 e 228 da SDI-1, convertidas na Súmula 368, que estatui em seu inciso I:

**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.(grifo nosso)

No mesmo sentido, já posicionou-se o Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: Competência. Execução. Título judicial Trabalhista. Descontos previdenciário e do imposto de renda. Controvérsia. **Cumprir à própria Justiça do Trabalho, prolatora do título judicial e competente para a execução respectiva, definir a incidência, ou não, dos descontos previdenciário e para o imposto de renda** (STF, 2ª T., RE 196.517-PR, rel. Min. Marco Aurélio, DJU 20.04.01). [grifo nosso]

Assim, não há discussão quanto ao entendimento de que é da Justiça do Trabalho a competência para apreciar questões relativas ao imposto de renda sobre verbas trabalhistas.

### **3.2 Incidência de Imposto de Renda sobre verbas trabalhistas**

O fato gerador para o cálculo do imposto de renda é a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica de renda e de proventos. Devemos entender como renda o produto do capital, do trabalho, ou da combinação de ambos, e como

proventos os acréscimos patrimoniais não compreendidos como renda. Assim está previsto no art. 43 do Código Tributário Nacional:

Art. 43. O imposto, de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:

I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;

II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.

§ 1º A incidência do imposto independe da denominação da receita ou do rendimento, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem e da forma de percepção.

§ 2º Na hipótese de receita ou de rendimento oriundos do exterior, a lei estabelecerá as condições e o momento em que se dará sua disponibilidade, para fins de incidência do imposto referido neste artigo.

A base de cálculo do imposto de renda tem previsão no art. 44 do CTN, que aduz: “A base de cálculo do imposto é o montante, real, arbitrado ou presumido, da renda ou dos proventos tributáveis”.

Entretanto, quanto à forma de cálculo, existe uma corrente doutrinária que entende que, se o reclamante estivesse trabalhando e recebido nas respectivas épocas próprias, durante o contrato de emprego, as verbas que reclamou na Justiça do Trabalho, o valor a ser tributado seria muito inferior ao que efetivamente lhe é retido quando recebe, de uma só vez, maior soma de dinheiro. Inclusive, poderia até mesmo nada lhe ser tributado, já que, na maioria dos casos, a faixa salarial do reclamante está fora da alíquota mínima exigida para a retenção do imposto de renda.

Tal idéia encontra respaldo na doutrina, como é o caso de Valetim Carrion, que ao comentar o art. 883 da CLT, aduz:

O empregado deve arcar com o encargo, mas não pode sofrer prejuízo por culpa do empregador, que deixou de efetuar o recolhimento oportunamente. **Assim, incidirão sobre o crédito as alíquotas devidas às épocas dos vencimentos das parcelas e não o do pagamento.** O empregador, culpado pela inadimplência, arcará com a diferença. [grifo nosso]<sup>5</sup>

Assim também entendem Luiz Eduardo Gunther e Cristina Maria Navarro Zorning:

De fato, não é justo impor ao obreiro dupla penalização: uma, por não ter recebido os seus minguados direitos trabalhistas na época em que fazia jus, e, outra, consubstanciada em brutal desconto no seu ganho judicial, a título de imposto de renda. É público e notório que a grande maioria dos trabalhadores brasileiros não contribui com imposto de renda, visto que recebem poucos vencimentos. Portanto, não poderia

a Justiça do Trabalho impor referida contribuição sobre o montante da condenação, sob pena de prejudicar o obreiro. Podemos tomar o exemplo de um trabalhador rural que recebeu durante dez anos cerca de um salário mensal, porém, sem receber férias, 13º salário, horas extras e FGTS. Ingressando na Justiça, esta lhe dá ganho de causa, de tal forma que as parcelas apuradas em liquidação atingiriam uma hipotética soma de R\$ 5.000,00. Não seria justo este obreiro pagar imposto de renda por sobre este montante, pois, se tivesse recebido corretamente seus haveres, jamais teria contribuído para o fisco.<sup>6</sup>

Hugo de Brito Machado também é contrário à idéia da tributação do imposto de renda sobre os rendimentos mensais acumulados, recebidos em decorrência de decisão judicial:

Há algum tempo fomos consultados a respeito da questão da incidência do imposto de renda na fonte sobre rendimentos mensais acumulados, recebidos em decorrência de sentença judicial, e nos manifestamos no sentido de que não vale obstante a interpretação literal da lei nos levar ao entendimento de que o imposto incide sobre o valor pago, nos termos da lei vigente, no momento do pagamento, a nosso ver tal entendimento não se punha em harmonia com o sistema jurídico e, por isto mesmo, deveria ser rejeitado. No cálculo do imposto, a nosso ver, ter-se-ia de levar em conta tratar-se de rendimento mensal que se acumulara em detrimento do seu beneficiário que, por isto mesmo, não deveria ter o seu ônus tributário agravado por tal circunstância.<sup>7</sup>

Apesar deste parecer ser o entendimento mais justo, tal critério não tem prevalência, porque a retenção tributária leva em conta o fato gerador, que é o pagamento das verbas reconhecidas judicialmente, devendo a tributação ser realizada sobre tal montante, de uma só vez. Isto porque, com a edição da Lei 7.713/88, desde 01/01/89 restou consagrado o regime de caixa, ou seja, a renda é considerada recebida quando paga, não se observando o regime de competência (mês a mês a que se refere).

Tal regra foi posteriormente confirmada pelo art. 46 da Lei 8.541/92, que estatui em seu *caput*:

Art. 46. O imposto sobre a renda incidente sobre os rendimentos pagos em cumprimento de decisão judicial será retido na fonte pela pessoa física ou jurídica obrigada ao pagamento, no momento em que, por qualquer forma, o rendimento se torne disponível para o beneficiário.

Assim posiciona-se o TST, em sua Súmula 368:

II. É do empregador a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias e fiscais, resultante de crédito do

empregado oriundo de condenação judicial, devendo incidir, em relação aos descontos fiscais, **sobre o valor total da condenação, referente às parcelas tributáveis, calculado ao final**, nos termos da Lei nº 8.541/1992, art. 46, e Provimento da CGJT nº 03/2005. (ex-OJ nº 32 - Inserida em 14.03.1994 e OJ nº 228 - Inserida em 20.06.2001). [grifo nosso]

Nos julgados daquela Corte, também encontramos o mesmo posicionamento:

30051722 JCLT.71 JCLT.71.4 - "RECURSO DE REVISTA - DESCONTOS PREVIDENCIÁRIO E FISCAL - CÁLCULO SOBRE O TOTAL DOS RENDIMENTOS PAGOS EM CUMPRIMENTO DA DECISÃO JUDICIAL - Segundo o artigo 46 da Lei nº 8541/92, "o imposto sobre a renda incidente sobre os rendimentos pagos em cumprimento de decisão judicial será retido na fonte pela pessoa física ou jurídica obrigada ao pagamento, no momento em que, por qualquer forma, o rendimento se torne disponível para o beneficiário". **Uma vez que a lei determina que o tributo será retido na fonte, resta claro que a sua incidência se dará sobre a totalidade dos valores recebidos.** O mesmo raciocínio aplica-se aos descontos previdenciários, haja vista que o art. 43 da Lei nº 8212/91 dispõe que, uma vez discriminadas as parcelas na sentença, afastam-se aquelas que não compõem a base de cálculo da contribuição previdenciária, sendo que, sobre as demais, o desconto incide considerando-se o valor total da condenação apurado em liquidação. (TST - RR 658371 - 2ª T. - Rel. Min. Conv. Márcio Ribeiro do Valle - DJU 20.04.2001). [grifo nosso]

Dessa forma, não há dúvidas de que o imposto de renda incide sobre o total das parcelas tributáveis objeto da condenação trabalhista, devendo ser retido no momento que o rendimento se torne disponível para o beneficiário.

### 3.2.1 Imposto de Renda sobre verbas trabalhistas de natureza salarial

Logo, em análise ao art. 43 do CTN, constata-se que as verbas trabalhistas de natureza salarial constituem base de cálculo para o imposto de renda, uma vez que, sendo renda ou proventos, resultam em acréscimo patrimonial. Tal incidência também está prevista no art. 43 do Decreto 3.000/1999:

Art. 43. São tributáveis os rendimentos provenientes do trabalho assalariado, as remunerações por trabalho prestado no exercício de empregos, cargos e funções, e quaisquer proventos ou vantagens percebidos, tais como:  
I - salários, ordenados, vencimentos, soldos, soldadas, vantagens, subsídios, honorários, diárias de comparecimento, bolsas de estudo e de pesquisa, remuneração de estagiários;  
[...]

Diante do exposto, fica configurado que o imposto de renda incide sobre as verbas trabalhistas de natureza salarial.

### 3.2.2 Imposto de Renda sobre verbas trabalhistas de natureza indenizatória

O mesmo não ocorre com as verbas trabalhistas de natureza indenizatória, tendo em vista que os descontos fiscais devem incidir sobre o total da condenação trabalhista, mas somente referente às parcelas tributáveis, consoante a Súmula 368 do TST, que estatui em seu inciso II:

II. É do empregador a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias e fiscais, resultante de crédito do empregado oriundo de condenação judicial, devendo incidir, em relação aos descontos fiscais, sobre o valor total da condenação, **referente às parcelas tributáveis**, calculado ao final, nos termos da Lei nº 8.541/1992, art. 46, e Provimento da CGJT nº 03/2005. (ex-OJ nº 32 - Inserida em 14.03.1994 e OJ nº 228 - Inserida em 20.06.2001). [grifo nosso]

As verbas trabalhistas de natureza indenizatória são isentas do recolhimento do imposto de renda, de acordo com a exceção prevista no § 5º do art. 70, da Lei 9430/1996, a qual dispõe sobre a legislação tributária federal, que estatui:

Art. 70. A multa ou qualquer outra vantagem paga ou creditada por pessoa jurídica, ainda que a título de indenização, a beneficiária pessoa física ou jurídica, inclusive isenta, em virtude de rescisão de contrato, sujeitam-se à incidência do imposto de renda na fonte à alíquota de quinze por cento.

§ 5º O disposto neste artigo **não se aplica às indenizações pagas ou creditadas em conformidade com a legislação trabalhista** e àquelas destinadas a reparar danos patrimoniais. [grifo nosso]

O TST já firmou entendimento, por meio da Orientação Jurisprudencial nº 207, da SDI-I, de que o imposto de renda não incide sobre verba de natureza indenizatória, podendo tal interpretação incidir, por analogia, para os juros de mora:

207. PROGRAMA DE INCENTIVO À DEMISSÃO VOLUNTÁRIA. **INDENIZAÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. NÃO-INCIDÊNCIA.** Inserida em 08.11.00 (inserido dispositivo, DJ 20.04.05)  
A indenização paga em virtude de adesão a programa de incentivo à demissão voluntária não está sujeita à incidência do imposto de renda. [grifo nosso]

A doutrina também aponta a idéia da incidência do imposto de renda apenas sobre as verbas trabalhistas de natureza salarial, excluindo as de natureza indenizatória, conforme noticiado em *site* jurídico:

“Ainda que as parcelas sejam obtidas em ação trabalhista, a tributação do Imposto de Renda incide somente sobre as verbas de natureza salarial e não sobre as de cunho indenizatório”, alerta José

Ora, as indenizações não são rendimentos, uma vez que apenas recompõem o patrimônio, não havendo acréscimo patrimonial. O que ocorre é a compensação, em pecúnia, pelo dano sofrido. Sem riqueza nova, não pode haver incidência de imposto de renda. Esse é o entendimento do tributarista Roque Carazza:

“Realmente, as indenizações não são rendimentos. Elas apenas recompõem o patrimônio das pessoas. Nelas não há geração de rendas ou acréscimos patrimoniais (proventos) de qualquer espécie. Não há riquezas novas disponíveis, mas reparações, em pecúnia, por perdas de direitos.

Nas indenizações, como é pacífico, há compensação, em pecúnia, por dano sofrido. Noutros termos, o direito ferido é transformado numa quantia de dinheiro. O patrimônio da pessoa lesada não aumenta de valor, mas simplesmente é reposto no estado em que se encontrava antes do advento do gravame.

Portanto, nas indenizações há simples reparações, em pecúnia, por perdas de direitos. Quem indeniza desfaz o dano que causou a terceiro. Recompõe a situação primitiva, anulando os efeitos da lesão jurídica que praticou.

[...]

E, sem riqueza nova, não pode haver incidência do IR ou de qualquer outro imposto de competência residual da União (neste último caso, por ausência de indício de capacidade contributiva, que é o princípio que informa a tributação por meio de impostos).

Logo, as indenizações não são – e nem poderiam ser – tributáveis por meio de IR.”<sup>9</sup>

Assim, constata-se que o imposto de renda incide apenas sobre as verbas trabalhistas de natureza salarial, não havendo incidência sobre as verbas trabalhistas de natureza indenizatória.

#### **4 IMPOSTO DE RENDA SOBRE JUROS DE MORA**

Feitas as considerações anteriores, passemos à análise do cerne deste trabalho, que diz respeito à controvertida questão sobre a incidência ou não do imposto de renda sobre os juros de mora.

Existem diversos posicionamentos sobre a matéria, inclusive alguns que, a nosso ver, são absurdamente equivocados, como, por exemplo, o de que o imposto de renda deve incidir apenas sobre os juros de mora, pois estes seriam os únicos “rendimentos” referentes às verbas trabalhistas retidas. Tal conjectura foi citada por Leonardo Dias Borges:

Há um entendimento bastante lógico, que advoga a tese de que o imposto de renda deve levar em consideração apenas os juros de mora. Pauta-se esse entendimento em interpretação da própria lei, qual seja a Lei nº 7.713/88, mais especificamente em seu artigo 7º. Isto porque o referido Diploma Legal conduz a equivocada interpretação de que o imposto de renda, quando retido na fonte, deve considerar apenas os rendimentos do capital retido, sendo estes rendimentos os juros de mora.<sup>10</sup>

Tal entendimento é exatamente o contrário do objetivo do nosso trabalho, que é o demonstrar que os juros de mora não devem ser considerados como rendimentos, dada a sua natureza indenizatória.

Outro pensamento dessa natureza é o de que nenhuma das parcelas recebidas pelo empregado na despedida sem justa causa tem natureza salarial, uma vez que todas seriam recebidas como indenização pela rescisão imotivada, não sendo, portanto, tributáveis. Essa opinião é defendida por Marco Aurélio Leite da Silva:

Esquecem os julgadores que seja o que for que seja pago em decorrência e por força de um dano causado, será indenização. Numa palavra, o que se recebe quando da rescisão imotivada do contrato de trabalho não tem natureza salarial, é indenização. Não é justo, nem lícito, diferenciar se esta ou aquela verba tem ou não caráter indenizatório. Tudo o que se recebe em decorrência da despedida imotivada, recebe-se em indenização. Não por outra razão, todas as verbas recebidas em decorrência da despedida imotivada estão fora da área de incidência do imposto de renda. Não se cuida de isenção ou de imunidade. É fenômeno não-tributável. Em suma, não há nas verbas recebidas por força de despedida imotivada a natureza de renda.<sup>11</sup>

Vanessa Aigne também cita esse posicionamento:

Além das diversas isenções tributárias legais, vem surgindo entendimento de que verbas pagas em decorrência de condenação trabalhista não poderiam sofrer tributação, pois representariam espécie de recomposição do patrimônio do empregado, destinadas a recomensar ou reparar a dispensa propriamente dita, ou pagamentos não efetuados ao longo do contrato de trabalho, ou ainda efetuados de forma insuficiente. Assim, as verbas trabalhistas como um todo possuiriam natureza indenizatória, como entendeu em recente decisão o Superior Tribunal de Justiça.<sup>12</sup>

Tais idéias são mostradas aqui apenas em caráter ilustrativo, uma vez que, conforme já demonstrado anteriormente, através de doutrina e jurisprudência consolidadas, bem como da legislação específica sobre o tema, as verbas trabalhistas são divididas em salariais e indenizatórias, sendo que as primeiras são tributáveis e as outras, isentas.

Portanto, passemos ao estudo do debate propriamente dito sobre a incidência ou não do imposto de renda sobre os juros de mora.

#### 4.1 Incidência de imposto de renda sobre juros de mora

O fundamento alegado pelos que entendem pela incidência do imposto de renda sobre os juros de mora está no Decreto presidencial 3.000/1999, que determina em seu art. 43, parágrafo 3º:

§ 3º Serão também considerados rendimentos tributáveis a atualização monetária, os juros de mora e quaisquer outras indenizações pelo atraso no pagamento das remunerações previstas neste artigo (Lei nº 4.506, de 1964, art. 16, parágrafo único).

O mesmo Decreto, em seu art. 55, inc. XIV e 56, *caput*, também prevê a tributação dos juros moratórios:

Art. 55. São também tributáveis (Lei nº 4.506, de 1964, art. 26, Lei 7.713, de 1988, art 3o, § 4º, e Lei nº 9.430, de 1996, arts. 24, § 2º, inciso IV, e 70, § 3º, inc. I):

[...]

XIV - os juros compensatórios ou moratórios de qualquer natureza, inclusive os que resultarem de sentença, e quaisquer outras indenizações por atraso de pagamento, exceto aqueles correspondentes a rendimentos isentos ou não tributáveis.

Art. 56. No caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá no mês do recebimento, sobre o total dos rendimentos, inclusive juros e atualização monetária (Lei nº 7.713, de 1988, art. 12).

Encontra-se, inclusive, julgados que entendem pela incidência do imposto de renda sobre os juros de mora:

JUROS DE MORA - INTEGRAÇÃO NA BASE DE INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA - A incidência de imposto de renda sobre os juros de mora encontra-se estampada no art. 55, inciso XIV, do decreto nº 3.000-99, que regulamenta a tributação, fiscalização, arrecadação e administração do imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza. (TRT 9ª R. - Proc. 01518-1994-072-09-00-4 (AP 02684-2003) - (05616-2004) - Rel. Juiz Luiz Eduardo Gunther - DJPR 26.03.2004)

Outra tese por eles defendida é a de que a exceção prevista no art 46, inciso I, da Lei 8.541/92 diz respeito a juros cessantes e não a juros de mora. Eis o dispositivo legal:

Art. 46. O imposto sobre a renda incidente sobre os rendimentos pagos em cumprimento de decisão judicial será retido na fonte pela pessoa física ou jurídica obrigada ao pagamento, no momento em que, por qualquer forma, o rendimento se torne disponível para o beneficiário. §1º Fica dispensada a soma dos rendimentos pagos no mês, para aplicação da alíquota correspondente, nos casos de:

I - juros e indenizações por lucros cessantes;

[...]

Nesse sentido, encontramos decisões tanto dos Tribunais Regionais como do TST, conforme aresto abaixo colacionado:

EMBARGOS - RECURSO DE EMBARGOS DA RECLAMANTE - DESCONTO DE IMPOSTO DE RENDA - INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA - O desconto fiscal deve incidir sobre o total da condenação, inclusive em relação aos juros de mora, porque o inciso I do artigo 46 da Lei nº 8.541/92 refere-se, apenas, a não-incidência do Imposto de Renda sobre juros por lucros cessantes, e não sobre juros de mora. Embargos não conhecidos. (TST - ERR 446783 - SBDI 1 - Rel. Min. Carlos Alberto Reis de Paula - DJU 07.11.2003)

Este é o entendimento que parte da jurisprudência vem seguindo e que, o TST já adotou em seus julgados, conforme noticiado em *site* jurídico:

25/05/2005

Incidência do imposto de renda também sobre juros de mora na rescisão trabalhista

A Terceira Turma do Tribunal Superior do Trabalho decidiu que o imposto de renda incide sobre a totalidade do crédito do trabalhador, reconhecido por sentença judicial, inclusive sobre os juros de mora. A decisão foi fundamentada na jurisprudência do TST e em um provimento da Corregedoria-Geral da Justiça do Trabalho, que atribuem ao empregador a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias e fiscais referentes a essa verba trabalhista.

O empregador, Robert Bosch Ltda, recorreu contra decisão do Tribunal Regional do Trabalho do Paraná (9ª Região), que havia decidido que os descontos previdenciários e fiscais deveriam ser efetivados da forma menos gravosa ao trabalhador, incidindo apenas sobre o principal do crédito e sobre correção monetária, com a exclusão dos juros moratórios.

A relatora, ministra Maria Cristina Peduzzi, propôs o provimento do recurso da empresa para que os juros por atraso devidos ao trabalhador também fossem incluídos no cálculo do Imposto de Renda, de acordo com a jurisprudência adotada até agora pelo TST.

A Súmula 368 estabelece que os descontos fiscais devem incidir sobre o valor total da condenação. O Provimento Nº 1/1998, da Corregedoria Geral da Justiça do Trabalho, determina que, na forma da Lei 8.541/1992, artigo 46, o imposto incidente sobre os rendimentos pagos (imposto de renda), em execução de decisão judicial, será retido na fonte pela pessoa física ou jurídica obrigada ao pagamento, no momento em que, por qualquer forma, esses rendimentos se tornarem disponíveis para o reclamante"; (RR 700215/2000)<sup>13</sup>

O entendimento de que deve incidir imposto de renda sobre os juros de mora não é pacífico, conforme abordaremos no tópico seguinte.

#### **4.2 Não incidência de imposto de renda sobre juros de mora**

Outra parte da doutrina e da jurisprudência, em posicionamento contrário, entende que não há incidência do imposto de renda sobre os juros de mora, idéia com a qual comungamos e que passamos a defender como principal objetivo deste estudo.

Partindo da premissa de que os juros de mora têm natureza jurídica de parcela indenizatória, como já abordado, e que sobre as indenizações não há incidência do imposto de renda, tendo em vista que a indenização não é rendimento, mas uma compensação, defendemos a idéia de que não incide imposto de renda sobre os juros de mora na execução trabalhista.

Assim entende Vanessa Aigne: “Assim, podemos dizer que juros legais constituem sim mera recomposição patrimonial, representando indenização pela mora ou inadimplemento da obrigação, não sendo passíveis de tributação.”<sup>714</sup>

Nesse sentido, encontramos diversos julgados que entendem pela não incidência do imposto de renda sobre os juros de mora, como o aresto abaixo da Justiça Federal:

EMENTA: ORDINÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. VERBAS INDENIZATÓRIAS. IMPOSTO DE RENDA. RETENÇÃO. ININCIDÊNCIA. O fato gerador do imposto em exame é a disponibilidade econômica e jurídica sobre a renda e proventos de qualquer natureza. Na definição de cada um destes não se comporta a indenização, ou reparação pecuniária. O valor pago em pecúnia, a título de juros moratórios, tem por finalidade a recomposição do patrimônio, uma vez que a dívida não foi quitada no termo em que deveria ter sido honrada. Tem natureza jurídica indenizatória, e, por conseguinte, não abrangida no conceito de renda ou proventos de qualquer natureza. Este pagamento pecuniário não constitui acréscimo patrimonial, mas recomposição. (Proc. JF/SS. Nº 2000.85.00.007423-1 - Classe I - 3ª Vara. Ação: "ORDINÁRIA" Partes: Adriana Barreto Lima e União Federal. Juiz Federal: Carlos Rebelo Lima).

Da mesma forma, no Tribunal Regional do Trabalho da 24ª Região:

JUROS DE MORA. IMPOSTO DE RENDA. NÃO-INCIDÊNCIA. Os juros de mora têm natureza de "indenização pelo atraso no cumprimento de uma obrigação" (Washington de Barros Monteiro), motivo pelo qual não sofrem a incidência de imposto sobre a renda. Agravo a que se nega provimento. PROC 0008/2006-086-24-00-5-AP.3 - 24ª REGIÃO - MS - Márcio Eurico Vitral Amaro - Juiz Relator. DOE/MS de 12/05/2006 - (DT - Agosto/2006 - vol. 145, p. 173).

Ora, o art. 43, § 3º, do Decreto-lei 3.000/1999 considera os juros de mora como rendimentos tributáveis para fins de imposto de renda, mas tal norma regula apenas a forma de incidência do imposto de renda sobre os ganhos de empregados, não se aplicando em caso de juros decorridos de decisão judicial, uma vez que há lei específica sobre o tema.

O inciso I do art. 46 da Lei 8.541/92 retirou os juros da incidência tributária sobre os rendimentos pagos em cumprimento de decisão judicial:

O imposto sobre a renda incidente **sobre os rendimentos pagos em cumprimento de decisão judicial** será retido na fonte pela pessoa física ou jurídica obrigada ao pagamento, no momento em que, por qualquer forma, o rendimento se torne disponível para o beneficiário.

§1º **Fica dispensada a soma dos rendimentos pagos no mês, para aplicação da alíquota correspondente**, nos casos de:

I - **Juros** e indenizações por lucros cessantes; [...] [grifo nosso].

Tal dispositivo legal não foi contrariado por qualquer lei posterior, nem mesmo pelo art. 43, § 3º, do Decreto-lei 3.000/1999. Assim entendem Carlos Augusto Escanfella e Renato David Toloy:

Dúvidas não pairam de que o Decreto presidencial 3.000/99 e a Instrução Normativa nº 3 da Secretaria da Receita Federal determinam a incidência de Imposto de Renda sobre o total dos rendimentos assalariados, inclusive sobre juros. Tais normas regram a forma de incidência do Imposto de Renda sobre os ganhos de empregados e não são contrariados por qualquer outra norma que regule a incidência de IR sobre o trabalho assalariado. Ao contrário, vem esta regulamentar antiga lei, 4.506/64, que, no parágrafo único de seu artigo 16, diz textualmente que os juros de mora pelo atraso no pagamento dos salários são tributáveis. Porém, no caso de juros havidos em decorrência de decisão judicial, há lei específica sobre o tema que não pode ser contrariada sequer por outra lei (já que a regra é de que o específico prevalece sobre o geral), e, muito menos por lei anterior (já que lei posterior revoga a antiga quando com ela se choque) ou por decreto e instrução normativa.<sup>15</sup>

Nos Tribunais Regionais do Trabalho, encontramos diversos julgados adotando também o posicionamento de que a Lei 8.541/92 alterou a legislação anterior relativa ao imposto de renda, excluindo os juros de mora da base de cálculo do imposto de renda de valores pagos em cumprimento de decisão judicial, como o do TRT da 24ª Região:

IMPOSTO DE RENDA - JUROS DE MORA - DESCABIMENTO - A Lei nº 8.541/92, que alterou a legislação relativa ao imposto de renda, é expressa em excluir os juros da base de cálculo do imposto respectivo quando em decorrência de percepção de valores pagos em cumprimento de decisão judicial, não ensejando nenhum tipo de interpretação duvidosa quanto a sua intenção (TRT 24ª R. - AP 01327/1996-003-24-00-8 - Rel. Juiz Abdalla Jallad - J. 21.07.2004).

No mesmo pensamento, encontramos decisão do TRT da 12ª Região:

JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA. Os juros de mora não compõem a base de cálculo do imposto, nos termos do inciso I do art. 46 da Lei nº 8.541/92 e do inciso XX do art. 39 do Decreto nº 3.000/99 (TRT 12a R. - AP 05093-1999 - Rel. Juiz Marcus Pina Mugnaini - J. 13.09.2004).

A previsão do § 3º do art. 43 do Decreto 3.000/99 que considera os juros de mora como rendimentos tributáveis implica violação à regra geral de não-tributação das parcelas indenizatórias, além de ser de hierarquia inferior à lei ordinária, não podendo referido decreto prevalecer sobre esta, razão pela qual deve subsistir a isenção disposta no art. 46, I, da Lei 8.541/99.

Os juros de que trata o art. 46, I, da Lei 8.541/99 consistem em juros de mora, pois são devidos em virtude da expropriação temporária de valores devidos ao empregado. Ora, se os créditos do processo trabalhista não representam investimento do trabalhador, os juros sobre eles incidentes objetivam indenizar a mora, não podendo ser confundidos com os juros de natureza compensatória ou remuneratória de capital aplicado.

O próprio TST já decidiu neste sentido, conforme ementas abaixo:

EMENTA DESCONTOS FISCAIS. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA – A lei n. 8.541/92, que alterou a legislação do imposto de renda e deu outras providências, estabeleceu, no art 46, § 1º, I, a exclusão dos juros de mora da base de cálculo do imposto de renda, devido em virtude de percepção de valores decorrentes de decisão judicial, pois têm natureza indenizatória, legitimados em face da expropriação temporária de valores devidos ao reclamante. Logo, os descontos fiscais devem ser efetuados sobre o total dos valores pagos ao Reclamante, advindos dos créditos trabalhistas sujeitos à incidência tributária, excluídos os juros de mora. Recurso conhecido em parte e não provido.” (TST DECISÃO: 06/11/2002 PROC: RR NUM 797.031 ANO:2001 REGIÃO: 04 RECURSO DE REVISTA TURMA: 03 ÓRGÃO JULGADOR – TERCEIRA TURMA – DJ DATA 29/11/2002 RECORRENTE:EBERLE S/A RECORRIDO: JOSÉ VALDIR GARCEZ MASSOTO. RELATORA – MINISTRA MARIA CRISTINA IRIGOYEN PEDUZZI).

DESCONTOS PREVIDENCIÁRIO E FISCAL. NÃO-INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. - A natureza dos juros é de penalidade imposta ao devedor pela demora no pagamento e, assim sendo, possui natureza indenizatória, não havendo que se falar em incidência de descontos previdenciários. Por se tratar de uma forma de rendimento percebida, incidiriam, em tese, descontos a título de imposto de renda, o que não ocorre, porém, uma vez que a Lei n. 8.541/92, em seu artigo 46, § 1º, dispensa a sua incidência sobre os juros. (TST-RR-658.371/2000, DJ de 20/04/2001, Rel. Juiz Convocado Márcio Ribeiro do Valle)

DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS E FISCAIS - INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. A natureza dos juros é de penalidade imposta ao devedor pela demora no pagamento. Assim sendo, possui natureza indenizatória, não havendo que se falar em incidência de descontos previdenciários. Por se tratar de uma forma de rendimento percebida, incidiriam, em tese, descontos a título de imposto de renda, porém, conforme a Lei n. 8.541/92, em seu artigo 46, § 1º, os juros de mora são excluídos da base de cálculo do imposto de renda. O cálculo das

importâncias devidas a título de Imposto de Renda e Previdência Social deve ser realizado sobre o total dos valores a serem pagos ao Reclamante, advindos dos créditos trabalhistas sujeitos à incidência tributária e à contribuição previdenciária, excluídos os juros de mora. (TST-RR-368.800/97, DJ de 09/03/2001, Rel. Min. Rider Nogueira de Brito).

**JUROS. EXCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO DE RENDA.**- Recurso em Matéria Administrativa a que se nega provimento para manter a decisão Regional que priorizou a aplicação da legislação em questão (Lei n. 8541/92, art. 46, § 1º, I) e não da norma que a regulamentou, dado que esta não pode se sobrepor àquela. (TST-RMA-628.401/2000, DJ de 16/02/2001, Rel. Min. José Luiz Vanconcellos).

Ora, se o art. 43 do CTN faz expressa referência do que se considera rendimentos para fins de tributação, e não estando incluídos ali os juros de mora, resta impossível a incidência de imposto de renda sobre os juros de mora provenientes de valores recebidos por força de decisão judicial. Nesse sentido, encontramos o julgado:

**EMENTA:** Execução trabalhista. Imposto de Renda. Base de cálculo. Juros de mora. Natureza não-remuneratória. Exclusão. Conquanto caiba o desconto relativo ao imposto de renda do trabalhador, em sede de execução, ainda que a sentença proferida na fase de conhecimento não tenha previsto tal hipótese, ainda assim os juros de mora recebidos em decorrência de decisão judicial não podem compor a base de cálculo ao lado de verbas salariais, porque os mesmos têm caráter indenizatório, não ensejando acréscimo patrimonial para o empregado. Disso decorre a impossibilidade da incidência do imposto de renda sobre essa parcela. Isso decorre da exata referência feita pelos arts. 43 e 66 do Código Tributário Nacional, pelo que não se pode considerar como rendimentos, para fins de tributação, os acréscimos de juros de mora incidentes sobre valores recebidos por força de decisão judicial (TRT 6ª RG -AP – 2230/01- Juiz Edmilson Alves da Silva – J. 09-10-2002).

Por fim, de toda esta exposição extrai-se que os juros de mora deferidos em decisão judicial por obrigação não cumprida têm natureza indenizatória, posto que se tratam de penalidade pela mora do não cumprimento de obrigação, e por força de lei específica não contrariada por outra lei posterior, não integram a base de cálculo do Imposto de Renda.

### **4.3 Estudo de caso**

Visando uma demonstração prática da forma como vêm sendo elaborados os cálculos judiciais no âmbito da Justiça do Trabalho da 7ª Região, passemos à análise de uma planilha de cálculos elaborada pela Secretaria da 12ª Vara do Trabalho de Fortaleza, nos autos do processo 01251-2003-012-07-00-4, em que são partes Francisco Martins Filho, reclamante, e Bill Gás – M. Jordam Comércio de Gás Ltda, reclamada.

O sistema de computação utilizado para a confecção dos cálculos trabalhistas é o Sistema Único de Cálculos da Justiça do Trabalho 2.3, o qual foi disponibilizado pelo TST.

**Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região**

**12ª Vara do Trabalho - C 2**

Processo: 01251-2003-012-07-00-4 Grupo: 001

Data de Gravação: 13/01/2006 Data de Ajuizamento: 16/06/2003

Valores Atualizados até: 31/01/2006

\*As verbas sublinhadas são base de cálculo do IR

\*As verbas grafadas em italico são base de cálculo do INSS

Reclamante(s):

Francisco Martins Filho

Mes/Ano	Verba	Valor	Qtde.	Índice	Divisor	Base	Ind.Corr.Mon.	Juros(%)	Val Atual + Juros
04/03	002-Salário	240,00						1,079937225	
04/03	<u>023-Horas Extras(30/04/03)</u>	5.833,64	3.565,0000	1,5000	220,00	002	1,079937225	31,47	8.282,35
04/03	043-Aviso Prévio(30/04/03)	240,00	1,0000	1,0000	1,00	002	1,079937225	31,47	340,74
04/03	<u>053-13º Salário(30/04/03)</u>	960,00	4,0000	1,0000	1,00	002	1,079937225	31,47	1.362,97
04/03	104-F.G.T.S. + 40%(30/04/03)	1.397,76	52,0000	11,2000	100,00	002	1,079937225	31,47	1.984,48
04/03	<u>347-Férias Simples + 1/3(30/04/03)</u>	319,92	12,0000	1,3330	12,00	002	1,079937225	31,47	454,21
04/03	<u>439-Férias Proporcionalis + 1/3(30/04/03)</u>	106,66	4,0000	1,3333	12,00	002	1,079937225	31,47	151,44
04/03	<u>443-Férias Em Dobro + 1/3(30/04/03)</u>	1.919,95	6,0000	1,3333	1,00	002	1,079937225	31,47	2.725,87
04/03	477-Multa do Artigo 477(30/04/03)	240,00	1,0000	1,0000	1,00	002	1,079937225	31,47	340,74
04/03	<u>506-13º Salário Proporcional de 2003(30/04/03)</u>	80,00	4,0000	1,0000	12,00	002	1,079937225	31,47	113,58
Mês: 04/2003		Total Atualizado:	11.985,07	Juros:	3.771,30	Total Atualizado com Juros:			15.756,38

Total: R\$ 11.985,07  
Total + Juros: R\$ 15.756,38

**Contribuições ao INSS:**  
\* Base de Cálculo - I.N.S.S.: R\$ 7.423,10  
Reclamante: (8,00%) R\$ 593,85

Reclamado:  
F.P.A.S.: (20,00%) R\$ 1.484,62  
Riscos Ambientais do Trabalho: (3,00%) R\$ 222,69  
Recolhimento de Terceiros: (5,80%) R\$ 430,54  
TOTAL: R\$ 2.137,85

Fortaleza, 13 de novembro de 2006.

TOTAL DO I.N.S.S.: R\$ 2.731,70

IMPOSTO DE RENDA: (juros não inclusos)							
Parcela:	Base de Cálculo		Contribuição	Alíquota (%)	Imposto	Dedução	IRRf a
	Valor	Dependentes	INSS				Deduzir
Única	9.957,21	0,00	593,85	27,50	2.574,92	465,36	2.109,56

Atualmente é adotado tanto pela DSCLJ – Diretoria de Serviço de Cálculos e Liquidação Judicial do TRT – 7ª Região, como pelas Varas Trabalhistas desse Regional.

Analisando os cálculos de liquidação de sentença elaborados nos autos do processo acima indicado, constantes da planilha acima, consta que do total das parcelas condenadas, apenas R\$ 9.957,21 são referentes às parcelas que incidem imposto de renda, as quais se encontram sublinhadas, importando os juros de mora referentes a essas parcelas tributáveis na quantia de R\$ 3.133,20.

A base de cálculo fica, portanto, como sendo a soma do principal (R\$ 9.957,21) com os juros de mora sobre essas parcelas (R\$3.133,20). Aplicando-se

alíquota de 27,5% e efetuando-se as devidas deduções, chega-se à quantia devida a título de imposto de renda, no importe de R\$ 2.971,19.

Esses foram os cálculos reais elaborados no referido processo. A título ilustrativo, elaboramos uma simulação constante da planilha abaixo, onde tomando-se por base as mesmas parcelas trabalhistas, foi elaborado o cálculo do imposto de renda com exclusão do juros de mora da base de cálculo, chegando-se a um total devido a título de imposto de renda no valor de R\$ 2.109,00.

<b>Tribunal Regional do Trabalho da 7</b>			
<b>12ª Vara do Trabalho - C 2</b>			
<b>Processo: 01251-2003-012-07-00-4 Gru</b>			
Data de Gravação: 13/01/2006		Data de Ajuizamento: 16/06/2003	
Valores Atualizados até: 31/01/2006		*As *	
Reclamante(s):		*As *	
Francisco Martins Filho			
Mes/Ano	Verba	Valor	Qtde. Índice
04/03	002-Salário	240,00	
04/03	023-Horas Extras(30/04/03)	5.833,64	3.565,0000 1,50
04/03	043-Aviso Prévio(30/04/03)	240,00	1,0000 1,00
04/03	053-13º Salário(30/04/03)	960,00	4,0000 1,00
04/03	104-F. G. T. S. + 40%(30/04/03)	1.397,76	52,0000 11,20
04/03	347-Férias Simples + 1/3(30/04/03)	319,92	12,0000 1,33
04/03	439-Férias Proporcionalis + 1/3(30/04/03)	106,66	4,0000 1,33
04/03	443-Férias Em Dobro + 1/3(30/04/03)	1.919,95	6,0000 1,33
04/03	477-Multa do Artigo 477(30/04/03)	240,00	1,0000 1,00
04/03	506-13º Salário Proporcional de 2003(30/04/0	80,00	4,0000 1,00
Mês: 04/2003		Total Atualizado:	11.985,07 Juros: 3
Total:		R\$ 11.985,07	<b>Contribuições ao II</b>
Total + Juros:		R\$ 15.756,38	* Base de Cálculo -
			Reclamante: (8,00%
			Reclamado: _____
			F.P.A.S.: (20,00%)

A diferença entre os dois cálculos importa na quantia de R\$ 861,63, quantia essa bastante considerável, levando-se em conta a baixa classe social da maioria dos reclamantes que buscam a Justiça do Trabalho, normalmente na condição de desempregados.

Entendemos, assim, que da forma como estão sendo elaborados os cálculos relativos ao imposto de renda no âmbito da Justiça do Trabalho, os credores trabalhistas estão tendo um enorme prejuízo financeiro, pois estão sendo retidos de seus créditos valores a maior, conforme demonstrado neste capítulo, porque calculados também sobre os juros de mora, mora esta a qual não deram causa.

## 5 CONCLUSÃO

Analizamos no presente estudo as duas correntes de pensamento existentes sobre a incidência do imposto de renda sobre os juros de mora, onde vimos que os que entendem pela incidência se embasam no Decreto presidencial 3.000/1999, que considera, em seu art. 43, parágrafo 3º, os juros de mora como rendimento tributável. O mesmo Decreto, em seu art. 55, inc. XIV e 56, *caput*, também prevê a tributação dos juros moratórios.

A tese antagônica de que não há incidência do imposto de renda sobre os juros de mora, com a qual comungamos, se fundamenta na exceção prevista no art 46, inciso I, da Lei 8.541/92, que retirou os juros da incidência tributária sobre os rendimentos pagos em cumprimento de decisão judicial, e rebate a primeira corrente afirmando que o art. 43, § 3º, do Decreto-lei 3.000/1999 não revogou a legislação específica sobre o tema, que é exatamente o inciso I, da Lei. 8541/92, já que de hierarquia inferior.

A previsão do § 3º do art. 43 do Decreto 3.000/99 que considera os juros de mora como rendimentos tributáveis implica violação à regra geral de não-tributação das parcelas indenizatórias, além de ser de hierarquia inferior à lei ordinária, não podendo referido decreto prevalecer sobre esta. Por essa razão, deve subsistir a isenção disposta no art. 46, I, da Lei 8.541/99, sob pena de violação ao princípio da legalidade tributária.

Dessa forma, vimos através do estudo de caso, que do modo como estão sendo elaborados os cálculos relativos ao imposto de renda no âmbito da Justiça do Trabalho, os credores trabalhistas estão tendo um enorme prejuízo financeiro, pois estão tendo retidos de seus créditos valores a maior. O imposto de renda obtido através do trabalhador é o que mais onera a população, já que incide com muito mais peso sobre as classes média-baixa e média-alta, do que sobre as classes de renda mais elevada.

Por fim, diante de toda a exposição, concluímos que os juros de mora deferidos em decisão judicial por obrigação não cumprida têm natureza indenizatória, posto que se tratam de penalidade pela mora do não cumprimento de obrigação, e por força de lei específica não contrariada por outra lei posterior, não integram a base de cálculo do Imposto de Renda.

### CITAÇÕES

<sup>1</sup>NETTO, Modestino Martins. **Juros e Correção Monetária no Direito do Trabalho**, Rio de Janeiro: Edições Trabahistas S/A, 1970, p. 19.

<sup>2</sup>RAZUK, Paulo Eduardo e TONELLI, Denise Zanutto. **O tamanho dos juros – Como ficam os juros com o novo Código Civil de 2002**. Consultor Jurídico, Fortaleza. Disponível em: <<http://conjur.estadao.com.br/static/text/38610?display-mode+print>>. Acesso em: 08 jun. 2006.

<sup>3</sup>GOMES, Orlando. Obrigações. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1995, p. 171-172.

<sup>4</sup>CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa. **A Competência da Justiça do Trabalho para apreciar as questões relativas aos descontos do Imposto de Renda e proventos de qualquer natureza incidentes sobre a remuneração do empregado.** Universo Jurídico, Fortaleza. Disponível em: <<http://www.uj.com.br/publicacoes/doutrinas/default.asp?action=doutrina&iddoutrina=1542>>. Acesso em: 28 ago.2006.

<sup>5</sup>CARRION, Valentin. **Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho.** 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 618.

<sup>6</sup>GUNTHER, Luiz Eduardo e ZORNING, Cristina Maria Navarro. **O imposto de renda na execução trabalhista.** Jornal Trabalhista Consulex, v.21, nº 1016, maio 2004, p. 6-11.

<sup>7</sup>MACHADO, Hugo de Brito. **Imposto de renda na fonte e rendimentos mensais acumulados.** Revista Dialética de Direito Tributário, nº 109, p. 36-41, out. 2004.

<sup>8</sup>Disponível em: <<http://www2.uol.com.br/canalexecutivo/notas06/040420063.htm>>. Acesso em: 28 set. 2006.

<sup>9</sup>CARAZZA, Roque. **Curso de direito constitucional tributário.** 14. ed., São Paulo: Malheiros, 2000. p. 568-569.

<sup>10</sup>BORGES, Leonardo Dias. **Algumas verdades sobre o imposto de renda no processo do trabalho.** Revista do Direito Trabalhista. Ano 2003, v. 9, n. 12, dez., p. 23-27.

<sup>11</sup>DA SILVA, Marco Aurélio Leite. **Imposto de Renda sobre verbas Trabalhistas. Uma visão liberal.** Jus Navigandi, Fortaleza. Disponível em <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6337>>. Acesso em: 11 abr. 2006.

<sup>12</sup>AIGNE, Vanessa. Isenção legal. **Em execução trabalhista, juros também não são tributáveis.** Consultor Jurídico, Fortaleza. Disponível em <<http://conjur.estadao.com.br/static/text/42926,1>>. Acesso em: 01 set. 2006.

<sup>13</sup>Disponível em:< <http://www.espacovital.com.br>>. Acesso em: 01 set. 2006.

<sup>14</sup>AIGNE, Vanessa. Isenção legal. **Em execução trabalhista, juros também não são tributáveis.** Consultor Jurídico, Fortaleza. Disponível em: <<http://conjur.estadao.com.br/static/text/42926,1>>. Acesso em: 01 set. 2006.

<sup>15</sup>ESCANFELLA, Carlos Augusto e TOLOY, Renato David. Juros Legais **Moratórios. Natureza Indenizatória. Não incidência de Imposto de Renda em Decisão Judicial.** Boletim do TRT -15ª Reg. – jun./jul..2003.

#### REFERÊNCIAS

NETTO, Modestino Martins. **Juros e Correção Monetária no Direito do Trabalho,** Rio de Janeiro: Edições Trabahistas S/A, 1970.

GOMES, Orlando. **Obrigações.** 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1995.

CARRION, Valentin. **Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho.** 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

CARAZZA, Roque. **Curso de direito constitucional tributário.** 14. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

GUNTHER, Luiz Eduardo e ZORNING, Cristina Maria Navarro. **O imposto de renda na execução trabalhista**. *Jornal Trabalhista Consulex*, v.21, n° 1016, maio 2004, p. 6-11.

MACHADO, Hugo de Brito. **Imposto de renda na fonte e rendimentos mensais acumulados**. *Revista Dialética de Direito Tributário*, n° 109, p. 36-41, out. 2004.

BORGES, Leonardo Dias. **Algumas verdades sobre o imposto de renda no processo do trabalho**. *Revista do Direito Trabalhista*. Ano 2003, v. 9, n. 12, dez., p. 23-27.

ESCANFELLA, Carlos Augusto e TOLOY, Renato David. **Juros Legais Moratórios. Natureza Indenizatória. Não incidência de Imposto de Renda em Decisão Judicial**. *Boletim do TRT -15ª Reg. jun./jul..2003*.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

\_\_\_\_\_. Lei 5172 de 25 de outubro de 1966. Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios.

\_\_\_\_\_. Lei 7713 de 22 de dezembro de 1988. Altera a legislação do imposto de renda e dá outras providências

\_\_\_\_\_. Lei 8177 de 1º de março de 1991. Estabelece regras para a desindexação da economia e dá outras providências.

\_\_\_\_\_. Lei 8541 de 23 de dezembro de 1992. Altera a legislação do Imposto de Renda e dá outras providências

\_\_\_\_\_. Lei 9430 de 27 de dezembro de 1996. Dispõe sobre a legislação tributária federal, as contribuições Para a seguridade social, o processo administrativo de consulta e dá outras providências

\_\_\_\_\_. Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil.

\_\_\_\_\_. Decreto Lei 5452, de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho

\_\_\_\_\_. Decreto 3000 de 26 de março de 1999. Regulamenta a tributação, fiscalização, arrecadação e administração do Imposto sobre a Renda e Proventos de Qualquer Natureza.

RAZUK, Paulo Eduardo e TONELLI, Denise Zanutto. **O tamanho dos juros – Como ficam os juros com o novo Código Civil de 2002**. Consultor Jurídico, Fortaleza. Disponível em: <<http://conjur.estadao.com.br/static/text/38610?display-mode+print>>. Acesso em: 08 jun. 2006.

CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa. **A Competência da Justiça do Trabalho para apreciar as questões relativas aos descontos do Imposto de Renda e proventos de qualquer natureza incidentes sobre a remuneração do empregado**. Universo Jurídico, Fortaleza. Disponível em: <<http://www.uj.com.br/publicacoes/doutrinas/default.asp?action=doutrina&iddoutrina=1542>>. Acesso em: 28 ago.2006.

CANAL EXECUTIVO. <http://www2.uol.com.br/canalexecutivo/notas06/040420063.htm>>. Acesso em: 28 set. 2006.

DA SILVA, Marco Aurélio Leite. **Imposto de Renda sobre verbas Trabalhistas. Uma visão liberal**. Jus Navigandi, Fortaleza. Disponível em <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6337>. Acesso em: 11 abr. 2006.

AIGNE, Vanessa. **Isenção legal. Em execução trabalhista, juros também não são tributáveis**. Consultor Jurídico, Fortaleza. Disponível em <http://conjur.estadao.com.br/static/text/42926,1>. Acesso em: 01 set. 2006.

ESPAÇO VITAL. < <http://www.espacovital.com.br>>. Acesso em: 01 set. 2006

# **“PRESCRIÇÃO EX OFFICIO NO PROCESSO TRABALHISTA E A LEI 11.280/06: ASPECTOS PROCESSUAIS E CONSTITUCIONAIS”**

**PEDRO RAFAEL MALVEIRA DEOCLECIANO**

ALUNO DO 11º SEMESTRE DO CURSO DE DIREITO DA UNIVERSIDADE DE FORTALEZA - UNIFOR  
MONITOR DA DISCIPLINA DE DIREITO PROCESSUAL CONSTITUCIONAL E BOLSISTA PROBIC/FEQ

**RENATO LEITE MONTEIRO**

ALUNO DO 9º SEMESTRE DO CURSO DE DIREITO DA UNIVERSIDADE FEDERAL DO CEARÁ - UFC  
MONITOR DA DISCIPLINA DE DIREITO TRIBUTÁRIO I

## Resumo

O presente trabalho tem como objetivo discorrer sobre a possibilidade da apreciação da prescrição *ex officio* no âmbito do Processo Trabalhista, ante a modificação introduzida pela lei 11.280/06, que decretou ao magistrado a sua suscitação, independente de qualquer condição, com o claro propósito de efetivação e celeridade processual, dogma que vem sendo seguido pelo legislador desde a publicação da Emenda Constitucional 45, que elevou o direito à razoável duração do processo ao patamar de garantia fundamental. Para tanto, aborda-se os aspectos constitucionais e principiológicos, trazendo à colação jurisprudência dos Tribunais Regionais do Trabalho, concluindo-se pela não aplicação do art. 219, § 5º, do CPC à justiça juslaboral.

Palavras-chaves: direito processual do trabalho, prescrição, lei 11.280/06, aplicabilidade.

## 1 INTRODUÇÃO

A Emenda Constitucional 45, conhecida como reforma do judiciário, ampliou o âmbito de atuação da justiça do trabalho. A referida emenda desencadeou a reformulação das leis ordinárias no país, ressaltando as normas processuais, tendo em vista torna-las mais efetivas, por meio de instrumentos que visem à celeridade da justiça como um todo. A prova dessa preocupação foi a inserção do princípio da razoável duração do processo, disposto no art. 5º da Constituição Federal, o inc. LXXVIII.<sup>1</sup>

Temos como consequência direta dessa reforma as normas processuais com o objetivo de diminuir o tempo de trâmite das ações<sup>2</sup>, conferindo às partes da tríade processual meios de equacionar a pretensão. Exemplos desse efeito são as leis 11.276/06, que instituiu a Súmula Impeditiva de Recursos, determinando que não cabe recurso contra decisão de juiz que está em conformidade com matéria sumulada no Superior Tribunal de Justiça ou no Supremo Tribunal Federal; a lei 11.277/06, que pretende dar aos juízes poderes para decidir rapidamente os conflitos sobre os quais já há entendimento consolidado no mesmo juízo, por meio

da solução antecipada dos processos repetitivos, em caso de improcedência; a lei 11.382/06, que unificou a fase instrutória com a de execução, tornando o processo uno; a lei 11.417/06, regulamentando a edição, revisão e cancelamento de enunciado da súmula vinculante do STF em matéria constitucional; a lei 11.418/06, confirmando o entendimento que é ônus do recorrente a demonstração de existência de repercussão geral, com o claro objetivo de diminuir a quantidade de processos nos tribunais superiores; e a lei 11.419/06, que instituiu o processo eletrônico para agilizar e unificar a justiça brasileira tornando desnecessário o uso do papel e possibilitando o acesso virtual a qualquer tribunal.

Pretende-se, com as inúmeras reformas, ao final, evitar que feitos cujas pretensões se encontram manifestadamente prescritas movimentem a máquina judiciária sem necessidade.<sup>3</sup>

A lei 11.280, de 16 de fevereiro de 2006 alterou alguns dispositivos do Código de Processo Civil. Dentre as modificações está o objeto da nossa discussão, refletida sob a ótica do processo trabalhista. O art. 219, § 5º, dispunha que a prescrição somente poderia ser conhecida de ofício quando a lide não tratasse sobre direitos patrimoniais. Essa regra foi reescrita pela supracitada lei, passando a dispor que a prescrição pode ser declarada pelo juiz, não limitando a sua atuação.

Malgrado ser essa norma adjetiva restrita ao âmbito civil, o art. 769 da CLT afirma que o CPC será aplicado subsidiariamente no que a *lex* trabalhista for omissa, exceto quando for incompatível com as regras ali expostas. Cabe a pergunta se, em face do caráter protetivo do Direito do Trabalho, é realmente possível a aplicação desse expediente no âmbito da justiça laboral.

Não se faz necessário, no presente trabalho, discorrer sobre os conceitos de prescrição, pois somente isto levaria um texto à parte. A controvérsia em pauta se restringe à possibilidade do pronunciamento pelo magistrado sobre a ocorrência da prescrição no contexto trabalhista, frente aos princípios que regem essa justiça especializada.

## **2 PELA APLICAÇÃO DO ART. 219, § 5º, DO CPC NO PROCESSO TRABALHISTA**

A doutrina muito discorre sobre a aplicação desse dispositivo na esfera trabalhista, devido a sua natureza protecionista. Os que clamam pela possibilidade assim o fazem com base em alguns argumentos abaixo expostos:

### **2.1 Da desnecessidade da aplicação do CPC**

Mormente ser o objeto do presente artigo a possibilidade de aplicação do art. 219, § 5º, do CPC, no processo *jus* laboral, coadunando com o disposto no art. 769 da CLT, isso se faz desnecessário devido ao preceito constitucional do art. 7º,

inc. XXIX<sup>4</sup>, que se reveste de auto-aplicação, por se tratar de uma regra de cunho constitucional<sup>5</sup>, que basta por si só e por ser uma norma de ordem pública.

Ney Stany Morais Maranhão<sup>6</sup>, juiz do Trabalho substituto em Belém, afirma:

Com efeito, a prescrição, na área juslaboral, diferentemente do que ocorre em outros ramos jurídicos, tem assento tanto na legislação infraconstitucional (CLT, artigo 11), como também na própria legislação constitucional (CF, artigo 7º, inciso XXIX), ressoando insustentável, pois, qualquer tese que arvore no argumento de que no Direito Processual do Trabalho não haveria espaço para aplicação do lapso prescricional.

A natureza privilegiada do crédito trabalhista e o princípio protetivo, portanto, nunca foram – e, de *lege lata*, continuam não sendo – erigidos como fatores elisivos de aplicação do cutelo prescricional. Pode-se até sugerir, é verdade, tal ressalva, de *lege ferenda*, como simples sugestão ao legislador, mas, de qualquer forma, o regramento, tal qual delineado, é de clareza solar: a pretensão a créditos decorrentes do contrato de trabalho também sofre naturalmente os efeitos da prescrição, por força – repito – de expressa disposição constitucional (CF, artigo 7º, inciso XXIX).

Sob esse prisma, penso que, sinceramente, nem mesmo há que se trabalhar – como sói acontecer – com o artigo 769 celetista, à luz dos conhecidos requisitos da omissão/compatibilidade, haja vista que, imagino eu, a questão não está posta ao pálio de norma infraconstitucional, mas sim de norma constitucional, como já vocalizei.

Proclamam, ainda, que a lei 11.280/06, ao trazer em seu texto a necessidade de pronunciamento de ofício sobre a prescrição, elevou esse instituto à categoria de norma de ordem pública<sup>7</sup>, em favor do interesse social<sup>8</sup>, derogando o art. 194 do Código Civil<sup>9</sup> e ensejando o cancelamento do enunciado 153<sup>10</sup> da súmula do TST, como demonstra o supracitado autor<sup>11</sup>:

Logo, de acordo com a legislação atual, vislumbra-se ampla e irrestrita disposição legal no sentido de que a prescrição deva ser aplicada de ofício pelo juiz, sem margem a qualquer ressalva, como outrora ocorria, demonstrando que, agora, a prescrição foi guindada ao *status de matéria de ordem pública*.

Também é interessante observar que o novel dispositivo, ao contrário daquele previsto na LEF, traz consigo acentuada carga cogente, tendo em vista a redação algo que imperativa que lhe foi dada.

Realmente, fácil perceber, no particular do tema, a tônica impositiva revelada no texto "*O juiz **pronunciará**, de ofício, a prescrição*", o que demonstra, por evidente, que a norma não confere mera *faculdade*, fixando, como já consignado, ao juiz, no fundo, um verdadeiro *dever* de pronunciar a prescrição *ex officio*, em qualquer de suas modalidades (*total bienal, total quinquenal, parcial quinquenal* etc).

Logo, acredito que a nova redação do artigo 219, parágrafo 5º, do CPC, impressa pela Lei n. 11.280/2006, não dá margem a qualquer traço de liberdade no tocante à atuação do juiz, impondo-lhe, de fato, a obrigação de aplicar o cutelo prescricional, de ofício, independentemente de quem seja o favorecido ou o prejudicado – incluindo-se, aqui, é claro, a Fazenda Pública.

Portanto, sob essa ótica, se o empregado propuser uma medida judicial objetivando receber crédito devido, deve o juiz, de ofício, declarar a prescrição, por ser norma de ordem e interesse público.

## **2.2 Da Aplicação subsidiária do CPC e o art. 769 da CLT**

O art. 769<sup>12</sup> da CLT afirma que deve ser aplicada a norma adjetiva comum quando a *lex* laboral for omissa, exceto no que for incompatível. A alegação de ofício da prescrição, a qualquer momento e instância processual, não é conflitante com o texto trabalhista, recebendo até patamar constitucional, ao se entender que se está tratando de uma norma cogente. Dessa maneira, tem entendido o Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região, que apesar de ser a lei 11.280/06 relativamente nova, já vem aplicando-a em seus julgados:

**RECURSO ORDINÁRIO PRESCRIÇÃO. A prescrição suscitada em grau de recurso ordinário pode ser admitida, conforme dispõe o artigo 219 CPC, § 5º, CPC, com a redação da Lei nº 11.280/2006 e o artigo 193 do Código Civil Brasileiro, em harmonia com a Súmula 153 do TST.** 2-HORAS EXTRAS. A só existência de controle de entrada e saída eletrônico não constitui óbice ao deferimento de hora extra, quando provado o retorno ao trabalho após o registro simplesmente formal do encerramento de expediente. 3-DIFERENÇA SALARIAL. Enquanto perdurar a substituição que não tenha caráter meramente eventual, inclusive nas férias, o empregado substituto fará jus ao salário contratual do substituído; conforme entendimento sumulado sob nº 159 no TST. 4-COMPLEMENTAÇÃO DA MULTA DO FGTS. Qualquer que seja a causa da majoração do valor do saldo das contas do FGTS não afeta o conteúdo da Lei 8.036/90, no tocante à distribuição de encargos e competências, em especial quanto à obrigação patronal pelo pagamento da multa por dispensa imotivada. 5-HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. Tendo em vista a natureza assistencial, em se tratando de reclamação trabalhista é necessária a obediência aos requisitos contidos na Lei nº 5.584/70 conforme interpretação contida na súmula 219 TST e na OJSDI-1 305 TST, para deferimento de honorários advocatícios. (00676/2003-006-07-00-4: RECURSO ORDINÁRIO) [grifo nosso].

Outros tribunais também têm aplicado o hodierno entendimento:

**PRESCRIÇÃO. PRECIAÇÃO DE OFÍCIO. REGÊNCIA DA LEI. 11.280/2006. PRINCÍPIO DO ISOLAMENTO DOS ATOS PROCESSUAIS. APLICABILIDADE NO PROCESSO DO**

**TRABALHO.** No sistema do isolamento dos atos processuais, os atos já praticados de acordo com a lei antiga são válidos e a lei nova se aplica aos posteriores. A prescrição, que era exceção de mérito em sentido estrito e que deveria ser necessariamente alegada pela parte, com a alteração legislativa passou a ter natureza de objeção, que o magistrado deve conhecer de ofício, tal como ocorre com a decadência, em qualquer tempo e grau de jurisdição. **A natureza das demandas trabalhistas, bem como o caráter alimentar do salário dizem respeito ao Direito Material e não se mostram aptos para afastar os princípios da igualdade das partes e da imparcialidade do magistrado que rege o ramo processual, portanto, perfeitamente compatível com o Processo do Trabalho a regra do art. 219, § 5.º, do CPC (TRT-10-RO-1112/2005-005-10-00-8, 1ª Turma, Rel. Juíza Cilene Ferreira Amaro dos Santos, DJ 14.07.2006) [grifo nosso].**

### **2.3 Princípio da norma mais favorável não se aplica contra normas cogentes**

O direito obreiro é regido pelo princípio da aplicação da norma mais favorável ao empregado, por entender ser ele parte hipossuficiente na relação processual que se forma ao adentrar em juízo.

Este princípio afirma que situações mais favoráveis ao trabalhador têm que ser aplicadas, mesmo que exista lei dispondo o contrário. Isto é, por exemplo, caso o contrato de trabalho gratifique o trabalhador com 60 (sessenta) dias de férias, a regra constitucional dos 30 (trinta) dias tem que ser afastada. O mesmo pode ser oposto a uma norma infraconstitucional.

Por esse aspecto, a alteração efetuada pela lei 11.280/06 não pode ser aplicada, pois é prejudicial para o trabalhador, e existe norma mais favorável, que não demanda o pronunciamento do magistrado sobre a prescrição.

Entretanto, tal princípio não é oponível a normas de ordem pública, como explana Marcelo Alexandrino<sup>13</sup>:

O princípio da norma mais favorável ao trabalhador não deve ser entendido como princípio absoluto, admitindo-se as exceções a seguir explicitadas.

A primeira exceção diz respeito às leis governamentais proibitivas, uma vez que o Estado, mediante lei, pode vedar que por meio de outras normas jurídicas seja dispensado um tratamento mais benéfico para o trabalhador. Nesse caso, uma cláusula de convenção ou acordo coletivo que favoreça o trabalhador, em desrespeito à lei, será inaplicável. Como por exemplo, os casos dos malsinados planos econômicos brasileiros, em que o governo costumava intervir nas relações de trabalho, estabelecendo índices máximos de reajustes salariais permitidos, a fim de conter pressões inflacionárias.

A segunda diz respeito às chamadas leis de ordem pública, as quais, ainda que não expressamente proibitivas, não podem ser contrariadas, em razão de sua função de garantia maior da sociedade.

Dessa maneira, acolhendo o entendimento doutrinário de que a prescrição passou a ser um fato cogente, nada obsta a sua aplicação, mesmo sendo esta mais prejudicial para o trabalhador.

## 2.4 A omissão da CLT

A CLT foi omissa sobre a possibilidade ou não do pronunciamento pelo magistrado sobre a fluência do prazo prescricional. Assim, não o vedou expressamente, como assevera Estêvão Mallet<sup>14</sup>:

A Consolidação das Leis do Trabalho, embora fixe prazos e estabeleça hipóteses de não fluência do lapso prescricional, não disciplina o problema da possibilidade ou não de pronunciamento, de ofício, da prescrição, o que permite a aplicação, ao processo do trabalho, do disposto no art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil, tanto mais diante da revogação expressa do disposto no art. 194, do Código Civil.

Na mesma linha:

A CLT trata da prescrição em apenas quatro oportunidades: artigos 11, 149, 884, § 1º, e 916. A par da regra do artigo 11 – que deve ser lido em conformidade com o disposto no artigo 7º, inciso XXIX, da Constituição da República – em nenhuma das ocasiões são delineados contornos gerais do instituto, a demonstrar a lacuna do sistema trabalhista se tomado de forma isolada. Por outro lado, em sendo a prescrição, em si, compatível com o direito do trabalho, não há falar que as regras que lhe são próprias não seriam<sup>15</sup>.

## 3 PELA INAPLICABILIDADE DO ART. 219, § 5º, DO CPC NO PROCESSO TRABALHISTA

O art. 219, § 5º do CPC, ao mesmo tempo em que trouxe uma inovação, por assim dizer, benéfica à processualística brasileira, ocasionou um impasse quanto à sua aplicação na Justiça do Trabalho. A ferrugem doutrinária e a aplicação mecanizada do direito, repisada e restringida a esplendorosas deduções lógicas, muito embora carente de sistematicidade, não enxergam os cuidados redobrados que devem ser disponibilizados a esta temática tão relevante.

### 3.1 Da autonomia do Processo do Trabalho

Primeiramente, temos que o processo do trabalho é uma ciência jurídica autônoma, dotada de normas, instituições e construção doutrinária próprias, criada com a finalidade específica de tutelar direitos oriundos da pretensão entre empregado (reclamante) e empregador (reclamado). E ao contrário do que se possa pensar, a CLT não inseriu em seu texto normas processuais por mera conveniência, mas pela necessidade de criar um sistema capaz de se adequar às peculiaridades advindas das relações, em sua maioria litigiosas, entre esses dois personagens.

Nas situações em que a CLT for omissa aplicar-se-á, no que couber, o Código de Processo Civil (art. 769, CLT). Assim preconiza a teoria dualista acolhida em nosso ordenamento pátrio que o processo do trabalho não se confunde com o direito processual comum, levando em consideração a sua finalidade distinta.

Neste diapasão, se entendermos a possibilidade de arguição da prescrição pelo magistrado do trabalho, estaremos diante de uma clara divergência entre o que pugna o direito material e o processual. E como seria possível realizar um direito material sem a devida sintonia com o seu procedimento? Óbvio que seria improvável o êxito de tal feito.

De um lado, um direito pujante, coberto pelo manto dos direitos de segunda dimensão e do outro uma norma ordinária aplicada subsidiariamente ao processo do trabalho, que além de ferir a sua autonomia e os seus princípios (da proteção e imparcialidade), enfraquece a aplicação de normas constitucionais hábeis a harmonizar a balanço da relação trabalhista.

Nesta acepção, Manoel Carlos Toledo Filho assinala que:

A fixação de prazos prescricionais exíguos é uma forma indireta, encoberta ou atípica, mas muito eficaz, de redução de direitos do trabalhador. Por conseguinte, o juiz do trabalho que decreta-la de ofício, estará colaborando para a debilitação do direito material, pela via do processo. O processo do trabalho, neste diapasão, ao invés de servir como instrumento de efetivação do direito do trabalho, funcionará como mecanismo estimulador de seu enfraquecimento. Pelo exposto acima, transborda a conclusão de que o § 5º do art. 219 do CPC, em sua novel redação, não se compatibiliza com os ditames do art. 769 da CLT<sup>16</sup>.

É ululante que a aplicação subsidiária causa transtorno à persecução do direito material. Em termos concretos, diríamos que o direito material e o direito processual se fundem num só objetivo, por isso são indissociáveis e sistemáticos, não obstante sejam autônomos. Atestar a aplicação da prescrição de ofício seria o mesmo que considerar que os dois institutos trafegam em vias opostas.

### 3.2 A visão Constitucional

Analisar a presente discussão sob o enfoque constitucional é, antes de tudo, reafirmar a posição da Constituição como norma suprema (*Princípio da Supremacia*) e colocar, em seu devido posto, as normas que a afrontam. A validade da nova disposição processual no âmbito trabalhista ou mesmo de qualquer norma que ingresse no ordenamento jurídico parte do seguinte questionamento: *Esta norma é constitucional?* Apesar das normas gozarem de presunção de constitucionalidade, somente depois de vencida esta barreira é que se pode admitir sua **justa aplicação** às relações sociais.

Esse questionamento vai além do princípio da norma mais favorável ao trabalhador, pois este encontra a sua limitação em normas cogentes. E não é demasiada a lembrança de que estas mesmas normas que limitam princípio de tamanha estatura, também encontram o seu fundamento de validade na Constituição Federal e, por conseguinte, possuem nela os seus limites de atuação. Assim, passamos a contestar veementemente a aplicabilidade do art. 219, §5º, CPC na seara trabalhista sob a luz da Carta Magna.

Estamos diante de uma verdadeira afronta à Constituição, onde um simples dispositivo ordinário subjugava a vontade do legislador constituinte, transformando-a em poeira. O princípio da unidade da Constituição impõe ao intérprete o dever de harmonizar as tensões e contradições entre normas, afastando as que versarem em sentido contrário ao texto constitucional.

Já o princípio constitucional que trata da proibição do retrocesso social assevera que a situação benévola conferida pela lei congrega-se ao patrimônio jurídico da pessoa, não comportando a subtração ou redução por ato legislativo vindouro, sem que haja uma compensação equivalente. Ressalta-se o questionamento de que a ânsia pela celeridade não pode destoar da efetivação da justiça, pois mais vale uma prestação jurisdicional lenta, mas acobertada pelo manto da justiça social, do que um processo célere, eivado de injustiças.

Jorge Luiz Souto Maior afirma que:

O § 5º do art. 219 traz grande inovação, autorizando ao juiz pronunciar de ofício a prescrição. Tal regra, no entanto, só explica pela ânsia do legislador em buscar a celeridade a qualquer custo. A prescrição, dizem, é um mal necessário. No que diz respeito ao direito do trabalho, é apenas um mal. Não há necessidade nenhuma, para a sociedade em geral, que direitos trabalhistas percam efetividade pela regra da prescrição. O desrespeito aos direitos trabalhistas, incentivados pela regra da prescrição, sobretudo em um ambiente jurídico que não fornece uma garantia, eficaz, contra o desemprego involuntário, é um dos maiores males para a consagração do Estado Social, que se formou como um antídoto aos males conhecidos do modelo liberal no ambiente de produção capitalista. A Justiça do Trabalho tem a função precípua de fazer valer esses direitos. Sua celeridade, sem esta perspectiva, não é nada. Não há, portanto, nenhum sentido em se transformar o juiz trabalhista em sujeito cuja atividade, por iniciativa própria, sirva para aniquilar os direitos trabalhistas. A norma é incompatível e, conseqüentemente, não vincula o juízo trabalhista. A sua aplicação no processo do trabalho, portanto, constitui grave equívoco também sob ótica meramente positivista<sup>17</sup>.

Frise-se o princípio da Proteção, instituto basilar do direito do trabalho, que é aplicável em sua inteireza no processo do trabalho, nada mais é do que um desdobramento do princípio constitucional da Isonomia ou Igualdade, onde se busca, na lição de Renato Saraiva (2007, p. 47), tratar de maneira igual os que se encontram em situação equivalente e de maneira desigual os desiguais, na medida de suas desigualdades. O referido princípio visa à proteção do hipossuficiente, diminuindo as eventuais disparidades entre os litigantes. Nesse sentido decidiu o Tribunal da 3ª Região:

**EMENTA - PRESCRIÇÃO. PRONÚNCIA DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE, NO PROCESSO DO TRABALHO.** A proteção ao hipossuficiente - princípio basilar do Direito do Trabalho - tem por escopo atenuar, na esfera jurídica, a desigualdade sócio-econômica e de poder existente, no plano fático da relação de emprego. Diante disso, pode-se afirmar que a norma do parágrafo 5º, do artigo 219,

do CPC, é incompatível, com tal princípio protetivo, visto que a pronúncia da prescrição, de ofício, pelo Juiz do Trabalho, beneficiará, apenas, um dos sujeitos da relação empregatícia - no caso, o empregador inadimplente. **Conclui-se, portanto, pela inaplicabilidade, no processo trabalhista, da nova regra do processo comum, em face de sua incompatibilidade, com os princípios que informam o Direito do Trabalho** – sob pena de comprometer-se a própria essência da função teleológica desse ramo jurídico especializado (TRT 3ª Região, 1ª Turma, Processo n. 00081-2006-029-03-00-7 RO, Relator: Manuel Cândido Rodrigues, 18.10.06).

Assim decidiu o pleno do Tribunal da 7ª Região:

1. ADMISSIBILIDADE O recurso é tempestivo (fl.84), representação regular às fls.32/33 e o preparo é desnecessário (art. 1º, incs. IV e VI, do Decreto-lei nº 779/69), bem como isento de pagamento das custas processuais (art. 790-A, da CLT). 2. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO Reitera o município-recorrente a incompetência da Justiça do Trabalho para apreciar o feito em decorrência do reclamante ser servidor público regido pelo Regime Jurídico Único. Razão não lhe assiste. O artigo 114 da Constituição Federal remete à Justiça do Trabalho a competência para apreciar qualquer controvérsia decorrente de relação empregatícia. Por outro lado, inexistente nos autos prova da publicação do regime Jurídico Único do Município demandado, ônus que lhe competia, de forma que não há como se vislumbrar que a natureza jurídica do pacto laboral seja estatutária, restando, portanto, patente a competência desta Justiça Especializada para processar e julgar a demanda, de acordo com a norma insculpida no art. 114 da CF. Portanto, rejeito a preliminar de incompetência desta Justiça Especializada. 3. PRESCRIÇÃO O Ministério Público pugna pela aplicação da prescrição, face à Lei Municipal instituidora do RJU. A recente alteração do artigo 219, parágrafo 5º, do CPC, promovida pela Lei 11.280, de 16/02/2006, atribui ao Juiz o dever de pronunciar a prescrição de ofício. Porém, o art. 769, da CLT determina que, nos casos omissos, o direito processual comum será fonte do direito processual do trabalho, exceto naquilo que for incompatível com o processo laboral. **Assim sendo, a meu ver, data venia, a aplicação subsidiária do ordenamento processual civil, para declarar de ofício a prescrição, implica na violação ao cardeal princípio do direito do trabalho, qual seja o princípio da proteção.** Ademais, ressalta-se a inexistência do RJU, haja vista sua invalidade, como dito alhures. Portanto, por considerar inaplicável o art. 219, § 5º, do CPC, ao processo do trabalho, afasto a prescrição suscitada pelo MPT. (01714/2005-026-07-00-2: RECURSO ORDINÁRIO). [grifo nosso].

De toda sorte, com a finalidade de reforçar o nosso argumento, consideramos a prevalência dos princípios sobre as regras constitucionais, pois muito embora não exista hierarquia entre estas normas, ressaltamos que em uma possível colisão os princípios necessariamente irão preponderar. Por isso, resta questionar o argumento baseado no art. 7º, inciso XXIX da CF.

Deste modo, em face da preservação e fortalecimento da Constituição, não se vislumbra a possibilidade de aplicação subsidiária do referido dispositivo.

## 4 CONCLUSÃO

A breve explanação acima não teve a intenção de exaurir o debate sobre o tema, que tão discutido é no meio acadêmico, mas sim exibi-lo sob a ótica constitucional e processual, conglobando as mais diversas posições doutrinárias.

Por fim, entendemos questionável a aplicabilidade do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil, não obstante a expressa possibilidade da aplicação da norma adjetiva comum no âmbito obreiro, como preconiza o art. 769, CLT. Deve-se ter em mente a proteção dada ao trabalhador pelo texto constitucional de 1988 e pela Consolidação das Leis Trabalhistas, resultado de anos de lutas e revoluções proletárias.

O mundo neoliberal vem, cada vez mais, tentando diminuir os direitos alcançados por esta classe, o que deve ser veementemente combatido pelos poderes que compõem o Estado Democrático de Direito.

### CITAÇÕES

<sup>1</sup>Art. 5º, inc. LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

<sup>2</sup>A bem da verdade, a sociedade como um todo reclama uma atuação pública mais eficaz, voltada para o alcance prático dos objetivos institucionais incumbidos ao Poder Judiciário. A respeito do assunto, importante fazer alusão ao denominado Pacto de Estado em favor de um Judiciário mais Rápido e Republicano, que consubstancia documento firmado pelo Presidente da República e pelos presidentes do Supremo Tribunal Federal, do Senado Federal e da Câmara dos Deputados, publicado no Diário Oficial da União de 16.12.04, e que é parte integrante da Reforma do Judiciário, viabilizada primariamente pela Emenda Constitucional 45/2004. Esse “trato” engendrou um ambiente político propício à criação de diversos projetos de lei junto ao Congresso Nacional, todos imbuídos do intuito de eliminar o nefasto quadro de morosidade que assola o Judiciário brasileiro. As recentes reformas do CPC estão situadas nesse quadro gizado. “Destarte, após todos esses anos, os estudiosos do direito passaram a aprofundar as indagações quanto aos institutos então vigentes, assim como avaliar a necessidade de novas alterações legislativas como forma de se tentar superar alguns entraves que comprometem a brevidade da prestação jurisdicional, estimulando com isso o rápido acesso à justiça”. ARAÚJO, José Henrique Mouta. Reflexões sobre as Reformas do CPC. Salvador: JusPODIVM, 2007, p. 46.

<sup>3</sup>“Parece-me, à toda evidência, que a intenção da reforma foi a de abreviar a tramitação dos processos, em especial em relação àqueles em que se apresenta manifesta a prescrição do direito objeto da pretensão judicial”. CHAVES, Luciano Athayde. A Recente Reforma no Processo Comum e seus Reflexos no Direito Judiciário do Trabalho. 2 ed, São Paulo: LTr, 2006, p. 147.

<sup>4</sup>Art. 7º, XXIX - ação, quanto aos créditos resultantes das relações de trabalho, com prazo prescricional de cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho.

<sup>5</sup>“O inciso XXIX do artigo 7º da Constituição Federal não pode ser estudado de forma divorciada do capítulo em que está inserido e do *caput* do artigo. Tem-se, assim, que, não condicionando o legislador constitucional a aplicação do instituto à provocação do particular que aproveita, outro não pode ser

o entendimento de que o reconhecimento aproveita a toda a sociedade de forma geral e, por isso, independe de provocação, devendo o juiz reconhecer de ofício a incidência da norma constitucional em qualquer momento processual, respeitadas, evidentemente, as disposições quanto à competência e coisa julgada”. FERRARI, Irany. NAHAS, Teresa Christina. Prescrição Trabalhista – Decretação de Ofício. Revista LTr, Vol. 64, n. 11, novembro de 2000, p. 1.386

<sup>6</sup>MARANHÃO, Ney Stany Morais. Pronunciamento *ex officio* da prescrição e processo do trabalho. Jus Navigandi, Teresina, ano 11, n. 1387, 19 abr. 2007. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=9769>>. Acesso em: 28 jun. 2007.

<sup>7</sup>“Tendo em vista a nova regra de reconhecimento judicial de prescrição, transformando essa matéria, nessa parte, em questão de ordem pública, o juiz deve proclamar a prescrição ainda que contra o poder público em todas as suas manifestações (União, Estados, Municípios, Distrito Federal, autarquias, empresas públicas, fundações públicas e sociedades de economia mista federais, estaduais, distritais e municipais)”. NERY JUNIOR, Nelson. NERY. Rosa Maria de Andrade Nery. Código de Processo Civil Comentado. 9ª Edição, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 408.

<sup>8</sup>“a ‘arguição’ da prescrição não a cria, não lhe confere eficácia jurídica... antes, apenas a invoca, para que fosse declarada pelo julgador, uma vez que já operados todos os seus efeitos jurídicos. Ainda, se a função do instituto da prescrição é de meio de estabilização do Direito, a favor do interesse Social, e tendo por objetivo impedir os litígios indefinidamente retardados, não poderia a prescrição ficar dependendo do litígio em que fosse argüida para operar os seus efeitos. Se assim fosse, tornar-se-ia fomentadora de litígios, contrariamente a sua própria destinação teleológica. E no caso da prescrição trabalhista, os argumentos acima se fortalecem ainda mais, pois é a única que se encontra prevista a nível Constitucional, existindo mesmo diversas decisões jurisprudenciais favoráveis ao que ora é norma, desde a década passada. Para quê movimentar a máquina do Judiciário por razões egoísticas e particulares, disputando tempo jurisdicional com as demandas de todos os demais jurisdicionados, fazendo prevalecer o interesse pessoal ao social?” ZANGRANDO, Carlos Henrique da Silva. As Inovações do Processo Civil e suas Repercussões no Processo do Trabalho. Revista LTr, Vol. 70, n. 11, novembro de 2006, p. 1.303.

<sup>9</sup>Art. 194. O juiz não pode suprir, de ofício, a alegação de prescrição, salvo se favorecer a absolutamente incapaz.

<sup>10</sup>Enunciado n.º. 153: “Não se conhece de prescrição não argüida na instancia ordinária”.

<sup>11</sup>MARANHÃO, Ney Stany Morais, op. cit., 19 abr. 2007.

<sup>12</sup>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.

<sup>13</sup>ALEXANDRINO, Marcelo. Direito do Trabalho. 9 ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2006. p. 28.

<sup>14</sup>MALLET, Estêvão. O processo do trabalho e as recentes modificações do Código de Processo Civil. Revista LTr, São Paulo, Vol. 70, n. 06, junho de 2006, p. 673

<sup>15</sup>ENAMAT

<sup>16</sup>TOLEDO FILHO, Manoel Carlos apud SARAIVA, Renato. Curso de Direito Processual do Trabalho. 4 ed. São Paulo: Método, 2007, p. 308.

<sup>17</sup>SOUTO MAIOR, Jorge Luis apud SARAIVA, Renato. Curso de Direito Processual do Trabalho. 4. ed. São Paulo: Método, 2007, p. 308.

#### REFERÊNCIAS

ALEXANDRINO, Marcelo et al. **Direito do Trabalho**. 9 ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2006.

ARAÚJO, José Henrique Mouta. **Reflexões sobre as Reformas do CPC**. Salvador: JusPODIVM, 2007.

CHAVES, Luciano Athayde. **A Recente Reforma no Processo Comum e seus Reflexos no Direito Judiciário do Trabalho**. 2 ed, São Paulo: LTr, 2006.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 5 ed. São Paulo: LTr, 2006.

FERRARI, Irany. NAHAS, Teresa Christina. **Prescrição Trabalhista – Decretação de Ofício**. Revista LTr, Vol. 64, n. 11, novembro de 2000.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 5 ed. São Paulo: LTr, 2007.

MALLET, Estêvão. **O processo do trabalho e as recentes modificações do Código de Processo Civil**. Revista LTr, São Paulo, Vol. 70, n. 06, junho de 2006.

MARANHÃO, Ney Stany Morais. **Pronunciamento *ex officio* da prescrição e processo do trabalho**. Jus Navigandi, Teresina, ano 11, n. 1387, 19 abr. 2007. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=9769>>. Acesso em: 28 jun. 2007.

NERY JUNIOR, Nelson. NERY. Rosa Maria de Andrade Nery. **Código de Processo Civil Comentado**. 9ª Edição, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

SARAIVA, Renato. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 4 ed. São Paulo: Método, 2007.

SOUTO MAIOR, Jorge Luis apud SARAIVA, Renato. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 4 ed. São Paulo: Método, 2007.

ZANGRANDO, Carlos Henrique da Silva. **As Inovações do Processo Civil e suas Repercussões no Processo do Trabalho**. Revista LTr, Vol. 70, n. 11, novembro de 2006.

# “TRABALHO ESCRAVO E ‘LISTA SUJA’: UM MODO ORIGINAL DE SE REMOVER UMA MANCHA\*”

MÁRCIO TÚLIO VIANA

PROFESSOR NAS FACULDADES DE DIREITO DA UFMG E DA PUC-MINAS.

## 1 INTRODUÇÃO

Conta Eduardo Couture<sup>1</sup> que, certa vez, depois de esperar algum tempo por um sábio, em seu laboratório, ouviu dele as seguintes palavras: “*Sabereis perdoar-me. Quando se começa a olhar pelo microscópio, somente após duas ou três horas se começa a ver alguma coisa*”.

Hoje, ao estudarmos as novas formas de trabalho escravo, a mesma observação nos aproveita.

A um primeiro olhar, trata-se apenas de uma anomalia – ou paradoxo – de um mundo que já não conhece limites para a ciência e a técnica. Algo assim como o tumor que se instala num corpo sadio, e por isso exige apenas as mãos de um bom cirurgião.

Se, porém, nos detivermos num exame mais calmo, veremos que os próprios avanços do que se habituou a chamar de *progresso* têm se valido, com frequência, de elementos de seu contrário – fundindo passado e presente, riqueza e miséria.

Assim, mais do que simples anomalia, o fenômeno do trabalho escravo aponta para todo um corpo doente; é parte integrante de um novo modelo, e por isso cobra respostas rápidas e variadas, pragmáticas e criativas, globais e o mais possível contundentes.

Também por isso, não exige apenas iniciativas oficiais, mas o esforço de todas as pessoas disponíveis, incluídos aqui os próprios trabalhadores – que de vítimas podem se fazer agentes de sua própria libertação.

Mais do que tudo isso, porém, reclama o conhecimento da realidade subjacente; e a apropriação das próprias armas de dominação como instrumentos de resistência.

É dentro desse amplo contexto que se inserem as portarias de nos 504, do Ministério do Trabalho e Emprego, e 1.150, do Ministério da Integração Nacional.

A primeira criou o cadastro de pessoas físicas e jurídicas que exploram o trabalho “em condições análogas à de escravo”. A segunda recomenda aos órgãos financeiros que não lhes concedam regalias. Uma e outra inspiraram o PL 207/2006, já aprovado na Comissão de Assuntos Sociais do Senado Federal.

São regras simples, quase telegráficas. Não obstante, exatamente porque se utilizam de elementos da própria globalização, mostram um potencial de efetividade superior ao das próprias normas penais; e abrem espaço para ações de múltiplos atores.

No entanto, exatamente por serem efetivas, transitam em campo minado. Num tempo em que cresce a distância entre o direito posto e o (não) direito imposto, têm sido alvo de várias críticas e sucessivas ações judiciais.

Assim, a luta que se trava no campo dos fatos se reproduz no mundo das idéias; e não só ali, mas às vezes aqui, contamina-se pela lógica do poder, que é também a lógica da cooptação, da influência, da constrição ou do medo. Na verdade, também os seus opositores se utilizam de valores muito enfatizados em nossa época, e por isso também poderosos.

Naturalmente, se olharmos para o futuro, é possível prever, com boa margem de certeza, que a repulsa formal à escravidão será cada vez mais enfática e geral. Mas isso não garante o consenso em relação aos meios específicos de combatê-la.

Do mesmo modo, não é difícil antecipar que – com a evolução da Humanidade – o trabalho escravo terminará banido por completo. Mas isso não significa que a vitória esteja próxima, nem indica qual será o seu preço.

Na verdade, os resultados dessa equação – que é política, sem deixar de ser jurídica – não dependem apenas do que se passar nos gabinetes. Eles flutuam ao sabor de inúmeras variáveis, mas sobretudo em razão das escolhas concretas e diárias que fizemos.

## 2 BREVES NOTAS SOBRE A ESCRAVIDÃO EM GERAL

Embora quase tão antiga quanto o homem, a escravidão nem sempre teve significados, formas e objetivos iguais.

Entre as tribos mais primitivas, podia ser apenas um momento de espera, antes que os vencedores devorassem os vencidos – apropriando-se de sua força e coragem. Assim, o escravo tinha um valor de uso, mas não de troca; e a própria morte lhe assegurava a vida, incorporando em outro corpo o seu espírito guerreiro.

Era assim, por exemplo, entre os nossos índios, na descrição de Buarque de Holanda<sup>2</sup>:

Os escravos moram também com seus senhores, dentro da mesma cabana, como filhos da mesma família. Comem bem e são bem tratados. Dão-lhes por mulheres suas filhas e irmãs, as quais os tratam como maridos. Isso tudo até que lhes agrade matá-los para comê-los.

Esses escravos transitórios tinham liberdade de movimentos; mas apesar disso não fugiam, pois a fuga significava desonra<sup>3</sup>, tal como a morte os libertava. Ser bravo diante da morte – como no poema *I-Juca-Pirama*, de Gonçalves Dias – era também, de certo modo, valorizar-se enquanto escravo.

Mais tarde, o escravo já não é o próprio alimento, mas o homem que o produz. É o braço adicional do *pater*; trabalhando ao seu lado na ceifa dos campos ou na coleta das uvas. E isso o torna quase um membro da família, cultuando o mesmo deus e dele recebendo igual proteção.

Na Grécia antiga, a escravidão podia ser apenas o modo de libertar o cidadão do trabalho necessário, para que ele cuidasse da *polis* e se dedicasse à filosofia e às artes<sup>4</sup>. Mas, já então, ter escravos era também ter *status*: poder exibi-los na rua ou presenteá-los aos amigos<sup>5</sup>.

Mas pouco a pouco, mesmo na Grécia, a escravidão vai se tornando especialmente um modo de enriquecer as elites, aumentar os exércitos ou garantir serviços públicos. O número de escravos passa a ser uma das medidas do poder de um império.

Em todo esse longo tempo, as marcas da escravidão não eram a cor da pele, a forma dos olhos ou o lugar de origem – pois o que fazia o homem se tornar propriedade do outro era sobretudo a guerra ou a dívida. Daí a sua mobilidade: o cidadão de hoje podia se tornar escravo amanhã, e vice e versa<sup>6</sup>. Até Alexandre Magno remou nas galés antes de conquistar o seu império.

Talvez por isso, entre os gregos e romanos os escravos se vestiam como os homens livres, embora essa prática também servisse para impedi-los de perceber o seu grande número<sup>7</sup>. Mas a mobilidade era também viabilizada pela alforria, dada ou comprada, e às vezes financiada pelos próprios escravos, reunidos em associações<sup>8</sup>.

Dizer que *eles eram simples mercadoria* pode se revelar um exagero em dois sentidos diferentes, pois se muitos – como os escravos das minas – viviam pior que os bois ou as cabras, outros eram músicos, pintores, poetas, filósofos, preceptores, médicos, policiais, administradores, comerciantes, banqueiros e até proprietários de escravos<sup>9</sup>.

Uns costumavam ser emprestados – ou *terceirizados* – de forma gratuita ou onerosa. Outros se alugavam livremente, repassando o dinheiro ao seu proprietário. Era comum receberem – de seus senhores ou de terceiros – dádivas em dinheiro ou em utilidades<sup>10</sup>.

Por outro lado, dizer que *os escravos não tinham direitos* pode ser ou não um exagero, na medida em que entre muitos povos, e em várias épocas, eles podiam até ser mortos por capricho ou mesmo devorados; mas até o velhíssimo Código de Hamurabi já os protegia de algum modo, ao dispor, por exemplo, que: “§ 175 Se um escravo do palácio ou um escravo de um *muskênum* tomou como esposa a filha de um *awilum* e ela lhe gerou filhos: o senhor do escravo não poderá reivindicar para a escravidão os filhos da filha do *awilum*.”<sup>11</sup>

Além disso, ainda na Roma antiga, os escravos tinham acesso aos tribunais, embora através dos senhores; e, quando as conquistas foram minguando, vários imperadores lhes garantiram sucessivos direitos, como os de não serem mortos ou torturados. Adriano chegou a fundar uma religião para honrar o escravo que lhe salvara a vida.<sup>12</sup>

E havia também os que – como os servos – não eram escravos, nem homens livres, e se multiplicaram sobretudo na Idade Média. Presos à terra, também a prendiam, usando-a não só (e nem tanto) para o senhor, mas para si. Em geral, viviam vida miserável, mas eram protegidos não só pelos laços primários de solidariedade que os uniam, como pelas mãos do próprio nobre feudal – obrigado, pela tradição, a socorrê-los nas grandes fomes<sup>13</sup>.

Quanto aos índios e negros, a história não foi muito diferente. Milhares de anos antes das primeiras caravelas, eles já conheciam e praticavam a escravidão – que era causa e também efeito das guerras, e se inseria na mesma prática, já descrita, de devorar os vencidos para roubar-lhes a força<sup>14</sup> e assim se mostrarem fortes à tribo.

Quando, pela primeira vez, suas âncoras se agarraram nas costas da África, as caravelas buscavam escravos para as famílias européias. Por volta do século XVII, as lojas londrinas já exibiam em suas vitrines argolas, correntes e cadeados, e até mesmo *abridores de boca* para os negros que se recusavam a comer.

Quando Colombo aportou na América, surpreendeu-se com a meiguice dos índios; e escreveu ao seu rei que eles mostravam “*uma tal inocência e generosidade, que mal se pode acreditar*”. Mas isso não o impediu de concluir: “*Daqui, em nome da Santíssima Trindade, podemos enviar todos os escravos que possam ser vendidos. Quatrocentos, no mínimo, renderão vinte mil escudos.*”<sup>15</sup>

Ao contrário dos escravos antigos, os índios tinham a pele cor de cobre, os olhos como amêndoas e os cabelos lisos e pretos – marcas que se tornaram estigmas de sua má sorte. E como o seu trabalho já se inseria na lógica de acumulação capitalista, não será exagero supor que viviam mais sofrimentos que nos tempos de Aristóteles.

Também ao contrário dos escravos antigos, os africanos tinham um estigma no corpo – a cor negra; e, assim como os índios, nada valiam como homens, embora valessem muito como objetos de uso e de troca. Por isso, se de um lado sofriam o peso da chibata, de outro eram alimentados com dieta rica em carboidratos, ferro e proteínas<sup>16</sup>.

Tal como acontecera com os escravos antigos, a escravidão dos índios – no início – e a dos negros – em seguida – buscavam se legitimar com argumentos teóricos. Um deles era o de que só assim seria possível conduzi-los à salvação. E entre esses *condutores* estavam os capitães do mato, criados por uma lei de 1676 para dar caça aos renitentes<sup>17</sup>.

No início, compensava mais comprar um negro já pronto do que criá-lo desde o berço, como se fazia com potros, frangos e bezerros. Mais tarde, com as restrições ao tráfico, passou a valer a pena reproduzi-los; e as senzalas se tornaram também incubadoras.

É difícil saber se foi a escravidão que produziu o tráfico, ou vice e versa – tão entrelaçados eram os interesses. E essa mesma interação – transformando a causa em efeito – existia entre produtos e produtores. Foi o que aconteceu, por exemplo, com a cachaça: a partir do século XVII, os traficantes começaram a trocá-la por negros, que em seguida eram usados para a fabricação de novos tonéis.<sup>18</sup>

Como sucede em todos os tempos, submissão e resistência conviviam lado a lado. No caso dos negros, o mar afogava as esperanças de uma volta à pátria, mas a floresta cobria as escapadas para os interiores da nova terra. No caso dos índios, o que houve foi sobretudo um vasto morticínio, mas salpicado, aqui ou ali, por algumas revanches históricas<sup>19</sup>.

Ao perder as suas raízes, os negros se tornaram mais vulneráveis que os índios às mazelas da civilização<sup>20</sup>; mas o destino comum no país estranho os fez produzir uma nova e rica cultura, com traços africanos e europeus – como nos mostram o candomblé, a capoeira, o samba e a feijoada.

Já os índios que não conseguiram fugir ou morrer viveram a dualidade da proteção que esmaga: os jesuítas quebraram as correntes de seus punhos, mas ao preço de envolver uma cruz em seus pescoços. Na troca dos deuses, perderam-se as línguas, os cantos, as danças, as crenças e os valores.

Mesmo antes da abolição, como nota Eliane Pedroso<sup>21</sup>, começaram a chegar as primeiras levas de suíços e alemães para as fazendas paulistas. No início, o Governo pagava as passagens; depois, o custo da imigração passou para os ombros dos próprios imigrantes. Escravos da dívida e sufocados pelo poder dos coronéis, viviam eles no limite do possível.

Na verdade, o que aconteceu com os imigrantes aconteceria logo depois com os negros. Libertos da escravidão, libertaram os seus senhores do peso de sustentá-los<sup>22</sup>; e, embora já tornados sujeitos, continuaram objetos de direito, trocando por farinha e feijão as fadigas diárias de seus corpos.

Mas é curioso observar, de todo modo, como foi que, no início, alguns ex-escravos reagiram: vendo no trabalho o símbolo de sua própria indignidade, tentaram negá-lo para afirmar a liberdade recém-conquistada<sup>23</sup> – preferindo viver perambulando, sem eira bem beira, como *lumpen*.

Um século depois, as cenas de escravidão por dívida se repetiram em várias fases de nossa história, como na II Guerra Mundial, quando os nordestinos se transformaram em *soldados da borracha* na Amazônia, ou, mais recentemente, quando a política econômica da ditadura militar inaugurou as políticas de apoio indiscriminado ao agro-negócio<sup>24</sup>.

### 3 BREVES NOTAS SOBRE OS “ANOS GLORIOSOS”

Até algumas décadas atrás, a face ocidental do mundo – especialmente o bloco mais rico – vivia o que Hobsbawm chamou de “anos gloriosos” do capitalismo<sup>25</sup>. De um lado, fábricas verticais, linhas de montagem e trabalho parcelado garantiam a produção em massa. De outro, sindicatos grandes, políticas keynesianas e direitos crescentes permitiam um consumo também massivo.

Um *boom* de novos produtos – de carros a geladeiras, de rádios a enceradeiras – interagiu com o que se passou a chamar de *consumismo*: um novo costume, quase uma ideologia, que vinha não só potencializar o gosto pelas compras, mas introduzir nos produtos a capacidade de dar *status*, compensar frustrações, provocar emoções e indicar poder<sup>26</sup>.

Era o tempo não só do pleno emprego, mas do emprego pleno, representado por toda uma vida no interior de uma só empresa, ao longo dos dias, e ao longo de cada dia, seguindo as várias etapas da profissão – de aprendiz a auxiliar, daí para oficial, depois chefe de turma.

Esse modelo começa a dar sinais de exaustão já nos anos 60. A crise apresenta primeiro a sua face política, envolvendo grupos de operários, estudantes, homossexuais, mulheres e até grupos armados. A face econômica se acentua poucos depois, com as altas do petróleo e a quebra na espiral de lucros que vinha marcando o sistema desde a II Grande Guerra. Por fim, a face militar, simbolizada sobretudo pela derrota dos EUA no Vietnã.<sup>27</sup>

Dez anos depois, surge a grande contra-ofensiva, representada seja pela eleição de governos conservadores – como os de Reagan, Thatcher e Kohl –, seja pela quebra do acordo de Breton Woods, seja pela massacrante vitória norte-americana na Guerra do Golfo, seja pelo esmagamento de movimentos revolucionários como o das Brigadas Vermelhas, seja, enfim, no plano da micro-economia, pela introdução da chamada *reestruturação produtiva*<sup>28</sup>.

#### 4 BREVES NOTAS SOBRE OS NOVOS TEMPOS

A nova empresa se organiza em rede, o que não sinaliza, necessariamente, uma relação de simples coordenação. Ao contrário: com frequência, esse corpo de múltiplos braços tem um coração que impulsiona o tráfico de prestações e um cérebro que produz e repassa as suas vontades. Assim, o que é horizontal na aparência pode continuar vertical na essência.

Ao externalizar as mesmas atividades que antes concentrava, a fábrica pós-fordista pode – no limite – nada fabricar, pelo menos diretamente. Nesse sentido, talvez não seja exagero dizer que a terceirização provoca a terciarização: o industrial se faz gerente, migrando – se não em termos formais, pelo menos em termos reais – para o setor de serviços.<sup>29</sup>

A par de acentuar a especialização – que pode, eventualmente, até melhorar a qualidade do produto – essa terceirização externa<sup>30</sup> permite à grande empresa não apenas reduzir os custos, *in genere*, nem somente se especializar no foco de suas atividades, mas sobretudo explorar em níveis desumanos a força-trabalho, valendo-se de suas *parceiras*.

É que, à medida que se avança em direção às malhas mais finas da rede, as empresas se tornam cada vez menos visíveis – tanto ao sindicato quanto à fiscalização e até para a mídia. Assim, o que a *corporation* não pode fazer, exatamente por ter visibilidade, as pequenas fazem por ela; e a própria concorrência, que a primeira dissemina, impulsiona as últimas a baixar sempre mais as condições que oferecem aos empregados.

Desse modo, e ao contrário do que se costuma pensar, é bem provável que a coexistência de empresas toyotistas e tayloristas, tão comum nos nossos tempos,

não traduza uma fase de transição entre dois paradigmas – mas já revele, por si só, um novo padrão de acumulação capitalista, marcado exatamente pela composição e integração de modelos.

É nesse quadro que se insere o trabalho escravo. Seja no campo, seja na cidade, ele quase sempre se integra, direta ou indiretamente, às formas mais novas do capitalismo e ao mesmo tempo aos modos mais antigos de exploração do trabalho humano. Assim é, por exemplo, que “*Há casos de resgate em fazendas com pistas de pouso para aviões de médio porte e sedes suntuosas, mas que alojavam os trabalhadores temporários nos currais ou em barracas de plástico, sem paredes, escondidas na mata*”.<sup>31</sup>

É curioso notar como essa junção de passado e presente, campo e cidade, enxada e *Internet*, discursos e práticas invertidas lembram misturas também presentes na pintura, na música ou na paisagem urbana, que *colam* elementos díspares e convivem com estilos diversos.

Na verdade, segundo os estudiosos<sup>32</sup>, essa é exatamente uma das características mais fortes do mundo *pós-moderno*, que já não tenta codificar e uniformizar as diferentes realidades, mas permite e até deseja o heterogêneo, o caótico e o variado.

Naturalmente, esse novo modo de ser é também produzido por nós, e ao mesmo tempo nos produz; e talvez nos ajude a explicar não só esse ecletismo de práticas empresariais, como também, em sentido diametralmente oposto, a nossa crescente sensibilidade para os direitos das minorias e o respeito à diversidade.

Mas há outros importantes ingredientes desse novo mundo – como, por exemplo, a tendência de se valorizar mais a superfície que a profundidade, a aparência ao invés da essência, a fantasia sobre a realidade<sup>33</sup>. E tudo isso parece influir de algum modo nos movimentos de um mercado cada vez mais premido pela concorrência.

Nesse sentido, é interessante notar como a evolução da ciência e da técnica permitiu um certo nivelamento entre os produtos, muitos dos quais já alcançaram – ou estão perto de alcançar – um nível de perfeição quase absoluta.

Assim é, por exemplo, que os relógios não mais se atrasam, os novos CDs nunca *chiam*, os automóveis já não freqüentam as *retificas* e até os pneus raramente se furam. Na verdade, a vida curta desses e de outros produtos têm muito menos a ver com a sua durabilidade material do que com as pequenas novidades que a fábrica vai introduzindo, a todo instante, em cada novo modelo, envelhecendo assim o seu antecessor.

Desse modo, tanto um *selo verde* apostado sobre uma mobília de madeira<sup>34</sup> como a notícia de que a marcenaria do vizinho usou mãos infantis podem se tornar um traço importante de distinção entre produtos que – sem isso – se mostrariam virtualmente iguais; e desse modo passam a compor as estratégias de concorrência<sup>35</sup>.

O fenômeno da chamada *responsabilidade social da empresa* se insere nesse contexto. Apesar de suas reconhecidas limitações<sup>36</sup>, o que lhe garante uma eficácia crescente é sobretudo o valor que a imagem da marca e do produto vai adquirindo para o consumidor.

É que também ele, consumidor, está cada vez mais preocupado com a sua própria imagem – não só física quanto imaterial. Além de freqüentar academias, quer parecer *politicamente correto*, não só aos outros como a si mesmo; e, num mundo cada vez mais desigual, compensa dessa forma o sentimento de culpa que o invade.<sup>37</sup>

Mas os tempos *pós-modernos* são também tempos de perda de identidade e de rompimento de laços sociais. E até mesmo essas carências podem ser supridas – magicamente – pelo produto que compramos, cuja marca também nos marca e nos (re)une a pessoas iguais a nós<sup>38</sup>.

É assim que vão se disseminando novas estratégias entre os consumidores. Cada vez mais, especialmente nos países centrais europeus, surgem grupos formais e informais que se comprometem a comprar ou a vender produtos fabricados em países mais pobres e com respeito aos direitos humanos.

É claro que não são apenas aquelas as causas que nos levam ao consumo consciente e ao boicote – direto ou indireto – que o acompanha. As razões psicológicas podem estar, e geralmente estão, conectadas com as nossas histórias de vida e com as nossas utopias.

De igual modo, a prática da responsabilidade social não se reduz, necessariamente, a meras jogadas de *marketing*. Tal como aconteceu há duzentos anos com Owen e tantos outros, é possível, e até provável, que haja empresários realmente sensíveis às novas *questões sociais*.

Seja como for, o importante é que os impulsos se casam, as práticas se aproximam, e – embora isso nem sempre aconteça – o interesse pessoal e as carências psicológicas de uns podem interagir positivamente com as crenças, os sonhos e os projetos políticos de outros.

Assim, o mesmo modelo que induz o trabalho escravo acaba fornecendo instrumentos para o seu combate. A imagem da empresa, boa ou má, contamina o produto que ela fabrica e – por extensão – o próprio cidadão que o consome.

Essa realidade é tão mais intensa quando mais ágeis, penetrantes e ávidos vão se tornando os meios de comunicação de massa. Se os satélites já são capazes de identificar até o capacete de um soldado, e se na tribo dos pataxós, em plena Amazônia, os índios assistem novelas, é porque quase não há limites para o que a mídia pode saber e a quem pode atingir.

Ainda que boa parte do mundo permaneça excluído das necessidades mais básicas, a *Internet* permite a um universo crescente de pessoas trocar saberes e vivências, ver e ouvir grandes mestres e visitar as maiores bibliotecas. Não foi por acaso que em 2006, em Belo Horizonte, a Prefeitura disponibilizou computadores para que o povo fizesse propostas ao *orçamento participativo*.

Mas o nosso tempo, também, é um tempo em que os direitos humanos – não só pela evolução das idéias, mas até pela involução das práticas – alcançam os seus patamares mais altos, em termos de importância<sup>39</sup>. Hegemônicos e ao mesmo tempo heterogêneos, eles se estendem, ou devem se estender, por todos os lugares e sobre todas as relações.

A própria globalização nos mostra que os direitos do trabalho, a proteção da atmosfera e a defesa dos nossos rios e matas já não dizem respeito apenas às políticas internas de um ou de outro país. O que acontece aqui, repercute ali, e – tal como os direitos individuais interagem com os sociais e os políticos – uma cidadania negada ou uma árvore cortada pode vir a interessar a todas as pessoas do mundo.

Nesse sentido, observa Flávia Piovesan que a globalização “propicia e estimula” a abertura da Constituição para a normatização externa<sup>40</sup>. Os indivíduos deixam de ser considerados apenas cidadãos em seus próprios Estados, para se tornarem “sujeitos de Direito Internacional”<sup>41</sup>, passíveis de serem protegidos através de denúncias formuladas por entidades ou grupos diversos, de quaisquer outros países.

Por fim, vivemos um tempo em que os vazios deixados pelo Estado-nação – cada vez mais fragilizado – são reocupados não só de forma autoritária pelo grande capital, mas de modo democrático pela sociedade civil, que aos trancos e barrancos vai multiplicando as suas associações de bairros, as pequenas cooperativas de produção e as estratégias coletivas de sobrevivência.

Tudo isso nos faz crer que, com o passar dos anos, a prática do consumo solidário tenda a se tornar hegemônica; e, então, quando sairmos para comprar um novo tênis, a presença ou a ausência de trabalho digno será um componente tão importante quanto as bolhas de ar que irão proteger os nossos pés.

## **5 BREVES NOTAS A PROPÓSITO DA ESCRAVIDÃO CONTEMPORÂNEA**

### **5.1 Sobre o conceito e o alcance da lista**

Como vimos no item 2, embora a escravidão, de um modo geral, tenha sido marcada pela dor, pela pobreza e pela indignidade, havia escravos de todo tipo, sem nenhum ou com alguns direitos, com poucas ou muitas qualificações, quase nus ou luxuosamente vestidos, com ou sem uma perspectiva na vida.

Essa diversidade de situações talvez possa ser explicada, entre outros motivos, pela origem do escravo e pelo fim perseguido por seu dominador. Assim é, por exemplo, que as guerras produziam um escravo móvel, ao passo que as dívidas o imobilizavam naquela condição; analogamente, se usado apenas para criar tempo livre, sua vida era provavelmente melhor do que quando explorado para gerar riquezas.

Nem por isso, ao longo do tempo, deixaram eles de ser incluídos na mesma categoria, fossem operários ou poetas, mineiros ou filósofos, gladiadores ou armadores, famintos ou proprietários de outros escravos. O que importa dizer que o conceito de escravidão sempre foi amplo, ligando-se sobretudo à falta de liberdade. Mas mesmo a falta de liberdade, como também já vimos, tinha os seus graus e matizes.

Como qualificar, então, o fenômeno de hoje?

Alguns o chamam de *escravidão branca*; outros, de *nova escravidão*; outros, ainda, usam aspas na palavra *escravidão*. A Convenção nº 29 da OIT fala em *trabalho forçado ou obrigatório*, para em seguida defini-lo como “[...] *todo trabalho ou serviço exigido de um indivíduo sob ameaça de qualquer penalidade e para o qual ele não se ofereceu de espontânea vontade.*”

A Convenção nº 105 repete essa terminologia, ensaiando uma espécie de classificação:

- a) como medida de coerção, ou de educação política ou como sanção dirigida a pessoas que tenham ou exprimam certas opiniões políticas, ou manifestem sua oposição ideológica à ordem política, social ou econômica estabelecida;
- b) como método de mobilização e de utilização da mão-de-obra para fins de desenvolvimento econômico;
- c) como medida de disciplina de trabalho;
- d) como punição por participação em greves;
- e) como medida de discriminação racial, social, nacional ou religiosa.

A mesma Convenção também emprega expressões como *escravidão por dívidas* e *servidão*. Outros documentos falam em *servidão por dívidas* ou em *trabalho análogo ao de escravo*.

A última expressão é a utilizada pelo art. 149 do Código Penal. No entanto, é importante notar que o tipo penal é amplo, abrangendo não só situações de falta de liberdade em sentido estrito, como o trabalho em *jornada exaustiva* e em *condições degradantes*.

Ora, a Portaria nº 540 repete a expressão da lei penal, o que nos leva a concluir que todas aquelas hipóteses *degradantes* estão abrangidas por ela. E é natural que seja assim: para quem vive – como vivem tantos – em condições piores que a de um animal, a liberdade não é mais do que um mito.

Fixar os limites da degradação, para o fim de inserir nomes na *lista suja*, é um problema a ser resolvido caso a caso – embora se possa ensaiar alguns critérios, como faremos a seguir. Um auditor-fiscal nos sugeriu como parâmetro as normas de higiene e segurança do trabalho<sup>42</sup>; mas o fato é que um salário de fome ou um trabalho extenuante pode causar mais estragos que a ausência de um par de botas.

É verdade, por outro lado, que também um operário de fábrica pode receber um salário que não lhe permita viver dignamente – ainda que se trate do mínimo legal. Basta que tenha alguns filhos e não disponha de outra fonte de renda. Esse mesmo operário pode também estar vivendo numa barraca de plástico e bebendo água poluída, tal como os que trabalham nos sertões do Pará.

Talvez por isso, segundo relatos recentes, candidatos à *lista suja* estão deslocando as barracas de seus empregados para fora das fazendas ou para longe das carvoarias. Mas será que isso mudaria substancialmente a sua situação? E se entendermos que não: teríamos então de incluir na lista todos os patrões de empregados que levam vida miserável?

É claro que a própria constitucionalidade do salário-mínimo pode ser questionada<sup>43</sup>. Mas se quisermos manter os pés no chão, e resguardar a efetividade das portarias, talvez seja melhor entendermos a expressão “condições degradantes” sob um enfoque um pouco mais restrito – o que não significa reduzi-la aos casos típicos de escravidão. Em princípio, seriam cinco as hipóteses possíveis.

1 A primeira categoria de *condições degradantes* se relaciona com próprio o trabalho escravo *stricto sensu*. Pressupõe, portanto, a falta explícita de liberdade. Mesmo nesse caso, porém, a idéia de constrição deve ser relativizada. Não é preciso que haja um fiscal armado ou outra ameaça de violência. Como veremos melhor adiante, a simples existência de uma dívida crescente e impagável pode ser suficiente para tolher a liberdade. A submissão do trabalhador à lógica do fiscal não o torna menos fiscalizado.

2 A segunda categoria se liga com o trabalho. Nesse contexto entram não só a própria *jornada exaustiva* de que nos fala o CP – seja ela extensa ou intensa – como o poder diretivo exacerbado, o assédio moral e situações análogas. Note-se que, embora também o operário de fábrica possa sofrer essas mesmas violações, as circunstâncias que cercam o trabalho escravo – como a falta de opções, o clima opressivo e o grau de ignorância dos trabalhadores – as tornam mais graves ainda.

3 A terceira categoria se relaciona com o salário. Se este não for pelo menos o mínimo, ou se sofrer descontos não previstos na lei, já se justifica a inserção na *lista*.

4 A quarta categoria se liga à saúde do trabalhador que vive no acampamento da empresa – seja ele dentro ou fora da fazenda. Como exemplos de *condições degradantes* teríamos a água insalubre, a barraca de plástico, a falta de colchões ou lençóis, a comida estragada ou insuficiente.

5 Mas mesmo quando o trabalhador é deslocado para uma periferia qualquer, e de lá transportado todos os dias para o local de trabalho, parece-nos que a solução não deverá ser diferente. Basta que a empresa repita os caminhos da escravidão, desenraizando o trabalhador e não lhe dando outra opção que a de viver daquela maneira. Esta seria a quinta categoria de *condições degradantes*.

Voltando à terminologia, nesse texto falaremos sempre de “trabalho escravo”, não só porque até a escravidão “clássica”, como vimos, teve múltiplas faces, como também porque, como observa Camilla Pereira Zeidler, trata-se de uma expressão menos dúbia e de melhor compreensão.<sup>44</sup>

## 5.2 Sobre os sofrimentos do trabalhador

Os percursos mais frequentes da escravidão já são bem conhecidos<sup>45</sup>: primeiro, a cidade pequena, a falta de trabalho, as barrigas vazias; depois, o *gato* que chega, as promessas de dinheiro, a sensação de aventura; então, a mãe que implora, o pai que abençoa, o orgulho de se aventurar no mundo; depois o caminhão, o ônibus ou o trem, a cachaça alegrando a viagem, a noite escondendo os caminhos, a dívida subindo a cada prato de comida; por fim, a fazenda, o fiscal, a arma, e às vezes a fuga, a volta e o recomeço.

Com freqüência, a lógica do dominador se introjeta no dominado<sup>46</sup>, que passa a se achar realmente um devedor e – quando foge – uma espécie de ladrão. Também por isso, as fugas não são frequentes; em geral, acontecem em situações-limite, quando o medo de morrer vence o medo de ser morto, ou as penas do corpo fazem esquecer as inquietações morais, ou ainda – mais comumente – quando a sensação do engano desobriga a dívida<sup>47</sup>.

Em fazendas de Paragominas-PA, do português conhecido como *Velho Matos*, a polícia encontrou, segundo uma reportagem,

[...] os materiais utilizados para tortura, como ferros, açoites e correntes de aço, que também serviam para amarrar os peões à noite para não fugirem. Os trabalhadores eram torturados quando desobedeciam as ordens do patrão e mortos quando tentavam fugir por pistoleiros auxiliados por cães treinados. Foi confirmada até mesmo a existência de um cemitério clandestino, onde foi encontrada, numa vala, a parte inferior de um corpo.<sup>48</sup>

Já o “castigo do tronco”, que teria sido usado numa fazenda do Bradesco, consiste num “[...] tronco oco de anjelim dentro do qual se colocam restos de comida, atraindo formigas e outros insetos, juntamente com a pessoa a ser punida. O cara passa três dias lá amarrado<sup>49</sup>.”

Outro castigo aplicado aos que tentavam fugir de outra fazenda da região era o “vôo da morte”:

[...] o trabalhador era espancado, muitas vezes com uma corda encharcada d’água, e a seguir jogavam-lhe água fria. Depois faziam-no equilibrar-se em cima de tábuas na traseira de uma *pic-up*, sem ter onde se agarrar, a não ser nos lados da camioneta, aos quais tinha de se agarrar com as mãos. Às vezes duas ou três pessoas eram colocadas assim na traseira da camioneta. Então alguém – informa-se que muitas vezes era o administrador da fazenda – dirigia a camioneta, descendo o morro a toda velocidade.<sup>50</sup>

A maioria dos *escravos brancos* vem do Maranhão, Piauí, Tocantins e Pará; quase todos homens (98%), entre 18 e 40 anos (75%), desqualificados e vulneráveis<sup>51</sup>. Uns viajam por conta própria, e se arrancham nas pensões que

exploram o tráfico: são os *peões de trecho*, que repetem a saga das prostitutas, à espera de clientes que lhes paguem as contas. Como nota Sento-Sé, os *gatos* os libertam da dívida, mas no mesmo instante os prendem de novo<sup>52</sup>.

Mesmo depois de salvo pelos auditores-fiscais, com dinheiro no bolso e passagem de volta, nem sempre o trabalhador viaja para casa: seja por se sentir fracassado, seja por falta de esperança, seja porque as políticas de reinserção ainda engatinham, ou ainda porque a saída de casa teve outras razões, o melhor pode ser ficar *no trecho*<sup>53</sup>. E é nesse ponto que – tal como em 1888 – essa nova *abolição* encontra em si mesma os seus limites.

Seja como for, nos últimos anos, cerca de 25 mil trabalhadores foram libertados – o que talvez signifique, pela força do exemplo, que outros tantos deixaram de se tornar prisioneiros. Um estudo realizado pelo Ministério de Desenvolvimento Agrário parece indicar<sup>54</sup> que quase 70% das fazendas listadas não possuem registro no INCRA – o que também sugere a prática de grilagem.

De certo modo, essa forma de escravidão pode ser também descrita como uma espécie de prisão por dívida, que paradoxalmente coexiste, na prática, com um modelo jurídico que a proíbe ao próprio Estado, exceto no caso de depositário infiel ou para garantir ao credor a percepção de alimentos (CF, art. 5º, inc. LXVII).

Note-se que, pela Convenção 95 da OIT, nenhuma empresa poderá pressionar trabalhadores para que comprem produtos em suas lojas; e, quando lhes faltar alternativa, as autoridades devem tomar medidas para que “as mercadorias sejam fornecidas a preços justos e razoáveis” ou sem fins lucrativos. No mesmo sentido, o art. 462 § 2º da CLT<sup>55</sup>.

Na verdade, no caso específico da alimentação, pode-se entender que todo desconto, mesmo a preço de custo, será ilícito, na medida em que se trata de uma espécie de ferramenta de trabalho – sem a qual este se inviabilizaria.

Nesse sentido, é sempre útil lembrar a clássica distinção proposta por Catharino – entre a utilidade entregue *pelo* trabalho, ou seja, em troca dele, e a fornecida *para* o trabalho, isto é, para torná-lo possível ou melhor. Pouco importa, assim, se a prestação também é útil ao empregado; o que vale é a *causa* do seu fornecimento – se no interesse da empresa ou não.

Ora, quando o empregador fornece comida ao trabalhador escravo, sem que este tenha a opção de comprá-la de outro, age no interesse próprio, tal como acontece quando lhe entrega a enxada ou a foice. Desse modo, todo o dinheiro descontado – e não apenas o que ultrapassa o custo do alimento – deve ser restituído. E é o que tem sido feito.

## 6 BREVE HISTÓRICO DAS MEDIDAS ANTI-ESCRavidÃO NO BRASIL

Segundo dados da OIT, ao menos 12,3 milhões de pessoas no mundo sofrem as penas do trabalho forçado<sup>56</sup>. No Brasil, a Pastoral da Terra contabiliza 25 mil pessoas.<sup>57</sup>

Como anota Patrícia Audi<sup>58</sup>, as primeiras denúncias, entre nós, surgiram nos anos 70, com Dom Pedro Casaldáliga. Mas foi só na década de 90 que o País assumiu as suas culpas. Em 1992, surgiu o Programa para a Erradicação do Trabalho Forçado – PERFOR. Em 1995, o Grupo Executivo de Repressão ao Trabalho Forçado e o Grupo Móvel de Fiscalização.

Em 2003, o Governo lançou o Plano Nacional de Erradicação do Trabalho Escravo. Em seguida, a Comissão Nacional de Erradicação do Trabalho Escravo – CONATRAE – com representantes dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário e de vários segmentos da sociedade civil.

## 7 A LÓGICA E A ORIGEM DAS PORTARIAS MINISTERIAIS

As Portarias nºs 540 do MTE e 1150 do MIN são nossas contemporâneas não apenas em termos cronológicos, mas no sentido de que interagem de forma positiva com todos aqueles elementos, já mencionados, que marcam a nossa época.

Ao mesmo tempo – seja de forma consciente ou apenas coincidente – imitam uma prática já tradicional da OIT, que torna públicos os nomes dos países que violam as suas convenções; e, assim agindo, ajudam a evitar que entre esses mesmos nomes apareça o do Brasil.

Na verdade, a primeira portaria a dispor sobre o tema foi a de nº 1234, que previa o envio dos nomes dos infratores a vários órgãos do primeiro escalão, “com a finalidade de subsidiar ações no âmbito de suas competências”.

Em 15/10/04, a Portaria nº 540 oficializou o “cadastro de empregadores”, dispondo que:

Art. 2º A inclusão do nome do infrator no cadastro ocorrerá após decisão administrativa final relativa ao auto de infração lavrado em decorrência de ação fiscal em que tenha havido a identificação de trabalhadores submetidos a condições análogas à de escravo.

Art. 3º O MTE atualizará, semestralmente, o cadastro a que se refere o art. 1º e dele dará conhecimento aos seguintes órgãos:

- I - Ministério do Meio Ambiente;
- II - Ministério do Desenvolvimento Agrário;
- III - Ministério da Integração Nacional;
- IV - Ministério da Fazenda;
- V - Ministério Público do Trabalho;
- VI - Ministério Público Federal;
- VII - Secretaria Especial de Direitos Humanos; e
- VIII - Banco Central do Brasil.

A portaria prevê ainda que a fiscalização “monitorará” o infrator pelo prazo de dois anos depois de sua inclusão no cadastro. Não havendo reincidência, e pagas as multas e os débitos trabalhistas, o seu nome será então excluído.

Quanto à Portaria MIN nº 1150, recomenda a agentes financeiros sob a supervisão do Ministério da Integração Nacional que se abstenham de conceder aos integrantes da lista: “financiamentos ou qualquer outro tipo de assistência com recursos [...]”

A par dessas portarias, tramitam no Congresso Nacional, segundo o juiz José Nilton Pandelot, presidente da Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho (ANAMATRA):

[...] cerca de vinte propostas de modificações na legislação vigente que consistem, basicamente, em agravamento das penas, instituição de desapropriação de terras, proibição de concessão de crédito oficial, de subsídios e de incentivos fiscais, ou, ainda, de participação em licitações públicas para praticantes desses crimes<sup>59</sup>

Alguns desses projetos transformam em lei o disposto nas portarias, com uma ou outra modificação ou acréscimo. Em nível estadual, já existe pelo menos um exemplo de projeto aprovado: trata-se da Lei nº 1726/06, de Tocantins, que proíbe a formalização de contratos e convênios pela Administração Pública Direta e Indireta e a concessão de serviços públicos às empresas que, direta ou indiretamente, utilizem trabalho forçado ou em condição análoga à de escravo na produção de bens e serviços.

Um dos projetos mais importantes – nº 438/01 – permite a expropriação de fazendas onde houver trabalho escravo, tal como acontece hoje com o narcotráfico. No entanto, como também nota o juiz José Nilton Pandelot<sup>60</sup>, de um lado falta vontade política para a sua aprovação, e de outro sobram pressões da bancada ruralista.

## 8 AS OBJEÇÕES E OS ARGUMENTOS FAVORÁVEIS ÀS PORTARIAS

Ambas as portarias têm sido alvo de objeções. Algumas delas também utilizam idéias e valores muito enfatizados em nossa época, como é o caso da proteção à imagem e à intimidade. Em outras palavras, opõem-se direitos humanos a outros direitos humanos.

1 A primeira crítica é a de estaria sendo violado o princípio da reserva legal. Nesse sentido, argumenta-se, por exemplo, que as portarias buscam regulamentar os incisos III e IV do art. 186 da Constituição Federal, que teriam conteúdo programático.

Ora, os incisos em questão alinham dois (entre quatro) requisitos para que uma propriedade cumpra a *função social* de que trata o art. 170, inc. III. São eles: “[...]”

*III - observância das disposições que regulam as relações de trabalho;*

*IV - exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores.”*

Ocorre que, pelo menos em relação a um dos requisitos – o terceiro – a lei regulamentadora já existe: *é a própria CLT*, acompanhada da legislação complementar.

Na verdade, o que as portarias fazem é apenas viabilizar o cumprimento de direitos que são também princípios e – além de tudo – *fundamentais*.

Esses direitos se espalham em vários pontos da CF, mas a sua raiz – ou matriz – se encontra sobretudo nos incisos II, III e IV do art. 1º, que mencionam a cidadania, a dignidade e os valores sociais do trabalho e da iniciativa privada como fundamentos da própria República.

Só para ficarmos no primeiro deles, é bom notar que a cidadania não se reduz ao direito de votar ou ser eleito; nem ao direito *formal* de ter direitos. Ela passa pela vivência *efetiva* dos direitos fundamentais, sem o quê, aliás, não se pode falar em dignidade humana.

A propósito, já dizia Konrad Hesse que “[...] a Constituição jurídica, no que tem de fundamental, isto é, nas disposições não propriamente de índole técnica, sucumbe cotidianamente em face da Constituição real”<sup>61</sup>:

E não é outra a lição de Bobbio:

Deve-se recordar que o mais forte argumento adotado pelos reacionários de todos os países contra os direitos do homem, particularmente contra os direitos sociais, não é a sua falta de fundamento, mas a sua inexequibilidade. Quando se trata de enunciá-los, o acordo é obtido com relativa facilidade, independentemente do maior ou menor poder de convicção do seu fundamento absoluto; quando se trata de passar à ação, ainda que o fundamento seja inquestionável, começam as reservas e as oposições

E mais adiante, concluindo: “O problema fundamental em relação aos direitos do homem, hoje, não é tanto o de justificá-los, mas o de protegê-los. Trata-se de um problema não filosófico, mas político”<sup>62</sup>

No caso específico do Brasil, é também importante notar, com Flávia Piovesan, que:

O texto de 1988, ao simbolizar a ruptura com o regime autoritário, empresta aos direitos e garantias ênfase extraordinária, situando-se como o documento mais avançado, abrangente e pormenorizado sobre a matéria na história constitucional do país<sup>63</sup>

Ora, a aplicabilidade *imediata* dos direitos fundamentais está claramente consagrada no § 1º do art. 5º da CF. Não há necessidade de mediação da lei ordinária. O que pode e deve haver é a expedição de atos administrativos destinados a facilitar a execução da norma, a exemplo do que prescreve o art. 87, inc. II, também da CF.

A propósito, ensina Bonavides que um dos princípios constitucionais mais relevantes é o princípio da máxima efetividade daqueles direitos, cuja “força de irradiação” se estende por sobre todo o Direito Privado. E prossegue o mestre: “*Sem a concretização dos direitos sociais não se poderá alcançar jamais a ‘sociedade livre, justa e solidária’ contemplada constitucionalmente como um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil.*”<sup>64</sup>

Sobre o princípio da dignidade humana, em particular, ensina Maurício Godinho Delgado que é norma que lidera um verdadeiro grupo de princípios, como o da não-discriminação, o da justiça social e o da equidade.<sup>65</sup> Daí a sua particular importância – e a necessidade de sua efetivação real, e não apenas a declaração formal de sua existência.

Como também argumenta a magistrada Silvia Mariozi dos Santos, de Brasília, “*Pensar de forma contrária propiciaria a total impossibilidade de execução de políticas públicas pelo Poder Executivo, que ficaria inerte e à espera de detalhamento na legislação para poder iniciar os trabalhos para o qual foi criado [...]*”

E prosseguindo:

[...] se a Constituição Federal tem como fundamento a dignidade da pessoa humana (inc. III do art. 1º), os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa (inc IV do art. 1º), se constitui como objetivo fundamental construir uma sociedade livre, justa e solidária (inc. I do art. 3º), garantir o desenvolvimento nacional (inc. II do art. 3º), erradicar a pobreza e promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (inc. IV do art. 3º), se valoriza o trabalho humano de forma a assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social (art. 170), por certo que os órgãos do Poder Executivo são os responsáveis pela implementação das ações governamentais tendentes a tornar efetivos esses direitos<sup>66</sup>

Por outro lado, como observa o Juiz João Humberto Cesário, do TRT da 23ª Região, em argumento irrespondível,

[...] se, em última instância, é legítimo à União, nos termos do § 2º do art. 184 da CRFB, editar um decreto declarando o imóvel como de interesse social, para fins de instauração do procedimento de desapropriação, por certo será muito mais lícito que, por via dos Ministérios competentes, publique portarias que visem coibir a existência da repugnante prática de servidão contemporânea [...].<sup>67</sup>

O mesmo juiz lembra que as portarias também encontram respaldo

[...] no artigo 21, XXIV, da CRFB, que dita competir à União organizar, manter e executar a inspeção do trabalho; n art. 87, I, da CRFB, que diz competir ao Ministro de Estado exercer a orientação, coordenação e supervisão dos órgãos e entidades da administração federal, na área de sua competência; bem como no art. 913 da CLT, a dizer que o Ministro do Trabalho expedirá instruções, quadros, tabelas e modelos que se tornarem necessários à execução da CLT

Não custa notar, também, que há uma série de outras normas, presentes em tratados e convenções internacionais, que proíbem o trabalho escravo – a começar pela Declaração dos Direitos Humanos de 1948<sup>68</sup>. Várias delas enfatizam a necessidade de se adotar medidas amplas – e não apenas de natureza legislativa – na defesa do trabalho digno.

Em seu preâmbulo, a Constituição da OIT considera não só que *a paz, para ser universal e duradoura, deve assentar sobre a justiça social*, mas que “[...] a não adoção por qualquer nação de um regime de trabalho realmente humano cria obstáculos aos esforços das outras nações desejosas de melhorar a sorte dos trabalhadores nos seus próprios territórios”.

As Convenções nos<sup>os</sup> 29 e 105 tratam especialmente do trabalho escravo. Como ambas, de certo modo, são simples explicitações do que dispõe aquela Constituição, a Declaração de Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho as considera obrigatórias, com ou sem ratificação.

Observe-se que, na prática, as duas portarias também evitam que o Poder Público se contradiga – *combatendo* e ao mesmo tempo *financiando* a escravidão, por via de créditos ou outras facilidades. Ora, os atos administrativos também servem, ou devem servir, como linha de costura entre os órgãos públicos, garantindo a sua unidade de pensamento e ação.

Note-se que a multa administrativa, por si só, é ineficaz para inibir a prática da escravidão, especialmente se se considerar o montante dos lucros obtidos<sup>69</sup>. Para a OIT, a certeza da impunidade é a principal explicação para a perpetuação dessas práticas.<sup>70</sup>

Também por isso, a invenção de medidas destinadas a aumentar a efetividade das normas constitucionais não é mera faculdade, e muito menos abuso de poder, mas um *dever* da Administração Pública, especialmente num contexto em que “teoria e prática percorrem duas estradas diversas e em velocidades muito desiguais.”<sup>71</sup>

Observe-se, por fim, que dentre as medidas que compõem o Plano Nacional de Erradicação do Trabalho Escravo se encontram as “cláusulas impeditivas para a obtenção e manutenção de crédito rural, quando comprovada a existência de trabalho escravo ou degradante”<sup>72</sup>.

2 Outra objeção comum é a de que estaria sendo violada a presunção de inocência. Em algumas petições, tem-se acrescentado que não pode haver punição sem processo criminal.

No entanto, nem se trata de sanção legal, nem a sanção é monopólio do Direito Penal.

De fato, não se trata de sanção legal porque a Portaria MTE nº 540/04 apenas torna público o resultado de um ato administrativo. Ora, a publicidade é um dos princípios básicos da Administração, na medida em que “[...] visa a propiciar seu conhecimento e controle pelos interessados diretos e pelo povo em geral, através dos meios constitucionais [...]”<sup>73</sup>

Quanto à Portaria MIN nº 1150, como visto, apenas procura – através de *recomendação* – limitar o acesso de financiamento público a produtores rurais inseridos na lista.

Desse modo, como tem observado o MTE em mandados de segurança, mesmo o eventual prejuízo, pelo menos no aspecto financeiro, “[...] não decorre da inclusão do nome do infrator no cadastro, mas sim de um ato privativo das próprias instituições financeiras, que possuem autonomia para uma análise dos riscos econômicos e sociais de seus negócios”<sup>74</sup>

Poder-se-ia argumentar que, na prática, aquela *recomendação* vale como ordem. Haveria apenas um sofisma, um mero jogo de palavras para esconder a verdadeira face da portaria.

Mas a afirmação é discutível, tanto mais porque – como já notou uma juíza<sup>75</sup> – a portaria não prevê qualquer sanção para as instituições que concederem o crédito. Seja como for, porém, também o ato administrativo pode sancionar condutas, sem o que seria inoperante.

Aliás, algumas decisões judiciais têm visto, aqui, um exemplo de exercício do chamado *poder de polícia*, que o velho mestre Hely Lopes Meirelles definia como “o mecanismo de frenagem de que dispõe a Administração Pública para conter os abusos do direito individual”<sup>76</sup>.

E esse poder, segundo Maria S. Z. Di Pietro, vai-se alargando cada vez mais, na mesma medida em que cresce o conceito de ordem pública: “Na realidade, quer se trate de obrigação negativa, quer se trate de obrigação positiva, a pessoa que a cumpre está sofrendo uma limitação em sua liberdade, em benefício do interesse público.”<sup>77</sup>

Essa limitação também se articula com os novos direitos do homem, que envolvem não apenas liberdades, mas poderes. Como ensina Bobbio,

[...]a realização integral de uns impede a realização integral dos outros. Quanto mais aumentam os poderes dos indivíduos, tanto mais diminuem as liberdades dos mesmos indivíduos. Trata-se de duas situações jurídicas tão diversas que os argumentos utilizados para defender a primeira não valem para defender a segunda.<sup>78</sup>

É inegável que as portarias acabam produzindo efeitos paralelos, não necessariamente previstos – mas nem por isso ilegais. Aliás, é exatamente nesse ponto que se pode observar todo o seu potencial e importância.

Um desses efeitos, decorrente exatamente da publicidade, é a eventual exposição do nome do infrator à mídia.<sup>79</sup> Nesse aspecto, valem os argumentos da juíza Odélia França Noletto, ao rebater a tese levantada por uma empresa do setor agropecuário:

Não quisesse a reclamante passar por escravocrata em público, não tivesse ela adotado essa *praxe* em seu estabelecimento. Aliás, agindo dessa forma, a reclamante expôs internacionalmente o nome do País, que levou a pecha de não coibir essa *praxe* vil, apesar de ter ratificado Convenção da OIT!<sup>80</sup>

Além disso – ou por isso mesmo – os consumidores podem ser induzidos ao boicote. E quem dá o exemplo são as próprias empresas: seja por interesse econômico, seja (também) por outras razões, mais de 70 delas celebraram em 2005 o Pacto Nacional contra o Trabalho Escravo, obrigando-se a não usar produtos de integrantes da *lista suja*.

Desse modo, na medida em que as portarias, por via oblíqua, incentivam o consumo solidário – seja por parte do grande público, seja entre as empresas da rede – acabam potencializando o combate ao trabalho escravo. E se, também aqui, alguém apontasse a presença de uma sanção, sua fonte não seria estatal, mas social, em sentido estrito.

De resto, como argumenta um juiz, trata-se da mesma discriminação que o país sofre, no plano internacional, quando um organismo lhe nega crédito por violar direitos humanos – inclusive praticando escravidão<sup>81</sup>.

Note-se que a Portaria nº 540 dispõe que a inserção na lista depende de não caber mais recurso administrativo, no qual se assegura ampla defesa. Por outro lado, em muitos casos tem sido celebrado termo de ajuste de conduta, o que supõe “concordância com as atuações e a assunção dos fatos”.<sup>82</sup> E, como não se trata de rol de culpados, não há necessidade de prévia condenação criminal<sup>83</sup>.

Por tudo isso, só se pode concluir que

Ao editar a Portaria nº 540/04, criando o Cadastro Negativo dos Empregadores, o Ministério do Trabalho e Emprego nada mais fez do que, dentro de sua competência, buscar dar cumprimento ao art. 5º § 1º da CF/88, que impõe a todos os poderes públicos o dever de maximizar a eficácia dos direitos fundamentais, objetivando dar efetividade ao princípio constitucional da dignidade da pessoa humana [...] (ac. TRT 8ª Reg., 1ª T., REXRO 00610-2005-112-09-00-0, Relatora Suzy Elizabeth Cavalcante Koury)

## 9 COMPETÊNCIA

Com a EC nº 45, a Justiça do Trabalho ganhou competência para processar e julgar: “*As ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho (art. 114, VII)*”

Desse modo, não pode haver qualquer dúvida sobre qual o juízo que deve atuar nas causas que envolvam a *lista suja* – venham elas sob a forma de mandados de segurança, ações coletivas em geral, ações individuais de reparação por dano material ou moral etc.

Algumas ações, em mandados de segurança, vêm alegando que a competência funcional não seria das Varas do Trabalho, mas do TST. No entanto, como observa o juiz João Humberto Cesário<sup>84</sup>, o argumento não procede, já que a legalidade das portarias vem sendo discutida e apreciada apenas de forma incidental.

O mesmo juiz, aplicando analogicamente o § 2º do art. 109 da CF, conclui que

[...] figurando a União como ré nas demandas em discussão, tais causas poderão ser opcionalmente intentadas na Vara do Trabalho que possuir jurisdição sobre o domicílio do autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda, ou ainda no Distrito Federal<sup>85</sup>

## 10 A AÇÃO DOS FISCAIS DO TRABALHO

A atuação dos auditores-fiscais – base de toda a estratégia de combate ao trabalho escravo – está centrada sobretudo nos grupos móveis, cuja atuação concreta já foi sintetizada assim:

Chegando ao estabelecimento rural [...] percorre todas as dependências, a mata, o pasto, os currais, as plantações [...] toma a termo as declarações de cada trabalhador [...] documenta, fotografa, enfim, toma todas as providências, que se transformam em provas<sup>86</sup>

Assim, mais do que apenas autuar, os fiscais fornecem subsídios para a atuação sucessiva do Ministério Público e da Justiça do Trabalho; e, mesmo ao reprimir, acabam prevenindo outras práticas e ajudando a inverter a lógica do lucro fácil e da impunidade.

Não é por outra razão, aliás, que vêm sofrendo ameaças e ataques reais – às vezes pagando com a vida o preço de sua coragem.

## 11 A AÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Outro importantíssimo ator no combate à escravidão é o Ministério Público do Trabalho, especialmente através das ações coletivas, em sentido amplo – na defesa de interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos.

Como se sabe, difusos são os interesses que dizem respeito a pessoas não identificáveis, sem rosto, posto que não ligadas por laços jurídicos; coletivos, aqueles que se referem a grupos de indivíduos presos entre si por um vínculo de Direito, e passíveis de serem determinados; e individuais homogêneos, os que decorrem de uma origem comum e dizem respeito a pessoas desde logo identificadas.

A propósito, têm sido ensaiadas algumas medidas inovadoras, como aconteceu, por exemplo, em fins de 2005, no Pará, quando a condenação se destinou à compra de veículos, computadores e rádio-comunicadores, que vêm sendo utilizados pelas equipes do Grupo Móvel.<sup>87</sup>

A par dessa atuação, o MPT tem tido papel relevante ao acolher denúncias, acompanhar *blitzes*, divulgar práticas e lutar na esfera política pela adoção de medidas sempre mais eficazes no combate à escravidão, sobretudo através de sua associação de classe.

O MPT conta hoje com uma Coordenadoria Nacional de Erradicação do Trabalho Escravo (CONAETE). E também o Ministério Público Federal criou uma *força-tarefa* destinada à mesma luta.

## 12 A ATUAÇÃO DOS JUÍZES DO TRABALHO

A atuação da Justiça do Trabalho tem sido decisiva. Em geral mais sensíveis e atentos aos problemas sociais, seus juízes têm se envolvido de corpo e alma no combate à escravidão.

Uma das experiências mais inovadoras e eficazes são as varas itinerantes<sup>88</sup>, de cuja atuação nos fala o Procurador Lóris Rocha Pereira Júnior:

No caso da Fazenda Estrela das Alagoas [...] a Vara Itinerante foi lá dentro [...] constatou-se o trabalho escravo ou degradante [...] <sup>89</sup>Eu estava presente, fiz a petição, pedi o bloqueio, e na mesma hora o juiz deferiu, conectou a *Ingernet* e bloqueou 110 mil reais na conta do fazendeiro. No mesmo dia, por volta das 18 horas, chegava à fazenda um pequeno avião trazendo, em espécie, 110 mil reais, devidamente trocados, e começava o pagamento a cerca de 92 trabalhadores. Começando por volta de 19 horas e continuando por toda a noite, lá pelas 5 horas da manhã foi feito o último pagamento.

Em 2004, instituiu-se uma rubrica específica no orçamento da Justiça do Trabalho para a erradicação do trabalho escravo, prevendo a estruturação e o suporte às ações daquelas varas.

Para além dessas fronteiras, a ANAMATRA tem tido atuação diária e efetiva junto aos poderes públicos, acompanhando de perto a tramitação de projetos que tratam da matéria e participando de discussões em várias instâncias.

Junto aos seus próprios associados, a ANAMATRA vem há anos semeando a idéia do *juiz-cidadão*, que não se limita a julgar, e nem mesmo a julgar de forma transformadora, mas se envolve de corpo e alma com a sociedade em que vive.

Esse modo de sentir dos juízes é muito bem exemplificado pelas palavras de um deles, Jorge Antônio Ramos Vieira, aliás participante de uma das varas itinerantes: “[...] *quem escraviza também é aquele que, devendo coibir a prática concretamente, também não o faz, e com as suas ações ou omissões permite a escravidão* [...]”<sup>90</sup>

E a percepção da amplitude do problema fica bem nítida nas palavras de outro, Grijalbo Fernandes Coutinho, ex-presidente da ANAMATRA e um de seus mais combativos líderes em todos os tempos:

Estou absolutamente convencido de que todos os atos são importantes, insuficientes, no entanto, para eliminar as formas degradantes de exploração do trabalho humano, se não tivermos a capacidade crítica de romper com a ideologia neoliberal que domina o mundo, responsável pela propagação da idéia de que “qualquer trabalho é melhor do que nada”<sup>91</sup>

## 13 A ATUAÇÃO DO LEGISLADOR

Uma lei que substitua aquelas duas portarias será muito importante – não só por eliminar boa parte das discussões, como por aumentar a força da *lista suja*. Do mesmo modo, a expropriação de terras será uma arma de grande eficácia.

Mas não basta atuar na direção do infrator. É preciso enfrentar a realidade do ponto de vista da vítima. A propósito, dizia, há alguns anos, o líder sindical dos auditores-fiscais, que “*se for colocar uma placa em uma determinada fazenda oferecendo trabalho escravo, podem ter certeza de que, infelizmente, haverá candidatos*”<sup>92</sup>

Assim, essa *nova abolição* que se pretende fazer terá de ser mais profunda que a primeira – não só reprimindo o trabalho escravo, mas criando condições efetivas de sobrevivência digna para as populações marginalizadas.

## 14 ALGUMAS NOTAS FINAIS

Para Rousseau, as palavras “escravidão” e “Direito” se excluem<sup>93</sup>. Por isso mesmo, o direito de não ser escravo chega a ser redundante; é dizer o que já está dito.

Trata-se de um daqueles direitos que não encontram limites sequer diante de casos excepcionais. Em outras palavras, “[...] *são privilegiados porque não são postos em concorrência com outros direitos, ainda que também fundamentais*”<sup>94</sup>

A nosso ver, a análise das duas portarias ministeriais tem de partir dessa premissa. Não pode e não deve ser feita sob a ótica de uma suposta privacidade do infrator ou do eventual prejuízo que a *lista suja* lhe possa causar.

Do mesmo modo, precisa considerar que as vítimas não são apenas os trabalhadores, nem somente as suas famílias, mas a sociedade em geral e o nosso próprio país, cuja imagem reflete, bem ou mal, a de todo o seu povo.

Para isso, é preciso ter sempre em mente que interpretar é também integrar; é descobrir, mas também inventar; é fazer Direito e criar Justiça. A aplicação da lei é ciência, mas sem deixar de ser arte; talvez seja mais arte, até, do que ciência.

E é exatamente nesse campo que os juizes do trabalho – especialmente os mais jovens – encontram diariamente não só as suas aflições, como os seus alívios; não apenas os seus desafios, mas as suas realizações.

Sobre eles, o nosso grande Evaristo – provavelmente tão sábio quanto o sábio de Couture – escreveu certa vez que:

são, ou deviam ser, como que vanguardeiros do seu tempo, vivendo como antenas soltas no espaço social, captando o que há de constante e sentindo por igual o que há de variável, com acenos de transformação dos velhos quadros econômicos, políticos e sociais.<sup>95</sup>

## CITAÇÕES

(\*) Artigo elaborado para a OIT como subsídio para os debates no I Encontro dos Agentes Públicos Responsáveis pelo Combate ao Trabalho Escravo, Brasília, novembro de 2006

<sup>1</sup> **Introdução ao estudo do processo civil**, José Konfino, Rio de Janeiro, (s.d.), p. X.

<sup>2</sup> Apud PEDROSO, Eliane. **Da negação ao reconhecimento da escravidão contemporânea**, In: VELLOSO, Gabriel; FAVA, Marcos Neves (coord.). **Trabalho escravo contemporâneo: o desafio de superar a negação**, Anamatra/LTr, S. Paulo, 2006, p. 17.

<sup>3</sup> PEDROSO, Eliane. Op. cit., passim.

<sup>4</sup> ARENDT, Hannah. Forense Universitária, Rio de Janeiro, 1993, passim

<sup>5</sup> MELTZER, Milton. **História ilustrada da escravidão**, Ediouro, S. Paulo, 2004, passim

<sup>6</sup> Idem

<sup>7</sup> ZEIDLER, Camilla Pereira. Camilla Guimarães Pereira Zeidler. **Trabalho escravo no Brasil contemporâneo: formas de erradicação e de punição** (dissertação de mestrado), UFPR, 2006.

<sup>8</sup> MELTZER, Milton. Op. cit., passim

<sup>9</sup> BURNS, Edward McNall. **História da Civilização Ocidental**, v. 1, Globo, S. Paulo, 1980, passim; MELTZER, Milton. Op. cit., passim

<sup>10</sup> CATHARINO, J. Martins. **Tratado Jurídico do Salário**, Freitas Bastos, S. Paulo, 1951, p. 547

<sup>11</sup> Código de Hamurabi, cit., p. 78

<sup>12</sup> MELTZER, Milton. Op. cit., passim

<sup>13</sup> CASTEL, Robert. **As metamorfoses da questão social**, Vozes, 1995, p. 48-50; HUBERMAN, Leo. **História da Riqueza do Homem**, Zahar, Rio de Janeiro, 1967, p. 11-25

<sup>14</sup> PEDROSO, Eliane. **Da negação ao reconhecimento da escravidão contemporânea**, In: VELLOSO, Gabriel; FAVA, Marcos Neves (coord.). **Trabalho escravo contemporâneo: o desafio de superar a negação**, Anamatra/LTr, S. Paulo, 2006, passim.

<sup>15</sup> MELTZER, Milton. Op. cit., p. 87

<sup>16</sup> PEDROSO, Eliane. **Da negação ao reconhecimento da escravidão contemporânea**, In: VELLOSO, Gabriel; FAVA, Marcos Neves (coord.). **Trabalho escravo contemporâneo: o desafio de superar a negação**, Anamatra/LTr, S. Paulo, 2006, p. 60

<sup>17</sup> PEDROSO, Eliane. Op. cit., p. 53 e 59.

<sup>18</sup> Alencastro, segundo Pedroso, Eliane. Op. cit., p. 56

<sup>19</sup> Como a dos tamoios. VIANA, Márcio Túlio. **Direito de resistência: possibilidades de auto-defesa do empregado em face do empregador**, LTr, S. Paulo, 1996, p. 32

<sup>20</sup> PEDROSO, Eliane. Op. cit., p. 57-58.

<sup>21</sup> Op. cit., p. 65

<sup>22</sup> A observação é de Eliane Pedroso, referindo-se à Lei dos Sexagenários. Op. cit., p. 61

<sup>23</sup> Sobre o tema, cf. Cardoso, Fernando Henrique. Capitalismo e escravidão no Brasil meridional: o negro na sociedade escravocrata do Rio Grande do Sul, Paz e Terra, Rio de Janeiro, 1977, passim.

<sup>24</sup> A propósito, cf. Chaves, Valena Jacob. A utilização de mão de obra escrava na colonização e ocupação da Amazônia. Os reflexos da ocupação das distintas regiões da Amazônia nas relações de trabalho que se formaram nestas localidades. In: Velloso, Gabriel; Fava, Marcos Neves (coord.). Trabalho escravo contemporâneo: o desafio de superar a negação, Anamatra/LTr, S. Paulo, 2006, p. 89 e segs.

<sup>25</sup> RIFKIN, Jeremy. **O fim dos empregos**, Makron Books, S. Paulo, 1995, passim

<sup>26</sup> Rifkin, op. cit., passim; Torres i Prat, Joan, Consumo, luego existo, Icaria, Barcelona, (s.d.).

<sup>27</sup> FIORI, J. Carlos L. **Trabalho em crise: um debate multidisciplinar** (conferência), Curitiba, maio de 2005

<sup>28</sup> idem

<sup>29</sup> VIANA, Marcio Tulio. **A proteção social do trabalhador no mundo globalizado: o direito do trabalho no limiar do século XXI**. Revista LTr n. 63, n. 7, LTr, S, Paulo, 1999, p. 885-896

<sup>30</sup> VIANA, Marcio Tulio. **Terceirização e sindicato**, In: Henrique, Carlos Augusto Junqueira; Delgado, Gabriela Neves (coord.) Terceirização no Direito do Trabalho, Mandamentos, Belo Horizonte, 2004, p. 321-366

<sup>31</sup> LOBATO, Elvira, apud PEDROSO. Eliane. Op. cit., p. 68. A reportagem foi publicada na Folha de São Paulo.

<sup>32</sup> Como Harvey, David. La crisi della modernità, EST, Milão, 1997, passim

<sup>33</sup> Idem.

<sup>34</sup> A propósito, cf. Viana, Virgilio M. As florestas e o desenvolvimento sustentável na Amazônia, Valer, Manaus, 2006, passim

<sup>35</sup> Cova, Veronique; Cova, Bernard. Alternatives Marketing, Dunod, Paris, 2003, passim.

<sup>36</sup> O Observatório Nacional da CUT tem observado, por exemplo, uma defasagem não só entre o discurso e as práticas das empresas multinacionais, como entre as próprias práticas desenvolvidas nos países centrais e as realizadas nos países periféricos.

<sup>37</sup> TORRES I PRAT, Joan, Op. cit., passim.

<sup>38</sup> COVA, Veronique; COVA, Bernard. Op. cit., passim.

<sup>39</sup> A propósito, cf. o excelente livro *Direito Fundamental ao Trabalho Digno*, de Delgado, Gabriela Neves. LTr, S. Paulo, 2006. Para uma abordagem também inovadora, cf. a já clássica obra de Jorge Luiz Souto Maior, *O Direito do Trabalho como Instrumento de Transformação Social*, da mesma Editora.

<sup>40</sup> PIOVESAN, Flávia. **Temas de direitos humanos**, Max Limonad, S. Paulo, 2003, p. 46.

<sup>41</sup> PIOVESAN, Flávia. Op. cit., p. 62

<sup>42</sup> Nos debates travados durante o I Encontro dos Agentes Públicos Responsáveis pelo Combate ao Trabalho Escravo, Brasília, novembro de 2006

<sup>43</sup> A propósito, cf., por todos, Barroso, Luís Roberto. *O Direito Constitucional e a Efetividade de suas Normas*. Renovar, Rio de Janeiro, 1993, passim.

<sup>44</sup> Op. cit., passim.

<sup>45</sup> A propósito, cf. a excelente pesquisa da juíza Camilla Guimarães Pereira Zeidler, já citada.

<sup>46</sup> A propósito, cf. Freire, Paulo. *Pedagogia do oprimido*. Paz e Terra, Rio de Janeiro, 1979, passim.

<sup>47</sup> A propósito, cf. Figueira, Ricardo Rezende. *Pisando fora da própria sombra: a escravidão por dívida no Brasil contemporâneo*, Civilização Brasileira, Rio de Janeiro, 2004, passim.

<sup>48</sup> A reportagem, datada de 24/07/91, e publicada na “Veja”, é referida por Sento-Sé. Op. cit., p. 58.

<sup>49</sup> *Correio Rural*, de Cidelândia-MA, segundo descrito por Sutton, A., apud Sento-Sé. Op. cit., p. 58

<sup>50</sup> SUTTON, A., apud Sento-Sé, op. cit., p. 59

<sup>51</sup> AUDI, Patrícia. Op. cit., p. 77-78.

<sup>52</sup> SENTO-SÉ, Jairo Lins de Albuquerque. **Trabalho escravo no Brasil**, LTr, S. Paulo, 2001, p. 45

<sup>53</sup> FIGUEIRA, Ricardo Rezende. Op. cit., passim.

<sup>54</sup> Segundo Audi, Patrícia. Op. cit., p. 83

<sup>55</sup> A observação é de Sento-Sé. Op. cit., p. 50

<sup>56</sup> Relatório Global OIT – **Aliança global contra o trabalho forçado**, 2005, In: [s www.oit.org.br](http://www.oit.org.br)

<sup>57</sup> SIMON, Sandra Lia; MELO, Luis Antonio Camargo. **Produção, consumo e escravidão – restrições econômicas e fiscais**. Lista suja, certificados e selos de garantia de respeito às leis ambientais trabalhistas na cadeia produtiva, In: VELLOSO, Fabriel; FAVA, Marcos Neves. **Trabalho escravo contemporâneo: o desafio de superar a negação**. Anamatra/LTr, S Paulo, 2006, p. 231. Sobre o importante trabalho das Pastorais e de outras entidades civis, como a ONG Repórter Brasil, cf., na mesma obra, o artigo de Plassat, Xavier. *Consciência e protagonismo da sociedade, ação coerente do poder público. Ações integradas de cidadania no combate preventivo ao trabalho escravo*, p. 206-222.

<sup>58</sup> **A escravidão não abolida**, In: VELLOSO, Galba; Fava, Marcos Neves (coord.). Op. cit., p. 75.

<sup>59</sup> **Trabalho escravo e sua raiz estatal**, In: [www.anamatra.org.br](http://www.anamatra.org.br)

<sup>60</sup> Op. cit.

<sup>61</sup> HESSE, Konrad. **A força normativa da constituição**, Sergio A. Fabris, Porto Alegre, 1991, p. 11

<sup>62</sup> BOBBIO, Norberto. Op. cit., p. 23-24.

<sup>63</sup> PIOVESAN, Flávia. **Temas de direitos humanos**, Max Limonad, S. Paulo, 2003, p. 44

<sup>64</sup> **Curso de direito constitucional**, Malheiros, S. Paulo, 2000, p. 548 e 594.

<sup>65</sup> **Princípios de direito individual e coletivo do trabalho**, LTr, S. Paulo, 2001, p. 26

<sup>66</sup> Sentença proferida nos autos do proc. nº 007117/2005, entre Agropecuária Pimenta Bueno S/A e a União Federal, na 6ª Vara de Trabalho de Brasília, em 08/09/05.

<sup>67</sup> CESÁRIO, João Humberto. **Breve estudo sobre o cadastro de empregadores que tenham mantido trabalhadores em condições análogas à de escravo** (lista suja): aspectos processuais e materiais, In: VELLOSO, Gabriel; FAVA, Marcos Neves (coord). **Trabalho escravo contemporâneo: o desafio de superar a negação**, Anamatra/LTr, S, Paulo, 2006, p. 178

<sup>68</sup> Citem-se, por exemplo, o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, de 1966; a Convenção sobre a Escravidão, de 1956; a Convenção Suplementar para Abolição da Escravidão, de 1956; a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de San Jose da Costa Rica), de 1969; e a Declaração Sócio-Laboral do Mercosul, de ....

<sup>69</sup> A propósito, observou a Juíza Adriana Lemes Fernandes, em reclamatória proposta na Vara do Trabalho de Barra do Garças-MT, que o empregador havia sido autuado em R\$ 4 512,91 por manter 17 trabalhadores “em condições degradantes comprovadas” (trecho de sentença proferida no proc. nº 00463.2005.026.23.00-1, entre Roberto Guidoni Sobrinho e União Federal, em 07/12/05)

<sup>70</sup> AUDI, Patrícia. Op. cit., p. 82

<sup>71</sup> BOBBIO, Norberto. Op. cit., p. 67

<sup>72</sup> CESÁRIO, João Humberto. **Breve estudo sobre o cadastro de empregadores que tenham mantido trabalhadores em condições análogas à de escravo** (lista suja): aspectos processuais e materiais, In: VELLOSO, Gabriel; FAVA, Marcos Neves (coord). **Trabalho escravo contemporâneo: o desafio de superar a negação**, Anamatra/LTr, S, Paulo, 2006, p. 166

<sup>73</sup> MEIRELES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**, Malheiros, S.Paulo, 1993, p. 88

<sup>74</sup> Trecho citado em sentença proferida no proc. nº 1 056/05, na 2ª Vara de Brasília-DF.

<sup>75</sup> Adriana Lemes Fernandes, na sentença já citada.

<sup>76</sup> MEIRELES, H. Op. cit., p. 115

<sup>77</sup> Op. cit., p. 88

<sup>78</sup> BOBBIO, Norberto. Op. cit., p. 22

<sup>79</sup> Os nomes da *lista suja*, que é atualizada semestralmente, podem ser encontrados, por exemplo, no site [www.reporterbrasil.org.br](http://www.reporterbrasil.org.br)

<sup>80</sup> Trecho de sentença da Juíza Silvia Mariozi dos Santos, auxiliar da 60ª Vara do Trabalho de Brasília-DF, nos autos do proc. nº 00717-2005-006-10-00, entre Agropecuária Pimenta Bueno da Silva e União Federal, proferida em 25/08/05

<sup>81</sup> Argumento utilizado em sentença pelo Juiz Federal Marcos Alves Tavares, da 1ª Vara da Seção Judiciária de Mato Grosso, no proc. nº 2005.36.00.001077-2

<sup>82</sup> Trecho da sentença proferida pela Juíza do Trabalho Adriana Lemes Fernandes, respondendo pela Vara de Barra do Garças/MT, nos autos do processo entre Roberto Guidoni Sobrinho e União Federal, em 07/12/05.

<sup>83</sup> Acórdão nos autos do proc. RO 00717-2005-006-10-00-8, proferido em 16/12/06, sendo Relator o Juiz Paulo Henrique Blair de Oliveira, do TRT da 10ª Região.

<sup>84</sup> Op. cit., p. 172

<sup>85</sup> Op. cit., p. 177

<sup>86</sup> Depoimento de Robinson Neves Filho, no painel “3º, Momento: o que liberta?”, In: Anais, cit., p. 72

<sup>87</sup> PRADO, Erlan José Peixoto do. **A ação civil pública e sua eficácia no combate ao trabalho em condições análogas à de escravo: o dano moral coletivo.** In: Velloso, Gabriel; Fava, Marcos Neves. Op. cit., p. 200

<sup>88</sup> A propósito, cf. o texto de Miranda, Anelise Haase; e Santiago, Ricardo André Maranhão. Das ações pró-ativas do Poder Judiciário e a atuação da vara itinerante no combate ao trabalho escravo, In: Velloso, Gabriel; e Fava, Marcos Neves (coord). Op. cit., p. 241-268

<sup>89</sup> Primeiro momento: quem é o escravo? In: Anais... cit., p. 29

<sup>90</sup> NUNES, Carlos Alberto T.. **Segundo momento: quem escraviza?** In: Anais..., cit., pag. 65

<sup>91</sup> COUTINHO, Grijalbo Fernandes. **Fragments do Ativismo da Magistratura**, LTr, S. Paulo, 2006, p. 83

<sup>92</sup> In: Anais..., cit., p. 41

<sup>93</sup> OLEA, Manuel Alonso. **Da escravidão ao contrato de trabalho**, Juruá, Curitiba, 1990, págs. 65-66

<sup>94</sup> BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**, Campus, Rio de Janeiro, 1992, p. 20. Grifos nossos.

<sup>95</sup> A justa causa na rescisão do contrato de trabalho, Forense, Rio, 1968, p. 243.

# “OS CÓDIGOS DE CONDUTA PRIVADOS NO CUMPRIMENTO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DO TRABALHADOR”

CAROLINA LOBATO GOES DE ARAÚJO  
MESTRE EM DIREITO DO TRABALHO PELA FACULDADE MINEIRA DE DIREITO DA  
PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE MINAS GERAIS - PUC-MG  
ANALISTA JUDICIÁRIA DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO (MG)

Desde que a globalização se disseminou por todo o planeta de forma irreversível, as empresas multinacionais e transnacionais têm adquirido poderes que escapam à sua esfera exclusivamente econômica.

Com a promessa de progresso social líquido e certo, as transnacionais se fixam no território nacional, abalando a soberania dos países, principalmente os menos desenvolvidos, e ditando as novas políticas públicas econômicas, não raramente implementadas com o capital por ela própria injetado.

O Estado, por sua vez, pouco pode fazer além de aceitar a proposta, quase sempre irrecusável, de instalação de uma transnacional numa certa região do país, que garantirá emprego a boa parte da população local, além de ser uma mola propulsora do crescimento da economia local.

Todavia, a chegada das transnacionais importa num problema de dimensão gravíssima: a crescente redução dos custos da mão-de-obra. À procura de trabalho desqualificado – logo, barato – as multinacionais percorrem, num movimento itinerante, os países mais economicamente atrativos, diga-se, os mais economicamente enfraquecidos, para se instalar.

Os fatos acima relatados há muito não causam espanto, mesmo porque não são nenhuma novidade diante da onda neoliberalista que assola o planeta. Entretanto, um movimento empresarial crescente, iniciado em meados da década de 1990, chama a atenção: a responsabilidade social da empresa.

Nessa modalidade de gestão socialmente responsável, a empresa não vende só o produto, mas, acima de tudo, uma imagem politicamente correta. Em contrapartida, o consumidor não compra apenas a mercadoria, mas, igualmente, paga por sua tranquilidade de não contribuir para o lucro de uma empresa que descumpra as regras mínimas de proteção ao trabalhador.

Está certo que há muito os grandes empreendedores descobriram que a imagem ética da empresa faz parte de uma estratégia empresarial que chega a duplicar ou triplicar a venda de seus produtos e a levar a números astronômicos o faturamento da empresa.

Não obstante, independentemente do lucro obtido com essa nova política empresarial, o fato é que a população sai beneficiada de uma forma ou de outra, seja porque as empresas passam a produzir de maneira sustentável, minimizando os impactos na natureza; seja porque os produtos passam a ter

uma carga “mais ética”, na medida em que não são mais feitos com o trabalho infantil utilizado na China; seja porque seus empregados passam a ter planos de incentivo ao estudo, ao lazer, a cursos de aperfeiçoamento profissional, além de investimentos na saúde e educação de seus filhos.

Numa dimensão mais ampla, a postura de preocupação social adotada pela empresa faz com que as outras sejam adeptas do mesmo comportamento, eis que a imagem da empresa no momento da compra do produto é decisiva: entre duas mercadorias de igual qualidade, o consumidor consciente opta por aquela produzida pela empresa que lhe causa melhor impressão – além de levar um produto de boa qualidade, ainda estará dando o seu valioso dinheiro a uma “boa causa”, o que lhe conforta e às vezes, até compensa o preço mais caro do produto.

O efeito cadenciado dessa estratégia agrega benefícios às pessoas e, ao final, promove a comunidade na qual a empresa está inserida. A satisfação do consumidor se reverte na compra de novos produtos, seguindo um círculo virtuoso.<sup>2</sup>

A boa imagem passa a ser um elemento valioso e imprescindível à saúde financeira das grandes empresas e das multinacionais na acirrada concorrência do mercado.

Observando por outro prisma, constata-se ainda outro fenômeno no âmbito empresarial: “o aparecimento dos códigos de conduta”. (CARDOSO, 2003, p. 917-929)

Os códigos de conduta privados são documentos de formalização do compromisso público assumido pelas empresas de funcionar em observância às diretrizes de responsabilidade social e ética. (CARDOSO, 2003, p. 917-929) Isso significa que a empresa se obriga a respeitar as recomendações em matéria trabalhista, emanadas, em regra, pela Organização Internacional do Trabalho (OIT) e a não destruir, pelo menos tão irresponsavelmente, o meio ambiente do modo como antes o fazia, além de outros compromissos de notória carga social.

Essas declarações refletem, em parte, a conscientização das empresas de que o Estado sozinho está sendo incapaz de proporcionar à população os benefícios sociais oriundos das políticas públicas. Visto por um prisma mais amplo, é o resultado de uma transferência da responsabilidade social do Estado para a iniciativa privada. (CARDOSO, 2003, p. 917-929)

Dois fatores foram preponderantes, se não decisivos, para justificar essa nova postura social adotada pelas grandes empresas: o enfraquecimento da influência das organizações de trabalhadores e dos governos diante do mercado globalizado; e a pressão pública sobre as atividades produtivas empresariais e os vários impactos no meio ambiente e as condições de trabalho por elas causados. (CARDOSO, 2003, p. 917-929)

No âmbito empresarial, a assunção de obrigações típicas estatais pelas empresas sinaliza uma época de valorização dos direitos fundamentais do trabalhador e de ampliação dos sujeitos responsáveis perante o direito inter-

nacional. (CARDOSO, 2003, p. 917-929) Como agente transformador dos modos de produção, a empresa exerce papel social decisivo na condição de vida de milhares de trabalhadores.

Como assevera Luciane Cardoso (2003, p. 918):

O reconhecimento universal de que as garantias dos empregados são deveres das empresas se manifesta em políticas gerais para as empresas, fixadas, por exemplo, pela OCDE (Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico) quando afirma que estas devem “respeitar os direitos humanos daqueles afetados pelas suas atividades”.

O respeito aos direitos fundamentais dos empregados representa um ganho social enorme para a sociedade. O inverso, igualmente, repercute de forma avassaladora. Nesse sentido, se a empresa se obriga internacionalmente mediante códigos de conduta à efetivação dos direitos do trabalhador, e os descumpre, surge para a comunidade internacional a legitimidade para exigir o adimplemento da obrigação assumida em nível empresarial. Além disso, sendo os códigos de conduta internacionais, seus efeitos se operam no limite dos Estados nacionais. (CARDOSO, 2003, p. 918)

Outra iniciativa louvável por parte das transnacionais é a adoção dos chamados “selos sociais”, ou “selos de conduta”. Estes selos, ou etiquetas, de qualidade se revelam uma espécie de distintivo de “boas práticas”, todavia de forma mais eficaz. Isso porque as empresas sujeitam todas as etapas de seu processo produtivo a constante fiscalização que garanta a qualidade de seu produto aos olhos do consumidor. Os selos são, portanto, uma espécie de “*standards* mínimos de respeito às condições de trabalho dos trabalhadores envolvidos na produção”. (CARDOSO, 2003, p. 918)

Isso faz também com que a empresa chame a atenção de investidores, importadores, produtores e outros que queiram investir seu capital em ações relacionadas a uma certa causa social, o que, comprovadamente, já influencia o aumento da cotação do título em relação ao mercado especulativo.

Exemplo desses selos é a certificação ISO (Internacional *Standards Organization*), que seria uma espécie de padronização de condutas mínimas de respeito às condições de trabalho e todas as demais ecologicamente e politicamente corretas.

Não fosse uma espécie de burla da própria norma autônoma firmada, as iniciativas seriam mais eficazes e honestas. É que a maior crítica que se faz às grandes empresas e demais transnacionais adeptas de tais condutas é que estas não chegam a mudar em nada suas regras originais, sendo que os códigos de conduta raramente vão além do empenho em não usar o trabalho infantil e respeitar a lei nacional. (CARDOSO, 2003, p. 918)

Dessa forma, o que se supunha uma melhoria implementada pela empresa não passa, muitas vezes, de puro *marketing*, pois a empresa não chega a mudar

em nada suas disposições internas de política empresarial, o que é uma vergonha, para não dizer propaganda enganosa.

Apesar da triste constatação de que grande parte das empresas é adepta dos pseudocódigos de conduta, ainda permanece válida a idéia original de real implantação de políticas de crescimento social e da promoção da comunidade e dos trabalhadores, efetivadas por algumas empresas.

Não é um ponto ótimo, mas é um passo para a mudança em meio ao fosso que separa as realidades de vida das grandes multinacionais e dos pequenos trabalhadores. É o início de um caminho que pode ser bom para todo mundo.

Esta é uma evolução do pensamento exclusivamente capitalista, que agora passa a ganhar contornos de responsabilidade social. É bom para a empresa, é bom para a sociedade, é bom para o trabalhador.

#### CITAÇÕES

<sup>1</sup> Este texto foi elaborado com base nas brilhantes análises e conclusões feitas em sala de aula pelo doutor e professor do mestrado em Direito do Trabalho da PUC – Minas. Márcio Túlio Viana (Juiz do Trabalho aposentado) e no estudo realizado por CARDOSO, 2003, p. 917-929.

<sup>3</sup> Expressão retirada do texto do doutor e professor Márcio Túlio Viana, no texto **A proteção social do trabalhador no mundo globalizado** – O Direito do Trabalho no Limiar do Século XXI.

# “SUCESSÃO DE EMPREGADORES DIANTE DA NOVA LEI DA FALÊNCIA”

MARCELO PAPALÉO DE SOUZA<sup>1</sup>  
Juiz do Trabalho Titular da Vara de Vacaria-RS  
Mestre em Direito pela PUC-RS  
Especialista em Economia do Trabalho pela UNICAMP-SP  
Professor de cursos de Pós-Graduação

## 1 INTRODUÇÃO

Um regime jurídico de insolvência, representado pela Lei nº 11.101/05 (Lei de Recuperação de Empresas e Falência - LRF), suscita muitas dúvidas que não são de simples solução. Tal legislação é complexa, envolve a interação de várias áreas do Direito, senão todas, implicando procedimentos e instrumentos para encaminhamento das soluções.

A questão da análise das conseqüências da nova lei (Lei nº 11.101/05 - LRF) em relação ao trabalhador é de suma importância, pois conduz ao aplicador do direito a tentativa da compatibilização dos institutos diversos, do Direito do Trabalho, com eminente preocupação com os trabalhadores; do Direito Comercial, preponderantemente preocupado com os credores; e, na nova legislação, com a manutenção da empresa economicamente viável.

Importante a ser ressaltado de início é que a legislação atual traz reflexos tanto ao Direito do Trabalho quanto ao Direito Processual do Trabalho. Em tal circunstância, diverge da norma revogada (Decreto-Lei nº 7.661/45), que somente tinha reflexos no processo do trabalho, mas não alterando os direitos trabalhistas. Podemos constatar que o legislador, por meio do ordenamento concursal, introduziu verdadeira “flexibilização” em alguns institutos do direito do trabalhador, com mudanças consideráveis, tais como créditos do trabalhador, sucessão de empregadores, alteração do contrato de trabalho, entre outros. Quanto ao processo de conhecimento e de execução, há, também, grandes alterações. Especificamente à execução trabalhista, problemas ainda maiores surgem com relação à execução dos créditos dos trabalhadores em decorrência da recuperação e falência do empregador.

Portanto, diante da diversidade dos ordenamentos que devem servir de fundamento para os operadores do direito, devemos tentar interpretar os dispositivos legais, para que se compatibilizem os princípios de proteção ao trabalhador com os que norteiam o direito do trabalho e o processo com os previstos para as execuções coletivas. Verificamos, pois, a necessidade de apresentar análise a respeito do tema em face da imensa repercussão prática do assunto.

## **2 AS CONSEQÜÊNCIAS DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL E FALÊNCIA NO DIREITO DO TRABALHADOR**

A figura jurídica da recuperação judicial é uma novidade em nosso ordenamento jurídico e traz conseqüências a todos os credores do devedor, inclusive ao credor trabalhista. Anteriormente, na legislação revogada, as hipóteses legais ao devedor eram a falência ou a concordata. Em se tratando de concordata, não havia grandes preocupações aos credores trabalhistas, pois em nada afetava seu crédito ou suas ações. A concordata envolvia somente os créditos quirografários, ficando de fora, portanto, o crédito trabalhista que era exigido na forma prevista na lei trabalhista.

Deve ser ressaltado, de início, que a conseqüência da recuperação judicial aos credores trabalhistas e dos decorrentes de acidente de trabalho somente se aplica no caso de empresas de médio e grande porte, pois no caso do plano de recuperação especial, microempresas e empresas de pequeno porte, não há qualquer efeito, haja vista que os créditos referidos não são atingidos pela mesma (art. 71 da LRF). Não se concorda com a tese de que o regime de recuperação especial, previsto a partir do art. 70 da Lei nº 11.101/05, é facultativo aos microempresários e pequenos empresários. A recuperação especial é a prevista na nova legislação para os microempresários e pequenos empresários.

Quanto à falência, na legislação revogada (Decreto-Lei nº 7.661/45), havia efeitos sobre o processo, mas não ocorria qualquer transformação em relação ao direito do trabalhador, por força do disposto no art. 449 da CLT. Atualmente, em face da nova legislação (LRF), conseqüências existem, tanto no processo quanto no direito do trabalhador.

Portanto, com a nova legislação, pelos reflexos que ocasionam a recuperação e a falência, é de suma importância a análise em face do Direito do Trabalho e do Processo do Trabalho, incluindo processo de conhecimento e processo de execução. As conseqüências ao trabalhador previstas na lei, para as hipóteses de recuperação judicial e falência, são, entre outras: submissão de seus créditos ao plano de recuperação judicial ou ao juízo concursal, no caso da falência; a suspensão de prescrição, ações e execuções; a alteração da classificação do crédito trabalhista em razão do seu valor, na falência; a não sucessão das obrigações no caso de aquisição do patrimônio do devedor ou falido, em hasta pública. Algumas alterações propostas na lei são de discutível constitucionalidade, que no presente estudo, por se tratar da matéria especificamente relacionada à sucessão de empregadores, não serão analisadas<sup>2</sup>.

## **3 SUCESSÃO DE EMPREGADORES**

A regra geral é que a recuperação judicial não acarreta efeitos em relação aos contratos do devedor, pois existe a continuidade dos negócios. A falência, também, não tem o efeito da resolução dos contratos bilaterais, via de regra (art. 117 da LRF). Sendo o contrato de trabalho um contrato bilateral, por

dedução lógica, não há rescisão. No entanto, em face dos dispositivos referidos na legislação concursal, que tratam da alienação do patrimônio do devedor e da massa, devemos analisar os efeitos no contrato de trabalho, haja vista o disposto nos arts. 60, parágrafo único e 141, II da LRF.

O contrato de emprego, na recuperação do devedor, continua sendo executado e, no caso da rescisão, o trabalhador terá todos os direitos advindos do ato do empregador. O art. 449 da CLT ressalta que subsistirão os direitos oriundos da existência do contrato de trabalho em caso de falência, concordata ou dissolução da empresa. O contrato de trabalho tem entre as suas características a de ser um contrato permanente, ou seja, não se esgota com uma determinada prestação. A vinculação entre os participantes da relação de emprego, em que pese ser fixadas as condições do trabalho no início da prestação de serviços, sofre alterações no decorrer do tempo. Contudo, a modificação do contrato não pode ser por iniciativa de uma das partes, salvo quando benéfica à parte trabalhadora. Deve, via de regra, decorrer de ajuste mútuo e não causar prejuízos aos direitos do empregado. Registra-se, ainda, que as alterações do contrato de trabalho podem ocorrer independentemente da vontade das partes, como acontece quando da alteração da legislação, decorrente de instrumento normativo, entre outros exemplos.

No direito privado, a regra geral é que as partes podem estipular novos ajustes aos contratos, ocorrendo a novação, criando novas obrigações, em substituição ao que anteriormente tinham ajustado<sup>3</sup>. No Direito do Trabalho, tal regra não se aplica na forma referida, pois os contratantes são tidos como desiguais, sendo a vontade das partes subordinada às normas legais que visam à proteção do trabalhador. Contudo, a regra da imutabilidade das obrigações sofre algumas exceções. No ordenamento jurídico, o empregador tem a possibilidade de dar ordens e instruções relativas ao trabalho, as quais devem ser obedecidas pelo empregado. Claro que o poder de direção não conduz a uma possibilidade ilimitada, sem qualquer parâmetro, pois devem ser observados os limites das condições ajustadas, decorrentes das necessidades da empresa e não causar prejuízos aos interesses do trabalhador.

Afirma Délio Maranhão<sup>4</sup> que o contrato de trabalho é o instrumento jurídico mediante o qual o empregador obtém o comando de um dos fatores elementares da produção: o trabalho. Mas, como o trabalho não se pode dissociar da própria pessoa do trabalhador, dele resulta o estado de subordinação em que este se coloca em relação ao outro contratante. Sendo o Direito do Trabalho a moldura jurídica desta realidade econômica, a ela terá de adaptar o princípio da força obrigatória dos contratos. E, desse modo, considerado o estado de subordinação do empregado, *reforça* aquele princípio e anula as alterações do contrato, ainda que em virtude de acordo, desde que prejudiciais ao contratante econômica e socialmente inferiorizado, ao mesmo tempo que, atendendo à necessidade que tem o empregador de manejar o trabalho, como fator de produção, no exercício da atividade econômica, o

*abranda*, admitindo o *jus variandi*. Sofre, portanto, o princípio da força obrigatória dos contratos, no Direito do Trabalho, o influxo de duas tendências opostas, que se equilibram, visando uma a proteger o empregado, dando-lhe maiores garantias quanto à imutabilidade do pactuado, e outra a tornar tal princípio mais flexível, adaptando-o à realidade econômica e à função social do contrato de trabalho. Não constitui, pois, o *jus variandi*, a rigor, uma *exceção* ao princípio da força obrigatória do contrato de trabalho, mas simples *adaptação* do mesmo princípio a essa realidade econômica. A regra é, sempre, a inalterabilidade unilateral do contrato.

Uma importante consequência do princípio da continuidade do contrato é que, decorrente de cada novo ajuste não há necessidade de novo contrato, ou seja, aumento de salários, alteração de horário de trabalho ou mudança de local de trabalho, não acarreta a obrigatoriedade de um novo contrato. Assim, as modificações no transcorrer do tempo não resultam na sua extinção, ou seja, não influenciam na sua vigência, prosseguindo normalmente o contrato. Outra circunstância importantíssima do princípio da continuidade do contrato de trabalho está relacionada às alterações subjetivas deste. As alterações do contrato podem ser objetivas, relacionadas ao próprio contrato e às suas condições – *v.g.*, alteração de salário, funções, horário, entre outras – e subjetivas, relacionadas com as pessoas (protagonistas do contrato).

A alteração subjetiva, contudo, só é permitida em relação ao empregador, pois não há como ser aceita em face do trabalhador, haja vista que quanto a este é *intuitu personae*, não se aceitando a substituição. Assegura Plá Rodrigues que o fato de o contrato de trabalho ser *intuitu personae* com referência ao trabalhador deriva do caráter personalíssimo da prestação do trabalhador, que converte a este em infungível, isto é, não-substituível por outro. Deve-se levar em conta que a obrigação principal que o trabalhador contrai, como consequência da celebração do contrato, é a de colocar sua energia pessoal a serviço do empregador. Por conseguinte, este não lhe pode ser indiferente à pessoa cujas energias são colocadas a sua disposição, dadas que a quantidade, a qualidade e a modalidade dessa energia pode variar de uma pessoa para outra<sup>5</sup>.

Via de regra, a alteração do empregador não resulta na rescisão do contrato de trabalho<sup>6</sup>. A continuidade do contrato, em que pese a alteração do empregador, apresenta várias justificativas, tais como: a) o empregado vincula-se mais com as garantias que a empresa lhe oferece do que com as condições pessoais do empresário. Ademais, em grandes empresas, na maioria das vezes, o empregado nem conhece os seus sócios, não ocasionando alterações ao seu contrato de emprego qualquer modificação da alteração societária da empresa; b) o empregador é a pessoa jurídica que não se confunde com a figura de seus sócios, pessoas físicas ou jurídicas. Dessa forma, alterações na estrutura interna da empresa não acarretam *per si* no fim do contrato de trabalhos existentes.

Há de ser examinada a sucessão de empregador e a transferência de estabelecimento. Ferrara, citado por Délio Maranhão<sup>7</sup>, declara que, no caso de transferência de estabelecimento, as obrigações são *propter rem*, ou seja, são transferidas junto com os bens a que estão unidas. Como bem ressaltado por Délio Maranhão<sup>8</sup>, não se trata de direito real ou de obrigação *propter rem*, pois a transferência das obrigações não se dá em função da coisa, haja vista que nada impede ao empregador que irá transferir o estabelecimento proceder à rescisão dos contratos de trabalho, não tendo o empregado a ação contra o adquirente dos bens.

O fundamento para concluir pela transferência da responsabilidade é a lei. O art. 448 da CLT dispõe que a mudança na propriedade ou na estrutura jurídica da empresa não afetará os contratos de trabalho dos respectivos empregados. Mesmo existindo a transferência de um estabelecimento, há sucessão das obrigações do empregador com relação aos trabalhadores para que continuem trabalhando no estabelecimento vendido.

Ressalta Umberto Grillo<sup>9</sup> que, com a venda de parte da empresa, esta se mantém como unidade jurídica. A parcela alienada passa a integrar a nova empresa. Se o empregado permaneceu trabalhando, a despeito da venda, o novo empregador passa a responder pelas obrigações trabalhistas daquele empregado, assumindo, inclusive, a responsabilidade pelos direitos já incorporados ao seu patrimônio jurídico.

Hipóteses de sucessão também aparecem decorrentes da incorporação, fusão e da cisão<sup>10</sup>. A primeira hipótese está relacionada quando uma sociedade é absorvida por outra, que lhe sucede todos os direitos e obrigações; a segunda decorre do fato de duas sociedades se unirem, formando uma terceira, que lhes sucedem em todos os direitos e obrigações; e a terceira, quando uma sociedade se divide, transferindo parcelas do seu patrimônio a outras sociedades, que se tornam suas sucessoras. A hipótese da cisão, merece melhor análise, pois pode levar à extinção da sociedade cindida. Quando a sociedade é extinta em face da cisão, indubitavelmente caracteriza-se a hipótese da sucessão, mas, no segundo caso, ela só se configurará, para efeitos trabalhistas, se a parcela do patrimônio transferido corresponder a um estabelecimento.

Assim, para que fique caracterizada a sucessão de empregadores, dois requisitos devem ser observados: 1) que um estabelecimento, como unidade econômico-jurídica, passe para um outro titular; e 2) que a prestação de serviços pelos empregadores não sofra solução de continuidade. Estas são as conclusões, da doutrina clássica, a que se pode chegar analisando o disposto no art. 448, da CLT. Atualmente há alteração do concluído acima, flexibilizando a exigência da continuidade na prestação de serviços. Maurício Godinho Delgado<sup>11</sup> refere que o requisito essencial à figura é tão-só a garantia de que *qualquer mudança intra ou interempresarial não venha afetar os contratos de trabalho* – independentemente

de ter ocorrido a continuidade da prestação laborativa. Isso significa, segundo o autor, que qualquer mudança intra ou interempresarial significa que possa afetar os contratos empregatícios seria hábil a provocar a incidência dos arts. 10 e 448 da CLT. O que se tem de relevar é afetação de modo significativo das garantias do trabalhador em face das modificações intra ou interempresarial para efeito da consideração da sucessão de empregadores.

### **3.1 Sucessão de empregadores em face da transferência de patrimônio na recuperação judicial e falência**

Com relação a empresas em recuperação judicial, considerando a alienação judicial de filiais ou de unidades produtivas isoladas do devedor, ou seja, estabelecimentos, prevê o art. 60, parágrafo único da LRF que o objeto da alienação estará livre de qualquer ônus e não haverá sucessão do arrematante nas obrigações do devedor, inclusive de natureza tributária. Na falência, o art. 141, II da LRF disciplina que, no caso de alienação conjunta ou separada de ativo, inclusive da empresa ou de filiais, promovida na forma da lei, o objeto da alienação será transferido sem qualquer ônus e não haverá sucessão do arrematante nas obrigações do devedor, inclusive as de natureza tributária, as derivadas da legislação do trabalho e as decorrentes de acidente do trabalho. Em relação ao contrato de trabalho, há, ainda, o referido no parágrafo 2º do artigo, que menciona que os empregados do devedor contratados pelo arrematante serão admitidos mediante novos contratos de trabalho, e o arrematante não responde por obrigações decorrentes do contrato anterior.

Diante de tal previsão, houve a necessidade da alteração do Código Tributário Nacional (art. 133), na matéria que trata da sucessão da responsabilidade tributária, que foi feito pela Lei Complementar nº 118 de 9.2.05.

Contudo, em face das normas trabalhistas a respeito, art. 448 da CLT, e as normas relacionadas com a recuperação judicial e a falência, arts. 60, parágrafo único, e 141, II da LRF, qual delas deve prevalecer ante a antinomia?

Invocando a doutrina clássica a respeito do tema, com os ensinamentos de Norberto Bobbio<sup>12</sup>, podemos definir a antinomia jurídica como aquela situação que se verifica entre duas normas incompatíveis, pertencentes ao mesmo ordenamento e tendo o mesmo âmbito de validade. Apresenta o autor três tipos diferentes, conforme a maior ou menor extensão do contraste entre as duas normas: 1) se as duas normas incompatíveis têm igual âmbito de validade, a antinomia pode-se chamar, seguindo a terminologia de Alf Ross, total-total, ou seja, em nenhum caso uma das normas pode ser aplicada sem entrar em conflito com outra; 2) se as duas normas incompatíveis têm âmbito de validade em parte igual e em parte diferente, a antinomia subsiste somente para a parte comum e pode chamar-se parcial-parcial: cada uma das normas tem um campo de aplicação em conflito

com a outra e um campo de aplicação no qual o conflito não existe; 3) se, de duas normas incompatíveis, uma tem âmbito de validade igual ao da outra, porém mais restrito, a antinomia é total por parte da primeira norma com o respeito à segunda, e somente parcial por parte da segunda com respeito à primeira, e pode-se chamar total-parcial. A primeira norma não pode ser, em nenhum caso, aplicada sem entrar em conflito com a segunda; a segunda tem uma esfera de aplicação em que não entra em conflito com a primeira.

Conforme Bobbio, a antinomia significa o encontro de duas proposições incompatíveis, que não podem ser ambas verdadeiras, e, com referências a um sistema normativo, o encontro de duas normas que não podem ser ambas aplicadas, a eliminação do inconveniente não poderá consistir em outra coisa senão na eliminação de uma das duas normas<sup>13</sup>. Quanto há conflito de regras aplica-se a regra tudo ou nada *Dworkin*.

As antinomias podem ser, também, enquadradas sob outro critério, que é o de existir regra no próprio sistema jurídico para solucioná-las ou não. As primeiras são as antinomias impróprias (também denominadas de solúveis ou aparentes), e as outras, as próprias, ou verdadeiras (também denominadas de insolúveis ou reais).

As regras para solução das antinomias são três: a) critério cronológico; b) critério hierárquico; e c) critério de especialidade. Contudo, nem sempre tais critérios conseguem solucionar as antinomias a contento, pois pode existir conflito entre os mesmos. Nesta situação, existindo conflito entre o critério hierárquico e o cronológico, o primeiro prevalece; divergência entre o critério hierárquico e o da especialidade, no entender de Bobbio, não há resposta segura, devendo prevalecer ora um ora outro, com o que não se concorda, pois deve prevalecer o hierárquico; conflito entre o da especialidade com o cronológico, sobressai o da especialidade, pois norma geral não revoga a especial.

Como referido, nem sempre os critérios apresentam solução para o problema, sendo necessário que se avance na análise. Na lição de Juarez Freitas, temos que as antinomias são:

incompatibilidades possíveis ou instauradas, entre normas, valores ou princípios jurídicos, pertencentes, validamente, ao mesmo sistema jurídico, tendo de ser vencidas para a preservação da unidade interna e coerência do sistema e para que se alcance a efetividade de sua teleologia constitucional<sup>14</sup>.

A análise vai muito além da visão da antinomia como conflito de normas, pois sustenta que “todas as antinomias são de natureza axiológica”.

Desse modo, “a solução, mesmo para as assim chamadas antinomias de segundo grau, isto é, aquelas que se processam entre os próprios critérios usuais (cronológicos, hierárquico e de especialidade), há de sempre fazer preponderar o critério hierárquico axiológico, admitindo-se, sem vacilações, uma mais ampla visão de hierarquia, a ponto de escalonar princípios, normas e valores no seio da própria constituição, no escopo de solucionar todas as contrariedades [...]”<sup>15</sup>.

A norma contida na CLT é especial, pois trata de matéria relacionada especificamente aos trabalhadores. A norma contida na Lei nº 11.101/05, também, é especial, pois trata da situação da recuperação judicial e da falência. Portanto, temos duas situações específicas e devemos apresentar a solução mais adequada, a qual não encontramos nos métodos clássicos de superação das antinomias, mas sim nos princípios e valores contidos na Constituição Federal.

O Estado tem como fundamento os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa, além de outros (art. 1º da Constituição Federal) e, como objetivo fundamental, criar uma sociedade livre, justa, solidária e desenvolvida, sem pobreza e desigualdades, sem preconceitos ou discriminações, a qual garanta o bem de todos (art. 3º da Constituição Federal). Verificamos, já no início da Constituição, referência expressa no sentido da garantia dos direitos individuais e sociais, da igualdade e da justiça. Como objetivo do Estado, temos, também, o desenvolvimento nacional.

Willis Santiago Guerra Filho<sup>16</sup> relembra que a Constituição não mais se destina a proporcionar um retraimento do Estado frente a sociedade civil, como no princípio do constitucionalismo moderno, com sua ideologia liberal. Ao contrário, a partir da verificação da necessidade de institucionalização de determinados princípios, espera-se hoje de uma constituição linhas gerais para guiar a atividade estatal e social, no sentido de promover o bem-estar individual e coletivo dos integrantes da comunidade que soberanamente a estabelecem.

O legislador constituinte estabeleceu na Constituição Federal, no Título II – Dos Direitos e Garantias Fundamentais –, os “Direitos e Deveres Individuais e Coletivos” (Capítulo I), os “Direitos Sociais” (Capítulo II), os “Da Nacionalidade” (Capítulo III), os “Direitos Políticos” (Capítulo IV) e “Dos Partidos Políticos” (Capítulo V). Os direitos e garantias fundamentais, como o próprio nome refere, são as matrizes de todos os direitos.

Quanto à aplicação desses direitos, ressalta Ingo Wolfgang Sarlet<sup>17</sup> que, a exemplo das demais normas constitucionais e independentemente de sua forma de positivação, os direitos fundamentais prestacionais, por menor que seja sua densidade normativa ao nível da constituição, sempre estarão aptos a gerar um mínimo de efeitos jurídicos, sendo, na medida desta aptidão, diretamente aplicáveis, aplicando-se-lhes (com muita razão) a regra geral, já referida, no sentido de que inexistente norma constitucional destituída de eficácia e aplicabilidade.

Gomes Canotilho<sup>18</sup> admite que existe uma restrição legal de direito fundamental quanto ao âmbito de proteção de um direito fundado numa norma constitucional que é direta ou indiretamente limitado através da lei. De um modo geral, as leis restritivas de direito “diminuem” ou limitam as possibilidades de ação garantidas pelo âmbito de proteção da norma consagradora desses direitos e a eficácia de proteção de um bem jurídico inerente a um direito fundamental.

Portanto, defrontamo-nos para a aplicação dos dispositivos legais citados (art. 1º da CF, arts. 448 e 449 da CLT e arts. 60, parágrafo único, e 141, II da LRF) com uma restrição a direito fundamental, tratando-se de mais que uma antinomia de regras. Para tanto, invocamos a aplicação do princípio da proporcionalidade, tão difundido na Alemanha, que será apreciado de forma breve.

O princípio da proporcionalidade na Alemanha<sup>19</sup> não se originou no direito constitucional, mas sim no direito administrativo, especificamente no âmbito da aplicação de normas sobre o poder de polícia e seus limites. Na esfera jurídico-constitucional, em que o princípio implica uma vinculação do legislador, acabou alcançando reconhecimento doutrinário e jurisprudencial a partir de 1949. Altera-se o entendimento de que ao legislador, atuando nos limites de sua competência constitucional, inexistia qualquer limitação. Até o advento da Lei Fundamental, ao tempo da Constituição de Weimar (1919), advogava-se majoritariamente a idéia de que os direitos fundamentais eram assegurados e valiam na medida das leis. Sustentava-se, ainda, que o catálogo dos direitos fundamentais da Constituição de Weimar nada mais representava do que especialização e concretização constitucional do princípio da legalidade da administração. Por especialização, compreendia-se a especial dimensão da vinculação da administração, relativamente a determinadas situações e âmbitos da vida, tais como a liberdade de imprensa e comunicação, a esfera religiosa, a propriedade, a liberdade pessoal, etc. Apenas com o artigo 1º, inciso III, da Lei Fundamental de 1949, é que tanto a administração quanto o legislador e os órgãos judicantes passaram a ser objeto de vinculação à Constituição e, de modo especial, aos direitos fundamentais nela consagrados. O dispositivo citado representou, pois, uma radical mudança no âmbito do pensamento jurídico-constitucional e na própria concepção dos direitos fundamentais, já que o próprio legislador passou a ter sua atuação aferida a partir do parâmetro representado pelos direitos fundamentais constitucionalmente assegurados.

Importa consignar que, da reserva legal dos direitos fundamentais, resultam os limites da atuação do legislador, isto é, em que medida poderá o legislador buscar a concretização de determinados fins que justifiquem uma restrição no âmbito de proteção dos direitos fundamentais e, de outra parte, em que medida poderá utilizar a lei como meio de alcançar os fins almejados. É por esta razão que se costuma falar de uma relação entre os meios e os fins como integrando o princípio da proporcionalidade<sup>20</sup>.

A jurisprudência acabou por desenvolver o conteúdo do princípio da proporcionalidade em três níveis: a lei, para corresponder ao princípio da reserva da lei proporcional, deverá ser simultaneamente adequada (*geeignet*), necessária (*notwendig*) e razoável (*angemessen*). Os requisitos da adequação e da necessidade significam, em primeira linha, que o objetivo almejado pelo legislador ou pela administração, assim como o meio utilizado para tanto, deverão ser, como tais, admitidos, isto é, que possam ser utilizados. Além disso, o meio utilizado deverá ser adequado e necessário<sup>21</sup>.

Adequação significa que o estado gerado pelo poder público por meio do ato administrativo ou da lei e o estado no qual o fim almejado pode ser tido como realizado situam-se num contexto mediado pela realidade à luz de hipóteses comprovadas. A necessidade, por sua vez, significa que não existe outro estado que seja menos oneroso para o particular e que possa ser alcançado pelo poder público com o mesmo esforço ou, pelo menos, sem um esforço significativamente maior<sup>22</sup>.

Na aferição da constitucionalidade de restrições aos direitos fundamentais, o Tribunal Federal Constitucional Alemão acabou por desenvolver, como método auxiliar, a “teoria dos degraus” (*Stufentheorie*) e assim denominada “teoria das esferas” (*Sphärentheorie*). De acordo com a primeira concepção, as restrições a direitos fundamentais devem ser efetuadas em diversos degraus. Assim, por exemplo, já se poderá admitir uma restrição na liberdade de exercício profissional (art. 12 as Lei Fundamental alemã) por qualquer motivo objetivamente relevante (*aus jedem sachlichen Grund*), ao passo que no degrau ou esfera mais profunda, o da liberdade de escolha da profissão, tida como sendo em princípio irrestringível, uma medida restritiva apenas encontrará justificativa para salvaguardar bens e/ou valores comunitários de expressiva relevância de ameaças concretas, devidamente comprovadas, ou pelo menos altamente prováveis<sup>23</sup>.

Por derradeiro, convém ressaltar que também a figura das *esferas* (ou *degraus*), assim como a constatação da existência de diversos níveis no âmbito de proteção dos direitos fundamentais, constitui-se em importante critério para a tormentosa tarefa de controlar a constitucionalidade das medidas restritivas aos direitos fundamentais. Assim, verifica-se que a esfera mais central, notadamente a esfera mais íntima, encontra-se, de regra, completamente imune a restrições legislativas e/ou administrativas. Pelo menos, cumpre admitir que a esfera reservada ou íntima no âmbito de proteção de determinado direito fundamental encontra-se sujeita a uma proteção significativamente maior do que a outorgada na esfera da privacidade ou mesmo na esfera pública<sup>24</sup>.

Gilmar Ferreira Mendes<sup>25</sup> ressalta que o princípio da proporcionalidade cuida-se, fundamentalmente, de aferir a compatibilidade entre os meios e fins, de modo a evitar restrições desnecessárias ou abusivas contra os direitos fundamentais.

Muito bem explica Eduardo Melo de Mesquita<sup>26</sup> que o princípio da proporcionalidade deve ser entendido como limites jurídico-constitucional à atividade estatal, pautado nos princípios regentes e fundamentais do Estado do direito, notadamente a supremacia das normas constitucionais. Não significa uma tentativa de separar os indivíduos do Estado, mas a afirmação do controle do poder pelos seus legítimos possuidores, a comunhão social. Caracteriza-se a supremacia do *interesse primário*, da coletividade, sobre o *interesse secundário*, do próprio Estado. Aquele é o verdadeiro interesse público.

Referimos, ainda, as conclusões apresentadas por Humberto Bergmann Ávila<sup>27</sup>, quando declara que o dever de proporcionalidade não é um princípio, mas sim estabelece uma estrutura formal de aplicação dos princípios envolvidos: o meio

escolhido deve ser adequado, necessário e não-excessivo. Ressalta, ainda, que o dever de proporcionalidade consiste num postulado normativo aplicativo, já que impõe uma condição formal ou estrutura de conhecimento concreto (aplicação) de outras normas.

Feitas todas essas considerações, temos que as regras dos arts. 60, parágrafo único, e 141, II e parágrafo 2º da LRF representam restrições aos direitos fundamentais, que são os direitos dos trabalhadores. Contudo, diante do denominado princípio (dever) de proporcionalidade, incorre o legislador em manifesta ilegalidade, ou não? Pode-se chegar à conclusão negativa. A limitação da aplicação do art. 448 da CLT, que assegura todos os direitos dos trabalhadores (previstos na Constituição Federal – art. 7º) em face do sucessor, tratando-se de empresas em recuperação judicial e falidas, não é ilegal. Na aquisição de qualquer bem, o interessado, via de regra, avalia os fatores que possam diminuir o valor do negócio. Se no caso da alienação da empresa, ou estabelecimento, ocorrer a transferência das obrigações, o seu valor sofrerá redução correspondente a estas. É difícil mensurar com precisão a totalidade das dívidas do devedor, ocorrendo um superdimensionamento destas, podendo gerar o desinteresse no negócio. Portanto, partindo da inexistência da sucessão dos ônus, haverá a maximização do ativo, ou seja, será alcançado valor superior, favorecendo não somente o devedor, mas também aos credores, haja vista a possibilidade de satisfação dos débitos. Portanto, conjugando todos os fatores envolvidos, conclui-se que, pelo princípio da proporcionalidade, a restrição aos direitos dos trabalhadores se mostra lícita, pois trará benefícios a todos os envolvidos, possibilitando o pagamento de maior número dos credores, a manutenção dos empregos, geração de impostos e conservação da unidade produtiva.

Dessa forma, aferindo a relação entre o fim e o meio, não se reputa inapropriado ou desproporcional entre o fim e o fundamento utilizado. Há conformidade ou adequação dos meios – adequação medida-fim. Assim, concluímos que prevalece o entendimento esposado nos arts. 60, parágrafo único, e 141, II da LRF, também com relação ao credor trabalhista, no sentido da inexistência da sucessão de empregador. A par dessa conclusão, temos, conseqüentemente, de chegar à outra, que é a da rescisão do contrato de trabalho quando existe a transferência de estabelecimento decorrente do plano de recuperação judicial, como no caso da falência (art. 141, parágrafo 2º da LRF). Ressalta-se que, no caso da recuperação judicial, o devedor continua a existir, tendo responsabilidade pelo pagamento de todos os direitos dos seus empregados, correspondente ao saldo entre a dívida e o repassados aos trabalhadores (decorrente do valor alcançado com a alienação do patrimônio). Só não se admite que os empregados que trabalhavam no estabelecimento alienado, em decorrência do plano de recuperação judicial, exijam do arrematante os valores anteriores à alienação. Não existindo a sucessão, não se pode exigir a manutenção dos demais ajustes entre empregado e o antigo empregador em relação ao arrematante.

Destarte, referimos, também, que no caso da falência (art. 141, parágrafo 2º da LRF) não se pode exigir a manutenção dos ajustes entre empregado e o antigo empregador (falido) em relação ao arrematante.

Na legislação Argentina, há previsão de suspensão do contrato de trabalho com a falência e, caso não retomadas as atividades em sessenta dias, há rescisão do mesmo (art. 196 da Lei nº 24.522). O novo adquirente não é considerado sucessor, e existe um novo ajuste, portanto.

## 4 CONCLUSÃO

O trabalho representa um prolongamento da própria personalidade do indivíduo, projetando-se no grupo social, devendo ser assegurado à sobrevivência, à liberdade, à auto-afirmação e à dignidade. Os direitos sociais, previstos na Constituição Federal, visam à saúde, ao trabalho, ao lazer, à segurança, à previdência social, à assistência dos trabalhadores, à proteção à maternidade e à infância. Celso Ribeiro Bastos<sup>28</sup> ressalta que as constituições modernas passaram a albergar normas limitativas de liberdade nas relações de trabalho, como reação aos postulados à Revolução Francesa que, assegurando a autonomia da vontade nas relações de trabalho, levavam às últimas conseqüências a máxima *laissez-faire*, resultando na exploração do trabalhador. Assegurar a inserção dessas normas não significou o nascimento, mas a hierarquização da legislação social, relatando as lições de José Reinaldo A. Vanossi que menciona

*La incorporación de cláusulas de contenido económico y social es una de las características más definidas de la etapa del constitucionalismo que recibe comúnmente el nombre de “constitucionalismo social”. Em rigor de verdad, la aparición de las llamadas “Constituciones sociales” no significó el nacimiento sino la jerarquización de la legislación social toda vez que hasta esse momento ya gozaban de rango normativo numerosas disposiciones de la misma índole: el paso final fué, precisamente, el de la incorporación a los textos constitucionales, com jerarquía de ley suprema, de esas disposiciones[....].*

O legislador constituinte, mesmo quando refere a ordem econômica, estabelece que “a ordem social tem como base o primado do trabalho e, como objetivo, o bem-estar e a justiça social” (art. 193 da CF).

O surgimento dos direitos de “segunda geração”, em nível constitucional, ocorreu a partir do século XX. Importa consignar que da reserva legal dos direitos fundamentais resultam os limites da atuação do legislador, isto é, em que medida poderá o legislador buscar a concretização de determinados fins que justifiquem uma restrição no âmbito de proteção dos direitos fundamentais e, de outra parte, em que medida poderá utilizar a lei como meio de alcançar os fins almejados<sup>29</sup>.

Ao Estado incumbe, através de normais legais, implementar e executar as denominadas “políticas sociais” (educação, saúde, assistência, previdência, trabalho, habitação) que facultem o gozo efetivo dos direitos constitucionalmente protegidos. Portanto, cabe ao intérprete, observando o disposto nos

direitos fundamentais, assegurar os direitos dos trabalhadores, concretizando os princípios contidos na Constituição Federal. A interpretação das normas infraconstitucionais deve ser em conformidade com a Constituição Federal e, essencialmente, concretizadora, tendo a tarefa de definir a proteção dos direitos fundamentais nela previstos.

Os direitos fundamentais sociais devem ser respeitados pelo legislador, o que em grande parte não ocorreu na Lei de Recuperação de Empresa e Falência (Lei nº 11.101/05). Caberá ao intérprete averiguar o contido na Constituição Federal e o problema concreto para analisar a restrição dos direitos dos trabalhadores.

Na situação específica da sucessão dos empregadores, em face do disposto nos arts. 60, parágrafo único, e 142, II da LRF, conclui-se que a limitação imposta é legal. Ponderando os meios e os fins pretendidos pelo legislador, verifica-se que há razoabilidade na restrição dos direitos dos empregados. Não há como desconsiderar que, caso fosse aceita a sucessão da responsabilidade, o valor de aquisição dos bens do devedor seria afetado. A dificuldade na mensuração da totalidade das dívidas do devedor ensejaria no superdimensionamento destas, podendo gerar o desinteresse na continuidade do negócio e na aquisição dos bens. Portanto, partindo da inexistência da sucessão dos ônus, haverá a maximização do ativo, ou seja, será alcançado valor superior, favorecendo não somente o devedor, mas também aos credores, haja vista a possibilidade de satisfação dos débitos. Portanto, conjugando todos os fatores envolvidos, conclui-se que, pelo princípio (dever) da proporcionalidade, a restrição aos direitos dos trabalhadores se mostra lícita, pois trará benefícios a todos os envolvidos, possibilitando o pagamento de maior número dos credores, a manutenção dos empregos, geração de impostos e conservação da unidade produtiva.

Dessa forma, aferindo a relação entre o fim e o meio, não se reputa inapropriado ou desproporcional entre o fim e o fundamento utilizado. Há conformidade ou adequação dos meios – adequação medida-fim. Assim, concluímos que prevalece o entendimento esposado nos arts. 60, parágrafo único, e 142, II da LRF, também com relação ao credor trabalhista, no sentido da inexistência da sucessão de empregador. A par dessa conclusão, temos, conseqüentemente, de chegar à outra, que é a da rescisão do contrato de trabalho quando existe a transferência de estabelecimento decorrente do plano de recuperação judicial, como no caso da falência (art. 141, parágrafo 2º da LRF). Ressalta-se que, no caso da recuperação judicial, o devedor continua a existir, tendo responsabilidade pelo pagamento de todos os direitos dos seus empregados. Só não se admite que os empregados que trabalhavam no estabelecimento alienado, em decorrência do plano de recuperação judicial, exijam do arrematante os valores anteriores à alienação. Não existindo a sucessão, não se pode exigir a manutenção dos demais ajustes entre empregado e o antigo empregador em relação ao arrematante.

Ao final, relembramos que o objetivo do presente estudo é mais a provocação e a discussão a respeito das matérias, mencionando caminhos possíveis que minimizem as perdas dos envolvidos, sem a pretensão de esgotar o assunto, que é vasto e árduo.

## CITAÇÃO

<sup>1</sup>Autor dos livros: “**Efeitos da falência na execução trabalhista**”. Ed. LTR, 2004.

“**Manual da execução trabalhista**”. Ed. LTr, 2005. “**A nova lei de recuperação e falência e as suas conseqüências no direito e no processo do trabalho**”. Ed. LTr, 2006.

<sup>2</sup> Para aprofundar o assunto, ver SOUZA, Marcelo Papaléo. **A nova lei de recuperação e falência e as suas conseqüências no direito e no processo do trabalho**. 2. ed. São Paulo: Ed. LTr, 2006.

<sup>3</sup> Para aprofundar o assunto, ver GRILLO, Umberto. **Alteração do contrato de trabalho**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1990, e DELGADO, Maurício Godinho. **Alterações contratuais trabalhistas**. São Paulo: Ed. LTr, 2000.

<sup>4</sup> SÜSSEKIND, Arnaldo; MARANHÃO, Délio, VIANA, Segadas e TEIXEIRA, Lima. **Instituições de direito do trabalho**. 19. ed. São Paulo: Ed. LTr, 2000, v. 1, p. 530-531.

<sup>5</sup> RODRIGUES, Américo Plá. **Princípios de direito do trabalho**. São Paulo: Ed. LTr, 1993, p. 184.

<sup>6</sup> *Idem, Ibidem*, p. 185, refere exemplos de que o contrato de trabalho é *intuitu personae* com relação ao empregador, ressaltando a hipótese de um secretário de um político ou ajudante de um profissional liberal.

<sup>7</sup> SÜSSEKIND, Arnaldo; MARANHÃO, Délio, VIANA, Segadas e TEIXEIRA, Lima. **Instituições de direito do trabalho**. 19. ed. São Paulo: Ed. LTr, 2000, v. 1, p. 309.

<sup>8</sup> *Idem, Ibidem*, p. 310.

<sup>9</sup> GRILLO, Umberto. **Alteração do contrato de trabalho**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1990, p. 130.

<sup>10</sup> Segundo o disposto no novo Código Civil há sucessão das obrigações no caso de transformação da empresa (art. 1.115), na alienação de patrimônio (arts. 1.145 e 1.146), da pessoa jurídica ou pessoa física (empresário), bem como nos casos de incorporação (art. 1.116), fusão (art. 1.119) e cisão (art. 1.122).

<sup>11</sup> **Alterações contratuais trabalhistas**. São Paulo: Ed. LTr, 2000, p. 29.

<sup>12</sup> BOBBIO, Norberto. **Teoria do Ordenamento Jurídico**, 10. ed. Brasília: Ed. Universidade de Brasília, p. 88 e ss.

<sup>13</sup> *Idem, Ibidem*, p. 91.

<sup>14</sup> FREITAS, Juarez. **Interpretação sistemática do direito**. 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1998, p. 70 e 77.

<sup>15</sup> *Idem. Ibidem*, p. 77.

<sup>16</sup> GUERRA FILHO, Willis Santiago. **Direitos fundamentais, processo e princípio da proporcionalidade. dos direitos humanos aos direitos fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997, p. 16.

<sup>17</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 5. ed. Porto Alegre: Ed. Livraria dos Tribunais, 2005, p. 282. O autor relata que, mesmo os direitos fundamentais a prestação são inequivocamente autênticos direitos fundamentais, constituindo (justamente em razão disto) direito imediatamente aplicável, nos termos do disposto no art. 5º, parágrafo 1º de nossa Constituição (p. 282). Concluindo, o autor, descreve que enquanto os direitos de defesa se identificam por sua natureza preponderantemente negativa, tendo por objeto abstenções do Estado, no sentido de proteger o indivíduo contra ingerência na sua autonomia pessoal, os direitos sociais prestacionais têm por objeto precípua conduta positiva do Estado (ou particulares destinatários da norma), consistente numa prestação de natureza fática. Enquanto a função precípua dos direitos de defesa é a de limitar o poder estatal, os direitos sociais (como direitos a prestações) reclamam uma crescente posição ativa do Estado na defesa econômica e social (p. 284).

<sup>18</sup> CANOTILHO, J.J. Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 3. ed., Coimbra: Ed. Almedina, 1999, p. 1090.

<sup>19</sup> Para aprofundar o assunto, ver SCHOLLER, Heinrich. **O princípio da proporcionalidade no direito constitucional e administrativo da Alemanha**. *Revista Interesse Público*, 1999, n. 2, p. 93-107, traduzido por Ingo Wolfgang Sarlet; BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 10. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2000; SOARES, José Ronaldo Cavalcante (coordenador). **Estudos de direito constitucional – homenagem a Paulo Bonavides**. São Paulo: Ed. LTr, 2001, e CANOTILHO, J.J. Gomes. *Direito Constitucional e teoria da Constituição*. 3. ed., Coimbra: Ed. Almedina, 1999.

<sup>20</sup> SCHOLLER, Heinrich. **O princípio da proporcionalidade no direito constitucional e administrativo da Alemanha**. *Revista Interesse Público*, 1999, n. 2, p. 96, traduzido por Ingo Wolfgang Sarlet.

<sup>21</sup> *Idem, Ibidem*, p. 97

<sup>22</sup> *Idem, Ibidem*, p. 98.

<sup>23</sup> *Idem, Ibidem*, p. 102.

<sup>24</sup> *Idem, Ibidem*, p. 103.

<sup>25</sup> MENDES, Gilmar Ferreira. **Controle de constitucionalidade – aspectos jurídicos e políticos**. São Paulo: Ed. Saraiva, 1990, p. 43.

<sup>26</sup> MESQUITA, Eduardo Melo de. **As tutelas cautelares e antecipada**. São Paulo: Ed. RT, 2002, p. 326.

<sup>27</sup> ÁVILA, Humberto Bergamann. **A distinção entre princípios e regras e a redefinição do dever de proporcionalidade**. *Revista de Direito Administrativo*. Rio de Janeiro, n. 215, jan/mar. 1999, p. 151-179.

<sup>28</sup> BASTOS, Celso Ribeiro e MARTINS, Ives Gandra. **Comentários à constituição do Brasil (promulgada em 5 de outubro de 1988)**, São Paulo: Ed. Saraiva, 1988, v. 2, p. 398.

<sup>29</sup> SCHOLLER, Heinrich. **O princípio da proporcionalidade no direito constitucional e administrativo da Alemanha**. *Revista Interesse Público*, 1999, n. 2, traduzido por Ingo Wolfgang Sarlet, p. 96.

## REFERÊNCIAS

ÁVILA, Humberto Bergamann. **A distinção entre princípios e regras e a redefinição do dever de proporcionalidade**. Revista de Direito Administrativo. Rio de Janeiro, n. 215, jan/mar. 1999, p. 151-179.

BASTOS, Celso Ribeiro e MARTINS, Ives Gandra. **Comentários à constituição do Brasil (promulgada em 5 de outubro de 1988)**, São Paulo: Ed. Saraiva, 1988, v. 2, p. 398.

BOBBIO, Norberto. **Teoria do ordenamento jurídico**, 10. ed. Brasília: Ed. Universidade de Brasília.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 10. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2000.

CANOTILHO, J.J. Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 3 ed., Coimbra: Ed. Almedina, 1999.

DELGADO, Maurício Godinho. **Alterações contratuais trabalhistas**. São Paulo: Ed. LTr, 2000.

FREITAS, Juarez. **Interpretação sistemática do direito**. 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1998, p. 70 e 77.

GRILLO, Umberto. **Alteração do contrato de trabalho**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1990.

GUERRA FILHO, Willis Santiago. **Direitos fundamentais, processo e princípio da proporcionalidade dos direitos humanos aos direitos fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Controle de constitucionalidade – aspectos jurídicos e políticos**. São Paulo: Ed. Saraiva, 1990.

MESQUITA, Eduardo Melo de. **As tutelas cautelares e antecipada**. São Paulo: Ed. RT, 2002.

SOARES, José Ronaldo Cavalcante (coordenador). **Estudos de direito constitucional – homenagem a paulo bonavides**. São Paulo: Ed. LTr, 2001.

SOUZA, Marcelo Papaléo. **A nova lei de recuperação e falência e as suas conseqüências no direito e no processo do trabalho**. 2. ed. São Paulo: Ed. LTr, 2006.

SCHOLLER, Heinrich. **O princípio da proporcionalidade no direito constitucional e administrativo da Alemanha**. Revista Interesse Público, 1999, n. 2, p. 93-107, traduzido por Ingo Wolfgang Sarlet.

SÜSSEKIND, Arnaldo; MARANHÃO, Délio, VIANA, Segadas e TEIXEIRA, Lima. **Instituições de direito do trabalho**. 19. ed. São Paulo: Ed. LTr, 2000, v. 1.

# “DIREITO DO TRABALHO E O SER HUMANO”

FRANCISCO ROSSAL DE ARAÚJO

JUIZ DO TRABALHO

MESTRE EM DIREITO PÚBLICO (UFRGS)

DOCTORANDO EM DIREITO DO TRABALHO (UNIV. POMPEU FABRA - BARCELONA-ESPANHA)

PESQUISADOR DO CETRA – CENTRO DE ESTUDOS DO TRABALHO

## 1 INTRODUÇÃO

O ser humano é o elemento central dentro do Direito. Não há ordenamento jurídico que se destine a regular conduta de outros seres. Todas as normas jurídicas, mediata ou imediatamente, têm como objetivo a conduta do ser humano. Entretanto, não há tarefa mais difícil do que descrever e encontrar o seu real papel no ordenamento jurídico. Além disso, é possível fazer uma série de abordagens distintas sobre o mesmo tema, o que dificulta tremendamente qualquer tentativa de exposição. Por esse motivo, opta-se por limitá-lo ao aspecto sociológico-valorativo, entendendo-se a condição humana como centro e referência para os valores que informam o Direito.

Também o Direito do Trabalho se enfrenta com tal dificuldade. Desde a sua criação, essa disciplina dedicou especial atenção ao papel do homem e de seu trabalho em relação às normas jurídicas. Nesse sentido, desenvolveu o entendimento de que o trabalho humano não pode ser tratado ou confundido como uma simples mercadoria e que a dignidade do trabalhador é um bem jurídico a ser defendido e preservado. A doutrina que se formou a partir das primeiras ondas de reivindicações dos trabalhadores, no sentido de buscar melhores condições de vida, trabalho e remuneração, atualmente tem sido colocada em cheque por uma ideologia que retoma os velhos dogmas do liberalismo econômico e que tem demonstrado notável poder de influência nesse final de século. É necessário saber, em face do debate ideológico atual, se não há mais espaço para a dimensão humana no Direito do Trabalho. Esse pequeno artigo pretende reavivar a questão do ser humano na regulação das relações laborais, um pouco esquecida na doutrina atual. Num primeiro momento, aborda-se a questão mais geral do homem no Direito e, na segunda parte, a questão específica entre normas jurídicas, trabalho e ser humano. É preciso advertir o leitor para eventuais omissões decorrentes das limitações de espaço.

## 2 SER HUMANO E DIREITO

Compreender como o se apreende a existência e como se regula a atividade ou conduta do ser humano tem sido um dos problemas mais difíceis e apaixonantes do Direito. A exposição seguirá os caminhos traçados por HUGO SINZHEIMER, em dois artigos publicados na década de 30, um pouco antes da ascensão nazista<sup>1</sup>.

Para esse autor, três questões fundamentais se apresentam no momento de se averiguar qual o papel do ser humano frente ao Direito: a) como um Direito compreende o homem; b) em que relação se encontra o homem a respeito do mundo exterior; e c) é papel de um Direito assegurar a existência material do homem e, em caso de afirmação positiva, como o faz. Essas três perguntas não compreendem todas as possíveis relações do homem com o Direito, mas auxiliam a ordenar ou a direcionar o pensamento para um princípio de resposta.

A primeira questão versa sobre o papel do homem no Direito e a forma como ele é compreendido. SINZHEIMER diz que a concepção jurídico-civil do homem é uma compreensão isolada e abstrata. Ele é visto como um ser que se relaciona com a sociedade de forma individual, sem fazer parte de um grupo. O Direito tradicional percebe o ser humano como um indivíduo e normatiza suas relações com base nessa percepção. Não leva em conta características que se agregam a personalidade do ser humano pelo fato de participar de um determinado grupo social.

Na segunda questão o autor citado afirma que o modo do homem se relacionar com o mundo exterior é o instituto da propriedade privada. Através dela, na longa evolução da história, o homem dá significação valorativa e jurídica a bens materiais que não são os seus semelhantes. No princípio, inclusive, abstraía o conceito de pessoa para alguns seres humanos, reduzindo-os à condição de coisa, como no caso da escravidão.

Por último, afirma que o Direito Civil prescinde da existência material do homem, contentando-se com o aspecto abstrato. SINZHEIMER afirma que o Direito Civil carece de um princípio de configuração real, realizando unicamente relações formais.

As três respostas oferecidas são bastante atuais. Na verdade, o Direito do século XX continua tratando o ser humano como um ente isolado e abstrato, apesar de algumas pequenas alterações e atenuações nos sistemas normativos. Que isso ocorra no plano do Direito legislado é compreensível, até mesmo porque as normas jurídicas têm como características a abstração e a generalidade. Entretanto, a aplicação das leis pelos tribunais, que são os órgãos destinados a concretizar as normas jurídicas, padece da mesma qualidade. Os tribunais, em geral, não conseguem captar a dimensão humana do Direito e se tornam meros aplicadores mecânicos da lei, buscando soluções abstratas e tentando enquadrar a realidade no modelo por eles predeterminado quando, a solução deveria começar pela análise das características do caso concreto.

A relação entre o homem e o mundo exterior continua sendo a propriedade. No Direito privado é normal que ocorra nas relações que envolvem trocas de valor (em sentido lato), onde ocorre o comércio de bens e serviços. Entretanto, relações como casamento, alimentos e sucessões continuam esperando que o Direito lhes dê uma dimensão mais humana e condizente com a sua natureza. O Direito das

obrigações tem demonstrado uma certa sensibilidade na busca do equilíbrio contratual, considerando a obrigação como um processo e garantindo a revisão de cláusulas quando, por fatores externos ao contrato, a obrigação torna-se extremamente gravosa para uma das partes. Entretanto, a simples substituição da cláusula *pacta sunt servanda* pela cláusula *rebus sic stantibus* não garante, por si só, a maior dimensão humana na interpretação contratual. Também a relação de trabalho, como será visto em seguida, carece de tratamento mais adequado, capaz de retirar o espírito utilitarista e meramente econômico, que tem levado a resultados como a exploração e à miséria.

A existência material do homem não é levada em consideração pelo Direito na imensa maioria das vezes. O que é mais grave, é o fato dos tribunais contentarem-se em dar soluções formais para casos difíceis que, de forma notória, escapam aos rígidos parâmetros da lei e para os quais a legislação não têm soluções facilmente identificáveis. Por outro lado, há várias correntes que levam à essa linha de raciocínio, oriundas dos mais variados pontos da Teoria do Direito. Pode-se exemplificar a manutenção da sólida divisão entre ser e dever-ser, sustentada pelas doutrinas normativistas com inspiração em KANT. Apesar de extremamente útil no plano da organização metodológica da ciência do Direito, a separação extrema entre ser e dever-ser leva, na prática, ao aumento da insensibilidade do julgador, afastando-o da realidade social em que vive. No âmbito do Direito público e na Ciência Política, os defensores da igualdade como elemento formal do Estado democrático lutam para estabelecer uma barreira entre a liberdade e a igualdade, impossibilitando o desenvolvimento da idéia de igualdade material como bem juridicamente relevante, capaz de permitir a melhor distribuição de riqueza. Ao defender a igualdade formal como único elemento relevante para o Direito, relega-se a igualdade material ao plano econômico e às selvagens leis do mercado, impedindo que o Direito atue como regulador de desigualdades. Esta é, por exemplo, a posição daqueles que negam eficácia direta aos direitos sociais constitucionalmente assegurados.

Verificadas as dificuldades que o Direito apresenta em captar a dimensão humana de um modo geral, é necessário analisar como esse problema aparece no âmbito do Direito do Trabalho, o que constitui a segunda parte da exposição.

### **3 SER HUMANO E DIREITO DO TRABALHO**

O Direito do Trabalho também pode ser visto sob o prisma da dignidade do ser humano. Na sua origem está a reação de que o trabalho humano possa ser juridicamente tratado como mera mercadoria. Isso decorre de lenta evolução na história da humanidade, que passa por diversos séculos e modelos econômicos. A escravidão foi a primeira forma de trabalho por conta alheia e sua característica principal era a identificação da pessoa do trabalhador como coisa. O escravo era considerado um objeto passível de livre disposição por parte de

seu dono, inclusive de compra e venda. Na lenta evolução, surge outra forma de trabalho - a servidão - na qual o homem já não é considerado totalmente um objeto, mas se encontra rigidamente ligado à noção de estamento e à propriedade da terra. Mais tarde, a quebra dos rígidos padrões de hierarquia e hereditariedade existentes nas corporações de ofício, permitiu a liberdade e a diversidade profissional. Todos esses momentos históricos também conviveram com formas de trabalho livre, desenvolvidas principalmente nas cidades e mediante contratos que a grosso modo podem ser classificados como de locação de obra (empreitada) ou locação de serviços. A lembrança de formas arcaicas de relações de trabalho, expostas aqui com extrema simplificação, constitui a base de um novo tipo de relação de trabalho que surge com o advento do capitalismo moderno: o trabalho assalariado. Nesse contexto, representa clara evolução no sentido de dar dignidade ao trabalho humano.

Apesar de todos os esforços, ainda há muito por que lutar. O ser humano não é mais considerado como mercadoria, porém o seu trabalho é regulado de forma similar aos demais direitos patrimoniais. O ser humano ainda não tem dimensão jurídica material, o que pode ser exemplificado através da noção de capacidade. Esse instituto é um dos pilares de outra definição fundamental no Direito Civil: o negócio jurídico. A doutrina tradicional identifica três elementos essenciais no negócio jurídico, que são a capacidade jurídica, a manifestação de vontade sem vícios e a licitude do objeto. O contrato de trabalho, peça básica das relações de trabalho do sistema capitalista (no sentido econômico e jurídico), exige a presença desses três elementos, mantendo-se dentro dos parâmetros normais do Direito das Obrigações. Para celebrar um contrato de trabalho, o trabalhador tem de ser capaz juridicamente, manifestar sua vontade livremente e declará-la a respeito de um objeto que não seja contrário às normas jurídicas em vigor. Em nenhum momento, porém, o trabalhador é visto pelo prisma da sua capacidade de existência. Salvo a limitação de um salário mínimo, que muitas vezes não passa de uma ficção, não há elemento no Direito do Trabalho que garanta a dignidade da pessoa do trabalhador de forma efetiva. Não existe uma noção jurídica que determine um mínimo para aquele que, não sendo proprietário, possa sobreviver com condições aceitáveis e tenha acesso a bens públicos essenciais, como saúde, educação, previdência ou moradia. Ocorre, também, que algumas leis prevêem tal condições, mas carecem de eficácia, tanto nos tribunais quanto no poder executivo.

No âmbito dos tribunais, as lides trabalhistas são resolvidas como meros acertos contábeis, de haveres e débitos, sem nenhuma atenção aos outros valores que estão por detrás do trabalho humano. Os direitos oriundos das relações de trabalho são vistos como bens passíveis de disposição, em que o trabalhador busca, ao ajuizar a ação, não todo o valor que lhe é devido em face do trabalho desempenhado, mas uma barganha de valores conseguidos através de um acerto chamado conciliação judicial. O que é pior, por falta de mecanismos de conciliação prévia, os tribunais funcionam como balcões de negociação fomentados pelo Estado ou como escri-

tórios de contabilidade de luxo, num simulacro de distribuição de justiça. Se fosse dado o mesmo tratamento aos direitos decorrentes da relação de trabalho, aos direitos de uma relação de direitos reais, por exemplo, teríamos lesões a direitos subjetivos e, possivelmente algum autor mais exagerado poderia falar em lesões ao direito fundamental de propriedade, consagrado na Constituição. Entretanto, como são direitos oriundos da relação de trabalho, a proteção jurídica dispensada é de segunda categoria. Os direitos sociais, igualmente previstos na Constituição cedem passo em função do direito de propriedade, consagrando uma lógica absurda que prefere as coisas sobre as pessoas.

Podemos analisar o problema de outro ângulo. A democracia de modelo representativo parece ter assegurado um papel de destaque e preponderante nesse final de século, ao menos em boa parte do mundo ocidental. Criou-se uma sólida doutrina sobre o Estado Democrático de Direito, consagrando a existência da separação de poderes, o voto periódico e universal a partir de determinada idade e a existência de uma carta de direitos fundamentais como a vida, a liberdade, a propriedade e o trabalho. Os bens públicos e o aparato estatal, apesar de todos os problemas do Estado democrático, contém uma forma de controle popular. Entretanto, os reflexos da evolução democrática não se fizeram sentir na estrutura interna da propriedade e das relações de trabalho. Dentro das portas da sua empresa, o proprietário permanece como um rei absoluto, concentrando e detendo todo o poder de mando, determinando o que fazer, como fazer, e com que desígnios fazer. O único ônus que possui é o risco do empreendimento econômico. A legislação lhe impõe determinadas responsabilidades, mas o controle efetivo dos meios de produção não parece ter recebido a influência dos ideais democráticos. É necessário reformular esse modelo e ver que a função social da empresa supera a simples idéia de risco econômico, pois seus trabalhadores dependem do seu sucesso para garantir a sua própria sobrevivência e de seus familiares. Nas palavras de MARTINS CATHARINO, a estrutura econômica autoritária entrava o aperfeiçoamento democrático. É preciso transformar a empresa em campo de treinamento da democracia integral. Humanizar a economia amoral, que ainda cavalga a grande maioria, em vez de servir-lhe de montada<sup>2</sup>.

Existe, ainda, uma outra frente de combate. O desemprego é a grande ameaça ao mundo do trabalho no final do século XX e no início do século XXI. O direito ao trabalho, que pode ser compreendido como o direito que o ser humano tem de buscar, através do seu próprio esforço, a sobrevivência digna, está seriamente ameaçado. Os operadores jurídicos, continuam apegados às velhas fórmulas de Direito patrimonial, não percebendo que essa nova realidade transforma o trabalho em um bem escasso e que sua distribuição não pode ser feita unicamente pelas leis do mercado. As conquistas sociais são duramente

castigadas por uma ideologia que chama de competitividade e eficiência a tarefa de manter as margens de lucro a qualquer preço. Trata-se de um discurso muito bem montado, que é realizado sob a falsa aparência da evolução quando, na verdade, traz uma nova era de concentração de riqueza, retirando das classes sociais mais pobres em benefício dos mais ricos.

#### 4 CONCLUSÃO

É possível que as fórmulas tradicionais do Direito do Trabalho sejam inadequadas para enfrentar os novos tempos e as rápidas mudanças experimentadas no mundo capitalista e no, por consequência, no mundo do trabalho. Defender a dignidade do trabalho humano e ter o ser humano como centro de toda a atividade jurídica não significa manter uma posição conservadora de leis ultrapassadas ou ser avesso às mudanças por simples comodismo. O debate sempre estimula e o que é novo só pode surgir da relação que permita o confronto das idéias. É preciso mudar pensando em melhorar. Mudar por mudar não significa que o novo sempre é o melhor. Uma mudança, para chegar a bom termo, precisa de um rumo, ainda que o destino final não seja totalmente conhecido. É como definir a noção de bem de forma negativa, como não sendo aquilo que seguramente se sabe que é mau. As palavras finais desse pequeno estudo deslocam-se nessa direção. Eventuais mudanças no Direito do Trabalho devem ter como centro a dignidade do trabalhador e a democracia interna da empresa. Não pode haver transigência quando o confronto da dignidade do ser humano ocorre com a ganância, com o arbítrio ou com o egoísmo. Nesse momento delicado, onde o direito fundamental da sobrevivência através do trabalho digno está ameaçado, é preciso fazer um chamamento à razão e deparar-se com as questões fundamentais, sem fugas ou despistes: direito ao trabalho, salário digno, existência digna, democracia material, valorização do ser humano como ente jurídico material, entre outros. Do contrário seremos uma nau sem rumo, conduzida por cegos e pobres de espírito.

#### CITAÇÃO

<sup>1</sup> - Cf. “El Hombre en el Derecho del Trabajo” (1932) e “El Problema del Hombre en el Derecho” (1933). Os dois artigos foram traduzidos para o espanhol e, juntamente com outros, foram publicados sob o título de Crisis Económica y Derecho del Trabajo, Ed. Instituto de Estudios Laborales y Seguridad Social, Madrid, 1984, p. 79-86 e p. 101-128.

<sup>2</sup> - Cf. Algo sobre a Empresa - In: Temas de Direito do Trabalho, Edições Trabalhistas, Rio de Janeiro, s/d, p. 50.

## REFERÊNCIAS

O texto foi escrito para possibilitar a leitura contínua e as citações de pé de página reduzidas ao extremo, aparecendo apenas nos acasos em que a citação era literal. Por se tratar de um tema tão amplo, que se conecta com diversas áreas do conhecimento, fazer citações precisas tornaria demasiado denso o trabalho e fugiria à sua proposta inicial. Entretanto, algumas noções desenvolvidas podem ser encontradas em obras que serão referidas a seguir, sem qualquer pretensão de constituir uma ampla pesquisa bibliográfica sobre o tema, mas apenas servindo como referência inicial para posterior aprofundamento ou denotando preferências pessoais.

Na introdução afirma-se que a abordagem será sociológica-valorativa, para contrapor-se à idéia de normativo, nos caminhos da relação fixada por HANS KELSEN entre Direito e Ciência. Refere-se a obra clássica desse autor, *Teoria Pura do Direito*, 2. ed., Ed. Martins Fontes, São Paulo, 1987.

No que tange à primeira parte da exposição, as informações referentes ao individualismo e à propriedade privada podem ser encontradas em GROSSI, Paolo - *La Propiedad y las Propiedades - Un Análisis Histórico*, Ed. Civitas, Madrid, 1992; HATTENHAUER, Hans - *Conceptos Fundamentales del Derecho Civil*, Ed. Ariel, Barcelona, 1987; e WIEACKER, Franz - *História do Direito Privado Moderno*, Ed. Fund. Calouste Gulbenkian, Lisboa, 1980. Sobre como os tribunais aplicam as leis existe imensa quantidade de obras e servem como referências básicas LARENZ, Karl - *Metodologia da Ciência do Direito*, 2. ed., Ed. Fund. Calouste Gulbenkian, Lisboa, 1989, que também é útil no sua primeira parte para a compreensão do neokantismo alemão. Além dela, ver ENGISCH, Karl - *Introdução ao Pensamento Jurídico*, 5. ed., Ed. Fund. Calouste Gulbenkian, Lisboa, 1979; HART, Herbert L. A. - *O Conceito de Direito*, Ed. Fund. Calouste Gulbenkian, Lisboa, 1986; e a mencionada *Teoria Pura do Direito* de HANS KELSEN. Desse autor, no que tange especificamente à interpretação constitucional, deve ser lido o artigo em que polemiza com CARL SCHMITT sobre o papel do tribunal constitucional, intitulada *Quién debe ser el Defensor de la Constitución?*, Ed. Tecnos, Madrid, 1994. Nele se encontram as idéias de KELSEN a respeito da interpretação constitucional. A respeito da influência das idéias de KANT no Direito, foi utilizada a obra de BOBBIO, Norberto - *Direito e Estado no Pensamento de Emanuel Kant*, 2. ed., Ed. UNB, Brasília, 1992.

Com relação à cláusula *pacta sunt servanda* e a sua substituição pela cláusula *rebus sic stantibus* e a idéia de obrigação como processo, ver COUTO E SILVA, Clóvis V. - *A Obrigação como Processo*, José Bushatsky Editor, São Paulo, 1980; CORDEIRO, António Manuel Menezes - *Da Boa-fé no Direito Civil*, Ed. Almedina, Coimbra, 1984, em especial o segundo volume. Sobre as relações entre moral e contrato, é importante o estudo da clássica obra de RIPERT, Georges - *A Regra Moral nas Obrigações Civis*, Ed. Saraiva, São Paulo, 1937.

Sobre o princípio da igualdade existe uma excelente obra de BANDEIRA DE MELLO, Celso António - *O Conteúdo Jurídico do Princípio da Igualdade*, 3. ed., Ed. Malheiros, São Paulo, 1993. Em poucas páginas, o autor enfrenta os problemas centrais do tratamento jurídico do princípio da igualdade. No que tange aos direitos sociais e sua aplicabilidade, podem ser encontradas duas posições antagônicas nos escritos de ABENDROTH, Wolfgang e FORSTHOFF, Ernst, publicados em uma obra intitulada *Estado Social*, Ed. Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1980. Também

referem-se dois artigos do Prof. JOSÉ MARTINS CATHARINO: “Os Direitos Sociais Trabalhistas na Área Constitucional. Presente Passado e Futuro” e “Efetividade dos Direitos Sociais na Atual Constituição Brasileira”, ambos publicados na obra *Direito Constitucional e Direito Judiciário do Trabalho*, Ed. LTr, São Paulo, 1995.

Na segunda parte, o histórico das relações de trabalho pode ser encontrado em ALONSO OLEA, Manuel - *Introdução ao Direito do Trabalho*, 4. ed., Ed. LTr, São Paulo, 1984 e em CARRO IGELMO, Alberto José - *Historia Social del Trabajo*, 7. ed., Ed. Bosch, Barcelona, 1986. Outros dois livros também são importantes. O primeiro é uma referência obrigatória em qualquer análise histórica do Direito do Trabalho. Trata-se da obra de GIERKE, Otto Von - *Las Raices del Contrato de Servicios*, Ed. Civitas, Madrid, 1989. Esse autor é o mestre de HUGO SINZHEIMER e muita contribuição trouxe para a sua obra. A outra é de GÓMEZ-IGLESIAS, Angel - *La Influencia del Derecho Romano en las Modernas Relaciones de Trabajo*, Ed. Civitas, Madrid, 1995.

As noções sobre os elementos do negócio jurídico podem ser encontradas em muitas obras específicas ou que tratam mais amplamente de direito das obrigações. As utilizadas nesse trabalho são BETTI, Emilio - *Teoria Generale del Negozio Giuridico*, 2. ed., Unione Tipografico-Editrice Torinese, Torino, 1960; RAO, Vicente - *Ato Jurídico*, 3. ed., Ed. Rev. dos Tribunais, São Paulo, 1994; PONTES DE MIRANDA, F. C. - *Tratado de Direito Privado*, Ed. Borsoi, Rio de Janeiro, 1964, Tomos II e III; e LARENZ, Karl - *Derecho de Obligaciones*, Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid, 1958, Tomo I.

O posicionamento sobre a democratização da empresa, como citado no texto, refere-se ao artigo “Algo sobre a empresa” do prof. JOSÉ MARTINS CATHARINO, que, apesar de ser escrito na década de 60, conserva impressionante atualidade. As idéias sobre a natureza das lides trabalhistas e o caráter do Direito do Trabalho são fruto de discussões em grupo de estudo com os colegas e, fundamentalmente, amigos, FLÁVIO BENITES FILHO, JUAREZ JOVER, TÊMIS LIMBERGER e ROGÉRIO COELHO, durante os anos de 1996, 1997 e 1998, na cidade de Barcelona. Em nome deles, aproveito a oportunidade de agradecer a todos aqueles que direta, ou indiretamente, colaboraram com o meu aprimoramento profissional.

# “PRESCRIÇÃO DE OFÍCIO?”<sup>1</sup>”

LUIZ ALBERTO DE VARGAS  
RICARDO CARVALHO FRAÇA  
JUÍZES DO TRABALHO NO TRT-RS

A prescrição “é a transformação de um ato contrário ao direito (o descumprimento da prestação) em estado jurídico”, pelo passar do tempo. Inexiste previsão de sua declaração pelo juiz, sem provocação da parte beneficiada, na legislação dos demais países.<sup>2</sup> A justificativa para tanto é simples. Tratando-se a prescrição de uma forma de extinção da pretensão do credor, sua alegação pela parte demandada é facultativa e renunciável, não sendo, geralmente, razoável o conhecimento de ofício pelo juiz de alegações não produzidas – e, talvez, até mesmo não desejadas – pela parte. Fala-se “geralmente” porque podem existir situações em que se discuta para além dos estritos interesses particulares das partes, estando em jogo o interesse público.

Nossa legislação tem se mostrado atenta a tais situações, alterando-se periodicamente no sentido de ampliar as hipóteses de conhecimento de ofício da prescrição quando se discute direitos não patrimoniais.

Em um **breve histórico** sobre as mais recentes alterações do tema é útil, a transcrição do cuidadoso resumo de Jaqueline Mielke Silva e José Tadeu Neves Xavier:

*O Código Civil de Bevilacqua, em seu artigo 166, dispunha “o juiz não pode conhecer da prescrição de direitos patrimoniais, se não foi invocada pelas partes”. Assim, numa coerência com a colocação do tema da prescrição como questão de mérito, o juiz somente poderia conhecê-la se a parte a alegasse, uma vez que sendo direito disponível, caberia ao seu titular optar por exercê-la ou não.*

*Em 1973 o legislador processual civil voltou ao tema, estabelecendo em seu artigo 219, parágrafo 5º, que: “não se tratando de direitos patrimoniais, o juiz poderá, de ofício, conhecer da prescrição e decreta-la de imediato.*

*Posteriormente, com o advento do Código Civil de 2002, a questão voltou à tona, sendo regulada no artigo 194 deste diploma normativo, nos seguintes termos: “o juiz não pode suprir; de ofício, a alegação de prescrição, salvo se favorecer a absolutamente incapaz”. Houve, portanto, já neste momento, a derrogação do disposto no artigo 219, parágrafo 5º, do Código de Processo Civil. Neste sentido, inclusive, foram as conclusões da III Jornada de Direito Civil do STJ: “Ementa nº 155: O artigo 194 do Código Civil de 2002, ao permitir a declaração *ex officio* da prescrição de direitos patrimoniais em favor do absolutamente incapaz derogou o disposto no parágrafo 5º do art. 219 do CPC.”<sup>3</sup>*

Entretanto, em uma alteração completamente estranha à linha de tais aperfeiçoamentos, o legislador aprovou, através da Lei 11.280, de 16 de fevereiro de 2006, alteração no parágrafo quinto do art. 219 do CPC, dispondo que: “o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição”, e, por consequência, revoga o disposto no artigo 194 do Código Civil (art. 3º da Lei nº 11.280 de 16 de fevereiro de 2006)”. Assim, pela letra fria da lei, aplica-se a prescrição também em hipóteses de direito patrimonial, tendo-se por revogado o artigo 194 do Código Civil.

Não se pode deixar de criticar tal modificação, porque representa uma injustificável extensão a todos os devedores de obrigações patrimoniais de regra que, até então, somente se reconhecia a situações de evidente vulnerabilidade do demandado ou em favor de entidades de direito público.

**A incompatibilidade desta norma de processo civil ao processo do trabalho** é manifesta. O artigo 769 da CLT determina a aplicação meramente subsidiária do direito processual comum ao processo do trabalho e, mesmo assim, somente naquilo que não for incompatível com as normas trabalhistas.<sup>4</sup> Por um lado, não existe, omissão legislativa que justifique, a utilização de “*fonte subsidiária*”, nos termos do art 769 da CLT, para se declarar de ofício a prescrição. Por outro lado, sendo os direitos sociais assegurados constitucionalmente, a decretação de prescrição *ex officio* representa uma indevida restrição à efetividade dos mesmos.<sup>5</sup> Como lembra o juiz mineiro Aroldo Plínio Gonçalves, a existência de períodos prescricionais extensos se justificam pelo “*estado de sujeição*” do trabalhador durante o contrato.<sup>6</sup>

Não se pode alegar singelamente que o instituto da prescrição visa a assegurar a estabilidade das relações jurídicas, pois, em realidade, promove-se alteração que importa em significativo desequilíbrio no tratamento jurídico das obrigações. De forma prática, pode-se dizer que a novidade legislativa impede que a parte renuncie, expressa ou tacitamente, ao direito de alegar a prescrição em juízo. Consagra a nova regra uma pouco compreensível tutela dos interesses patrimoniais da parte devedora, em nome da segurança das relações contratuais. Levado tal raciocínio a extremos, pode-se temer que, em futuro próximo, outras alterações legislativas determinem que outras formas de obrigações (como a quitação ou a compensação), também sejam conhecidas de ofício pelo juiz. Estar-se-ia agravando a situação atual, em que se obriga o magistrado a desempenhar também uma função tutorial dos interesses do devedor.

Tal proteção injustificável ao devedor, atenta contra o princípio da igualdade das partes perante o processo, o que permite o questionamento da constitucionalidade da norma em questão.

Nesse mesmo sentido, a Juíza do Trabalho no Paraná Emilia Simeão Albino Sako. Diz ela que o princípio de “*não retrocesso social*” pode ser lembrado. Aponta algumas decisões do Supremo Tribunal Federal, sobre o art 60 § 4º da Constituição, em Adins. Em uma destas foi apresentada a vinculação com o artigo 7º, ao tratar-se de matéria previdenciária relativa ao salário maternidade.<sup>7</sup>

É de se lembrar que, no processo trabalhista, o princípio protetivo se aplica ao demandante, normalmente credor de prestações de natureza alimentar – e não ao devedor. Se a norma faz sentido no processo civil, de modo que o devedor fique “*liberado do ônus de alegar a prescrição*”<sup>8</sup>, certamente não se reconhece qualquer sentido social em assegurar ao reclamado trabalhista, devedor de prestações alimentícias, o mesmo benefício criado para o devedor comum.

A alteração normativa atenta contra os próprios **fundamentos do Direito do Trabalho**, como lembra o Juiz Jorge Luis Souto Maior:

*A Justiça do Trabalho tem a função precípua de fazer valer esses direitos. Sua celeridade, sem esta perspectiva, não é nada. Não há, portanto, nenhum sentido em se transformar o juiz trabalhista em sujeito cuja atividade, por iniciativa própria, sirva para aniquilar os direitos trabalhistas. A norma é incompatível e, conseqüentemente, não vincula o juízo trabalhista. A sua aplicação no processo do trabalho, portanto, constitui grave equívoco também sob a ótica meramente positivista.*<sup>9</sup>

Também apontando a incongruência da prescrição de ofício no processo trabalhista, o Juiz do Trabalho em Campinas, Manoel Carlos Toledo Filho, em convincente observação diz:

*É que a incompatibilidade em questão não se configura somente através da colisão de normas explicitamente contraditórias: ela também se perfaz pela dissonância de sistemas, pela dissensão de perspectivas, pela divergência de objetivos. Por isto mesmo que, no Código de Processo do Trabalho Português, dispõe o inciso 3 de seu artigo 1º que “as normas subsidiárias não se aplicam quando forem incompatíveis com a índole do processo regulado neste título”.*<sup>10</sup>

Mesmo os que admitem a aplicabilidade ao processo do trabalho, reconhecem que esta produzirá situações de difícil solução. Conforme o Juiz Luciano Athayde, já referido, alteradas as bases normativas que sustentavam a impossibilidade de decretação da prescrição *ex-officio* pelo julgador, a nova regra criará desconforto aos seus intérpretes e aplicadores:

*Não relevo ou ignoro que a aplicação da nova regra no Processo do Trabalho trará algum desconforto aos seus intérpretes e aplicadores. O Direito do Trabalho, objeto central da jurisdição trabalhista, reveste-se de um acentuado caráter social, razão pela qual - na dinâmica de sua aplicação - é de seu supor que a atuação impositiva da lei no particular deverá trazer somente dissabores aos trabalhadores, normalmente postulantes perante a Justiça do Trabalho. Mais grave. Sabemos que, dentro das características das relações do trabalho no Brasil, está a quase que absoluta impossibilidade de pleitear direitos enquanto em vigor o contrato de trabalho, em razão da ausência de regra geral garantidora de estabilidade e do alto risco da despedida do trabalhador por seu empregador, quando colocado este na posição de réu na Justiça do Trabalho.*<sup>11</sup>

Por outro lado, desde quando estaria em vigor a nova disposição? A resposta à indagação consta na obra coletiva organizada pelo Prof José Maria Rosa Tesheiner: “*Questiona-se, portanto, se o juiz pode decretar de ofício a prescrição, em ações ajuizadas antes da entrada em vigor da Lei 11.280/06. A resposta é afirmativa, porque as normas atributivas de poderes ao juiz têm eficácia imediata*”.<sup>12</sup> Ora, esta é uma norma de direito material ou direito processual? Recorde-se que apenas a segunda tem aplicação imediata.

Ainda que a prescrição seja instituto de direito material,<sup>13</sup> parece claro que a regra em questão, é de direito processual e, portanto, se aplica aos processos em curso. Assinale-se que estamos tratando de sua alegação pela parte no processo – e não de regra de direito material.

Contudo, onde está o conceito exato de “*normas atributivas de poderes ao juiz*”? A nova norma processual, em realidade, estabelece ao juiz o DEVER de conhecer de ofício a prescrição não alegada pelo réu, o que ressalta o ineditismo e magnitude da mesma, tornando ainda mais claro que a incompatibilidade ao processo do trabalho.

Ainda outra questão deve ser melhor examinada, relativamente aos **novos procedimentos**, resultante da alteração processual, inclusive no processo civil. Luiz Rodrigues Wambier, Teresa Arruda Alvim Wambier e José Miguel Garcia Medina salientam que:

*Não obstante o legislador não tenha feito tal ressalva, no caso do § 5º do art. 219, entendemos que deverá o juiz antes de pronunciar prescrição, intimar o autor da ação, para manifestar-se a respeito. É que pode ter ocorrido uma das causas de suspensão ou interrupção da prescrição (CC, arts. 197 a 204), sem que tal informação tenha chegado aos autos. Assim, a autorização que com a Reforma foi dada ao juiz, para que reconheça a ocorrência da prescrição, não o isentará de verificar, com cautela, se efetivamente ocorreu a prescrição.*<sup>14</sup>

A ouvida da própria parte autora, especificamente sobre o tema, é essencial porque o juiz não pode esperar que esta antecipe seu entendimento sobre possível causa que exclua a prescrição. As regras processuais são claras, eis que “*nem o art 282 do CPC e nem o art 840 da CLT, assim o exigem. [...] estará ferindo o devido processo legal e transferindo patrimônio ao réu sem qualquer pedido e atentando contra o princípio do contraditório e da ampla defesa*”.<sup>15</sup>

Aqui cabe uma ponderação: no processo do trabalho, onde não se justifica o desequilíbrio processual em favor do devedor (antes pelo contrário, justifica-se o princípio protetor ao credor), não deveria o juiz do trabalho também conhecer de ofício a ocorrência de uma das hipóteses de suspensão ou interrupção da prescrição, como por exemplo, o ajuizamento de reclamatória anterior pelo autor, já arquivada?

Verifica-se, assim, que, acaso a nova norma seja aceita no processo do trabalho, as **dificuldades procedimentais** não serão poucas.

O Juiz do Trabalho em Minas Gerais, Vitor Salino de Moura Eça, lembra que:

*A doutrina e a jurisprudência não costumam admitir a prescrição intercorrente no processo do trabalho. Entretanto o instituto existe e, ao menos no plano teórico, pode ser aplicado por um Juiz. Será que a prescrição intercorrente pode ser declarada de ofício também? E mais, nas causas civis processadas perante a Justiça do Trabalho, pode o julgador declarar de ofício a prescrição intercorrente? Tudo indica que a resposta seja positiva, exceto a prescrição intercorrente que corre contra a Fazenda Pública, pois nos casos de execução fiscal há norma especial. O § 4º, do art. 40, da Lei nº 6.830/80 preceitua que a prescrição intercorrente somente seja declarada após a oitiva do poder público.<sup>16</sup>*

A própria atuação do Ministério Público, através da Procuradoria do Trabalho, teria algumas novidades. O Juiz do Trabalho no Rio Grande do Norte, Luciano Athayde Chaves pondera que, em caso de se reconhecer vigência da norma em questão ao processo do trabalho, se alteraria significativamente a jurisprudência, inclusive alternado-se o entendimento da Orientação Jurisprudencial nº 130 da Subseção de Dissídios Individuais 1 do Tribunal Superior do Trabalho:

*PRESCRIÇÃO. MINISTÉRIO PÚBLICO. ARGÜIÇÃO. CUSTOS LEGIS. ILEGITIMIDADE. 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).*

De qualquer modo, um questionamento mais profundo é cabível. A defesa dos órgãos públicos, freqüentemente, é apontada na grande imprensa e outros canais dedicados à crítica destrutiva, como insuficiente. Exatamente, neste particular, outro pensamento é mais frutífero para a sociedade toda. Pode algum órgão público ter maior interesse em ver reconhecida a prescrição, de ofício ou não, ao invés de deixar chegar-se a uma decisão final que ateste o mais completo cumprimento da legislação social do trabalho?

No processo do trabalho, uma outra particularidade também é bem visível. Aqui, renove-se observação mais ampla e sábia de Sebastião Geraldo de Oliveira, Juiz no TRT de Minas Gerais:

*Pode-se argumentar, também, que se o reclamado não argüir a prescrição, ocorre a renúncia tácita, na forma prevista no art. 191 do Código Civil, que estabelece: “A renúncia da prescrição pode ser expressa ou tácita, e só valerá, sendo feita, sem prejuízo de terceiro, depois que a prescrição se consumar; tácita é a renúncia quando se presume de fatos do interessado, incompatíveis com a prescrição”.<sup>17</sup>*

Indagamos, deste modo, sobre a situação do empregador que tenha juntado recibos dos longos anos do contrato, tendo sustentado o correto pagamento de todas as parcelas. Não se percebe que o juiz possa deixar de examinar tais documentos e simplesmente pronunciar uma prescrição, **implicitamente renunciada**.

Os ensinamentos do Direito Civil não são desconhecidos. O artigo 191 do novo Código Civil reproduz o anterior artigo 161. Ambos, com redação quase idêntica, indicam que a renúncia da prescrição não pode prejudicar terceiros. Surge a dúvida em relação à prescrição não argüida pelo devedor insolvente ou em vias de insolvência, prejudicando o cumprimento da obrigação de terceiro. Oportuno salientar que Câmara Leal, por três vezes, em duas páginas, sustenta a possibilidade de que terceiro possa impugnar a renúncia, tácita ou expressa, da prescrição, sustentando prejuízo próprio. Desta Câmara Leal que, segundo outros autores, exige-se, além do prejuízo, a prova de conluio entre o devedor e o beneficiário da renúncia da prescrição. Além disso, tal é apenas aquele capaz de inviabilizar o cumprimento do crédito deste terceiro.<sup>18</sup> Inviabilizar é diferente e algo mais do que a simples diminuição do patrimônio. Enfim, mesmo com esta interpretação restritiva, na Justiça do Trabalho, no caso de falência, pode não ser pequeno o número dos **outros credores prejudicados**. De qualquer modo, por óbvio, aqui já se estaria examinando a eventual possibilidade de outra ação destes outros credores, talvez ação rescisória, com seus requisitos específicos.

Assinale-se, desde logo, que nesse sentido, a atuação das empresas “*prestadoras*” e as “*tomadoras*” de serviço haverá de ser analisada com cuidado. O local mais apropriado para suas postulações são os próprios autos principais. É preciso lembrar que, nesse caso, a legitimidade da atuação do terceiro decorre de seu interesse jurídico no feito – e não meramente econômico. Neste particular, é interessante dado histórico sobre proposta da Comissão Revisora, para a redação do art 499 § 1º do CPC: “*o terceiro só poderá recorrer se for titular de relação jurídica suscetível de sofrer a influência da decisão*”. Deste modo, estaria mais claro que o terceiro prejudicado, habilitado para atuar nos autos, deveria ser titular de outra relação – e não apenas ter interesse.<sup>19</sup>

Outra questão a ser ponderada é a das possíveis conseqüências nos recursos ordinários de se aceitar tal norma processual no âmbito da Justiça do Trabalho. **No Segundo Grau** é bem freqüente serem examinados apenas alguns dos muitos pedidos de uma reclamatória trabalhista. Ao se examinar um destes pedidos não se poderia adentrar em exame de prescrição que limitasse a condenação dos demais. Este reconhecimento da prescrição de ofício, em segundo grau, teria alguma delicadeza, pois,

*se o apelo, no entanto, apenas impugnou um dos capítulos da sentença, os demais transitaram em julgado. [...] se o Tribunal, de ofício, reconhecer a existência de prescrição, esta decisão apenas pode abranger o capítulo da sentença objeto de devolução ao órgão ad quem, sob pena de desconstituição da coisa julgada por vias transversas.*<sup>20</sup>

Por fim, diga-se que tal modificação legislativa se dá em um conjunto de alterações no processo civil que, certamente, não pretendiam atingir o processo do trabalho.

Exemplo disso é o indeferimento da petição inicial em processos repetitivos.<sup>21</sup> Neste caso, inclusive, se sugere que seu uso ocorra, no máximo, “*de modo extremamente comedido*”. É salientado que inexistia e, talvez permaneça inexistindo, a exata definição do que sejam “*casos idênticos*”. O tempo somente seria abreviado se a decisão repetida pelo primeiro juízo fosse no mesmo sentido de todas as demais decisões das outras instâncias. Acrescentasse que a atuação dos Tribunais, nestes casos, seria bastante “*complexa*”, pois, deveria examinar tais questões sobre a viabilidade do trancamento da ação, talvez, antes mesmo do exame de mérito.<sup>22</sup>

Lembre-se, ainda, que, no processo trabalhista, não há o exame prévio da petição inicial, como ocorre no processo comum. A experiência pessoal de quase vinte anos em sala de audiência alicerça muitas convicções. Frequentemente, era fácil notar que trazer o empregador ou seu representante para uma mesa, de diálogo conciliatório ou julgamento, já tinha um profundo significado para a superação das marcas negativas de um contrato de trabalho desfeito. Talvez, a determinação legal de notificação ao empregador, antes de qualquer exame prévio sobre a peça inicial, tenha outro fundamento. Provavelmente, algumas lições mais profundas sobre o “*direito de ação*” teriam utilidade maior do que se imagina. A relevância deste outro instituto, não totalmente diverso, não pode ser menosprezada.

O Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – **OAB** ajuizou ação direta de inconstitucionalidade da totalidade da Lei 11.277 relativa ao indeferimento da petição inicial, desde logo. Aponta o choque com vários incisos do artigo quinto da Constituição. Argumenta que as conseqüentes “*sentenças vinculantes*” estariam sendo prolatadas sem a “*participação das partes*” em restrição ao próprio “*direito de ação*”.<sup>23</sup>

Ainda sobre o **indeferimento da petição inicial**, dissemos:

*Não é abreviando ou simplificando os embates das idéias que se aperfeiçoará o funcionamento do Poder Judiciário. Neste sentido, é extremamente perigosa certa Proposta [...] no sentido de que se “permite o indeferimento da inicial com julgamento de mérito, quando o pedido estiver em confronto com súmula do STF, dos Tribunais Superiores ou do Tribunal a quem o recurso será interposto.”*<sup>24</sup>

Tal como a prescrição de ofício, o indeferimento da petição inicial mostra-se incompatível com o processo trabalhista.

**Em resumo**, pode-se afirmar, ainda nos primeiros debates, sujeito a eventual convencimento, diante de mais convincentes argumentos:

- a pronúncia da prescrição de ofício prevista no parágrafo quinto do art. 219 do CPC, é incompatível com o processo do trabalho;
- ainda que o número de vezes que a situação possa ocorrer não seja presumivelmente expressivo, o raciocínio central sobre os postulados do Direito do Trabalho pode estar deixando de ser observado;
- por ora, não se percebe nenhum aperfeiçoamento social que possa ser alcançado com a acolhida desta duas recentes normas de direito processual do trabalho, seja a prescrição de ofício, seja o indeferimento da petição inicial.

## CITAÇÕES

<sup>1</sup> Ao final do presente, algumas considerações, ainda mais iniciais, sobre “processos repetitivos”, tendo sido elaborado para debate em Seminário organizado pelo Sindicato dos Advogados no Espírito Santo em novembro de 2006.

<sup>2</sup> A afirmativa é de J.N.Valério Vargas, “Decretação da Prescrição de Ofício – óbices jurídicos, políticos, sociais, lógicos, culturais e éticos”, Revista LTr, São Paulo: setembro de 2006, p. 1071/1078. Ali, noticia que duas exceções teriam sido os Códigos Cíveis da Romênia e Polônia.

<sup>3</sup> Jaqueline Mielke Silva e José Tadeu Neves Xavier, “Reforma do Processo Civil”, Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2006, p. 224. Os autores são Professores na Femargs, [www.fermargs.com.br](http://www.fermargs.com.br).

<sup>4</sup> Em sentido contrário, Gustavo Filipe Barbosa Garcia, Juiz do Trabalho em São Paulo, que taxativamente sustenta a aplicabilidade do novo § 5º do art 219 do CPC ao processo do trabalho, não aceitando que exista incompatibilidade com os artigos 8º e 769 da CLT.

<sup>5</sup> Neste particular, pouca tranqüilidade surge com o conhecimento de Projeto de Lei 7152 apresentado em 2006 pelo do Deputado Luiz Antonio Fleury, prevendo a utilização do direito processual comum “inclusive na fase recursal ou de execução”, ainda que existente norma em sentido contrário, com o único requisito de que se alcançasse “maior celeridade ou efetividade”.

<sup>6</sup> Aroldo Plínio Gonçalves, “A Prescrição no Processo do Trabalho”, Belo Horizonte: Editora Del Rey, 1987.

<sup>7</sup> Emília Simeão Albino Sako, “Prescrição de Ofício - § 5º do art 219 do CPC – a impropriedade e inadequação da alteração legislativa e sua incompatibilidade com do Direito e o Processo do Trabalho”, Revista LTr, São Paulo: agosto de 2006, p. 966/973. Neste estudo, estão referidas as manifestações de José Augusto Rodrigues Pinto e Ilse Marcelina Bernardi Lora, nos números de abril e maio, respectivamente, da mesma Revista LTr, favoráveis à adoção da nova regra, inclusive no Direito do Trabalho.

<sup>8</sup> José Maria Rosa Tesheiner, “Nova Sistemática Processual Civil”, Caxias do Sul: Plenum, 2006. p. 53.

<sup>9</sup> Jorge Luis Souto Maior, “Reflexos das Alterações do Código de Processo Civil no Processo do Trabalho”, Revista Justiça do Trabalho, Porto Alegre: HS Editora, julho de 2006, p. 35. O mesmo texto está publicado na Revista LTr, agosto de 2006.

<sup>10</sup> Manoel Carlos Toledo Filho, “O Novo Parágrafo 5º do art 219 do CPC e o Processo do Trabalho”, acessado em agosto de 2006 no site [www.anamatra.org.br](http://www.anamatra.org.br) opção “artigos”.

<sup>11</sup> Luciano Athayde Chaves, “A Recente Reforma no Processo Comum – Reflexos no Direito Judiciário do Trabalho”, São Paulo: LTr, 2006, p. 135 e seguintes.

<sup>12</sup> ob. cit., idem

<sup>13</sup> Quanto ao fundamento do instituto da prescrição, Washington de Barros Monteiro diz que: “não faltou quem visse mera criação política. Aliás, de modo geral, as pessoas não versadas em direito têm uma concepção errônea sobre a prescrição, considerando-a repugnante à moral e contrária à justiça”.

Mais adiante, já quase ao tratar das inúmeras causas que impedem ou suspendem a prescrição, afirma ser “meio talvez antipático de extinguir-se a obrigação”. (Washington de Barros Monteiro, “Curso de Direito Civil”, São Paulo: Saraiva, 1º Volume, 1989, p. 284 e 294).

<sup>14</sup> Luiz Rodrigues Wambier, Teresa Arruda Alvim Wambier e José Miguel Garcia Medina, “Breves Comentários à Nova Sistemática Processual Civil”, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006, p. 45.

<sup>15</sup> Texto já mencionado de J.N. Valério Vargas, “Decretação da Prescrição de Ofício – óbices jurídicos, políticos, sociais, lógicos, culturais e éticos”, Revista LTr, São Paulo: setembro de 2006, p. 1071/1078.

<sup>16</sup> Vitor Salino de Moura Eça, “Revista Justiça do Trabalho”, Porto Alegre: HS Editora, agosto de 2006, p. 55.

<sup>17</sup> Sebastião Geraldo de Oliveira, “Prescrição nas Ações Indenizatórias Decorrentes de Acidente do Trabalho ou Doença Ocupacional”, Revista Legislação do Trabalho, São Paulo: LTr, maio de 2006, p. 534. Nesta publicação, consta o número do Projeto de Lei específico.

<sup>18</sup> Antonio Luis da Câmara Leal, “Da Prescrição e Da Decadência”, Rio de Janeiro: Forense, 1982, p. 62 e 63.

<sup>19</sup> A informação de Barbosa Moreira é renovada no belo estudo do bacharelado na Universidade Federal do Espírito Santo, Gilberto Fachetti Silvestre, no texto “O Terceiro Juridicamente prejudicado e seu meio de impugnação de decisão judicial – o recurso de terceiro”, acessado no endereço <http://jus2.uol.com.br/doutrina> em outubro de 2006. O mesmo estudo lembra os ensinamentos de Liebman sobre terceiros “indiferentes”, “interessados praticamente” (ou economicamente) e “juridicamente interessados”.

<sup>20</sup> Gustavo Filipe Barbosa Garcia, “Novidades sobre a Prescrição Trabalhista”, São Paulo: Editora Método, 2006, p. 21 e 32.

<sup>21</sup> A esse respeito, Estevão Mallet, de modo lúcido, diz: “Incompatível com o processo do trabalho é a regra do artigo 285-A, do Código de Processo Civil, que confere ao juiz a prerrogativa de, quando houver proferido sentença de improcedência em outros casos idênticos, dispensar a citação do reclamado, bastando que reproduza sua anterior decisão. No processo do trabalho, a citação se faz independentemente de prévia cognição judicial, por ato de serventuário, na forma do artigo 841, caput, da Consolidação das Leis do Trabalho. O exame da matéria controvertida pelo juiz se dá em audiência, depois de já citado o reclamado.” (“O Processo do Trabalho e as Recentes Modificações do Código de Processo Civil”, Revista Júris Plenum, Caxias do Sul: Plenum, agosto de 2006, p. 25).

<sup>22</sup> Estudo já mencionado de Luiz Rodrigues Wambier, Teresa Arruda Alvim Wambier e José Miguel Garcia Medina, “Breves Comentários à Nova Sistemática Processual Civil”, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006, p. 67, 69 e 71.

<sup>23</sup> Trata-se da ADI 3695, de março de 1996, distribuída ao Ministro Cezar Peluso, cuja peça inicial foi consultada na íntegra no site [www.stf.gov.br](http://www.stf.gov.br) nas opções “iniciais” e “Adi”, em outubro de 2006.

<sup>24</sup> Tratava-se do projeto apensado ao PL n. 3.804/93, na CCJ da Câmara, com Parecer do relator, Paulo Magalhães, pela aprovação, conforme dados do Boletim AMB Informa, número 66, de 30 de setembro de 2004, p. 3, item 5, conforme registramos no livro “Avanços e Possibilidades do Direito do Trabalho”, Coordenadores os mesmos, São Paulo: LTr, 2005, p. 196, capítulo “Quais Súmulas?”.

<sup>25</sup> Este texto teve acréscimos e outras contribuições de Dea Cristina Teixeira Oliveira.



# “FUNDO NACIONAL DE EXECUÇÕES”

VANIA CUNHA MATTOS  
JUÍZA TITULAR DA 13ª VT DE PORTO ALEGRE

Campinas, 20 de Agosto de 2006

Ementa: Fundo Nacional das Execuções gerado a partir do lucro do capital representado pela acumulação e concentração de depósito recursal em bancos oficiais. Desproporção entre o lucro auferido no giro dos seus negócios e a remuneração paga ao credor trabalhista.

A análise da efetividade da prestação jurisdicional consubstanciada na satisfação ao credor – pólo ativo da relação jurídico-processual –, na esfera da execução trabalhista, em um largo espaço de tempo, que ora ultrapassa mais de duas décadas, conduz a uma inevitável constatação da não-efetividade em grande escala, motivada na maioria das vezes pela impossibilidade econômica do devedor.

A execução trabalhista, como de resto qualquer outra espécie, estanca quando constatada inexistência de bens passíveis de excussão ou mesmo adjudicação, a qual objetiva, em concreto, o pagamento dos direitos declarados em sentença. Em todos esses casos, se opera a transmutação da prestação jurisdicional em mera certificação de direitos sem resultado tangível no universo dos fatos. A impossibilidade de prosseguimento da execução revela a face mais trágica de um longo processo de desagregação econômica, já que inviabiliza não só a efetividade da prestação jurisdicional, mas, em especial, qualquer noção de Justiça em sentido amplo.

Não há a menor dúvida de que todo o processo de conhecimento se direciona à execução – coativa ou não –, tendo como finalidade à concreção no mundo dos fatos daquilo que foi gestado no âmbito da esfera processual e, como tal, abstrata, porque criação dentro do mundo jurídico. Por certo, o autor, em qualquer tipo de processo – e muito especialmente no Processo do Trabalho dado o caráter eminentemente alimentar –, na grande maioria das hipóteses, não visa ao mero reconhecimento de direitos, mas, essencialmente, à satisfação de direitos já antes sonogados, como sentido finalístico da execução.

O presente trabalho tem como escopo gerar solução dentro da própria lógica financeira que, a partir dos anos oitenta, permeia todo o processo produtivo do mundo civilizado.

É fato quase incontestado que, a partir deste período, a esfera financeira dos grandes conglomerados econômicos quase que suplanta a esfera produtiva no sentido que há uma valorização “fictícia” do capital através do que Dominique

Plihon<sup>1</sup> denomina de “financiamento baseado em fundos próprios, abandonando o regime de endividamento, antes vigente”. E sendo que as

mudanças no plano da empresa – como a primazia do acionista, a queda da participação dos salários no valor adicionado e a ruptura do elo entre o lucro e o investimento – tem também implicações macroeconômicas importantes, como o aumento da instabilidade financeira e a piora na distribuição da renda e riqueza.

Observa ainda o renomado autor<sup>2</sup> que “

[...] com o domínio total dos acionistas, representados pelos investidores institucionais, os *managers* são levados a dar prioridade à rentabilidade financeira da empresa. Objetivos que antes prevaleciam – como o desenvolvimento da produção e do emprego – tornam-se secundários. Daí resulta uma financeirização na gestão das empresas [...].

No entanto, é dentro desta mesma lógica financeira que entendo estar a solução em definitivo da efetiva configuração do denominado **Fundo Nacional das Execuções**, com a finalidade de reverter, pelo menos dentro da finita esfera processual trabalhista no Processo de Execução, o que o referido autor com acuidade direciona, no entanto em escala muito mais ampla e complexa como “[...] uma política para reverter a lógica perversa da finança fundada na acumulação de fundos próprios, com o objetivo de reequilibrar a relação de forças entre trabalho e capital [...].”

Inicialmente, a execução futura era estimada economicamente na configuração de indispensabilidade do denominado depósito recursal (art. 899, §§ 1º e 2º, da CLT), o que evidencia a preocupação do legislador não só de criar mecanismo que, em tese, obstaculizaria a interposição de recursos, em especial os meramente protelatórios, como também dotar a execução dos meios econômicos necessários para integral satisfação ao credor.

Os recursos ordinários, de revista e mesmo o extraordinário, no âmbito do Processo do Trabalho, têm como pressupostos de admissibilidade, dentre outros, não apenas a tempestividade, como também a efetivação do preparo – pagamento de custas e depósito recursal –, sob pena de não-conhecimento liminar do recurso, o que demonstra a opção do legislador pela efetividade da execução como antecedente lógico à própria possibilidade de recorribilidade das decisões. E, ainda, foi criado o mecanismo destinado à satisfação dos direitos já declarados no processo de conhecimento, em razão da passagem do tempo.

Em outros termos, visou a lei, por meio do depósito recursal, antecipar os efeitos da sentença, sem a eficácia do trânsito em julgado – coisa julgada material e formal –, já que pendente algum tipo de recurso, como forma de proteção do credor trabalhista – pólo ativo da relação jurídico-processual – exatamente por

conformar situação de quase definitividade da execução, ainda que não configurada imediatidade, dada a necessidade do reexame pelos Tribunais superiores provocada pela interposição dos recursos cabíveis.

A viabilidade dos recursos na esfera trabalhista nestes termos concretizaria, em tese, a efetividade da prestação jurisdicional, no sentido de que a execução futura estaria sempre garantida pelo depósito prévio, o que, na prática, no entanto, não se verificou, não só pela irrisória previsão do valor, mas, principalmente, pela corrosão do poder de compra da moeda em períodos de acelerada inflação.

O depósito recursal, em períodos de inflação constante, pelos quais atravessou o país nas décadas de 80 e 90, não se constituiu em fator obstaculizador da esfera recursal, inclusive a meramente protelatória, pela baixa taxação do valor, assim como também não mais significou garantia de execução futura dada à depreciação manifesta do valor em razão da passagem do tempo.

A desproporção entre a correção monetária do depósito recursal procedida pelo banco depositário, e o valor do *spread* bancário – fato, aliás, que se estabelece até o momento atual, mesmo que mais baixos os níveis de inflação –, impossibilita qualquer conclusão de paridade ou identidade entre o valor depositado e àquele devido, capaz de ensejar pagamento integral ao credor. E, nesses termos, a interposição de recursos no âmbito da Justiça do Trabalho traduz uma das tantas facetas da dominação da esfera financeira, já que possibilita a aferição de vantagens econômicas não só em favor do devedor, mas, principalmente, aos bancos oficiais que concentram a integralidade dos depósitos judiciais.

Para o devedor trabalhista – empresa ou empregador privado ou público, sendo este dispensado por lei do depósito prévio para fins de recurso – é muito mais vantajosa a protelação recursal em períodos de inflação marcante do que o pagamento imediato do valor objeto da condenação, já que o fato jurídico representado pelo tempo significa a corrosão do poder de compra da moeda, não recomposta integralmente pelos índices de correção monetária trabalhista. Em síntese, o devedor direciona os recursos (valores), que seriam destinados ao credor, para aplicações de curto ou médio prazo que resultam num lucro muito superior comparativamente ao valor da condenação trabalhista em último grau de jurisdição, ainda que aplicados os índices de correção monetária e os juros de mora.

A lucratividade da protelação recursal é evidente, significando o que os economistas Luciano Coutinho e Luiz Gonzaga Belluzzo no trabalho “Financeirização da riqueza, inflação de ativos e decisões de gastos em economias abertas”<sup>3</sup>, identificam como

[...] características do mercado financeiro da atualidade: profundidade, assegurada por transações secundárias em grande escala e frequência, conferindo elevado grau de negociabilidade dos papéis; liquidez e mobilidade, permitindo aos investidores facilidade de entrada e de saída entre diferentes ativos e segmentos do mercado; volatilidade dos preços dos ativos resultante das mudanças frequentes de avaliação dos agentes quanto à evolução do preço dos papéis (denominadas em moedas distintas, com taxas de câmbio flutuantes [...]).”

E, ainda, os renomados professores acentuam que

[...] O veloz desenvolvimento de inovações financeiras nos últimos anos (técnicas de *hedge* através de derivativos, técnicas de alavancagem, modelos e algoritmos matemáticos para “gestão de riscos”) associados à intensa informatização do mercado permitiu acelerar espantosamente o volume de transações com prazos cada vez mais curtos. Essas características, combinadas com a alavancagem baseada em créditos bancários, explicam o enorme potencial de realimentação dos processos altistas (formação de bolhas), assim como os riscos de colapso no caso dos movimentos baixistas [...].

No que concerne aos bancos, independentemente dos ciclos inflacionários, a concentração dos depósitos judiciais, incluídos os denominados depósitos recursais em bancos oficiais – Caixa Econômica Federal (CEF) e Banco do Brasil (BB) – produz efetiva geração e apropriação de mais capital em decorrência de realimentação do próprio capital.

É fato notório que a lucratividade dos bancos oficiais ou particulares atinge cifras muito superiores ao restante da economia, como analisa o professor Paulo Nogueira Batista Jr., em artigo publicado na Folha de São Paulo, Caderno B dinheiro, em 17 Ago. 2006, pág. 02, sob o título “O poder dos bancos no Brasil”. No referido artigo, o autor, após análise com base na publicação dos balanços dos grandes bancos, qualifica os resultados como “exuberantes” e posteriormente os qualifica como “indecentes”. Em suas palavras: “[...] Nas circunstâncias do país, não é exagero usar uma palavra mais forte: indecentes [...]”.

A Folha de São Paulo, no Caderno B dinheiro, de 08 Ago. 2006, pág. 01, publica que o Bradesco, considerado o maior banco privado do país, registrou um ganho de 19,5% superior no primeiro semestre em relação ao mesmo período de 2005, alcançando um lucro líquido recorde de R\$ 3,132 bilhões graças à expansão do crédito à pessoa física, cujo aumento foi de 39,9% (primeiro semestre do ano passado para junho deste ano), alcançando os R\$ 37,56 bilhões, enquanto que na carteira de pessoa jurídica houve incremento mais lento no percentual de 13,4%, no período.

O professor Paulo Batista Nogueira Jr., no artigo citado, explica a excessiva lucratividade dos bancos em contraposição com o restante da economia brasileira, que, na sua visão, “patina na mediocridade”, como derivada do grande poder de mercado que detêm os bancos, além do enorme grau de concentração dos ativos e do capital. Refere o articulista: “[...] A competição é imperfeita e limitada. Os bancos têm o poder de mercado ” *vis-à-vis* “dos seus depositantes, por exemplo, e conseguem impor pesadas tarifas de serviços bancários, especialmente aos pequenos clientes. Conseguem também praticar taxas elevadíssimas de juros nos empréstimos que fazem a empresas e pessoas físicas. As empresas de menor porte e as pessoas físicas pagam taxas especialmente selvagens [...]”.

A sistemática de concentração dos denominados depósitos judiciais em bancos oficiais produz a geração de uma maior acumulação de capital ao banco em

decorrência do grande volume de capital derivado destes depósitos - concentração essa que equivale hoje ao valor aproximado de (dados não fornecidos por confidenciais, provavelmente por se constituir em valor excessivo), assim como pela circunstância na qual esses depósitos não permanecem estáticos, com a exclusiva finalidade de remunerar ao final do processo o credor trabalhista no percentual de 6% ao ano, acrescido da Taxa Referencial (TR). Por certo, a lucratividade aferida pelos bancos com aquisição de títulos da dívida pública com esses recursos lhes proporciona rentabilidade muito superior àquelas remuneradas aos credores quando da finalização do processo.

Em síntese, os bancos oficiais lucram com a concentração do depósito recursal, sendo que tal lucratividade não é repassada, em qualquer medida, para efeito de atenuação das desproporções entre capital e trabalho, mas, ao contrário, há uma maior acumulação de capital, sem qualquer interveniência da esfera produtiva.

Nesse contexto, a CEF e o BB adquirem ativos lucrativos – não é por outra razão que se posicionam dentre os maiores bancos do país –, sem repassar qualquer valor do lucro em favor da Justiça do Trabalho, que é, afinal, a instituição pública que garante a manutenção e concentração de todos os depósitos judiciais, o que traduz em um volume imenso de captação aumentado geometricamente em razão do giro dos negócios, ou seja, o capital gerando mais capital de forma independente.

E, portanto, parece muito claro que parte do referido lucro deve ser direcionado para a formação do denominado Fundo Nacional de Execuções, gerido pelos Tribunais, abrindo espaço para que a CEF e o BB, no caso, contribuam com a redistribuição da riqueza em atividade produtiva, e não a meramente especulativa do capital.

Não parece justo que o capital gerado em razão exclusivamente dos processos trabalhistas, e portanto em decorrência do trabalho ainda que pretérito, não seja capaz de gerar benefício ao próprio trabalho, em ratificação à lógica capitalista que visa a uma maior acumulação de riqueza. A inversão da lógica financeira, com a utilização do capital em favor da concreção de valores mais conformados com ideal de Justiça, é solução sistêmica significativa de aperfeiçoamento das instituições.

## CITAÇÕES

<sup>1</sup> “A economia de fundos próprios: um novo regime de acumulação financeira”, publicado no site – [http://www.dhnet.org.br/w3/fsmrn/biblioteca/51\\_dominique\\_plihon.htm1](http://www.dhnet.org.br/w3/fsmrn/biblioteca/51_dominique_plihon.htm1), p.11)

<sup>2</sup> obra citada, p.6

<sup>3</sup> Revista Economia e Sociedade – Revista do Instituto de Economia da UNICAMP, N.01, ago, de 1992 e também constante no site [http://www.dhnet.org.br/w3/fsmrn/biblioteca/48\\_luciano\\_coutinho.html](http://www.dhnet.org.br/w3/fsmrn/biblioteca/48_luciano_coutinho.html), p.1 e 2.



# “A NOVA REFORMA DO CPC E A SUA APLICAÇÃO NO ÂMBITO DA JUSTIÇA DO TRABALHO”

Cláudio ARMANDO COUCE DE MENEZES

JUIZ-PRESIDENTE do TRT da 17ª REGIÃO E

EDUARDO MAIA TENÓRIO DA CUNHA

ASSESSOR JURÍDICO do TRT da 17ª REGIÃO

**EMENTA:** SANEAMENTO DAS NULIDADES PELO TRIBUNAL - LEI 11.276. INADMISSIBILIDADE DE RECURSO ORDINÁRIO CONTRA SENTENÇA QUE SE CONFORMA COM SÚMULA. PRAZO PARA REEXAME DA ADMISSIBILIDADE RECURSAL NO ÂMBITO DA JUSTIÇA DO TRABALHO.

## 1 INTRODUÇÃO

### 1.1 Breve histórico da Lei 11.276/2006:

A Lei 11.276 foi publicada em 8 de fevereiro de 2006, com *vacatio legis* de noventa dias, entrando em vigência, portanto, no dia 09 de maio de 2006, de acordo com o critério de contagem de prazos adotado pelo art. 8º, § 1º, da Lei Complementar de 95/98, de inclusão do dia de publicação e de vigor no dia subsequente ao último dia de prazo.

Essa lei foi gestada na Secretaria de Reforma do Judiciário do Ministério da Justiça através do “Pacto de Estado em Favor de um Judiciário mais Rápido e Republicano”, endossado pelos representantes dos três Poderes da República, e faz parte do “pacote republicano” apresentado pelo Presidente da República em 15 de dezembro de 2004, como parte integrante da denominada Reforma do Judiciário, encabeçada pela Emenda Constitucional 45/2004.

O processo legislativo iniciou-se com o encaminhamento de Projeto de Lei à Câmara dos Deputados, onde recebeu o número 4724/04, da relatoria do Deputado Inaldo Leitão, e posteriormente ao Senado Federal, sob o número 90/05, cujo relator foi o Senador Aloízio Mercadante. O texto original foi mantido em sua essência, modificando-se, na Câmara dos Deputados, apenas a redação do art. 1º, que deu apresentação normativa ao conteúdo da ementa, e sancionado sem vetos em 07 de fevereiro de 2006.

A lei pretende dar continuidade à reforma processual em andamento, dentro do objetivo de assegurar o direito dos jurisdicionados a um processo judicial com “duração razoável”, nos termos previstos no art. 5º, inciso LXXVIII, da CF.

## 1.2 Dispositivos alterados

A presente lei altera a redação dos artigos 504, 506, 515 e 518 do Código de Processo Civil, cujo fim manifesto do legislador é o de modificar a forma de interposição de recursos, o saneamento das nulidades processuais e o recebimento do recurso de apelação, de forma a restringir o uso de recursos protelatórios em nosso sistema judicial e aumentar a celeridade da prestação jurisdicional.

Malgrado não seja este o tema central deste artigo, apenas a título de informação, destaque-se o aspecto de que o novo texto do art. 504 troca o termo “despachos de mero expediente” por, simplesmente, “despachos”. Pretendeu dessa forma unificar a terminologia adotada pelo Código para evitar a variedade de entendimentos em relação ao seu significado. Assim, superou de uma vez por todas uma velha celeuma doutrinária acerca da existência de duas espécies de despachos, quais sejam: despachos propriamente ditos e despachos de mero expediente. Doravante, fica ainda mais claro que dos despachos, assim entendidos como os atos do juiz desprovidos de conteúdo decisório, não cabe qualquer recurso. Por isso que a nova redação do art. 338 do CPC (alterada pela Lei 11.280/06) não se refere mais ao termo “despacho saneador”, mas a “decisão de saneamento”. Fecha-se, deste modo, mais uma porta para a entrada de recursos protelatórios no processo comum.

Por razão de apuro terminológico, também, alterou-se a redação do art. 506, inciso III, trocando-se a expressão “súmula” por “dispositivo”, a fim de evitar-se a utilização de termo equívoco, já que súmula tanto pode ter conotação de suma, resumo de alguma coisa, inclusive uma decisão judicial, como também significar uniformização de jurisprudência. Logo, não se publicará mais um resumo das decisões dos acórdãos como requisito para início do prazo recursal, mas tão-somente a parte dispositiva do acórdão.

A nova redação do art. 506, parágrafo único, do CPC, corrige demais disso a anterior e assistemática remissão feita ao art. 524 do CPC, que não tratava da matéria remetida, direcionando-a agora para o art. 525, § 2º, do CPC, que possibilita a adoção de peticionamento pelo correio ou por outros meios de transmissão de dados, tais como fac-símile, correio eletrônico etc, desde que haja previsão em lei local, assim entendida como aquela proveniente do Poder Legislativo estadual, de acordo com o previsto no art. 24, XI, da CF, para a jurisdição estadual, ou lei federal, em se tratando de jurisdição federal.

## 2 SANEAMENTO DAS NULIDADES

A nova lei introduziu um parágrafo quarto ao art. 515 do CPC, sem precedente de conteúdo normativo similar na antiga redação do dispositivo, cujo teor é o seguinte:

§ 4º Constatando a ocorrência de nulidade sanável, o tribunal poderá determinar a realização ou renovação do ato processual, intimadas as partes; cumprida a diligência, sempre que possível prosseguirá o julgamento da apelação.” (NR)

A nova redação do dispositivo permite ao relator, na condição de condutor do recurso no tribunal, a realização de diligência para que as partes promovam a correção de nulidade sanável, para que o ato processual viciado seja repetido ou se proceda à sua retificação<sup>1</sup>.

Pretende a reforma, com a abreviação do procedimento, evitar o retorno do processo ao órgão prolator e à declaração de nulidade de sentença, com a conseqüente necessidade do proferimento de outra em seu lugar, e da reiteração de recursos de apelação para o reexame do mérito. Atenua o legislador, por imperativos de celeridade e economia<sup>2</sup>, a tese da negativa de supressão de instância, na senda aberta pela Lei 10.352/2001, que incluiu o § 3º no art. 515 do CPC.

Visa, outrossim, impedir que os processos cheguem aos tribunais superiores somente para a análise de nulidades e que todo o consumo de tempo e dinheiro canalizado pelo Estado para o desempenho de sua função jurisdicional seja desperdiçado sem uma solução definitiva de mérito<sup>3</sup>.

Não há a menor dúvida quanto à utilidade do novo preceito no tocante à perda de tempo e de dinheiro que ocorria quando da remessa dos autos ao primeiro grau. Indaga-se, contudo, quais as espécies de nulidades poderão ser sanadas, tendo em vista a classificação doutrinária em nulidade absoluta, nulidade relativa e anulabilidades.

Há de se notar ainda que o legislador não faz referência a quem pode suscitar a nulidade, se necessariamente a parte a quem prejudica ou se pode ser detectada de ofício pelo tribunal.

Para melhor identificarmos as imperfeições que contaminam o processo, devemos, antes, deixar patente que as nulidades se situam no plano de validade do ato jurídico processual. Não podem ser confundidas com os planos da existência ou da eficácia.

Nada obstante, inolvidável que o plano da validade pressupõe o plano anterior da existência. Não se pode cogitar do exame da validade ou de sua eficácia sem que se esteja certo da sua existência.

A inexistência consiste em uma categoria à parte, absolutamente distinta da nulidade e dos demais defeitos do ato processual, sendo anterior ao plano da validade e também superior em gravidade, o que fica bem claro quando se verifica que nenhuma aquiescência ou decurso de prazo sana a inexistência.

Disso decorre a conclusão de parte ponderável da doutrina quanto a não estar sujeito a prazo o pronunciamento acerca da inexistência<sup>4</sup>. Além de ser inconcebível qualquer limite temporal, incabível também exigir-se um remédio formal para a declaração desse fenômeno. Raciocínio que se impõe à luz daquela primeira premissa. Logo, em se tratando de um ato processual inexistente, inaplicável a nova regra de saneamento, seja porque não se trata de nulidade, mas também pela impossibilidade de repetição ou correção de um ato inexistente. Na verdade, o ato inexistente é um nada jurídico.

A validade muitas vezes é confundida com a eficácia de um instituto ou ato. Mas não é bem assim. A invalidade trata das nulidades por desrespeito às formas e às regras estabelecidas para a realização do ato. Na nulidade, o ato está sujeito a deixar de produzir efeitos ou a ter os já produzidos destruídos ou desconsiderados. Fala-se em possibilidade da privação de seus efeitos típicos e legais, ou seja, dos efeitos jurídicos normalmente esperados. Por isso, vozes altissonantes proclamam que, na nulidade, o direito visa restabelecer situação anterior à agressão da norma.

No terceiro patamar, temos a eficácia. O ato, mesmo nulo ou anulável, pode ser eficaz. A eficácia é a aptidão para produção de efeitos. Por isso, impróprio e equivocado o velho adágio: “o que é nulo não produz efeitos”. Os atos que sofrem de invalidade podem gerar seqüências até o reconhecimento da nulidade, mesmo se absoluta. Basta pensar em uma sentença de mérito sem motivação ou com fundamentação incompleta. Até que o defeito seja reconhecido, a decisão repercutirá amplamente no mundo jurídico.

Por conseguinte, um ato jurídico processual pode ser existente, válido e eficaz; existente, válido e ineficaz; existente, inválido e eficaz; existente, inválido e ineficaz. Com a possibilidade de saneamento pelo tribunal, abre-se uma via procedimental mais rápida para que o processo tenha um curso regular e livre de vícios, seqüência de atos processuais existentes, válidos e eficazes.

As nulidades de direito processual seguem regras e princípios que as diferenciam do tratamento ministrado pelo direito material aos defeitos dos atos de direito privado e administrativo. As idéias do aproveitamento ou da conservação, da finalidade e da instrumentalidade das formas emprestam feições distintas aos vícios processuais, a partir do momento em que os atos do processo podem ser válidos, apesar de afrontarem o ordenamento jurídico, desde que alcancem o fim previsto pela norma violada.

Isso resulta da especificidade do direito processual, mantido por institutos, princípios, normas e métodos que compõem sua estrutura própria, garantindo sua autonomia e independência como ciência ou técnica jurídica. Saliente-se, ainda nessa linha de raciocínio, a natureza publicista do processo, tanto civil como do trabalho, em oposição ao caráter privado do direito material comum e trabalhista.

Destarte, ao contrário do que se dá no direito substancial, no processo os atos nulos estão sujeitos, ao menos em alguns casos, à ratificação, aproveitamento e à geração de efeitos. Os atos processuais admitem convalidação e a sanabilidade em amplitude desconhecida no direito material.

Múltiplos são os critérios empregados para distinguir as espécies de nulidades entre si. Vejamos os mais conhecidos: a) produção de efeitos; b) gravidade do defeito; c) sanabilidade ou não do ato; d) o escopo do ato; e) possibilidade de ser conhecido de ofício ou por provocação da parte interessada; f) natureza da norma e do interesse protegido; g) as cominadas e as não cominadas; h) espécies de vícios (formais ou de rito e os de fundo).

Costuma-se diferenciar as nulidades pela aptidão para produção de efeitos. Da nulidade não adviriam conseqüências jurídicas. Já vimos a falsidade dessa premissa. Tanto os atos nulos quanto os relativamente nulos e os anuláveis, são ou podem ser eficazes. O plano da eficácia não guarda correspondência matemática e simétrica com o da validade.

Outra possível explicação residiria no grau do defeito ou da gravidade da violação da lei. Esse posicionamento é por demais subjetivo, pecando pela pouca clareza. Somente seria aceitável se absolutamente taxativa fosse a lei quanto às circunstâncias que conduzem às várias formas de invalidade.

Define certa corrente doutrinária<sup>5</sup> a nulidade segundo a sanabilidade ou não do ato. Os atos nulos seriam insanáveis e os demais sanáveis. Ledo engano. Todas as nulidades, quaisquer que sejam, são sanáveis. Nem a nulidade dita absoluta está a salvo (basta lembrar da sentença nula coberta pelo manto da coisa soberanamente julgada, quando não mais possível a rescisória).

Poder-se-ia, talvez, apontar a espécie do vício como marco divisor de águas: os vícios formais acarretariam apenas a nulidade relativa ou anulabilidade; os vícios de fundo a nulidade absoluta. Difícil, para não dizer impossível, é a adoção dessa orientação à luz do princípio da instrumentalidade. Ademais, ante o art. 243 do CPC, indiscutível é a possibilidade da tipificação do vício formal dentro das nulidades absolutas.

Juristas mencionam ainda o escopo do ato. Alcançado o seu objetivo, não obstante a omissão de um ou outro requisito, o ato seria válido<sup>6</sup>. Do contrário sofreria do vício da nulidade. Esse critério, todavia, não supera todas as perplexidades encontráveis no tormentoso estudo da invalidade. Por exemplo, qual a espécie de nulidade temos quando não respeitado o escopo da lei? Absoluta, relativa, anulabilidade? Em que vão se diferenciar essas modalidades de imperfeição do ato processual?

Outro modo de ver as nulidades opera com a faculdade do juiz conhecer o vício *ex officio* ou somente por denúncia da parte. Aqui se explica menos ainda a essência de cada fenômeno compreendido na invalidade. Para uma respeitável visão, apenas a nulidade absoluta estaria sujeita ao reconhecimento de ofício. Contudo, opinião mais do que respeitável autoriza o conhecimento pelo juiz, dispensada a provocação da parte também nos casos de nulidade relativa<sup>7</sup>.

Algumas nulidades classificam-se, ainda, em nulidades cominadas e não cominadas, sendo que só as primeiras impediriam a sanção do ato nulo. A verdade, contudo, é que diversas são as hipóteses de nulidade não-cominadas que trazem a nulidade absoluta (ex: ausência de tentativa de conciliação).

Por fim, apresenta-se o padrão mais aceito modernamente, qual seja, o de que a nulidade é vista sob o prisma da natureza da norma e do interesse resguardado por ela. De maneira que a nulidade absoluta acontece na agressão de norma tutelar de interesse público, sobre o qual as partes não têm poder de disposição.

Em se tratando de interesse privado maculado, mesmo que imperativa a norma, a nulidade relativa resta configurada. Sendo interesse privado, mas dispositiva a regra jurídica, o ato sofreria apenas do vício de anulabilidade. A questão, portanto, consiste na identificação da natureza do preceito e do interesse desrespeitado.

Todavia, não será a natureza da nulidade que irá determinar essencial e terminantemente a sua sanabilidade, pois superada a tese que relaciona de forma direta a nulidade absoluta com a impossibilidade de saneamento, bem como, em sentido contrário, a nulidade relativa com o peremptório saneamento<sup>8 9ab</sup>.

Segundo entendimento sedimentado, as nulidades relativas e as anulabilidades têm como premissa o interesse privado das partes, não se sujeitando estas últimas à análise de ofício pelo julgador, que somente procederá ao seu saneamento se provocado pelas partes. Por outro lado, o silêncio das partes sobre as nulidades relativas ou as anulabilidades importa na convalidação do ato viciado pela preclusão.

Agora, pelo § 4º do art. 515 do CPC, na redação dada pela Lei 11.276/06, essa premissa sofre atenuações quando se trata de recurso de apelação. Com efeito, poderá o tribunal valer-se da nova regra e sanar os defeitos dos atos processuais quando tal for possível<sup>10</sup>.

É o caso, por exemplo, do cerceio do direito de defesa em função do julgamento baseado em provas juntadas após o encerramento da fase instrutória, em que a parte adversa não pôde exercer o contraditório. Aqui, sim, a nulidade pode ser sanada, dando-se vistas à parte das novas provas, bem como o direito de impugná-las. Retificado o ato, o tribunal poderá exercer plenamente seu juízo revisional sem a necessidade de anulação da sentença.

Não só as anulabilidades e as nulidades relativas podem ser sanadas, como já afirmado alhures. É, sim, possível a existência de nulidades absolutas passíveis de saneamento. Exemplifica-se com o caso de um menor que tenha demandado em face de um maior de idade e tenha obtido a procedência integral de seus pedidos, sem que se tivesse sido observada a intervenção obrigatória do Ministério Público, conforme a determinação do art. 82, I, do CPC, cuja conseqüência é a nulidade absoluta, de acordo com o art. 84 do CPC. Nesse caso, pela regra anterior, dever-se-ia anular a sentença, remeter os autos ao primeiro grau e promover-se a intimação do Ministério Público, prejudicando a parte a quem a regra visava a tutelar. Dora-vante, mesmo em se tratando de nulidade absoluta, ou seja, regra jurídica cogente e de interesse público que refoge à disponibilidade das partes, pode o *Parquet* ser intimado na fase recursal, seja em função da argüição de uma das partes, seja pela iniciativa do tribunal, a quem cumpre a função de velar pelo desenvolvimento de um processo sem vícios. Corrigida a nulidade, pode se apreciar o mérito do recurso sem a eiva da ausência ministerial<sup>11</sup>.

Outra hipótese de nulidade absoluta que poderia ser sanada, já com base no novel § 4º do art. 515 do CPC, é da omissão de magistrado quanto ao oferecimento das propostas de conciliação, inclusive a derradeira (artigos 846 e 850 da CLT)<sup>12</sup>.

A possibilidade da regularização da representação processual, hipótese típica de nulidade relativa, pode ser agora cogitada, superando o argumento de que tal só ocorreria no primeiro grau por força do art. 13 do CPC. Com o § 4º do art. 515 do CPC o tribunal encontra apoio expresso para sanar tal vício<sup>13</sup>.

Outro exemplo neste sentido é o caso do litisconsórcio necessário não observado pela instância inferior, que poderá ser suprido em segundo grau, desde que não haja qualquer prejuízo para o litisconsorte. Se a citação superveniente do litisconsorte restringir o seu direito de defesa, não se poderá suprir-lhe a falta, sendo necessária a anulação da sentença e a reabertura da fase de defesa e instrutória para novo julgamento em primeiro grau.

Há, porém, situações de completa impossibilidade de suprimento do ato viciado. É o caso da constatação da nulidade de citação que desaguou num julgamento à revelia do réu. Não será suficiente a repetição do ato em primeiro grau. A superveniente angularização do processo com a integração do réu não afastará a necessidade de se repetir todos os atos posteriores à citação<sup>14</sup>.

Outrossim, não terá lugar a aplicação do § 4º do art. 515 do CPC nas instâncias extraordinárias. Com efeito, como o próprio preceito registra, é na apelação (instância ordinária) o campo de sua aplicabilidade<sup>15</sup>.

**2.1** Não temos dúvida acerca da aplicabilidade do novo regramento ao processo do trabalho, no tocante ao recurso ordinário, sucedâneo da apelação na esfera laboral, tendo em vista a cláusula geral de supletividade do art. 769 da CLT, que consagra os critérios da omissão normativa na Consolidação e da compatibilidade com os princípios do direito material e processual<sup>16</sup>. Assim, a nova regra não tem lugar apenas em sede de apelação, abrangendo todos os recursos ordinários, inclusive o trabalhista<sup>17</sup>.

Além disso, em se cuidando de regra que tenha por escopo a instrumentalização do princípio constitucional da razoável duração do processo e à celeridade de sua tramitação, todos os esforços de interpretação devem ser implementados para lhe dar a máxima eficácia, por se tratar de um direito fundamental do cidadão em qualquer jurisdição.

Ademais, se até adotada foi a supressão de instância através da “teoria da causa madura”, na reforma anterior (Lei 10.352/01, que acresceu o § 3º no art. 515 do CPC), rompendo com o dogma vigente então, o mero saneamento de nulidades na esfera do tribunal é bem mais fácil de “digerir”, porquanto inteiramente de acordo com os princípios da celeridade, informalidade e economia do processo do trabalho, tão proclamados pela doutrina e pela jurisprudência.

Cremos, por conseguinte, que a possibilidade da correção da nulidade pelo Tribunal do Trabalho tornará mais ágil o procedimento laboral, que não pode se dar ao luxo de desprezar as regras garantidoras de sua rapidez e eficiência, seriamente ameaçadas pelo excesso de recursos e de órgãos incumbidos de apreciá-los<sup>18</sup>.

### **3 INADMISSIBILIDADE DA APELAÇÃO E DO RECURSO ORDINÁRIO EM RAZÃO DA EXISTÊNCIA DE SÚMULAS**

**3.1** A nova lei alterou o texto do antigo parágrafo único do art. 518 do CPC e introduziu um novo parágrafo, cuja redação destacamos:

§ 1º O juiz não receberá o recurso de apelação quando a sentença estiver em conformidade com súmula do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal.

§ 2º Apresentada a resposta, é facultado ao juiz, em cinco dias, o reexame dos pressupostos de admissibilidade do recurso.” (NR).

O ideário reformista de celeridade processual e de segurança jurídica pela previsibilidade das decisões judiciais de mérito ganha aqui contorno bastante contundente, pois mitiga sobremaneira o princípio do duplo grau de jurisdição, ao passo que proporciona ao juízo primeiro de admissibilidade mais um pressuposto de recorribilidade ou uma análise prévia de mérito (vide item 3.3).

Certamente vozes serão ouvidas sustentando a inconstitucionalidade do dispositivo por violação dos princípios do devido processo legal, do duplo grau de jurisdição e da inafastabilidade da jurisdição<sup>19</sup>. Porém, para nós, não procedem tais reservas à inovação legal.

Não se pode esquecer que as reformas infraconstitucionais agora em vigor são desdobramentos da Reforma do Judiciário, implementada em nível constitucional pela EC 45/04, cuja fonte inspiradora foi justamente a insatisfação da população com a falta de efetividade do processo e da ineficiência dos serviços judiciais. Demais disso, não se pode olvidar que o sistema recursal tal qual posto inviabiliza de fato a prestação jurisdicional, na medida em que abarrota os tribunais com serviços além de suas forças e por outro lado impede que se concretize os provimentos decisórios pelo perecimento do direito.

Acresce lembrar que o processo é garantia de acesso à justiça e à cidadania e, por isso, instrumento da realização da paz social e dos direitos consagrados pela lei. Não é um fim em si mesmo. Na medida em que não cumpre a sua missão, a sua função social, soa contraditório alegar-se violação ao devido processo legal pela tentativa de torná-lo efetivo. Na verdade, só haverá devido processo legal quando houver efetividade na entrega da tutela jurisdicional. Por enquanto é uma promessa não cumprida.

De resto, cumpre registrar que mesmo antes do advento da EC 45/04 o STF já vinha sistematicamente acolhendo a constitucionalidade do aumento de poderes do juiz relator previsto no art. 557 do CPC para restringir a admissibilidade de recursos. Não seria justamente agora, com a importância social da

Reforma do Judiciário, que iria mudar de posição, para caso similar, em que há mero aumento de poder para o juízo de admissibilidade diferido de primeira instância. Nesse sentido, o seguinte aresto:

CONSTITUCIONAL – RECURSO EXTRAORDINÁRIO – PROVIMENTO DO RECURSO PELO RELATOR – QUESTÃO CONSTITUCIONAL NÃO DECIDIDA – I. Legitimidade constitucional da atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e a dar provimento a este – RI/STF, art. 21, § 1º; Lei nº 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei nº 9.756/98 – desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado. II. – Inocorrência do contencioso constitucional autorizador do recurso extraordinário. III. – Agravo não provido. (STF – AGRAG 375370 – CE – 2ª T. – Rel. Min. Carlos Velloso – DJU 23.08.2002 – p. 00100)

A inovação reside apenas na antecipação do juízo que poderia ser feito pelo segundo grau, fortalecendo os juízes de primeiro grau, evitando a perda de tempo com o envio dos autos ao tribunal.

O Parecer da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania do Senado, da lavra do Senador Aloizio Mercadante, ressalta que a alteração legislativa tem o “intuito de impedir a propositura de recurso de apelação contra decisão que esteja em conformidade com súmula do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal.

Esta medida busca solucionar o problema decorrente da interposição excessiva e repetitiva do recurso de apelação em face de decisões que estejam em conformidade com o entendimento pacífico e majoritário dos tribunais superiores, caso em que o inconformismo do recorrente, muitas vezes, é motivado apenas pelas benesses oriundas de eventual efeito suspensivo atribuído ao mencionado recurso. De fato, o que faz o novo parágrafo é adiantar, o trâmite processual, algo já permitido pelo art. 557, do Código de Processo Civil...” (Diário do Senado, 26 de janeiro de 2006, p. 2000).

Muito embora a justificativa legislativa para a alteração do texto tenha partido da premissa de se conceder ao juízo de primeiro grau poderes similares ou idênticos ao do juiz relator, com o fim de obstar a consecução de efeito suspensivo da sentença a recursos sem a menor plausibilidade de êxito, os poderes consagrados àquele não são os mesmos de que este dispõe.

Primeiramente porque o juiz relator pode negar seguimento ao recurso baseado em jurisprudência dominante ou enunciado de súmula do próprio tribunal, do STF ou STJ, enquanto o juízo recorrido só poderá obstar o recurso tendo como paradigma a jurisprudência sumulada do STF ou do STJ. Além disso, o juízo recorrido

não poderá adentrar ao mérito recursal para constatar a sua manifesta improcedência ou prejudicialidade, em contraposição a tal poder destinado pelo relator.

Assinale-se que a criação de limites ao processamento de recursos e o alinhamento das decisões dos juízes de primeira instância com as matérias sumuladas nos tribunais superiores não engessa o desenvolvimento da jurisprudência e nem obsta a criatividade da interpretação jurídica, pois não impede que os magistrados de primeiro grau decidam contrariamente ao entendimento sumulado ou tampouco inviabiliza a remessa dos recursos para os tribunais superiores.

Aliás, não faria sentido estender-se o procedimento a pretexto de se garantir ampla defesa e duplo grau de jurisdição se o destino do recurso será o insucesso posterior, seja pela ação do juiz relator ou pelo tribunal ou pelas instâncias superiores. Com isso se prestigia as decisões de primeira instância e se acelera a entrega da tutela jurisdicional àquele que possui uma posição jurídica de vantagem.

Assim, inegável é a contribuição do preceito no que concerne à economia e celeridade processuais. Por outro lado, não afronta qualquer garantia processual dos jurisdicionados. Ao contrário, cria um obstáculo significativo para aqueles que se servem do Judiciário com o único intuito de adiar o cumprimento de seus deveres e obrigações.

Como efeito secundário, mas não menos importante, incrementa-se no processo civil o cumprimento da decisão ante a impossibilidade de se conseguir o efeito suspensivo pela mera interposição do recurso, efeito característico da apelação. Com a negativa de seguimento à apelação, a irresignação do recorrente só poderá ser veiculada por agravo de instrumento (art. 522, *caput*, do CPC), que, em regra, não possui efeito suspensivo, salvo em casos expressamente previstos na lei (art. 558 do CPC) ou em situações relevantes pela concessão de antecipação da tutela recursal (art. 527, III, do CPC), convencido o juiz relator do preenchimento dos requisitos genéricos previstos no art. 273 do CPC.

A súmula que obsta o seguimento da apelação não é necessariamente a vinculante, instituída pela EC 45/04, que acrescentou o art. 103-A ao texto constitucional. Pode ser qualquer súmula do STF ou do STJ. Esta interpretação decorre da falta de exigência expressa pelo legislador nesse sentido, bem como pela impossibilidade atual de se ter súmula vinculante editada pelo STJ.

É preciso observar ainda que entendimentos sumulados, mas superados pela iterativa jurisprudência das referidas cortes, não têm o condão de obstar o seguimento da apelação. Portanto, é recomendável a constante atualização acerca das matérias enunciadas, principalmente por parte dos advogados e dos juízes de primeiro grau, para que o fim de celeridade e previsibilidade colimado pela lei seja ultimado em bom termo.

Frise-se ainda que a súmula obstativa do seguimento da apelação não se confunde com a súmula impeditiva de recursos, que não foi aprovada na Reforma do Judiciário. O objetivo desta era bem mais amplo, porque impedia

quaisquer recursos ou quaisquer outros meios de impugnação se contrários ao entendimento sumulado<sup>20</sup>.

Cabe registrar que o preceito sob análise impõe um comando ao juiz, não sendo uma mera faculdade<sup>21</sup>. Trata-se de norma cogente, vez que ordena-se ao magistrado que não receba (*rectius*: não receberá) o apelo. Não se pode perder de vista que o preceito visa atenuar a carga excessiva de recursos<sup>22</sup>.

**3.2** Pode-se questionar o cabimento da presente medida no âmbito do processo do trabalho sob o argumento de que a regra é própria da apelação e, portanto, do processo civil, razão pela qual o legislador teria mencionado apenas o STJ e o STF.

No entanto, deve ser ressaltado que o sucedâneo recursal da apelação no processo de conhecimento trabalhista é o recurso ordinário, guardando com aquele similaridade de características, conquanto haja a marcante diferença da ausência do efeito suspensivo. E, conforme já mencionado, de acordo com o art. 769 da CLT, o direito processual comum é fonte subsidiária do processo do trabalho, desde que a matéria a ser suplementada careça de regulamentação específica na legislação consolidada e que haja compatibilidade principiológica.

É inegável que as reformas no Código de Processo Civil iniciadas em 1994 vêm causando repercussão no processo do trabalho, notadamente em razão da escassez normativa do texto consolidado. Cite-se, a propósito, a incorporação do procedimento monitorio, as alterações promovidas na ação de consignação em pagamento ou o aumento dos poderes do juiz relator, com a redação que lhe deu a Lei 9756/98.

Não há dúvida que a nova regra é assimilável principiológicamente ao processo do trabalho, porquanto visa a tornar mais célere o procedimento e mais rápida a entrega da tutela jurisdicional.

Ademais, como a norma trabalhista não dota o juiz de primeiro grau deste peculiar poder de exame de mais um pressuposto recursal, fica configurada a omissão normativa ensejadora da supletividade.

Por outro lado, parece que num primeiro momento haverá questionamento a respeito da literalidade do dispositivo se referir somente ao STF e STJ e nada mencionar, como faz o art. 557 do CPC, a “Tribunal Superior”.

Todavia, não vemos nesse argumento sustentáculo razoável a impedir a utilização do preceito comum no processo especializado. Primeiro porque é cediço que a interpretação literal é sempre a mais pobre das técnicas de hermenêutica. Logo, basta utilizar-se da interpretação histórica para verificar que o intuito do legislador foi de antecipar alguns dos poderes previstos no art. 557 do CPC ao juiz de primeiro grau. Se o art. 557 do CPC é amplamente adotado no processo do trabalho, inclusive sendo objeto das Súmulas 353 e 421, da OJ 293 da SDI-1 e da OJ 73 da SDI-2, não há razão para que o §1º, do art. 518, do CPC, desdobramento (no primeiro grau) do referido art. 557 do CPC, deixe ao largo as súmulas do TST.

Outrossim, não se pode perder de vista que o legislador quando reforma o processo civil não o faz para causar reflexos no processo do trabalho. Seu objetivo

é de adequar a lei processual comum à realidade dos novos tempos. A busca da compatibilidade dos textos e a sua interpretação cabem ao operador do direito<sup>23</sup>.

Ainda que assim não fosse, resta o fato de que há inúmeras súmulas do STF sobre matéria trabalhista, haja vista que existe um grande plexo de normas laborais trabalhistas na Constituição que podem ser objeto de questionamento, ao final, pela via do recurso extraordinário<sup>24</sup>.

O efeito desse novo poder para o juiz do trabalho não será, porém, tão revolucionário quanto para o juiz de direito, tendo em vista que o efeito suspensivo da apelação, alvo do óbice criado pelo legislador, não tem lugar no recurso ordinário. Malgrado a ressalva, é sempre bem-vinda uma solução jurídica que acelere a tramitação do processo e assegure uma razoável duração para a entrega da tutela jurisdicional à pessoa que tenha este direito, sobretudo em se tratando de crédito trabalhista, de cunho alimentar e elevado pela Constituição ao *status* de direito fundamental.

**3.3** Algumas questões, além das já abordadas acima surgirão no campo doutrinário e prático acerca da aplicação do §1º do art. 518 do CPC. Por exemplo, a citada regra consiste em novo requisito de admissibilidade recursal ou matéria de fundo? Trocando em miúdos: quando o juiz nega seguimento ao recurso que não se conforma com súmula, ele “não conhece” do apelo ou nega-lhe provimento?

Discutível talvez seja mencionar a exigência contida no dispositivo em foco como “pressuposto ou requisito de admissibilidade recursal”, inserida, pois, no rol dos pressupostos ou requisitos recursais. É que o tribunal, aplicando-o, terá que analisar o mérito do recurso, quando não o próprio mérito da causa em determinadas questões de fundo nas hipóteses que consistem no objeto mesmo do apelo<sup>25</sup>.

Outro problema reside na natureza da decisão que não recebe o recurso. Este julgamento empolgará agravo de instrumento, que terá como finalidade não só o recebimento ou não do apelo ordinário mas também a discussão sobre a pertinência da correção ou incorreção da aplicação da súmula. Ter-se-á, conforme o enfoque jurídico adotado quanto ao caráter da referida decisão, uma discussão meritória relacionada à matéria de fundo do recurso ou da própria causa. Disso resultará, em sede de agravo de instrumento, a obrigatoriedade de juntada de cópia da sentença, sob pena de carência de peça essencial ao seu julgamento.

Vale ressaltar ainda que o dispositivo em tela tem plena incidência na hipótese do recurso adesivo, porquanto os pressupostos de admissibilidade deste apelo são a admissibilidade do recurso principal e a sucumbência. Logo, se o recurso ordinário não for recebido, porque dirigido contra súmula do STF, TST ou STJ, o adesivo terá a mesma sorte (art. 500, III, do CPC). De resto, se o recurso principal for conhecido, para o adesivo será necessário analisar ainda se o recurso não vai contra matéria sumulada e aplicada na sentença<sup>26</sup>.

## 4 PRAZO PARA REEXAME DA ADMISSIBILIDADE RECURSAL

Por fim, destacamos a inserção do prazo de cinco dias para que o juiz exerça a faculdade de reexame dos pressupostos de admissibilidade recursal após a apresentação das contra-razões, até então sem qualquer obrigatoriedade legal de observação de prazo.

Antes de esmiuçarmos esta alteração, calha registrar que a nova ordem normativa dos dispositivos do art. 518 do CPC proporciona uma seqüência de atos ilógica, na medida em que após o *caput* prever o recebimento da apelação e a abertura de vista à parte contrária, o parágrafo primeiro propicia ao juiz o não recebimento da apelação (já conhecida no *caput*) pelo confronto com súmula do STF ou STJ. Não fosse suficiente tal contradição, ainda se cogita, no parágrafo segundo, de que o juiz possa ser persuadido pelo recorrido para conhecer da apelação, quando o óbvio é que o recorrido nunca tenha interesse de que o recurso contrário ao seu direito seja conhecido<sup>27</sup>.

Certo que o legislador se equivocou. Se a apelação foi conhecida, o correto é a abertura de prazo para contra-razões que convençam o juiz a não conhecer do recurso, incluindo-se, a partir de agora, o pressuposto recursal do confronto com súmula. Se, ao contrário, o recurso não foi conhecido, não há que se pensar em abertura de prazo para contra-razões. Daqui por diante, ou o recorrente interpõe agravo de instrumento ou a sentença passa em julgado.

Em que pesem os bons propósitos que inspiraram o legislador para a previsão de prazo na realização do ato processual de reexame dos pressupostos recursais, mas a imposição de prazo para o juiz é destituída de efetividade. O magistrado não retarda a prática de um ato processual por falta de prazo ou por desleixo. O que impede a tão almejada celeridade processual é o desequilíbrio entre demanda de processos e estrutura judiciária apta a lhe dar conta. É o excessivo número de atos processuais previstos na lei para a entrega do provimento jurisdicional. Não será a fixação de prazo que fará o processo ser mais célere. Por certo, onde a demanda for menor, não serão necessários cinco dias para reexame de pressupostos recursais; já onde a estrutura judiciária for inadequada, com grande acúmulo de trabalho, talvez nem em cinco meses haverá condições de intimar a parte contrária para o oferecimento de contra-razões.

Consoante ensinamento doutrinário sedimentado, são impróprios os prazos para o juiz praticar atos processuais, não causando o seu descumprimento consequência processual, em oposição aos prazos das partes, cujo descumprimento implica preclusão temporal. Entrementes, como os pressupostos recursais constituem matéria de ordem pública, podem ser reexaminados pelo tribunal, independentemente da manifestação das partes.

O dispositivo, pois, não irá causar qualquer repercussão prática no processo civil, o que torna inócua a discussão da sua aplicação supletiva no processo do trabalho, embora, em tese, o silêncio da norma celetista possibilite a sua aplicação (art. 769 da CLT).

## 5 CONCLUSÃO

Em breve síntese, concluímos que é animador notar a busca do legislador pela efetividade do processo civil através de reformas profundas que o tornem célere, adaptando-se aos reclamos da sociedade. É particularmente satisfatório perceber que o legislador tem buscado inspiração no processo do trabalho, que prima pela informalidade e rapidez e que por muito tempo foi considerado de menor importância frente ao processo civil, mais “técnico”...

Preocupa-nos, porém, a constatação de que tais reformas não serão suficientes para o cumprimento do princípio da razoável duração do processo se não vierem acompanhadas de recursos para o aparelhamento do Judiciário e de uma mentalidade mais democrática dos administradores públicos quanto ao respeito pelo Estado de Direito, mediante o cumprimento da Constituição e das leis, haja vista que estão os entes públicos entre os maiores geradores de demandas judiciais<sup>28</sup>.

Por outro lado, teses e expedientes como o da coisa julgada injusta, exceções de pré-executividade e coisa julgada inconstitucional, não contribuem, definitivamente, para cessar a morosidade da Judiciário.

Portanto, podemos concluir:

a) pela plena admissibilidade no processo do trabalho das regras processuais advindas com a Lei 11.276/2006, em atenção ao art. 769 da CLT.

b) outras normas oriundas da última reforma processual devem ser também aplicadas ao processo do trabalho, frente à necessidade de observar-se os princípios da celeridade, efetividade e informalidade que o empolgam.

c) é necessário que o legislador, no tocante ao processo do trabalho, tenha a mesma preocupação demonstrada na esfera comum, aprovando as reformas das leis processuais trabalhistas, notadamente aquelas apresentadas pelo C. TST.

De toda sorte, o reconhecimento de um problema e a iniciativa de resolvê-lo já é por si só uma notícia alvissareira. Torcemos para que todos os operadores de direito se empenhem em dar máxima efetividade a estas alterações e que em breve possamos perceber seus efeitos benéficos.

### CITAÇÕES

<sup>1</sup> A norma não se refere às meras irregularidades, sujeitas à correção pelo relator por norma já preexistente (art. 463, I, do, CPC).

<sup>2</sup> A questão da economia processual é destacada expressamente na justificativa do projeto de Lei 4724/04: “A proposta ora analisada segue esta linha, ao procurar dirimir o problema que afeta o recurso de apelação, nos casos em que o tribunal identifica nulidade no processo, ocorrida no juízo de origem. Nestas hipóteses, em se tratando de vício sanável, o procedimento mais adequado ao princípio da economia processual é o proposto, qual seja, que o tribunal determine a realização ou renovação do ato processual anulado, ao invés de retornar os autos à origem. Desta forma, entendendo adequada a redação apresentada ao § 4º do art. 515 do CPC.”

<sup>3</sup> Registra LUCIANO ATHAYDE CHAVES (“A recente reforma no processo comum e seus reflexos no direito judiciário do trabalho”. São Paulo: LTr, 2006, p. 102) que o novo §4º do art. 515 do CPC é orientado também pelo princípio da instrumentalidade das formas e do processo: “Nesse contexto, emerge não só a força do princípio da instrumentalidade das formas – que atribui ao ato praticado a devida eficácia no plano processual, desde que atinja o objetivo perseguido e não haja outra forma prescrita em lei –, como também o princípio da instrumentalidade do processo, que irradia um série de valores de modo a preservar o processo como um instrumento de pacificação social e de resolução de conflitos concretos, de tal sorte que não é ele – o processo – um fim em si mesmo, devendo por conta disso, o conjunto de atores da cena processual buscar garantir que atos processuais cumpram a sua função e não se tornem empecilho para a negação da justiça ou ao obscurecimento das discussões e resoluções de mérito”.

<sup>4</sup> CALMON DE PASSOS (“A Nulidade no Processo Civil”. Imprensa Oficial da Bahia, 1959, p. 62.); ENRICO TULLIO LIEBMAN (“Manual de Direito Processual Civil”. Forense, item 124, trad. de Cândido R. Dinamarco, 1984, p. 268.); TEREZA ARRUDA ALVIM (“Nulidade do Processo e da Sentença”, 4. ed., edit. RT, p. 167); PONTES DE MIRANDA (“Comentários ao Código de Processo Civil”. Forense, T. II, p. 322,) e COQUEIJO COSTA (“Direito Judiciário do Trabalho”. Forense, item 262, p. 337), entre outros, deixam claro a ausência de qualquer prazo para o reconhecimento da inexistência.

<sup>5</sup> EGAS DIRCEU MONIZ DE ARAGÃO: “Vícios insanáveis serão a inexistência e a nulidade absoluta; sanáveis serão a nulidade relativa, a anulabilidade e as irregularidades”. Comentários ao Código de Processo Civil. V. II, Forense, 1989, p. 375. No mesmo sentido, SÉRGIO PINTO MARTINS: Os vícios processuais podem ser divididos em sanáveis e insanáveis. “Os sanáveis são a nulidade relativa, a anulabilidade e as irregularidades. Os insanáveis são a inexistência e a nulidade absoluta”. (Direito Processual do Trabalho, Atlas, 2002, p. 169).

<sup>6</sup> Por todos, HUMBERTO THEODORO JÚNIOR: “As formas processuais são criadas pela lei como garantia da defesa dos direito na situação de conflito. As nulidades, por defeito de forma, como exceção que realmente são, só devem ser reconhecidas quando, evidenciado que a defesa da parte sofreu concreta lesão. Prodigalizar nulidade, mormente, por simples questões formais, importa subverter a tarefa gigantesca confiada ao processo, que é a da pacificação da lide, através da aplicação da lei à res in iudicio deducta. Daí o acerto da posição doutrinária atual que lembra sempre que o processo existe primacialmente para alcançar, o mais célere possível, um provimento de mérito, e só excepcionalmente, e em último caso, é que se admite a extinção de uma relação processual por questões derivadas de vício formal”. (AS NULIDADES NO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. Revista Síntese de Direito Civil e Processual Civil nº 01 - SET-OUT/1999, pág. 136).

<sup>7</sup> É o pensar de MONIZ DE ARAGÃO, Comentários ao Código de Processo Civil, cit., p. 385.

<sup>8</sup> LUCIANO ATHAYDE CHAVES (ob. cit, p. 103), apoiado em DINAMARCO, espousa igual entendimento: “Não existe uma relação constante entre sanabilidade do procedimento e o caráter absoluto ou relativo da nulidade. Há nulidades absolutas sanáveis e insanáveis, o mesmo acontecendo com as relativas – porque, independentemente da gravidade do vício ou de sua projeção na ordem pública, com a realização do ato omitido ou repetição do nulo desaparece a causa contaminadora”.

<sup>9</sup> a) Assim, tanto as nulidades quanto as anulabilidades podem ser sanadas (LUIZ RODRIGUES WAMBIER, TERESA ARRUDA ALVIM WAMBIER e JOSÉ MIGUEL GARCIA MEDINA: Breves comentários à nova sistemática processual civil. RT, São Paulo 2006, p. 219); b) É bem verdade que, na maioria dos casos, a nulidade sanável termina por ser a relativa ou a anulabilidade.

<sup>10</sup> MARCELO ABELHA RODRIGUES, em obra concebida em parceria com FLAVIO CHEIM JORGE e FREDIE DIDIER JR. (“A terceira etapa da reforma processual civil”. Saraiva, São Paulo, 2006, p. 24/25), com base na teoria do isolamento dos atos processuais sustenta a imediata aplicação do § 4º do art. 515 do CPC aos recursos ainda não julgados. Com a palavra o douto processualista: “entretanto, o recurso é um ser potência que pode ou não existir, dependendo, é claro, de movimento voluntário do interessado. Em outro exemplo, pense-se no julgamento de uma apelação interposta. Marcada a data para julgamento, sobrevém a Lei 11.280/2006 dizendo que pode o tribunal, verificando a existência de nulidades sanáveis, mandar revalidar ou realizar o ato processual e sempre que possível prosseguir no julgamento do recurso. Tem-se aí o seguinte: o ser atual (em ato) é a apelação interposta e que aguarda julgamento. O ser em potência é o julgamento a ser proferido pelo tribunal (que para esse sentido se movimentava). Enquanto isso não ocorrer, a lei nova poderá incidir sobre aquilo que ainda é potência, porque de fato ainda não existe, é imperfeito, não tem conteúdo nem forma. Logo é possível a incidência da lei nova, observados os requisitos de existência de nulidade, ser ela suprível, não haver ofensa ao contraditório e for possível o prosseguimento do feito. Assim, o direito ao recurso, por exemplo, não se confunde com o procedimento recursal, que nada mais é do que uma sucessão de atos processuais operacionalizadores daquele, que nasce antes deste. Sobrevindo alteração procedimental na lei recursal, depois de surgido o direito ao recurso, mas antes de iniciado o seu procedimento, não existirá direito ao procedimento, porque este não teve seu início, e por isso, não se geraram direitos adquiridos processuais. Ademais, mesmo que se tivesse iniciado, o procedimento, repita-se, nada mais é do que um encadear de atos formais de movimentação do recurso interposto. Se aplicada a teoria do isolamento dos atos processuais, também aqui, sobre o procedimento, deve ser pensada a regra, sob pena de chegarmos ao absurdo de ter-se de aceitar que o réu, que acaba de ser citado, possa alegar que a lei nova, alteradora das regras do julgamento antecipado da lide, fere um direito seu ao procedimento ordinário. Como acentua Donaldo Armelino, tantas vezes citado, ‘não há direito adquirido da parte ou ato jurídico perfeito e acabado que possam assegurar ao recorrente o procedimento de seu recurso previsto anteriormente pela lei revogada’”.

<sup>11</sup> FLAVIO CHEIM JORGE escreve que “igualmente, é possível que o vício decorrente da falta de participação do Ministério Público em primeiro grau venha a ser sanado com a intervenção do parquet em grau de apelação, desde que este se manifeste no mesmo sentido da sentença proferida. Assim, já vinha o decidindo o Col. Superior Tribunal de Justiça: ‘a intervenção do Ministério Público em segundo grau de jurisdição, sem argüir nulidade nem prejuízo, supre a falta de intervenção do Parquet na primeira instância, não acarretando a nulidade do processo’”. (Ob. cit., p. 210).

<sup>12</sup> No processo comum assim se pronuncia FLÁVIO CHEIM JORGE: “o mesmo pode ocorrer, caso o juiz descumpra a regra de tentar conciliar as partes, antes do início da audiência de instrução e julgamento, em conformidade com o que dispõem os arts. 447 a 449 do CPC. O Tribunal poderá determinar que seja realizado este ato processual, intimando-se as partes. Não havendo composição, prosseguirá no julgamento da apelação” (Ob. cit., p. 210).

<sup>13</sup> JESUALDO EDUARDO DE ALMEIDA JÚNIOR: A Terceira onda de reforma do Código de Processo Civil. Leis nº 11.232/2005, 11.277 e 11.276/2006. Texto extraído do Jus Navigandi: <http://juj2.com.br/doutrina/imprimir.asp?id=7982> e FLÁVIO CHEIM JORGE (ob. cit., p. 210/211).

<sup>14</sup> LUIZ RODRIGUES WAMBIER: Curso de Direito Processual Civil. Volume I, 8ª edição, 2006; p. 540.

<sup>15</sup> No mesmo sentido: LUCIANO ATHAYDE CHAVES (ob. cit., p. 104).

<sup>16</sup> Assim também se posiciona LUCIANO ATHAYDE CHAVES (ob. cit., p. 104): “No Processo do Trabalho, estabelece o art. 796, alínea “a” da CLT que ‘a nulidade não será pronunciada quando for possível suprir-se a falta ou repetir-se o ato’, encerrando um princípio de moderação ou confinamento das nulidades. Porém, não existe disciplina específica que autorize o saneamento da nulidade no

curso do procedimento recursal, de modo que a regra estampada no §4º do art. 515 é perfeitamente aplicável ao processo especializado do trabalho”.

<sup>17</sup> Esta a lição colhida na obra de FLÁVIO CHEIM JORGE (ob. cit., p. 211): “resta-nos lembrar que a aplicação dessa nova disposição não deve ser privilégio único do recurso de apelação. Deverá também ter incidência em todos os recursos ordinários, da mesma natureza que o recurso de apelação. É que, como cediço, aplicam-se aos demais recursos ordinários, desde que obviamente compatíveis, as disposições legais conferidas ao recurso de apelação”.

<sup>18</sup> Com um pouco de sorte e de técnica, a parte interessada em protelar o resultado da demanda logra recorrer para o TRT, TST e até para o STF, com o que consegue de cinco a dez anos (ou ainda mais) de “sobrevida processual”.

<sup>19</sup> Nesse sentido NELSON NERY JUNIOR e ROSA MARIA ANDRADE NERY: Código de processo civil comentado e legislação extravagante: atualizado até 1º de março de 2006, RT, p. 748.

<sup>20</sup> Vale advertir mais uma vez que o dispositivo não se refere a súmulas vinculantes, pois estas só podem ser editadas pelo STF. Por isso o preceito se refere também ao STJ.

<sup>21</sup> Este é o entendimento de LUCIANO ATHAYDE CHAVES (ob. cit., p. 106). Em sentido contrário: NELSON NERY JUNIOR e ROSA MARIA ANDRADE NERY: “10. Faculdade do juiz. Muito embora a literalidade do texto da norma comentada possa indicar obrigatoriedade, na verdade é faculdade do juiz indeferir a apelação nos casos descritos no CPC 518 § 1º” (ob. cit., p. 747).

<sup>22</sup> Este raciocínio é esposado por ANTÔNIO CEZAR LIMA DA FONSECA, in “Breves Anotações sobre a nova lei recursal”. Revista de Processo nº 137. RT, São Paulo, 2006, p. 149.

<sup>23</sup> Neste diapasão LUCIANO ATHAYDE CHAVES: “A norma é perfeitamente aplicável ao processo especializado do trabalho, diante da patente existência de lacuna normativa, assim como o tem sido o dispositivo no art. 557, e certamente contribuirá para reduzir uma significativa parcela das atividades dos Juízes do Trabalho – que doravante não mais serão obrigados a processar os apelos ordinários fundados em tese contrárias às esposadas na sentença e no precedente sumular -, bem como dos tribunais regionais do trabalho, que dispensarão a onerosa fase de atuação, classificação e distribuição dos recursos. Que não se alegue que a referência expressa da norma ao recurso de apelação seria óbice ao seu transporte para o Processo do Trabalho. A técnica da subsidiariedade encontra, na órbita trabalhista, o recurso correspondente, que é o recurso ordinário. Ademais, a jurisprudência trabalhista é pacífica quanto à admissibilidade em seu microsistema procedimental de algumas disposições contidas no Código quanto à disciplina da apelação cível, como é o caso do art. 515, §3º, que trata do caráter translativo da devolução da matéria recursal para o tribunal”.

<sup>24</sup> Convém lembrar que mesmo o STJ tem várias súmulas sobre matérias trabalhistas: Súmula 10 - Instalada a JCI, cessa a competência do Juiz de Direito em matéria trabalhista, inclusive para a execução das sentenças por ele proferidas; Súmula 97 - Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar reclamação de servidor público relativamente a vantagens trabalhistas anteriores à instituição do regime jurídico único.

<sup>25</sup> A propósito, leia-se o elucidativo artigo de ANTONIO CEZAR LIMA DA FONSECA (ob. cit. p. 149).

<sup>26</sup> ANTÔNIO CEZAR LIMA DA FONSECA (ob. cit., p. 151).

<sup>27</sup> MARCELO ANDRADE FÉRES: O novo art. 518 do CPC: Súmula do STF, do STJ, e efeito obstativo do recebimento da apelação. Revista Dialética de Direito Processual Civil, nº 38, p. 86.

<sup>28</sup> A cultura demandista e, freqüentemente, procrastinatória do capital financeiro e econômico também não pode ser olvidada.

#### **BIBLIOGRAFIA**

ALMEIDA JÚNIOR, Jesualdo Eduardo de. **A terceira onda de reforma do código de processo civil. leis n<sup>os</sup> 11.232/2005, 11.277 e 11.276.** Jus navigandi: <http://juj2.com.br/doutrina/imprimir.asp?id=7982>.

ARAGÃO, Egas Dirceu Moniz de. **Comentários ao código de processo civil. V. II,** Forense, 1989.

CHAVES, Luciano Athayde. **A recente reforma no processo comum e seus reflexos no direito judiciário do trabalho.** São Paulo: LTr, 2006.

COSTA, Coqueijo. **Direito judiciário do trabalho.** Forense, item 262.

FÉRES, Marcelo Andrade. **O novo art 518 do CPC: súmula do STF, do STJ e efeito obstativo do recebimento da apelação.** Revista Dialética de Direito Processual, n<sup>o</sup> 38.

FONSECA, Antonio Cezar Lima da. **Breves anotações sobre a nova lei recursal.** Revista de processo n<sup>o</sup> 137. São Paulo: RT, 2006.

JORGE, Flávio Chein; RODRIGUES, Marcelo Abelha; DIDIER JÚNIOR, Fredie. **A terceira etapa da reforma processual civil.** São Paulo: Saraiva, 2006.

LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil.** Forense, item 124, trad. de Cândido R. Dinamarco, 1984.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito processual do trabalho.** Atlas, 2002.

MIRANDA, Pontes de. **Comentários ao código de processo civil. forense. T. II.**

NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria Andrade. **Código de processo civil comentado e legislação extravagante.** RT, 2006.

PASSOS, Calmon de. **A nulidade no processo civil.** Imprensa Oficial da Bahia, 1959.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **As nulidades no código de processo civil.** Revista Síntese de Direito Civil e Processual Civil. n<sup>o</sup> 1 – Set-Out/1999.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; WAMBIER, Luiz Rodrigues; MEDINA, Luiz Garcia. **Breves comentários à nova sistemática processual civil.** São Paulo: RT, 2006.

**PROVIMENTOS**



## PROVIMENTO Nº 1/2006

Dispõe sobre procedimentos a serem adotados pelas Varas do Trabalho da 7ª Região, relativamente à movimentação de valores decorrente da atividade jurisdicional.

**O Presidente do Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região**, no uso das atribuições conferidas pelos artigos 31, inciso XXVI, e 219, inciso II, do Regimento Interno desta Corte,

**Considerando** a necessidade e a conveniência de uniformizar os procedimentos adotados pelas unidades jurisdicionais de primeira instância desta Região;

**Considerando** a notória qualidade dos serviços bancários prestados pelo Banco do Brasil S/A, que tem solidificado sua parceria com este Regional;

**Considerando** o teor da Cláusula Terceira, § 2º, letra “c”, do Acordo de Cooperação Técnica celebrado em 19 de janeiro de 2006 entre este Tribunal e o Banco do Brasil S/A,

### RESOLVE:

**Art. 1º** Determinar que todos os depósitos judiciais de importes decorrentes da atividade jurisdicional desta Região, inclusive os relativos a Precatórios e Requisições de Pequeno Valor, sejam efetivados, preferencialmente, em agência do Banco do Brasil S/A.

§ 1º Não havendo tal instituição na localidade, poderá o depósito ser realizado em outro estabelecimento oficial de crédito, em nome dos interessados e à disposição do juízo. Na hipótese de inexistir banco oficial na cidade, fica autorizado o depósito em estabelecimento particular, indicado pelo juízo.

§ 2º O disposto no caput não se aplica aos valores destinados ao depósito recursal, para os quais existe regulamentação legal própria.

**Art. 2º** Esta norma entra em vigor na data de sua publicação.

### PUBLIQUE-SE, REGISTRE-SE, CUMPRA-SE.

Fortaleza, 23 de janeiro de 2006.

**DES. ANTONIO MARQUES CAVALCANTE FILHO**

Presidente do Tribunal e Corregedor Regional

## PROVIMENTO Nº 2/2006

Suspende os prazos processuais nas ações de interesse da Procuradoria Federal Especializada do INSS no Estado do Ceará, até o término da greve deflagrada pelos profissionais integrantes daquele Órgão.

**O Presidente do Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região e Corregedor Regional**, no uso das atribuições conferidas pelos artigos 31, inciso XXVI, e 219, inciso II, do Regimento Interno desta Corte, e

**Considerando** a razoabilidade das ponderações expendidas, a esta Corregedoria Regional, pela Sr.<sup>a</sup> Procuradora Chefe da Procuradoria Federal Especializada do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em Fortaleza, através do Ofício nº 05-201/035/06/INSS/GEXFOR (PG nº 5703/2006-2), por cujos termos se comunica a este Tribunal a deflagração de greve, por prazo indeterminado, pelos Procuradores Federais atuantes naquele Órgão, ao tempo em que é solicitada a adoção de medida suspensiva da realização de comunicações processuais àquela Procuradoria endereçadas, com o fito de evitar prejuízo aos interesses do Poder Público;

### RESOLVE:

I – Suspender, por motivo de força maior, a teor do art. 265, inciso V, do Código de Processo Civil, no âmbito da Sétima Região da Justiça do Trabalho, os prazos processuais nos feitos em que obrigatória a intervenção dos Procuradores da Procuradoria Federal Especializada do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, no Estado do Ceará.

II – A suspensão vigorará a partir da publicação deste ato, até o término do movimento grevista dos membros da supra mencionada Procuradoria, excetuando-se do alcance da medida, apenas, os processos em que haja risco de perecimento de direito ou lesão a patrimônio de quem integre o feito, como parte ou interessado.

**PUBLIQUE-SE.**

**REGISTRE-SE.**

**CUMPRA-SE.**

Fortaleza, 28 de março de 2006.

**ANTONIO MARQUES CAVALCANTE FILHO**

Presidente do Tribunal e Corregedor Regional

## PROVIMENTO Nº 3/2006

Estende à Advocacia-Geral da União a prioridade na organização da pauta de audiências em Primeira Instância, concedida ao Ministério Público do Trabalho pelo Provimento nº 02/2004.

**O Presidente do Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região e Corregedor Regional**, no uso das atribuições conferidas pelos artigos 31, inciso XXVI, e 219, inciso II, do Regimento Interno desta Corte, e

**Considerando** os judiciosos argumentos embaixadores da postulação formulada pela Sr.ª Procuradora-Chefe da União no Ceará, através do Ofício nº 57/06-AGU/PU/GAB/CE-CSS (PG nº 7620/2006-7);

### RESOLVE:

Determinar às Varas do Trabalho da Região que, nos feitos em que a Advocacia-Geral da União funcionar como órgão agente ou interveniente, as audiências, iniciais ou de instrução, deverão ser designadas para o primeiro horário da pauta.

### PUBLIQUE-SE, REGISTRE-SE, CUMPRA-SE.

Fortaleza, 19 de abril de 2006.

### ANTONIO MARQUES CAVALCANTE FILHO

Presidente do Tribunal e Corregedor Regional

## PROVIMENTO Nº 4/2006

Dispõe sobre o procedimento a ser adotado pelas Varas do Trabalho da 7ª Região, relativamente ao registro das audiências.

**O Presidente do Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região e Corregedor Regional**, no uso das atribuições conferidas pelos artigos 31, inciso XXVI, e 219, inciso II, do Regimento Interno desta Corte, e

**Considerando** que, atualmente, a despeito da implantação do Sistema de Administração de Processos Trabalhistas da 1ª Instância - SPT1 em todas as Unidades Judiciárias deste Regional, algumas Varas ainda mantêm o registro das audiências em livro próprio, o que constitui procedimento obsoleto e por demais oneroso aos expedientes das Secretarias respectivas;

**Considerando**, ainda, que o referido sistema possibilita, através dos computadores a ele integrados, a efetivação de tal controle de audiências, com maior rapidez, segurança e eficiência,

**RESOLVE:**

1 - Determinar aos Senhores Diretores de Secretaria que adotem as providências a seu cargo, necessárias ao encerramento dos livros de audiências e à utilização dos recursos disponíveis no Sistema de Administração de Processos Trabalhistas da 1ª Instância - SPT1;

2 - Determinar, para melhor uniformização do serviço, que os Senhores Diretores de Secretaria, após decorridas as audiências, cuidem para que seus resultados sejam devidamente registrados nas pautas, velando, outrossim, pelo seu arquivamento em ordem cronológica.

**PUBLIQUE-SE, REGISTRE-SE, CUMPRA-SE.**

Fortaleza, 02 de maio de 2006.

**ANTONIO MARQUES CAVALCANTE FILHO**

Presidente do Tribunal e Corregedor Regional

**PROVIMENTO Nº 5/2006**

Dispõe acerca da delegação de poderes para a prática de atos de mero expediente sem caráter decisório ao Secretário-Geral da Presidência, aos Assessores da Presidência, ao Diretor da Secretaria Judiciária e ao Secretário da Corregedoria, no âmbito deste Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região, em cumprimento ao art. 93, inciso XIV, da Constituição Federal.

**A Desembargadora Presidente e Corregedora do Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região**, no uso das atribuições conferidas pelo artigo 31, incisos XXVI e XXX, do Regimento Interno desta Corte e

**Considerando** a previsão constante do art. 93, inciso XIV, da Constituição Federal vigente, com redação determinada pela EC nº 45, de 8/12/2004;

**Considerando** a busca permanente por uma prestação jurisdicional célere e eficiente,

## **RESOLVE:**

**Art. 1º** Delegar ao Secretário-Geral da Presidência, aos Assessores da Presidência, ao Diretor da Secretaria Judiciária e ao Secretário da Corregedoria a prática de atos de mero expediente desprovidos de caráter decisório, assim compreendidos aqueles destinados a dar andamento aos processos judiciais e administrativos que tramitam neste Tribunal Regional do Trabalho.

**Art. 2º** Os Desembargadores Federais do Trabalho poderão adotar o procedimento previsto no artigo anterior no âmbito dos respectivos gabinetes.

**Art. 3º** Este ato entra em vigor na data de sua publicação.

## **PUBLIQUE-SE. REGISTRE-SE. CUMPRA-SE.**

Fortaleza, 28 de junho de 2006.

## **DULCINA DE HOLANDA PALHANO**

Des. Presidente e Corregedora do Tribunal

## **PROVIMENTO Nº 6/2006**

Estende as normas do Provimento nº 02/2003, relativamente ao Sistema de Protocolo Integrado, às petições iniciais e, bem assim, aos respectivos aditamentos, inclusive quando o processo seja de competência originária do Tribunal.

A Desembargadora Presidente e Corregedora do Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região, no uso das atribuições conferidas pelo artigo 31, incisos XXVI e XXX, do Regimento Interno desta Corte e

**Considerando** a previsão constante do art. 93, inciso XIV, da Constituição Federal vigente, com redação determinada pela EC nº 45, de 8/12/2004;

**Considerando** a instalação das novas Varas da Justiça do Trabalho no Estado do Ceará, especialmente daquelas situadas na Região Metropolitana de Fortaleza;

**Considerando** a necessidade de conferir efetiva celeridade ao andamento dos processos e as constantes solicitações dos jurisdicionados;

**Considerando** a dificuldade de deslocamento das partes e procuradores da Capital para a Região Metropolitana e para cidades do Interior;

**Considerando**, finalmente, o disposto no art. 5º, inciso LXXVII, da Constituição Federal de 1988, que assegura a todos, no âmbito judicial e administrativo, a razoável duração do processo,

## **RESOLVE**

**Art. 1º** As regras constantes do Provimento nº 02/2003, que trata do Sistema de Protocolo Integrado no âmbito do Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região e Juízos a ele vinculados, são estendidas às petições iniciais e aos respectivos aditamentos.

**Art. 2º** Revogam-se o inciso I, do art. 8º, do Provimento 02/2003, e demais disposições regimentais e regulamentares em sentido contrário.

**Art. 3º** Este ato entra em vigor na data de sua publicação.

## **PUBLIQUE-SE. REGISTRE-SE. CUMPRA-SE.**

Fortaleza, 13 de julho de 2006

## **DULCINA DE HOLANDA PALHANO**

Desembargadora Presidente e Corregedora do TRT/7ª Região

## **PROVIMENTO Nº 7/2006**

Dispõe sobre a suspensão dos prazos para pagamento e comprovação do depósito recursal, custas e emolumentos durante o período da greve dos bancários.

**A Presidente do Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região e Corregedora Regional**, no uso das atribuições conferidas pelo artigo 31, inciso XXVI, do Regimento Interno desta Corte e

**Considerando** que a greve deflagrada pela categoria profissional dos bancários, a partir do dia 05 de outubro de 2006, tem impossibilitado o pagamento do depósito recursal, custas e emolumentos,

## **RESOLVE:**

Suspender, no âmbito da jurisdição deste Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região, a partir de 05 de outubro de 2006, o prazo para pagamento e comprovação do depósito recursal, custas e emolumentos até o término do movimento grevista deflagrado pelos bancários.

**PUBLIQUE-SE.**

**REGISTRE-SE.**

**CUMPRA-SE.**

Fortaleza, 09 de outubro de 2006.

## **DULCINA DE HOLANDA PALHANO**

Des. Presidente e Corregedora do Tribunal

## PROVIMENTO Nº 8/2006

Consolida as normas relativas ao regime de plantão judiciário no âmbito do Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região e das Varas do Trabalho da capital, adaptando-as aos termos da Resolução nº 25, de 11 de outubro de 2006, do Conselho Superior da Justiça do Trabalho.

**A Presidente do Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região e Corregedora Regional**, no uso das atribuições conferidas pelo artigo 31, inciso XXVI, do Regimento Interno desta Corte e

**Considerando** a necessidade de sistematizar as normas relativas ao plantão permanente no âmbito da jurisdição deste Tribunal Regional do Trabalho e

**Considerando** os termos da Resolução nº 25, de 11/10/2006, do Conselho Superior da Justiça do Trabalho, que dispõe sobre a concessão de folga compensatória para Magistrados e servidores que atuarem em plantões judiciários.

### RESOLVE:

**Art. 1º** Este Provimento consolida as normas relativas ao plantão judiciário permanente no âmbito da jurisdição do Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região.

**Art. 2º** O regime de plantão judiciário permanente funcionará, no âmbito deste Tribunal Regional do Trabalho e nas Varas do Trabalho da capital, nos dias em que não houver expediente forense, assim compreendidos os sábados, domingos, feriados e aqueles considerados ponto facultativo, no horário de 8 às 14 horas.

Parágrafo único. Para efeito do plantão judiciário, considerar-se-ão os dias que forem decretados ponto facultativo.

**Art. 3º** No plantão judiciário, o Desembargador e o Juiz designados apreciarão apenas as demandas judiciais de caráter urgente, com o fim exclusivo de evitar o perecimento de direitos ou assegurar a liberdade de locomoção, e não ficarão vinculados ao processo em que atuaram, devendo os autos ou a petição respectiva serem encaminhados ao setor de distribuição no primeiro dia útil subsequente.

**Art. 4º** No Tribunal Regional do Trabalho, a equipe de plantão será constituída por um Desembargador, um servidor do respectivo gabinete, um servidor da Secretaria Judiciária e um servidor da Diretoria do Serviço de Cadastramento Processual.

Parágrafo único. Os nomes dos Desembargadores e dos servidores que deverão atuar no plantão judiciário serão encaminhados à Corregedoria Regional até o último dia útil de novembro para a elaboração da escala de plantão do exercício subsequente, observando-se quanto aos Desembargadores o disposto no art. 19, inciso VIII, do Regimento Interno.

**Art. 5º** Os Desembargadores serão escalados segundo a ordem crescente de antiguidade no Tribunal, observando-se na seqüência o sistema de rodízio.

Parágrafo único. O Juiz Convocado em substituição, quanto ao regime de escala, observará a mesma ordem de colocação do Desembargador substituído.

**Art. 6º** No Fórum Autran Nunes, a equipe de plantão será constituída pelo Juiz Titular de Vara ou Substituto, em caso de ausência legal do Titular, um Diretor de Secretaria de Vara do Trabalho e um servidor da Assessoria de Distribuição do Fórum.

§ 1º Na primeira instância, o regime de plantão terá início pela 1ª Vara do Trabalho, seguindo a ordem sucessiva, observada, na seqüência, o sistema de rodízio.

§ 2º Poderá haver permuta entre os Juízes plantonistas, desde que requerida por escrito, com antecedência mínima de 5 (cinco) dias, e autorizada pela Corregedoria.

§ 3º Compete à Diretoria de Serviços Judiciários e Administrativos do Fórum elaborar a relação com os nomes das equipes de plantão para o exercício seguinte, que deverá ser encaminhada à Secretaria da Corregedoria até o último dia útil do mês de novembro.

**Art. 7º** O regime de plantão neste Tribunal do Trabalho será de sobreaviso.

Parágrafo único. A fim de viabilizar o acesso dos jurisdicionados ao sistema, será disponibilizado nas portarias do Tribunal e do Fórum Autran Nunes o nome do servidor responsável e o número do telefone para contato, no início do expediente das sextas-feiras ou da véspera dos feriados.

**Art. 8º** As partes serão notificadas das decisões proferidas durante o plantão pelos meios legais de comunicação.

**Art. 9º** Quando indispensável à realização do serviço, as equipes de plantão poderão ser acrescidas de outros servidores a critério do Desembargador ou Juiz plantonista.

**Art. 10.** Para cada dia de atuação no plantão judiciário será concedido um dia de folga compensatória aos Magistrados e servidores que atuarem no plantão judiciário.

**Parágrafo único.** A folga compensatória não poderá ser convertida em retribuição pecuniária.

**Art. 11.** Ficam mantidas as escalas de plantões elaboradas na data da publicação deste Provimento.

**Art. 12.** Revogam-se as disposições em contrário.

**Art. 13.** Este Provimento entra em vigor na data de sua publicação.

**PUBLIQUE-SE. REGISTRE-SE. CUMPRA-SE.**

Fortaleza, 29 de novembro de 2006.

**DULCINA DE HOLANDA PALHANO**

Des. Presidente e Corregedora do Tribunal

## PROVIMENTO Nº 9/2006

Dispõe sobre o expediente dos Órgãos da Justiça do Trabalho da 7ª Região durante o recesso forense.

**A Desembargadora Presidente e Corregedora do Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região**, no uso das atribuições legais e regimentais,

**Considerando** o disposto no art. 93, inciso XII, da Constituição Federal, no sentido de que nos dias em que não houver expediente forense normal deverá ser instituído plantão permanente, e

**Considerando** o disposto no art. 62, inciso I, da Lei nº 5.010/66,

### RESOLVE:

**Art. 1º** As atividades judiciárias dos Órgãos da Justiça do Trabalho da 7ª Região, no período do recesso forense estabelecido no art. 62, inciso I, da Lei nº 5.010/66, serão exercidas no regime de plantão instituído neste provimento.

**Art. 2º** Na sede do Tribunal, o expediente será das 14h às 17h e nas Varas do Trabalho da capital e do interior, das 8h às 11h.

**Art. 3º** As diretorias, secretarias e assessorias dos Órgãos da Justiça do Trabalho da 7ª Região elaborarão escala de revezamento de servidores de modo a atender satisfatoriamente a demanda dos jurisdicionados e dos serviços internos de cada setor.

**Art. 4º** Não haverá compensação dos dias trabalhados durante o recesso.

**Art. 5º** Durante o período de 20/12/2006 a 07/01/2007, no âmbito da primeira instância da Justiça do Trabalho da 7ª Região, haverá Juízes em plantão permanente, nos termos do Provimento nº 8/2006 e do disposto no art. 93, inciso XII, da Constituição Federal.

**Art. 6º** As disposições deste provimento não se aplicam no âmbito dos gabinetes dos Desembargadores.

**PUBLIQUE-SE. REGISTRE-SE. CUMPRA-SE.**

Fortaleza, 30 de novembro de 2006.

**DULCINA DE HOLANDA PALHANO**

Desembargadora Presidente e Corregedora do Tribunal



**JURISPRUDÊNCIA**



## TRIBUNAIS SUPERIORES

### **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. READMISSÃO DE EMPREGADOS DE EMPRESAS PÚBLICAS E SOCIEDADES DE ECONOMIA MISTA. ACUMULAÇÃO DE PROVENTOS E VENCIMENTOS. EXTINÇÃO DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO POR APOSENTADORIA ESPONTÂNEA. NÃO-CONHECIMENTO. INCONSTITUCIONALIDADE.**

Lei 9.528/1997, que dá nova redação ao § 1º do art. 453 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT -, prevendo a possibilidade de readmissão de empregado de empresa pública e sociedade de economia mista aposentado espontaneamente. Art. 11 da mesma lei, que estabelece regra de transição. Não se conhece de ação direta de inconstitucionalidade na parte que impugna dispositivos cujos efeitos já se exauriram no tempo, no caso, o art. 11 e parágrafos. É inconstitucional o § 1º do art. 453 da CLT, com a redação dada pela Lei 9.528/1997, quer porque permite, como regra, a acumulação de proventos e vencimentos - vedada pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal -, quer porque se funda na idéia de que a aposentadoria espontânea rompe o vínculo empregatício. Pedido não conhecido quanto ao art. 11, e parágrafos, da Lei nº 9.528/1997. Ação conhecida quanto ao § 1º do art. 453 da Consolidação das Leis do Trabalho, na redação dada pelo art. 3º da mesma Lei 9.528/1997, para declarar sua inconstitucionalidade.

(11/10/2006 - Tribunal Pleno - STF-ADI 1770 - DF - Relator: Min. Joaquim Barbosa)

### **ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DANO MORAL PROVOCADO POR FUNCIONÁRIO PÚBLICO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA.**

1. A responsabilidade civil que se imputa ao Estado por danos provocados por seus prepostos a terceiros é objetiva, cabendo-lhe indenizar se for verificado o **nexo causal** entre o evento danoso e o ato do agente (art. 37, § 6º, CF).

2. Recurso especial não-conhecido.

(21/02/2006 - T2 - Segunda Turma - STJ - Recurso Especial nº 2005/0192230-7 - MG - Relator: Min. João Otávio de Noronha)

### **AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMUNIDADE DE EXECUÇÃO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. LITÍGIO ENTRE ESTADO ESTRANGEIRO E EMPREGADO BRASILEIRO.**

Dá-se provimento ao agravo de instrumento, para melhor exame do recurso de revista, ante a aparente violação do art. 114, I, da Constituição da República.

### **RECURSO DE REVISTA. IMUNIDADE DE EXECUÇÃO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. LITÍGIO ENTRE ESTADO ESTRANGEIRO E EMPREGADO BRASILEIRO.**

Na linha da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Tribunal Superior do Trabalho, a imunidade de execução continua sendo prerrogativa institucional do Estado estrangeiro, dada a intangibilidade dos seus próprios bens, ressalvada a existência, em território brasileiro, de bens, que, embora pertencentes ao Estado estrangeiro, sejam estranhos, quanto à sua destinação ou utilização, às legações diplomáticas ou representações consu-

lares por ele mantidas em nosso País, caso em que tais bens são suscetíveis de penhora judicial para garantia do crédito trabalhista, o que será apurado e definido no processo de execução. Recurso de revista de que se conhece e a que se dá parcial provimento.

(31/05/2006 - 5ª Turma - TST - RR - 1301/1991-003-10-40 - Relator: Juiz Convocado Walmir Oliveira da Costa)

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. IRREGULARIDADE DE REPRESENTAÇÃO. ERRO MATERIAL. VÍNCULO EMPREGATÍCIO POLICIAL MILITAR. MULTA DO ART. 477 DA CLT CONTROVÉRSIA ACERCA DA EXISTÊNCIA DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO.**

Afasta-se a irregularidade de representação do recurso de revista, porque comprovado que o instrumento procuratório juntado aos autos atende às exigências da Súmula/TST nº 164, em face do erro material constatado na designação do nome da empresa. Nesse passo, dá-se provimento ao agravo de instrumento, porque configurada no recurso de revista a hipótese da alínea “a” do art. 896 da CLT. Agravo provido.

**RECURSO DE REVISTA. VÍNCULO EMPREGATÍCIO.**

Não evidenciada a violação direta e literal do art. 42 da CF, como exige a alínea “c” do art. Por outro lado, nos termos da Orientação Jurisprudencial nº 336 da SBDI-1, não prospera a alegação de dissenso jurisprudencial e tampouco de afronta de norma infraconstitucional. Recurso de revista não conhecido.

**MULTA DO ART. 477 DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO CONTROVÉRSIA ACERCA DA EXISTÊNCIA DE VÍNCULO DE EMPREGO.**

A matéria controvertida no processo, referente ao reconhecimento em juízo de vínculo empregatício, logra afastar a obrigação da recorrente quanto à multa, tão-somente quando o próprio trabalhador der causa à mora no pagamento, premissa não verificada no caso dos autos. Recurso de revista conhecido e desprovido. Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento em Recurso de Revista nº TST-RR-438/2002-012-06-40.0, em que é Agravante ECS EMPRESA DE COMÉRCIO E SEGURANÇA LTDA. e Agravado RONALDO VILA NOVA.

(15/02/2006 - 2ª Turma - TST - RR - 438/2002-012-06-40.0 - Relator: Min. Renato de Lacerda Paiva)

**AGRAVO DE INSTRUMENTO DOS RECLAMANTES.**

Improsperável agravo de instrumento quando não demonstrado que a revista preenchia os requisitos do art. 896 da CLT.

**RECURSO DE REVISTA PATRONAL ALCOOLISMO.**

Diante do posicionamento da OMS, que catalogou o alcoolismo como doença no Código Internacional de Doenças (CID), sob o título de síndrome de dependência do álcool (referência F-10.2), impõe-se a revisão do disciplinamento contido no art. 482, letra “f”, da CLT, de modo a impedir a dispensa por justa causa do Trabalhador alcoólatra (embriaguez habitual), mas, tão-somente,

levar à suspensão de seu contrato de trabalho, para que possa ser submetido a tratamento médico ou mesmo a sua aposentadoria, por invalidez.

Recurso de Revista conhecido em parte e desprovido.

(23/08/2006 - 2ª Turma - TST - AIRR e RR - 813281/2001.6 - Relator: José Luciano de Castilho Pereira)

**CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO RECLAMANDO INDENIZAÇÃO DECORRENTE DE RELAÇÃO DE TRABALHO.**

A jurisprudência do Superior Tribunal e Justiça se orientou no sentido de que, após a Emenda nº 45, de 08 de dezembro de 2004, as ações resultantes de relação de trabalho (v.g., de indenização por dano moral) só prosseguem perante a Justiça Estadual se nela já tiver sido proferida sentença - sentença de mérito, enfatize-se. Conflito conhecido para declarar competente um dos MM. Juízes da Vara do Trabalho de Corumbá, MS. (14/06/2006 - Segunda Seção - STJ - Conflito de Competência 59411/MS - Relator: Min. Ari Pargendler)

**CONSTITUCIONAL. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. SINDICATO. ART. 8º, III, DA CF/88. PRECEDENTE DO PLENÁRIO. ACÓRDÃO NÃO PUBLICADO. ALTERAÇÃO NA COMPOSIÇÃO DO STF. ORIENTAÇÃO MANTIDA PELA CORTE.**

I - O Plenário do Supremo Tribunal Federal deu interpretação ao art. 8º, III, da Constituição, e decidiu que os sindicatos têm legitimidade processual para atuar na defesa de todos e quaisquer direitos subjetivos individuais e coletivos dos integrantes da categoria por ele representada.

II - A falta de publicação do precedente mencionado não impede o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma controvérsia, em especial quando o entendimento adotado é confirmado por decisões posteriores.

III - A nova composição do Tribunal não ensejou a mudança da orientação seguida.

IV - Agravo improvido.

(18/12/2006 - Primeira Turma - STF - RE - AgR - 189264/DF - Relator: Min. Ricardo Lewandowski).

**DIREITO CIVIL. ACIDENTE DO TRABALHO.**

L.E.R. adquirida pela recorrente no desempenho de sua atividade como bancária.

**APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.**

Lesão reversível mediante procedimento cirúrgico. Recusa da recorrente a se submeter a esse procedimento.

Legitimidade. Pensão mensal devida pela recorrida, no valor integral da remuneração da recorrente, até o momento da retomada de sua capacidade laborativa.

O direito à integridade física é fundamental, e procedimentos cirúrgicos não autorizados pelo paciente somente se admitem em casos graves e de extrema urgência.

Merece reforma o acórdão do Tribunal de origem que negou a reparação dos danos materiais sofridos pela recorrente em função do desenvolvimento de L.E.R., meramente porque a lesão poderia ser revertida por cirurgia que ela recusa a autorizar.

Estabelecida a incapacidade para o exercício de determinado mister em função de L.E.R., é devida pensão men-

sal pelo empregador responsável pelas condições de trabalho que favoreceram o desenvolvimento da doença, pensão essa que perdurará até a retomada da capacidade para o trabalho, utilizando-se como parâmetro para essa retomada o controle promovido pelo INSS.

Deve ser abatida da pensão mensal paga o valor auferido pela recorrente em função de novo trabalho remunerado que ela desenvolva.

Tal fato, porém, deve ser comprovado pelo recorrido em ação própria.

Sendo o acidente do trabalho considerado ato ilícito, incidem juros na forma da Súmula 54/STJ. Determinada, outrossim, a constituição de garantia fidejussória ou fundo de capital (precedentes).

Recurso conhecido e provido.

(21/02/2006 - Terceira Turma - STJ - REsp 733990/MG - Relatora: Min. Nancy Andrigli)

**DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. MORTE DE EMPREGADO VÍTIMA DE LATROCÍNIO ENQUANTO LABORAVA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL DA EMPREGADORA. VALOR ARBITRADO A TÍTULO DE REPARAÇÃO POR DANOS MORAIS. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS. CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL. NECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ALTERAÇÃO. REEXAME DE PROVA.**

A prestação jurisdicional deve corresponder àquela pleiteada pelas partes, devidamente fundamentada, sem omissões, obscuridades ou contradições.

O transporte de valores por parte de empregado da empresa recorrente, em região de país estrangeiro de reconhecida periculosidade, exige adoção de medidas acautelatórias por parte da empregadora.

Ocorrendo latrocínio que vitimou o empregado, pai e cônjuge dos recorridos, e verificado que, embora tenha a empregadora contratado empresa de segurança, não tomou providências no sentido de evitar que a vítima continuasse a realizar o transporte de valores expressivos em território perigoso, caracterizada está sua imprudência, o que faz emergir a culpa.

Se o Tribunal de origem fundamentou sua decisão na responsabilidade subjetiva, tomando como parâmetro de suas conclusões a demonstração da conduta culposa da empregadora aliada a existência de dano e nexo causal dela decorrentes, revisar tal conclusão adentraria na senda da análise dos fatos e das provas, vedada no especial.

Só é dado ao STJ revisar o arbitramento da compensação por danos morais quando o valor fixado destoa daqueles estipulados em outros julgados recentes deste Tribunal, observadas as peculiaridades de cada litígio. A indenização por danos materiais fixada em percentual incidente sobre a média dos rendimentos do falecido (salário acrescido de adicionais) auferidos no último ano em que laborou para a empresa antes do evento danoso, coaduna-se com a jurisprudência do STJ. “Em ação de indenização, procedente o pedido, é necessária a constituição

de capital ou caução fidejussória para a garantia de pagamento da pensão, independentemente da situação financeira do demandado” (Súmula 313/STJ).

Revisar o valor dos honorários advocatícios arbitrados nos termos do art. 20, § 3º do CPC, importa em reexame de provas. Não se conhece do recurso especial no tocante ao dissídio jurisprudencial quando não fundamentado pela alínea “c” do permissivo constitucional.

Recurso especial não conhecido.

(01/09/2005 - 3ª Turma - STJ - REsp 595789/MG - Relatora: Min. Nancy Andrighi)

**EMBARGOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRASLADO REGULAR. DECLARAÇÃO DE AUTENTICIDADE DE PEÇAS EXPEDIDAS POR ADVOGADO DIVERSO DO SUBSCRITOR DO AGRAVO. VALIDADE.**

O fato da declaração de autenticidade das peças do instrumento de agravo não ter sido feita pelo próprio advogado subscritor do apelo não invalida a comprovação de autenticidade, pois o § 1º, do artigo 544, do CPC, exige apenas que seja declarada por advogado legalmente constituído no processo. É que o advogado habilitado e constituído nos autos, independentemente de ser ou não o subscritor do recurso interposto, que expeça a declaração de autenticidade de peças, irá se responsabilizar pessoalmente por esta nos termos da lei penal. Recurso de Embargos provido.

(15/05/2006 - SBDI-1 - TST - E-AIRR - 1608/2003-463-02-40.1 - Relator: Min. Carlos Alberto Reis de Paula)

**HABEAS CORPUS. PRISÃO CIVIL. DEPOSITÁRIO INFIEL. DECRETO DE PRISÃO. NÃO-OBSERVÂNCIA DE FORMA INDISPENSÁVEL À VALIDADE DO ATO. INSUBSISTÊNCIA. FORÇA MAIOR. EXONERAÇÃO.**

1. A ausência de indicação do valor equivalente dos bens móveis em dinheiro torna insubsistente o decreto de prisão. Desobediência à forma indispensável à validade do ato (CPC, artigo 904).

2. Alienação e furto de máquinas por empregados: fatos que caracterizam situação que se pode ter como expressiva de força maior, a afastar a responsabilidade da paciente pelo encargo de fiel depositária dos bens tornados indisponíveis. prisão civil admitida pelo artigo 5º, LXVII da Constituição do Brasil, que, no caso, não se justifica. Ordem concedida.

(13/06/2006 - Segunda Turma - STF - HC 86097/SP - Relator: Min. Eros Grau)

**IMPOSTO DE RENDA NA FONTE. PROVENTOS DE APOSENTADORIA.**

Maior de 65 anos de idade. CF, art. 153, § 2º, II (revogado pela EC 20/98). L. 7.713/88. É entendimento do Supremo Tribunal que até a edição da norma que regulamentaria o benefício previsto no artigo 153, § 2º, II, da Constituição (revogado pela EC 20/98), deve ser observado o disposto na L. 7.713/88, com suas posteriores alterações. Precedentes: RREE 351.755, 17.09.2002, 1ª T., Moreira, DJ 31.10.2002; e 200.485, 09.12.1997, 1ª T., Ilmar, DJ 20.03.1998.

(26/09/2006 - Primeira Turma - STF - RE-AgR 363790/MG - Relator: Min. Sepúlveda Pertence)

**INCONSTITUCIONALIDADE. AÇÃO DIRETA. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA RECONHECIDA. CAUSAS ENTRE O PODER PÚBLICO E SEUS SERVIDORES ESTATUTÁRIOS. AÇÕES QUE NÃO SE REPUTAM ORIUNDAS DE RELAÇÃO DE TRABALHO. CONCEITO ESTRITO DESTA RELAÇÃO. FEITOS DA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM. INTERPRETAÇÃO DO ART. 114, INC. I, DA CF, INTRODUZIDO PELA EC 45/2004. PRECEDENTES. LIMINAR DEFERIDA PARA EXCLUIR OUTRA INTERPRETAÇÃO.**

O disposto no art. 114, I, da Constituição da República, não abrange as causas instauradas entre o Poder Público e servidor que lhe seja vinculado por relação jurídico-estatutária.

*(05/04/2006 - Tribunal Pleno - STF - ADI-MC 3395/DF - Relator: Min. Cezar Peluso)*

**MULTA DO ART. 538 DO CPC. EMBARGOS DECLARATÓRIOS TIDOS POR PROTETÓRIOS INCIDÊNCIA. VALOR DA CAUSA X VALOR DA CONDENAÇÃO.**

Nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC, a multa aplicada por ocasião de embargos declaratórios tidos por protetórios incidirá sobre o valor corrigido da causa, e não sobre o valor da condenação. Na hipótese, o TRT confirmou a incidência do percentual sobre o valor da condenação, devendo ser corrigida a decisão no particular.

**DANO MORAL VALOR E CRITÉRIO PARA FIXAÇÃO DA INDENIZAÇÃO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE.**

1. A lacuna legislativa na seara laboral quanto aos critérios para fixação da

indenização leva o julgador a lançar mão do princípio da razoabilidade, cujo corolário é o princípio da proporcionalidade, pelo qual se estabelece a relação de equivalência entre a gravidade da lesão à imagem e à honra e o valor monetário da indenização imposta.

2. Na hipótese, a lesão sofrida pelo Reclamante não se concretizou em ato isolado do Empregador, mas em alteração gradual no tratamento dispensado ao Obreiro no exercício de suas atividades laborais, após o ajuizamento de ação trabalhista e da rejeição do acordo proposto pelos Demandados. O comportamento do Reclamado, no sentido de afastar o Empregado de sua área de trabalho, limitando o seu espaço físico, e de repassar suas atividades a outros funcionários, visava claramente a sua desmoralização profissional, a fim de que fosse impelido a solicitar a dispensa do emprego, o que fere a dignidade do trabalhador, caracterizando o assédio moral.

3. Contudo, sopesando os elementos que caracterizaram o caso concreto e tendo em vista que o Reclamante permaneceu recebendo os salários durante todo o período em que foi submetido ao constrangimento pelo Reclamado, verifica-se que a imposição da indenização equivalente a R\$ 100.000,00 extrapola o princípio da proporcionalidade entre pena e falta.

4. Assim sendo, é de se dar provimento ao recurso de revista patronal, para reduzir a indenização por dano moral a R\$ 50.000,00.

Recurso de revista conhecido em parte e provido.

*(08/02/2006 - 4ª Turma - TST - RR - 122/2001-036-12-00 - Relator: Min. Ives Gandra Martins Filho)*

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. IMPOSTO DE RENDA. “INDENIZAÇÃO ESPECIAL”. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA.**

1. É cediço na Corte que têm natureza indenizatória, *a fortiori* afastando a incidência do Imposto de Renda: a) o abono de parcela de férias não-gozadas (art. 143 da CLT), mercê da inexistência de previsão legal, na forma da aplicação analógica da Súmulas 125/STJ, *verbis*: “O pagamento de férias não gozadas por necessidade do serviço não está sujeito à incidência do Imposto de Renda.”, e da Súmula 136/STJ, *verbis*: “O pagamento de licença-prêmio não gozada, por necessidade do serviço, não está sujeito ao Imposto de Renda.” (Precedentes: REsp 706.880/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 17.10.2005; REsp 769.817/PB, Rel. Min. Castro Meira, DJ 03.10.2005; REsp 499.552/AL, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ 19.09.2005; REsp 320.601/DF, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 30.05.2005; REsp 685.332/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 14.02.2005; AgRg no AG 625.651/RJ, Rel. Min. José Delgado, DJ 11.04.2005); b) as férias não-gozadas, indenizadas na vigência do contrato de trabalho, bem como as licenças-prêmio convertidas em pecúnia, sendo prescindível se ocorreram ou não por necessidade do serviço, nos termos da Súmula 125/STJ (Precedentes: REsp 701.415/SE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 04.10.2005; AgRg no REsp 736.790/PR, Rel. Min. José Delgado, DJ 15.05.2005; AgRg no AG 643.687/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005); c) as férias não-gozadas, licenças-prêmio convertidas em pecúnia, irrelevante se decorreram ou não por necessidade do serviço, férias proporcionais, respectivos adicionais de

1/3 sobre as férias, gratificação de Plano de Demissão Voluntária (PDV), todos percebidos por ocasião da extinção do contrato de trabalho, por força da previsão isencional encartada no art. 6º, V, da Lei 7.713/88 e no art. 39, XX, do RIR (aprovado pelo Decreto 3.000/99) c/c art. 146, *caput*, da CLT (Precedentes: REsp 743.214/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 17.10.2005; AgRg no AG 672.779/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; AgRg no REsp 678.638/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 03.10.2005; REsp 753.614/SP, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ 26.09.2005; REsp 698.722/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJ 18.04.2005; AgRg no AG 599.930/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 07.03.2005; REsp 675.994/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.08.2005; AgRg no AG 672.779/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; REsp 331.664/SP, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 25.04.2005).

2. Deveras, em face de sua natureza salarial, incide a referida exação: a) sobre o adicional de 1/3 sobre férias gozadas (Precedentes: REsp 763.086/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 03.10.2005; REsp 663.396/CE, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 14.03.2005); b) sobre o adicional noturno (Precedente: REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005); c) sobre a complementação temporária de proventos (Precedentes: REsp 705.265/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; REsp 503.906/MT, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 13.09.2005); d) sobre o décimo-terceiro salário (Precedentes: REsp 645.536/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 07.03.2005; EREsp 476.178/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 28.06.2004); sobre a gratificação de produtividade (Precedente: REsp 735.866/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); e) sobre a gratificação por liberalidade da em-

presa, paga por ocasião da extinção do contrato de trabalho (Precedentes: REsp 742.848/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27.06.2005; REsp 644.840/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); f) sobre horas-extras (Precedentes: REsp 626.482/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 23.08.2005; REsp 678.471/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 15.08.2005; REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005) 3. *In casu*, o pagamento feito pelo empregador a seu empregado, a título de “indenização especial”, em reconhecimento por relevantes serviços prestados à empresa, não tem natureza indenizatória, sujeitando-se, assim, a incidência do Imposto de Renda.

4. Embargos de Divergência rejeitados, divergindo do E. Relator.  
(26/04/2006-Primeira Seção-STJ-EREsp 775701/SP - Relator: Min. Luiz Fux)

#### **RECURSO DE REVISTA. PRESCRIÇÃO. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO.**

Trata a hipótese de ex-empregados aposentados que percebiam o auxílio-alimentação como parcela integrante da complementação de aposentadoria, a qual foi suprimida em fevereiro de 1995, por ato unilateral da Empresa. Dessa forma, já que reconhecido o direito, pela alegada supressão unilateral, há diferenças de complementação de aposentadoria, cuja prescrição, conforme a Súmula nº 327/TST, é a parcial. Inaplicabilidade das Súmulas nºs 326 e 294 do TST.

Violação constitucional não demonstrada. Recurso não conhecido.

#### **COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO E REFLEXOS. SUPRESSÃO.**

A decisão do Regional está em consonância com a OJ Transitória nº 51 da

SDI-1 do TST (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 250 da SDI-1, DJ 20.04.05). Divergência superada por força do disposto na Súmula nº 333/TST e no § 4º do artigo 896 da CLT. Recurso não conhecido.

#### **EXTENSÃO DO AUXÍLIO CESTA-ALIMENTAÇÃO AOS APOSENTADOS.**

Por se tratar a cláusula que instituiu o benefício ampliativa de direitos e mais benéfica, deve alcançar também os inativos, nos termos do disposto na Súmula nº 288/TST. Ausência de afronta ao artigo 7º, inciso XXIV, da Constituição da República. Divergência que não atende ao disposto na alínea “a” do artigo 896 da CLT e na Súmula nº 296/TST. Recurso não conhecido.

(05/04/2006 - 3ª Turma - TST - RR - 768/2003-002-04-00.5 - Relator: Min. Carlos Alberto Reis de Paula)

#### **RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTROVÉRSIA SOBRE CABIMENTO DE RECURSO DA COMPETÊNCIA DE CORTE DIVERSA. ADEQUAÇÃO.**

Quando em questão controvérsia sobre cabimento de recurso da competência de Corte diversa, a via excepcional do recurso extraordinário apenas é aberta se no acórdão prolatado constar premissa contrária à Constituição Federal.

#### **AGRAVO. ARTIGO 557, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MULTA.**

Se o agravo é manifestamente infundado, impõe-se a aplicação da multa prevista no § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil, arcando a parte com o ônus decorrente da litigância de má-fé.

(18/10/2005 - Primeira Turma - STF - AI-AgR 538357/DF - Relator: Min. Marco Aurélio)

# Acórdãos do Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região

**RELATOR: DES. MANOEL ARÍZIO EDUARDO DE CASTRO**

**PROCESSO:** 01647/2006-000-07-00-4

**FASE:** MANDADO DE SEGURANÇA

**IMPETRANTE:** BANCO DO NORDESTE DO BRASIL S/A

**IMPETRADO:** EMMANUEL TEÓFILO FURTADO - JUIZ TITULAR DA 11ª VARA DO TRABALHO DE FORTALEZA E OUTRO(S)

**DATA DO JULGAMENTO:** 27/11/2006

**DATA DA PUBLICAÇÃO:** 19/01/2007

**RELATOR:** DES. MANOEL ARÍZIO EDUARDO DE CASTRO

---

## EMENTA

**MANDADO DE SEGURANÇA. TUTELA ANTECIPADA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO DEMONSTRADA. INEXISTÊNCIA DE OFENSA A DIREITO LÍQUIDO E CERTO.**

INEXISTE DIREITO LÍQUIDO E CERTO A SER OPOSTO CONTRA ATO DO 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. NÃO SE PRESTA O REMÉDIO HERÓICO PARA O FIM DE DISCUTIR A FORMAÇÃO DO CONVENCIMENTO DO DOUTO MAGISTRADO DE PRIMEIRO GRAU.

---

## RELATÓRIO:

Mandado de Segurança interposto pelo Banco do Nordeste do Brasil S/A, com pedido de liminar, contra Ato do Juiz da MMª. 6ª Vara do Trabalho de Fortaleza, que em sede de antecipação de tutela, no processo nº 01005/2005-011-07-00-8, concedeu a reintegração do reclamante ANTÔNIO SÉRGIO ALVES DE ARAÚJO. A liminar foi indeferida (fls. 158/159). O impetrante apresentou Agravo Regimental

nº 01647/2006-000-07-40-4 que foi conhecido, contudo, teve o provimento negado pelo Pleno deste e. Regional. O litisconsorte passivo necessário apresentou contestação às fls. 165/173, argumentando a inexistência de violação a direito líquido e certo. A douta PRT, através do parecer de fls. 185/186, da lavra do Procurador do Trabalho Dr. Francisco Gerson Marques de Lima, opinou pela denegação da segurança.

## VOTO:

Trata-se de mandado de segurança impetrado pelo BANCO DO NORDESTE DO BRASIL S/A contra ato do Juiz Titular da MM<sup>a</sup>. 11<sup>a</sup> Vara do Trabalho de Fortaleza, que, em sede de antecipação de tutela, nos autos do Processo nº 01005/2005-011-07-00-8, determinou a reintegração do litisconsorte passivo ANTÔNIO SÉRGIO ALVES DE ARAÚJO. Argumenta o impetrante em suas razões a ilegalidade do ato vergastado, uma vez que não presentes os pressupostos insculpidos no art. 273 do CPC. Inicialmente, verifica-se que o *writ* é cabível, por não comportar a decisão impetrada ataque mediante recurso próprio, sendo este, aliás, o entendimento do c. TST, constante da Súmula 414, inciso II. Não se verifica, porém, a presença de qualquer ilegalidade ou abuso de poder no ato vergastado, eis que o instituto da tutela antecipada tem expressa previsão legal (art. 273 do CPC). Referida medida dota os Magistrados de instrumento processual eficaz contra a morosidade na prestação jurisdicional, com respaldo constitucional, uma vez que a garantia de acesso ao Poder Judiciário não se limita somente a evitar qualquer lei ou medida que restrinja ou impeça tal direito, mas também garantir que a tutela almejada seja eficazmente alcançada, visto que, repetindo idéia do mestre Rui Barbosa, Justiça tardia converte-se em injustiça. Inexiste, portanto, qualquer ilegalidade ou abuso de poder no ato praticado pelo juízo de primeiro grau. Quando o impetrante

ataca a decisão da MM<sup>a</sup>. 11<sup>a</sup> Vara do Trabalho de Fortaleza, que alicerçou sua decisão na lei, almejando sua ineficácia, o faz com ingresso no mérito, ou seja, se na aplicação dos dispositivos legais o Juízo *a quo* atendeu às exigências legais insertas nos mesmos. Vemos, portanto, o caráter subjetivo da pretensão, pois claramente o impetrante pretende discutir a formação do convencimento do douto Magistrado de primeiro grau, questão que extrapola o âmbito do remédio heróico da processualística pátria. Outrossim, não vislumbro dano irreparável decorrente da reintegração antecipada, uma vez que contará o empregador, como contrapartida dos dispêndios efetuados, aos quais se incluem as importâncias recolhidas ao FGTS e INSS, por decorrência de Lei, com a prestação de serviços do empregado. Ausente, pois, o direito líquido e certo, pois claramente o impetrante pretende discutir a formação do convencimento do douto Magistrado de primeiro grau, não se concede a segurança. Voto, portanto, pela denegação da ordem.

## DECISÃO:

ACORDAMOS JUIZES DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 7<sup>a</sup> REGIÃO, por unanimidade, denegar a segurança, face à ausência do direito líquido e certo, pois, claramente o impetrante pretende discutir a formação do convencimento do douto Magistrado de primeiro grau. Custas processuais pelo impetrante no importe de R\$ 200,00, calculadas sobre o valor arbitrado de R\$ 10.000,00.

**PROCESSO:** 01191/2001-005-07-00-0

**FASE:** RECURSO ORDINÁRIO

**RECORRENTE:** ANTÔNIO DE PÁDUA TEÓFILO E OUTRO(S)

**RECORRIDO:** TELEMAR NORTE LESTE S.A.

**DATA DO JULGAMENTO:** 27/11/2006

**DATA DA PUBLICAÇÃO:** 05/02/2007

**RELATOR:** DES. MANOEL ARÍZIO EDUARDO DE CASTRO

---

## EMENTA

### **PLANO DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA. PRAZO. INCENTIVO PARA QUEM NÃO ADERIR.**

No Plano Incentivado de Rescisão Contratual do reclamado, dentre outras vantagens, havia um incentivo que seria concedido, com redução de 30%, para quem não aderisse ao plano, mas fosse demitido dentro do prazo de 180 dias. Os reclamantes não aderiram ao plano e foram demitidos, porém, fora do prazo previsto. Correta a sentença que indeferiu o pleito desse incentivo. Recurso conhecido, mas não provido.

---

### RELATÓRIO:

A sentença recorrida, da lavra do Juízo da 5ª Vara do Trabalho de Fortaleza, apreciando reclamação aforada pelos autores, citados na inicial, com pedido de 70% do incentivo que teria direito quem aderisse ao Plano de Demissão Voluntária, nos termos do plano divulgado pelo reclamado, julgou improcedente a reclamação, por entender que não tendo os demandantes aderido ao Plano não têm direito a incentivo previsto nele (fls. 178/180). Recorrem os demandantes, fls. 182/195, levantando preliminar de nulidade da sentença, por falta de fundamentação, e, no mérito, argumentando que a decisão foi tomada de forma equivocada, já que a condição do pedido não foi de haverem

os autores aderido ao Plano, como entendeu a decisão recorrida, mas de um incentivo, com redução de 30% para quem não aderisse ao Plano e fosse demitido, e foi por essa razão que os reclamantes ajuizaram a reclamação; que a sentença merece ser reformada. Às fls. 200/213, contra-razões da parte recorrida, defendendo a manutenção do julgado. A matéria versada no presente recurso dispensa a obrigatoriedade de parecer prévio da douta PRT (art. 116, II, do Regimento Interno).

### VOTO:

Os reclamantes buscam um incentivo que o empregador divulgou em cartilha para o Plano Incentivado de Rescisão Contratual (PIRC), que seria concedido tanto para quem aderisse ao plano como

para quem não firmasse opção, caso em que o benefício era reduzido em 30%. A sentença julgou improcedente a ação, porque os demandantes não aderiram ao plano (fls. 178/180). Recorrem os autores, fls. 182/195, levantando preliminar de nulidade da sentença, por falta de fundamentação, e, no mérito, dizendo que a sentença não apreciou corretamente o pleito inicial.

**PRELIMINAR - NULIDADE DA SENTENÇA.** A decisão recorrida apreciou o litígio e julgou da forma que entendeu correta o Juízo, dando a fundamentação que lhe pareceu adequada (fls. 178/180). Não vejo nela vício de nulidade, razão por que não procede a prefacial.

**MÉRITO - INCENTIVO.** A empresa reclamada criou o Plano Incentivado de Rescisão Contratual e fez constar regras numa cartilha, que foi entregue aos reclamantes, juntamente com um mini-folheto explicativo, com descrição dos principais pontos (fls. 28/30). Nesses pontos resumidos há o incentivo que seria concedido também para quem não aderisse ao plano, com redução de 30% (fl. 29). Ocorre que logo em seguida, na mesma folha, consta que: “As demais regras do PLANO encontram-se na

cartilha que você está recebendo nesse momento”. Portanto, os autores tinham a posse do inteiro teor do Plano. Na contestação, a reclamada disse que no Capítulo 04, itens 4.3, inciso XIX, da cartilha acima citada, consta que o prazo em que a empresa oferecia o benefício que os reclamantes buscavam era de 180 dias. Isto não foi contrariado pelos demandantes, os quais dispensaram depoimentos e apresentação de provas (fl. 157), bem como deixaram de oferecer razões finais (fl. 158). Dito isto, falta analisar se os reclamantes foram demitidos dentro desse prazo de 180 dias, a partir do período de opção, consignado no plano. O período de opção foi de 11 a 16 de novembro de 1998 (fl. 30), e os reclamantes foram demitidos nos anos de 2000 e 2001 (fls. 34/37), portanto, fora do prazo em que teriam o direito que ora postulam. Assim, não há o que alterar na sentença recorrida. Diante do exposto, Conheço do recurso, mas nego-lhe provimento.

**DECISÃO:**

**ACORDAMOS JUIZES DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 7ª REGIÃO, por unanimidade, conhecer do recurso, mas negar-lhe provimento.**

---

**PROCESSO:** 00920/2005-011-07-00-6

**FASE:** RECURSO ORDINÁRIO

**RECORRENTE:** ESTADO DO CEARÁ (SECRETARIA DE SEG PÚBLICA-CIOPS)

**RECORRIDO:** RAQUEL CAMPOS DE SOUZA

**DATA DO JULGAMENTO:** 17/10/2006

**DATA DA PUBLICAÇÃO:** 10/11/2006

**RELATOR:** DES. MANOEL ARÍZIO EDUARDO DE CASTRO

---

## EMENTA

### **TERCEIRIZAÇÃO DE MÃO DE OBRA. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO TOMADOR DE SERVIÇOS. INEXISTÊNCIA.**

NÃO HÁ PREVISÃO LEGAL PARA A PRETENDIDA RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO TOMADOR DOS SERVIÇOS. MESMO CONSIDERANDO A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL CONTIDA NO ENUNCIADO Nº 331 DO C. TST, QUE SOMENTE INCIDIRIA SE DEMONSTRADA FRAUDE INEQUÍVOCA NA TERCEIRIZAÇÃO DOS SERVIÇOS OU A QUEBRA COMPLETA DA EMPREGADORA, A LEI Nº 8.666/93 (ART. 71, § 1º) AFASTA EXPRESSAMENTE A POSSIBILIDADE DE TRANSFERÊNCIA DE OBRIGAÇÃO TRABALHISTA AO ENTE PÚBLICO EM DECORRÊNCIA DA INADIMPLÊNCIA DA PRESTADORA DE SERVIÇOS. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

---

#### RELATÓRIO:

A MM. 11ª Vara do Trabalho de Fortaleza julgou procedente a reclamação proposta por RAQUEL CAMPOS DE SOUZA contra UNIVERSAL SERVIÇOS PROFISSIONAIS LTDA. e ESTADO DO CEARÁ (SECRETARIA DE SEG. PÚBLICA - CIOPS), condenando os reclamados, o primeiro de forma principal e o segundo de forma subsidiária, no pagamento das seguintes parcelas: diferença do pagamento da rescisão contratual; multa do art. 477 da CLT; 40% do FGTS; FGTS sobre dez/04 e 13º salário; honorários de advogado. Recorreu ordinariamente o Estado do Ceará (fls. 41/51) insurgindo-se contra a responsabilidade subsidiária que lhe foi imposta pelo juízo *a quo*, requerendo, ao final, sua exclusão do pólo passivo da reclamação. A reclamante não apresentou contra-razões (fl.55). A douta PRT, através do parecer de fls. 58/63 da lavra da Procuradora do Trabalho, Dr.ª Fernanda Maria Uchoa de Albuquerque, opinou pela exclusão da condenação apenas dos honorários advocatícios.

#### VOTO:

A Reclamação Trabalhista foi proposta contra a empresa UNIVERSAL SERVIÇOS PROFISSIONAIS LTDA. e o ESTADO DO CEARÁ (SECRETARIA DE SEG. PÚBLICA - CIOPS), este último na qualidade de tomador dos serviços com responsabilidade subsidiária pelas obrigações trabalhistas. A sentença de fls. 34/37, da lavra do juízo da 11ª Vara do Trabalho de Fortaleza, condenou o Estado do Ceará, subsidiariamente, no pagamento das obrigações trabalhistas inadimplidas pela empresa prestadora de serviço. O recurso ordinário sob exame pede a exclusão do Estado do Ceará do polo passivo da demanda, ante sua ilegitimidade para figurar na ação. Razão assiste ao recorrente no que tange a sua exclusão do polo passivo da ação. A empresa UNIVERSAL SERVIÇOS PROFISSIONAIS LTDA. é a real empregadora e não há prova, nos autos, de que seja insolvente ou inidônea. Não há previsão legal para a pretendida responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços. Mesmo consi-

derando a orientação jurisprudencial contida no enunciado nº 331 do C. TST, que somente incidiria se demonstrada fraude inequívoca na terceirização dos serviços ou a quebra completa da empregadora, a Lei nº 8.666/93 (art. 71, §1º) afasta expressamente a possibilidade de transferência de obrigação trabalhista ao ente público em decorrência da inadimplência da prestadora de serviços. Assim, deve o Estado do Ceará ser excluído do polo passivo da reclamação, face a inexistência da alegada responsabilidade subsidiária. Pelas razões acima, Conheço do recurso e dou-lhe provimento para, afastando a responsabilidade subsidiária impin-

gida ao Estado do Ceará, excluí-lo do polo passivo da reclamação.

**DECISÃO:**

**ACORDAM OS JUIZES DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 7ª REGIÃO**, por unanimidade, conhecer do recurso e, por maioria, dar-lhe provimento para, afastando a responsabilidade subsidiária impingida ao Estado do Ceará, excluí-lo do polo passivo da reclamação. Vencidos a Desembargadora Revisora que excluía da responsabilidade subsidiária a condenação em honorários advocatícios, e o Desembargador Antonio Marques Cavalcante Filho, que mantinha integralmente a sentença original.

---

**RELATORA: DES. LAÍS MARIA ROSSAS FREIRE**

**PROCESSO:** 00002/2005-007-07-00-8

**FASE:** RECURSO ORDINÁRIO

**RECORRENTE:** TV ÔMEGA LTDA.

**RECORRIDO:** ANTONÉSIO SOUZA DA COSTA

**DATA DO JULGAMENTO:** 03/07/2006

**DATA DA PUBLICAÇÃO:** 26/07/2006

**RELATORA:** DES. LAÍS MARIA ROSSAS FREIRE

---

**EMENTA**

**CONTRATO DE CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO. RESPONSABILIDADE TRABALHISTA.**

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, 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 (INTELIQÊNCIA DA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL 225 DA SDII DO C. TST).

## RELATÓRIO:

TV Ômega Ltda., inconformada com a sentença de primeiro grau, que a declarou sucessora da TV Manchete e julgou procedente em parte a reclamação que lhe move Antonésio Souza da Costa, interpôs Recurso Ordinário para este Regional. Alega a recorrente que a decisão do juízo a quo não pode prosperar pois, conforme comprova a documentação acostada aos autos, não há que se falar em sucessão de empresas, constituindo-se em violação aos arts. 21, XII, “a” e 223, § 1º da Carta Magna entendimento diverso. Aduz, também, que restou violado o art. 5º, II da CF, que são indevidos o abano salarial de 1999 e os honorários advocatícios, que não pode ser responsabilizada por acordo firmado com a TV Manchete, que deve haver a retenção dos descontos fiscais e previdenciários, que quando da correção monetária há de ser observado o disposto na OJ 124 da SDI do TST, que houve julgamento ultra petita uma vez que deferidos reajustes salariais não pleiteados e, ainda, que não pode ser concedida a gratuidade de justiça. Contra-razões às fls. 307/314.

## VOTO:

Recorre ordinariamente a reclamada, TV Ômega Ltda. alegando que a decisão do Juízo a quo não pode prosperar, pois inexistiu sucessão de empresas, mas mera substituição na exploração de serviço público, restando ofendidos, assim, os artigos 10 e 448 da CLT, arts. 5º, inciso II, 21 inciso XII, “a” e 223, parágrafo 1º da CF/88. Aduz, ainda, que o acordo não cumprido é de responsabilidade da TV Manchete, que o ônus de

demonstrar a falta de depósitos do FGTS é de quem alega, que o reclamante não faz jus à gratuidade de justiça, que houve julgamento ultra petita quando deferidos os reajustes de 4,75%, 9,44% e 12%, relativos aos anos de 2001. 2002 e 2003, que são indevidos os honorários advocatícios, que não pode ser condenada nas verbas anteriores a dezembro/99, que devem ser autorizados os descontos para o INSS e Fisco e que a correção monetária somente é devida na forma da OJ 124 da SDI do TST. Encontram-se nos autos documentos (fls. 79/80) que dão conta de que a TV Manchete Ltda., empregadora original do reclamante, transferiu à reclamada sua concessão de direitos de radiodifusão de sons e imagens, outorgada pelo Governo Federal. Foram, ainda, adquiridos pela TV Ômega, segundo o próprio preposto desta, a maquinaria da TV Manchete, tendo o mesmo acrescentado que “alguns funcionários da antiga TV Manchete foram aproveitados pela reclamada” (fl. 260). Ora, o e. Tribunal Superior do Trabalho já sedimentou o entendimento de que, 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, bens de sua propriedade, 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 (inteligência da Orientação Jurisprudencial 225 da SDI1 do c. TST. É esta,

exatamente, a situação posta nos autos, em que o reclamante, apesar da transferência supra, permaneceu trabalhando, sem solução de continuidade, para a segunda concessionária (TV Ômega) e já sob a responsabilidade desta última teve seu contrato de trabalho rescindido. Evidente, assim, o acerto da decisão que reconheceu a existência de sucessão, não havendo que se falar em limitação dos efeitos da sentença ao ano de 1999 e, muito menos, em ofensa aos artigos 10 e 448 da CLT, arts. 5º, inciso II, 21 inciso XII, “a” e 223, parágrafo 1º da CF/88, valendo lembrar que os referidos dispositivos sequer foram prequestionados. O acordo não cumprido pela TV Manchete, relativo a verbas trabalhistas em atraso, constitui crédito em favor do trabalhador e, assim, se insere dentre as verbas abrangidas pela sucessão, estando correta a decisão que atribuiu à recorrente a responsabilidade pelo pagamento respectivo, referente às parcelas não adimplidas pelo empregador original. É responsabilidade do empregador a guarda de recibos e guias de recolhimento de valores pagos ou depositados a qualquer título. Se negligenciou tal responsabilidade, não pode pretender eximir-se do pagamento, vez que não demonstrada, efetiva e validamente, a quitação. Assim, não tendo sido apresentadas as guias de recolhimento do FGTS, de se manter a condenação neste tocante. Inexiste julgamento ultra petita, na medida em que à fl. 16 da inicial foram postuladas as diferenças salariais relativas aos anos de 2001 a 2003, com base nas normas coletivas não aplicadas, mas que passaram

a ser devidas em razão de contrato de experiência cuja nulidade foi declarada. Os descontos previdenciários e fiscais, relativos a cada uma das partes, já foram autorizados na sentença, não se podendo olvidar que os mesmos decorrem de expressa previsão legal, pelo que se mostra despicienda a impugnação recursal neste tocante. No que diz respeito à correção monetária, lembra-se que a Orientação Jurisprudencial 124 da SDI1 do TST somente tem pertinência no caso da condenação em salários, o que não é o caso dos autos. Ainda que assim não fosse, a faculdade concedida ao empregador, para o pagamento dos salários até o quinto dia útil do mês seguinte ao da prestação dos serviços, é mero favor legal, que não afasta a regra da periodicidade máxima mensal para quitação daquela parcela e nem autoriza a interpretação de que a referida correção somente seria devida a partir daquele período de “graça”. Pensar-se o contrário equivaleria a conceder-se ao empregador faltoso um outro benefício, não previsto em lei e em detrimento do empregado. Deste modo, e a despeito, data venia, do entendimento inserto na citada Orientação Jurisprudencial nº. 124 da SDI-1 do e. TST, tem-se que a correção seria devida desde o final do mês de referência da obrigação, e não do subsequente. Ademais, trata-se de discussão impertinente neste momento, tendo razão de ser apenas após realizados os cálculos da condenação. Quanto à gratuidade de justiça, uma vez que inexistente declaração de pobreza firmada pelo autor, de se negar tal benefício. Descabida, outrossim, a condenação

em honorários advocatícios, visto que a reclamante não se encontra assistida por seu sindicato de classe (Lei 5.584/70, interpretada pelas Súmulas 219 e 329 do TST).

**DECISÃO:**

**ACORDAMOS JUIZES DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 7ª REGIÃO**, por unanimidade, conhecer do recurso e, por maioria, dar-lhe parcial provimento, apenas para excluir da condenação os honorários advocatícios e declarar que o reclamante não é

beneficiário da gratuidade processual. Vencidos o Desembargador Revisor, que excluía da condenação os honorários advocatícios e determinava que a correção monetária passasse a incidir a partir do dia 1º do mês subsequente ao da prestação de serviços, em relação às verbas de natureza salarial, o Juiz Plauto Carneiro Porto, que acompanhava este voto, exceto com relação aos honorários advocatícios, e o Juiz Cláudio Soares Pires que julgava improcedente a reclamação.

---

**PROCESSO:** 00498/2004-003-07-00-3

**FASE:** RECURSO ORDINÁRIO

**RECORRENTE:** NACIONAL GÁS BUTANO DISTRIBUIDORA LTDA.

**RECORRIDO:** JORGE GUEDES DOS SANTOS

**DATA DO JULGAMENTO:** 16/08/2006

**DATA DA PUBLICAÇÃO:** 12/09/2006

**RELATORA:** DES. LAÍS MARIA ROSSAS FREIRE

---

## **EMENTA**

### **DANO MORAL. INEXISTÊNCIA DE DOLO OU CULPA DO EMPREGADOR.**

A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988, EM SEU ART. 7º, INCISO XXVIII, CONSAGRA A TEORIA SUBJETIVA, CONDICIONANDO A REPARABILIDADE DO DANO SOFRIDO PELO EMPREGADO, DECORRENTE DE ACIDENTE DO TRABALHO, À DEMONSTRAÇÃO DE QUE O EMPREGADOR INCORREU EM DOLO OU CULPA. NÃO TENDO, POIS, O AUTOR DESTA AÇÃO PROVADE QUE A RECLAMADA SE HOUE COM DOLO OU CULPA NO EVENTO QUE CULMINOU COM O SEU INFORTÚNIO, DE SE REFORMAR A DECISÃO QUE DEFERIU AO MESMO INDENIZAÇÕES DE NATUREZA MATERIAL E MORAL, JULGANDO-SE IMPROCEDENTE A RECLAMATÓRIA.

---

### **RELATÓRIO:**

Nacional Gás Butano Distribuidora Ltda., inconformada com a sentença de primeiro grau, que julgou procedente em parte a reclamação que lhe move Jorge Guedes dos Santos, interpôs Recurso Ordinário para este Regional. Alega a

recorrente que não pode ser condenada no pagamento de indenização material pois o reclamante ainda encontra-se percebendo benefício previdenciário em virtude de sua aposentadoria provisória e porque o autor não logrou êxito em provar, nos termos do art. 818 da CLT,

a responsabilidade da empresa na concretização do acidente de trabalho. Aduz, também, que, caso seja deferida indenização moral, deve ser observado o limite previsto no art. 52 da Lei nº 5.250/76. e, ainda, que são indevidos os honorários advocatícios. Contra-razões às fls. 157/166.

VOTO:

Recorre ordinariamente a Nacional Gás Butano Distribuidora Ltda. contra a decisão que julgou procedente em parte a reclamatória que lhe move Jorge Guedes dos Santos, condenando-a a pagar ao autor indenização por dano material, consubstanciada numa pensão mensal no valor da remuneração do reclamante, até seu falecimento, além de indenização por dano moral, no valor arbitrado de R\$ 30,000,00 e honorários advocatícios. Insiste em que não pode ser condenada no pagamento de indenização por suposto dano material, pois o reclamante ainda se encontra percebendo benefício previdenciário em virtude de sua aposentadoria por invalidez, cuja provisoriedade (art. 475 da CLT, c/c art. 47 da Lei 8.213/91 e Súmula 160 do TST) acarreta apenas a suspensão do contrato de trabalho, podendo o mesmo voltar a trabalhar. Diz, ainda, que o autor não logrou êxito em provar a responsabilidade da empresa na concretização do acidente de trabalho e que, acaso mantida a indenização por dano moral, que seja observado o limite previsto na Lei de Imprensa. Censura, finalmente, a condenação em honorários advocatícios. Merece acolhida o apelo. Diferentemente do posicionamento adotado pelo julgador de primeiro grau, não se entende aplicável à hipótese a teoria do risco objetivo integral, modalidade extremada da responsabilidade, que exige apenas o dano para acolher a indenização. Isto porque a Constituição

Federal de 1988, em seu art. 7º, inciso XXVIII, consagra a teoria subjetiva, condicionando a reparabilidade do dano sofrido pelo empregado, decorrente de acidente do trabalho, à demonstração de que o empregador incorreu em dolo ou culpa. No caso, faz-se necessário, em primeiro lugar, chamar a atenção para o fato de que o reclamante, em sua inicial, ao descrever o acidente que o teria vitimado, disse que “foi proceder a manutenção de um compressor ...” e que “quando procedia a manutenção da parte interior, teve sua mão sugada e prensada pela máquina” (fl. 03). Sucede que a CAT - Comunicação de Acidente de Trabalho emitida, tempestivamente, pela empresa reclamada (fl. 78), desmente, categoricamente, aquela informação, eis que ali a narração do acidente dá conta de que o autor teria atingido a própria mão com uma martelo, ao utilizá-lo para cortar papelão. Note-se que nenhuma das testemunhas do reclamante confirma o ocorrido, na forma declinada na exordial, devendo prevalecer a informação contida no citado documento de fl. 78. Feita esta constatação, a de que o acidente aconteceu quando o autor manuseava um simples martelo, fica extremamente difícil imputar-se ao empregador qualquer culpa, já que não se pode dizer que o mesmo tenha agido com negligência ou imprudência ao permitir que o reclamante utilizasse instrumento que, obviamente, não demanda qualquer conhecimento técnico ou científico. Note-se que, mesmo em se tratando de mero martelo, o empregado, segundo sua própria testemunha (fl. 116), estava usando, no momento do acidente, equipamentos de proteção individual (luvas e botas), tendo as demais testemunhas autorais confirmado que muitas vezes viram o reclamante utilizando EPI's, tais

como capacetes e luvas (fls. 119 e 123). Não tendo, pois, o autor desta ação provado que a reclamada se houve com dolo ou culpa no evento que culminou com o seu infortúnio, de se reformar a decisão que deferiu ao mesmo indenizações de natureza material e moral, julgando-se improcedente a reclamatória. Os honorários advocatícios fenecem com o principal.

**DECISÃO:**  
ACORDAMOS JUIZES DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 7ª REGIÃO, por unanimidade, conhecer do recurso, e dar-lhe provimento, para julgar improcedente a reclamatória, invertendo-se o ônus das custas processuais, das quais fica isento o reclamante, por ser pobre, na forma da lei.

---

**PROCESSO:** 01980/1992-007-07-00-1

**FASE:** AGRAVO DE PETIÇÃO

**AGRAVANTE:** ESTADO DO CEARÁ

**AGRAVADO:** LÚCIA MARIA OLIVEIRA DE MESQUITA

**DATA DO JULGAMENTO:** 21/08/2006

**DATA DA PUBLICAÇÃO:** 03/10/2006

**RELATORA:** DES. LAÍS MARIA ROSSAS FREIRE

---

## EMENTA

**EXECUÇÃO. LIMITAÇÃO DO ALCANCE DA DECISÃO EXEQUENDA. QUESTÃO QUE JÁ HAVIA SIDO DECIDIDA EM ACÓRDÃO PROLATADO APÓS A INSTITUIÇÃO DO REGIME JURÍDICO DE DIREITO ADMINISTRATIVO. DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE DE MODIFICAÇÃO.**

UMA VEZ QUE A QUESTÃO DA LIMITAÇÃO DA EXECUÇÃO ATÉ A DATA DE INSTITUIÇÃO DO REGIME JURÍDICO ÚNICO DE DIREITO ADMINISTRATIVO PELO ESTADO DO CEARÁ JÁ HAVIA SIDO REJEITADA NA SENTENÇA DE PRIMEIRO GRAU, MANTIDA NA ÍNTEGRA POR ARESTO, DESTE REGIONAL, TRANSITADO EM JULGADO, IMPOSSÍVEL ACOLHER-SE AQUELA PRETENSÃO, SOB PENA DE FLAGRANTE VIOLAÇÃO À *RES JUDICATA*.

---

Insurge-se o Estado do Ceará contra a decisão que julgou improcedentes seus embargos à execução. Em suas razões, alega, preliminarmente, a inexigibilidade do título executivo, cuja interpretação seria incompatível com a Carta Magna, e que há excesso de execução, já que os cálculos deveriam ter sido limitados à

data de instituição do regime jurídico único de direito administrativo no âmbito do Estado, momento a partir do qual esta Justiça seria incompetente. Diz, ainda, que não é devido o FGTS no período posterior ao citado RJU e que a correção monetária aplicável é aquela do mês seguinte ao da obrigação. Inicialmente,

rejeita-se a prefacial de inegibilidade do título, porquanto a própria Constituição Federal prevê a possibilidade de fixação de piso remuneratório e garante a irredutibilidade salarial, de modo que a interpretação conferida à questão (pedido de diferenças para o piso de 2,5 salários mínimos) não afronta o Texto Maior, mas antes com ele se harmoniza, valendo lembrar que o e. TST tem acolhido o entendimento de que a vedação do art. 7º, IV dirige-se a contratos outros que não o trabalhista. Inexiste, portanto, ofensa aos dispositivos constitucionais invocados pelo agravante. No que tange à pretensão de limitar a competência desta Justiça, é certo que o art. 87 do CPC consagrou o princípio da perpetuatio jurisdictionis, ressalvando, porém, as modificações supervenientes da competência absoluta, como no caso, bem como que o excelso Supremo Tribunal Federal, examinando a nova redação do art. 114 da CF/88, conferida pela EC 45, suspendeu qualquer interpretação do referido dispositivo que venha a incluir os servidores públicos estatutários na competência da Justiça do Trabalho. Entretanto, a situação sob enfoque apresenta uma particularidade. Isto porque a presente ação foi ajuizada em 13.08.1992, ou seja, já na vigência da Lei 11.712/90, que implantou o mencionado regime jurídico único de direito administrativo, de forma que não houve alteração posterior da competência. O pleito, portanto, já englobava parcelas vencidas na constância do aludido RJU. O Estado do Ceará, é verdade, arguiu, em sua contestação, a incompetência da Justiça do Trabalho. Tal preliminar, todavia, foi rejeitada pelo Juízo de primeiro grau (fls. 26/27), não tendo sido renovada no recurso ordinário que gerou o Acórdão desta Corte de fls. 60/61, transitado em

julgado, reconhecendo o direito da reclamante às diferenças salariais entre o piso de 2,5 salários mínimos, acrescido de um percentual de 10%, e o percebido, sem qualquer limitação ao indigitado regime, de maneira que, a despeito, data venia, do entendimento do c. TST, plasmado em sua OJ SDI-1 nº 138, qualquer tentativa de limitação, nesta fase, implicaria em flagrante ofensa á coisa julgada, razão pela qual também não pode ser restrinvido o FGTS. No que diz respeito à correção monetária, lembra-se que a faculdade concedida ao empregador, para o pagamento dos salários até o quinto dia útil do mês seguinte ao da prestação dos serviços, é mero favor legal, que não afasta a regra da periodicidade máxima mensal para quitação daquela parcela e nem autoriza a interpretação de que a referida correção somente seria devida a partir daquele período de “graça”. Anote-se, ainda, que, in casu, a cobrança não é de salários, mas de diferenças que não foram adimplidas no momento oportuno, hipótese que não se enquadra no entendimento inserto na Orientação Jurisprudencial nº. 124 da SDI-1 do e. TST, atualmente Súmula 381. Desse modo, tem-se que a correção é devida desde o final do mês de referência da obrigação, e não do subsequente, sendo descabido conceder-se ao empregador faltoso um outro benefício, não previsto em lei e em detrimento do empregado.

**DECISÃO**

por unanimidade, conhecer do recurso, rejeitar a preliminar de inexigibilidade do título, e, por maioria, negar provimento ao apelo. Vencido o Desembargador Revisor, que dava provimento ao agravo para limitar a execução à data de implantação do Regime Jurídico Único.

**RELATOR: DES. ANTONIO CARLOS CHAVES ANTERO**

**PROCESSO:** 00686/1992-006-07-00-6

**FASE:** AGRAVO DE PETIÇÃO

**AGRAVANTE:** ESTADO DO CEARÁ (SECRETARIA DE SAÚDE)

**AGRAVADO:** MARIA DE LOURDES ALMEIDA AGUIAR

**DATA DO JULGAMENTO:** 30/10/2006

**DATA DA PUBLICAÇÃO:** 30/11/2006

**RELATOR:** DES. ANTONIO CARLOS CHAVES ANTERO

---

## **EMENTA**

### **AGRAVO DE PETIÇÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO NA EXECUÇÃO DE DIREITOS TRABALHISTAS. LIMITAÇÃO AO RJU.**

A IMPLANTAÇÃO DE DIREITOS TRABALHISTAS LIMITA-SE AO ADVENTO DO REGIME JURÍDICO ÚNICO, DATA EM QUE CESSA A COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO.

---

No presente feito, o ESTADO DO CEARÁ opôs Agravo de Petição, insurgindo-se contra a decisão de fls.332/334 em que o Juízo a quo julgou IMPROCEDENTES seus Embargos Executórios. Preliminarmente, o ESTADO DO CEARÁ arguiu a incompetência da Justiça do Trabalho para proceder à execução dos créditos dos demandantes, tendo em vista o advento da Lei Estatutária Estadual, a qual transformou seus empregados em servidores públicos estaduais. Merece prosperar o apelo intentado, pois refoge totalmente à competência desta Justiça Especializada determinar implantação de direitos trabalhistas na vigência do Regime Jurídico Único. No caso em espécie, a competência da Justiça do Trabalho cessou em 23 de julho de 1990, data da edição do RJU, devendo, portanto, ser acolhida a preliminar suscitada pelo agravante. Vale lembrar o disposto no Art.8º da CLT: Art.8º- As autoridades administrativas e a Justiça do

Trabalho, na falta de dispositivos legais ou contratuais, decidirão, conforme o caso, pela jurisprudência, por analogia, por equidade e outros princípios e normas gerais do 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. É norma geral brasileira que, na aplicação da lei, o Juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum. PELO EXPOSTO, VOTO pelo conhecimento e provimento do Agravo de Petição interposto para, acolhendo a preliminar apresentada, limitar a competência desta Especializada à implantação do RJU.

#### **DECISÃO**

por unanimidade, conhecer do agravo de petição e dar-lhe provimento para, acolhendo a preliminar apresentada, limitar a competência desta Especializada à implantação do RJU.

**PROCESSO:** 00104/2006-023-07-00-3

**FASE:** RECURSO ORDINÁRIO

**RECORRENTE:** NOLEM COMERCIAL IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA.

**RECORRIDO:** EDMILSON RODRIGUES

**DATA DO JULGAMENTO:** 29/08/2006

**DATA DA PUBLICAÇÃO:** 20/09/2006

**RELATOR:** DES. ANTONIO CARLOS CHAVES ANTERO

---

## EMENTA

### **CONTRATO DE SAFRA. TERMO FINAL. AUSÊNCIA. VALIDADE.**

A PRECISÃO COM RELAÇÃO A DATA DE TÉRMINO DO CONTRATO NÃO CONSISTE EM EXIGÊNCIA LEGAL E SUA AUSÊNCIA NÃO DESNATURA O CONTRATO DE SAFRA, PORQUANTO SUA DURAÇÃO DEPENDE DE VARIAÇÕES ESTACIONAIS DA ATIVIDADE AGRÁRIA (ART. 14, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 6.019/74).

---

ADMISSIBILIDADE Presentes os pressupostos legais, há que ser conhecido o recurso. MÉRITO O recorrente insurge-se contra o não reconhecimento da validade do contrato de fls. 13/14 cuja prestação de serviços perdurou mais de 8 meses, motivo pelo qual a decisão de primeiro grau vislumbrou descaracterizada a natureza de contrato de safra. Em primeiro lugar, competia ao reclamante o ônus da prova de que o contrato que espontaneamente firmara não se caracterizou como de safra. No entanto, sequer demonstrou em que atividade agrária trabalhou, tendo apenas mencionado na inicial que desempenhara função de trabalhador rural. Não discriminou que tarefas executava e, principalmente, o período compreendido entre o preparo do solo para o cultivo e a colheita inerente à respectiva atividade. Ampara seu pedido no fato de o contrato não prever o dia e o mês de seu término.

Na verdade a precisão com relação a data de término do contrato não consiste em exigência legal e sua ausência não desnatura o contrato de safra, porquanto sua duração depende de variações estacionais da atividade agrária (art. 14, parágrafo único, da Lei nº 6.019/74). O fato de ter a relação de trabalho durado mais de 8 meses também não retira a validade da avença, salvo se provado que o lapso extrapolou a safra, o que não ocorreu na espécie. DIANTE DO EXPOSTO, VOTO pelo conhecimento e provimento do recurso, a fim de que a ação seja julgada improcedente. Custas invertidas porém dispensadas em face do declarado estado de pobreza.

### DECISÃO

por unanimidade, conhecer do recurso e dar-lhe provimento para julgar improcedente a reclamação, invertendo a sucumbência das custas processuais; deferido ao recorrido a gratuidade processual.

**PROCESSO:** 01422/2005-025-07-00-3

**FASE:** RECURSO ORDINÁRIO

**RECORRENTE:** ROBERVAL ARISTIDES MARTINS.

**RECORRIDO:** EMPRESA ESTRELA AZUL TRANSPORTE E TURISMO LTDA.

**DATA DO JULGAMENTO:** 24/10/2006

**DATA DA PUBLICAÇÃO:** 22/11/2006

**RELATOR:** DES. ANTONIO CARLOS CHAVES ANTERO

---

## EMENTA

### **ACIDENTE TRABALHO DANO MORAL INEXISTENCIA DE CULPA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E ESTÉTICOS DECORRENTES DE ACIDENTE DE TRABALHO. INCABIMENTO. INEXISTÊNCIA DE DOLO OU CULPA DO EMPREGADOR.**

NÃO RESTANDO PROVADO QUE A EMPRESA DEMANDADA TENHA CONCORRIDO PARA O ACIDENTE DE TRABALHO, NEM DE QUE TENHA A MESMA SE OMITIDO EM PRESTAR AO EMPREGADO UM ATENDIMENTO EFICIENTE E IMEDIATO A FIM DE QUE AS CONSEQÜÊNCIAS DO DANO FOSSEM AS MENORES POSSÍVEIS, A ELA NÃO PODE SER IMPUTADA QUALQUER RESPONSABILIDADE PELA INDENIZAÇÃO REPARADORA DOS DANOS.

---

**ADMISSIBILIDADE** Satisfeitos os pressupostos de admissibilidade, impõe-se o conhecimento do recurso. RECURSO Insurge-se a parte recorrente contra a decisão de primeira instância que, não reconhecendo a culpa do empregador e o nexo de causalidade entre o ato patronal e o acidente de trabalho, julgou improcedente a presente ação. Razão não lhe assiste. O fundamento sob o qual se ampara o autor para almejar a indenização por danos morais e estéticos sugere que o empregador teria responsabilidade de natureza objetiva pelos danos causados aos seus empregados, afastando, com isso, a necessidade de se pesquisar o grau de responsabilidade daquele pelo acidente ocorrido. Contudo, a teoria abraçada pelo empregado não pode ser acolhida, por-

quanto a responsabilidade a ser aplicada no âmbito das relações privadas, salvo exceções legalmente previstas, é de natureza subjetiva, cuja definição, em linhas gerais, está delimitada no artigo 186 do Código Civil. A reparação de dano fundada na responsabilidade civil subjetiva tem como requisitos a demonstração de uma conduta injurídica do agente, culposa ou dolosa, o nexo de causalidade entre esta e o prejuízo suportado por outrem, o que não traduz a hipótese dos autos. Inexistindo demonstração da culpa do empregador ou de que tenha o mesmo se omitido em prestar ao empregado um atendimento eficiente e imediato a fim de que as conseqüências do dano fossem as menores possíveis, a ele não pode ser imputada qualquer responsabilidade pela

indenização reparadora dos danos morais e estéticos enfrentados pelo recorrente. Demais disso, restou evidenciado nos autos que o empregado motorista sofreu o acidente em virtude de fato de terceiros (estacas colocadas na estrada na qual o mesmo dirigia em horário noturno), sem qualquer participação da reclamada ou de seus prepostos. Não há, pois, se falar em responsabilidade da empresa, com a

conseqüente reparação de danos, fundada em culpa ou dolo, a despeito de o fato ser considerado acidente de trabalho para os fins previdenciários. Indevidas ditas indenizações. A sentença *a quo* deve ser mantida, em sua íntegra. DIANTE DO EXPOSTO Voto pelo conhecimento e improvimento do recurso.

#### DECISÃO

por unanimidade, conhecer do recurso, mas negar-lhe provimento.

---

**RELATOR: DES. ANTONIO MARQUES CAVALCANTE FILHO**

**PROCESSO:** 02363/2005-006-07-00-2

**FASE:** RECURSO ORDINÁRIO

**RECORRENTE:** CONDOMINIO DO EDIFICIO GREENVILLAGE

**RECORRIDO:** SINDICATO DAS EMPRESAS DE COMPRA E VENDA, LOCAÇÃO E ADM. DE IMÓVEIS E DOS ED. CONDOMÍNIOS RES. E COM. CEARÁ - S E C O V I

**DATA DO JULGAMENTO:** 22/11/2006

**DATA DA PUBLICAÇÃO:** 14/12/2006

**RELATOR:** DES. ANTONIO MARQUES CAVALCANTE FILHO

---

## EMENTA

### **AÇÃO DE COBRANÇA CONTRIBUIÇÃO SINDICAL. CONDOMÍNIO. INVIABILIDADE. FINALIDADE NÃO-LUCRATIVA.**

VISTO QUE É PÚBLICO E NOTÓRIO QUE OS CONDOMÍNIOS RESIDENCIAIS NÃO DETÊM FINALIDADE LUCRATIVA, DESPICIENDA SE TORNA A EXIGÊNCIA DE COMPROVÁ-LO PERANTE O MINISTÉRIO DO TRABALHO PARA FINS DE ISENÇÃO DA CONTRIBUIÇÃO SINDICAL EXIGIDA. INTELIGÊNCIA DO PARÁGRAFO 6º DO ART. 580 DA CLT. RECURSO ORDINÁRIO A QUE SE DÁ PROVIMENTO.

---

VOTO I - ADMISSIBILIDADE: Recurso tempestivo. Representação regular. Preparo dispensado. Preenchidos, portanto, os pressupostos objetivos e subjetivos necessários à admissibilidade do recurso em exame, o apelo merece conhecimento. II - PRELIMINARES: Em sede

de preliminar, alega o recorrente, com fulcro nos arts. 93, inciso IX, da CF/88, e 832 da CLT, negativa de prestação jurisdicional, sustentando que a decisão recorrida foi “laconicamente fundamentada”, pois não discorreu sobre questões essenciais ao deslinde do feito. Inacolhe-se,

portanto, a argüição formulada pelo ora recorrente, pois, embora de forma sucinta, a Decisão de fl. 53 a 55 expôs as razões embasadoras de seu entendimento, atendendo, assim, ao disposto no art. 93, IX, da CF/88. Ademais, in casu, é inoportuna a alegação invocada. Se o ordenamento jurídico oferece mecanismo adequado para suprir eventual omissão do julgado, não pode a parte argüir nulidade apenas em grau de recurso, se antes não provocou o juízo a pronunciar-se sobre a matéria omitida. A não ser assim, seriam de total inutilidade os Embargos de Declaração previstos na lei para a hipótese de omissão, interpretação que atentaria contra os princípios hermenêuticos e também contra o Princípio da Preclusão.

III - MÉRITO Trata-se de Recurso Ordinário interposto pelo réu, Condomínio do Edifício Greenvillage, em face de sentença proferida pelo M.M. Juízo da 6ª Vara do Trabalho de Fortaleza, constitutiva das fls. 53 a 55, que condenou o recorrente ao pagamento de R\$ 545,60 a título de contribuições sindicais dos anos de 2003, 2004 e 2005, e R\$ 54,56 de honorários de sucumbência. Em suas razões (fls. 59 a 62), o Recorrente visa à reforma da Sentença, sustentando que o condomínio não se enquadra na concepção legal de categoria econômica, visto não possuir finalidade lucrativa, não exercer atividade empresarial, e não ter empregados. Por tais motivos, rechaça a cobrança da contribuição sindical mencionada e, se não por isso, pela ausência de representatividade do sindicato autor, em face dos condomínios residenciais de Fortaleza. Não houve contra-razões (fl. 68). A discussão do presente feito gira em torno do enquadramento, ou não, do condomínio recorrente como categoria

econômica sujeita ao pagamento de contribuição sindical. De fato, a contribuição sindical elencada no art. 578 da CLT é de natureza compulsória e deve ser recolhida anualmente, de uma só vez e paga por todos aqueles que participem de uma determinada categoria econômica ou profissional. Portanto, uma vez enquadrado em uma categoria econômica, caso não incida em hipótese de isenção legal, o empregador tem a obrigação de recolher a referida exação, esteja ou não associada ao respectivo sindicato patronal. Resta saber, portanto, para o deslinde do presente feito, o que se entende, em nosso ordenamento jurídico, por categoria econômica. Aplicando-se o princípio da unidade da constituição, que impõe, in casu, a conjugação do princípio da autonomia sindical com o da unicidade sindical e o da representação sindical por categoria, temos que a nova Ordem Constitucional exige que as categorias sejam definíveis voluntariamente pelos próprios interessados, não permitindo a existência de categorias rígidas, como fato ontologicamente definido, o que leva à abolição do instituto do enquadramento sindical. De fato, em primeiro lugar, essa asserção se justifica devido ao fato de o princípio da autonomia sindical pressupor a autonomia organizativa, que abarca a autonomia estatutária e de enquadramento. Autonomia organizativa é o poder das associações de autodeterminar as suas próprias regras fundamentais, cujo exercício se processa basicamente por intermédio dos atos constitutivos e dos estatutos. No rol dos assuntos concernentes a esse tipo de autonomia, situam-se, dentre tantos outros menos relevantes, a escolha do nome e da sede da entidade, a esfera (enquadramento) de representa-

ção, o tipo de organização, o âmbito territorial das entidades, entre outros. Em segundo lugar, a existência de categorias rígidas pressupõe a definição heterônoma de tais categorias, o que, irremediavelmente, implicaria em interferência estatal no sindicalismo, vedada pelo princípio da autonomia sindical. Arion Sayão Romita expõe, com precisão, as duas concepções de categoria: “Inerente ao exercício da liberdade sindical é a faculdade que goza o sindicato de determinar o âmbito profissional da organização. Este é o *punctum saliens* da questão: o confronto entre a concepção ontológica e a concepção voluntarista de categoria. Segundo a primeira corrente, a categoria é um prius lógico do sindicato, é um dado a priori ao qual a organização sindical deve adequar-se; portanto, a lei pode fixar o âmbito profissional da entidade sindical. Para a corrente oposta, é no grupo que reside a fonte de autodeterminação da área de interesses comuns; o campo de atuação do sindicato não pode ser, então, fixado por lei, mas sim pelos grupos organizados no processo de livre formação. Nas palavras de Mattia Persiani, a liberdade de organização sindical também significa, ao contrário de quando previsto pelo ordenamento corporativo, a liberdade de definir o âmbito no qual a entidade sindical vai atuar, mesmo que este não coincida com o setor mercadológico no qual se desenvolve a atividade” (ROMITA, Arion Sayão. *Sindicalização por Categoria*, in Revista da Academia Nacional de Direito do Trabalho, Ano IV, nº 4. São Paulo: LTr, 1996, p. 52). (grifo nosso). Como vimos, somente a concepção voluntarista se harmoniza com a nova Ordem Constitucional, pois, sem anular o instituto da categoria e sem in-

viabilizar a unicidade sindical, possibilita o enaltecimento do princípio da autonomia sindical, o que não ocorre com a concepção ontológica de categoria, que não prescinde da intervenção estatal no sindicalismo, afrontando o referenciado princípio. Rodolfo Pamplona Filho expõe sua doutrina, que se harmoniza perfeitamente com as balizas fixadas para o sindicalismo pela atual Carta Política: “A noção de categoria definitivamente não é uma concepção ontológica, mas sim uma realidade sociológica, que só vem a adquirir alguma relevância jurídica, quando apresentada/representada através do sindicato. Daí, porque conclui Octávio Bueno Magano, que ‘o sindicato é a categoria organizada’ (Magano, Octávio Bueno, ‘Direito Coletivo do Trabalho - Manual de Direito do Trabalho - Volume III’, 3ª ed., São Paulo, Editora LTr, 1993, pág. 109).” (grifo nosso) Cássio Mesquita Barros nos fornece, também, excelente doutrina: “Nos sistemas onde os grupos formam espontaneamente para dar origem a Sindicatos, fácil será precisar os interesses coletivos. Nestes sistemas não será a lei a determinar o âmbito profissional a ser abrangido pelo Sindicato, mas exclusivamente o próprio grupo formador da entidade, que se encarregará de delimitar livremente, por assembléia geral, a área de sua atuação e as regras mais adequadas, respeitados tão-somente os princípios da ordem pública e dos bons costumes” (BARROS, Cássio Mesquita. *Categorias Econômicas e Profissionais*, in PRADO, Ney (coord.). *Direito Sindical Brasileiro. Estudos em Homenagem ao Prof. Arion Sayão Romita*. *Op. cit.*, p. 95/96).” (grifo nosso) Outrosim, vejamos as palavras de José Francisco Siqueira Neto: “O inciso II, do art.

8º da CF de 1988, impôs o modelo da unicidade sindical, deixando a definição do enquadramento sindical e da base territorial por conta da competente assembleia geral dos trabalhadores. De fato, o enquadramento sindical oficial foi substituído pelo espontâneo, e a base territorial passou a ser definida pelos interessados, com o único impedimento de não ser inferior a um Município” (NETO, José Francisco Siqueira. *Autonomia Sindical*, *Op. cit.*, p. 233/234).” (grifo nosso). Assim, como se vê por todo o exposto, sob a égide da atual Carta Política, a única concepção possível de categoria é a voluntarista, o que, inclusive, se harmoniza com Convenção Sobre a Liberdade Sindical e a Proteção do Direito Sindical (Convenção nº 87, da Organização Internacional do Trabalho), que determina, em seu art. 2º, que “Trabalhadores e empregadores, sem distinção de qualquer espécie, terão o direito de constituir, sem prévia autorização, organizações de sua própria escolha e, sob a única condição de observar seus estatutos, a elas se filiarem”, e, no item 1 de seu art. 3º, que “As organizações de trabalhadores e de empregadores terão o direito de elaborar seus estatutos e regimentos, eleger livremente seus representantes, organizar sua administração e atividades e formular seus programas de ação” (Disponível em: . Acesso em 23 de maio de 2005). Recepcionado foi, portanto, o art. 511 da CLT, que assim dispõe, *in verbis*: “Art. 511. É lícita a associação para fins de estudo, defesa e coordenação dos seus interesses econômicos ou profissionais de todos os que, como empregadores, empregados, agentes ou trabalhadores autônomos ou profissionais liberais exerçam, respectiva-

mente, a mesma atividade ou profissão ou atividades ou profissões similares ou conexas. § 1º A solidariedade de interesses econômicos dos que empreendem atividades idênticas, similares ou conexas, constitui o vínculo social básico que se denomina categoria econômica. § 2º A similitude de condições de vida oriunda da profissão ou trabalho em comum, em situação de emprego na mesma atividade econômica ou em atividades econômicas similares ou conexas, compõe a expressão social elementar compreendida como categoria profissional. § 4º Os limites de identidade, similaridade ou conexidade fixam as dimensões dentro das quais a categoria econômica ou profissional é homogênea e a associação é natural”. (grifo nosso) Outro não é o entendimento de Sepúlveda Pertence, ao afirmar: “Certo, a auto-delimitação da categoria não é arbitrária. Por isso mesmo, aceitei, em linha de princípio, como critérios materiais norteadores do exercício dessa liberdade sindical, os conceitos legais de categoria econômica ou profissional contidos no art. 511 da Consolidação” (STF - Pleno, RMS nº 21.305-1/DF, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 17.10.1991, DJ de 29.11.91). No vertente feito, entendo não estender-se a capacidade representativa do Sindicato autor aos condomínios, pelo menos os residenciais, dada a diversidade finalística entre as atividades relativas a estes e as exercidas pelos demais empregadores constantes do rol de representados por aquela entidade classista patronal. Mesmo que integrassem a categoria representada por aquela agremiação, os condomínios estariam isentos da contribuição vindicada nestes autos, por mercê da vontade legal vislumbrada nos parágrafos 5º e 6º do art.

580 da CLT, *in verbis*: “Art. 580 - A contribuição sindical será recolhida, de uma só vez, anualmente, e consistirá: (...) § 5º - As entidades ou instituições que não estejam obrigadas ao registro de capital social considerarão como capital, para efeito do cálculo de que trata a Tabela progressiva constante do item III deste artigo, o valor resultante da aplicação do percentual de 40% (quarenta por cento) sobre o movimento econômico registrado no exercício imediatamente anterior, do que darão conhecimento à respectiva entidade sindical ou à Delegacia Regional do Trabalho, observados os limites estabelecidos no § 3º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 6.386, de 09-12-76, DOU 10-12-76) § 6º - Excluem-se da regra do § 5º as entidades ou instituições que comprovarem, através de requerimento dirigido ao Ministério do Trabalho, que não exercem atividade econômica com fins lucrativos. (Incluído pela Lei nº 6.386, de 09-12-76, DOU 10-12-76)” Malgrado a condição imposta no dispositivo retro-transcrito para a isenção da obrigação parafiscal de que se cuida, a de comprovar perante o Ministério do Trabalho a finalidade não-lucrativa da entidade representada, os

condomínios, evidentemente, dela se dispensam, tendo em conta a desnecessidade lógica de comprovação daquilo que é público e notório. Efetivamente, a destinação do condomínio residencial é a moradia, e embora constitua com os organismos congêneres uma categoria econômica, até porque sujeito a obrigações trabalhistas, sendo detentor de personalidade jurídica, para fins processuais, beneficia-se do aludido favor legal, sem necessidade de atender à exigência prevista para a respectiva concessão dada à circunstância de lhe ser inerente a ausência de atividade econômica. ISTO POSTO: Conheço do Recurso e lhe dou provimento para, reformando a Sentença, julgar improcedente a presente Ação de Cobrança, condenando-se, ainda, o Sindicato autor ao pagamento de honorários advocatícios à base de 15% e custas processuais *ex legis*.

#### DECISÃO

por unanimidade, conhecer do Recurso e dar-lhe provimento para, reformando a Sentença, julgar improcedente a presente Ação de Cobrança, condenando-se, ainda, o Sindicato autor ao pagamento de honorários advocatícios à base de 15% e custas processuais *ex legis*.

---

**PROCESSO:** 00320/2002-027-07-00-0

**FASE:** RECURSO ORDINÁRIO

**RECORRENTE:** MUNICÍPIO DE FARIAS BRITO

**RECORRIDO:** ANTÔNIA FERNANDES DE ALCÂNTARA

**DATA DO JULGAMENTO:** 22/11/2006

**DATA DA PUBLICAÇÃO:** 18/12/2006

**RELATOR:** DES. ANTONIO MARQUES CAVALCANTE FILHO

---

## EMENTA

### **EMPREGADO MUNICIPAL CONCURSADO. DEMISSÃO IMOTIVADA. NULIDADE. DIREITO À REINTEGRAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA.**

Nula é a despedida imotivada de empregado municipal admitido mediante concurso público, assistindo-lhe o direito à reintegração imediata e ao pagamento dos salários e vantagens vencidos e vincendos. Tratando-se, in casu, de obrigação de fazer, a antecipação de tutela, quando presentes seus requisitos, impõe-se nos termos comuns do CPC (461, § 3º). Obstar sua concessão é olvidar que o tempo no processo compromete a prestação jurisdicional.

---

#### Voto

I - CONSIDERAÇÕES INICIAIS  
Contra-razões às fls. 257/261. O douto Ministério Público do Trabalho, em parecer exarado às fls. 276/284, opina pela manutenção da sentença a qua. É o relatório. I - ADMISSIBILIDADE: Tempestivamente interposto, com depósito recursal dispensado (art. 1º, IV, do Decreto-Lei 779/69) e isenção de custas (art. 790-A, CLT), conheço do presente recurso. II - PRELIMINAR: INCOMPETÊNCIA MATERIAL Apropriada a advertência do Juízo a quo e do MPT, quanto à impossibilidade de nova apreciação da question juris referente à incompetência material desta Especializada, já decidida nesses fólios, pelo Tribunal, no acórdão proferido às fls. 227/228, onde restara reconhecida a ineficácia do RJU da Edilidade Ré, em face da ausência de regulamentação por Decreto Municipal, exigência contida no artigo 7º, da Lei nº 01/91, institutiva do aludido regime. Lembre-se que tal decisão encontra-se acobertada pelo manto da res iudicata, exurgindo indubiosa a labuta da Reclamante sob a égide das normas consolidadas. Rechaça-se a preliminar

em epígrafe. III - PREJUDICIAL DE MÉRITO: PRESCRIÇÃO Impróspera a tese esposada pelo Promovido, sustentando a prescrição da pretensão autoral. Com efeito, incontroversa a manutenção do liame empregatício entre as partes durante o período de 10/03/94 a 02/02/01 e tendo a presente reclamatória sido ajuizada em 24/09/02, não há falar em prescrição bienal. Igualmente imprescritos os consectários legais da reintegração (salários, terço de férias e gratificações natalinas), referentes apenas ao período de afastamento ilícito da obreira. Tampouco restou caracterizada a prescrição quinquenal, ante a natureza das demais postulações formuladas na peça recursal, senão vejamos: a) recolhimentos fundiários de todo o período reconhecido na sentença - o prazo prescricional aplicável, segundo cristalização jurisprudencial consubstanciada na Súmula 362 do TST, é trintenário, respeitados os 2 anos do término da relação empregatícia; b) anotação da CTPS obreira - é cediço que pleitos referentes à efetivação de anotações em carteira profissional são imprescritíveis, à luz do artigo 11, parágrafo 1º,

da CLT; c) indenização por danos morais - igualmente imprescrita a pretensão, até mesmo porque, no entender deste Juízo, a presente verba não se sujeita à prescrição normal dos créditos trabalhistas, contida no artigo 7º, XXIX, da Carta Maior, mas sim ao lapso prescricional previsto no Código Civil, conforme entendimento jurisprudencial já perfilhado pelo C.TST, in verbis: “PRESCRIÇÃO - DANO MORAL E MATERIAL TRABALHISTA - 1. O prazo de prescrição do direito de ação de reparação por dano moral e material trabalhista é o previsto no Código Civil. 2. À Justiça do Trabalho não se antepõe qualquer obstáculo para que aplique prazos prescricionais diversos dos previstos nas Leis trabalhistas, podendo valer-se das normas do Código Civil e da legislação esparsa. 3. De outro lado, embora o dano moral trabalhista encontre matizes específicos no Direito do Trabalho, a indenização propriamente dita resulta de normas de Direito Civil, ostentando, portanto, natureza de crédito não-trabalhista. 4. Por fim, a prescrição é um instituto de direito material e, portanto, não há como olvidar a inarredável vinculação entre a sede normativa da pretensão de direito material e as normas que regem o respectivo prazo prescricional. (TST - RR 1162/2002-014-03-00.1 - 1ª T. - Red. p/o Ac. Min. João Oreste Dalazen - DJU 11.11.2005)” Neste compasso, rejeita-se a prejudicial em questão. III - DA TUTELA ANTECIPADA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA Insurge-se, ainda, o Recorrente contra a antecipação de tutela deferida em 1ª Instância, determinando a imediata reintegração da obreira nos quadros da Municipalidade.

Aduz, em princípio, a vedação à concessão de tal medida contra a Fazenda Pública, a teor da Lei nº 9.494/1997. Sem razão, contudo. A limitação contida na norma supra refere-se apenas e tão-somente a reclassificação, enquadramento funcional e aumento de proventos de servidores públicos ou a normas de caráter procedimental ou de competência, hipóteses estranhas à presente contenda. Vê-se, então, que não há vedação completa e irrestrita ao cabimento de medidas antecipatórias contra o Poder Público. Ao contrário, ressumbra da sobredita norma, justamente, a admissibilidade de semelhantes medidas, as quais apenas nas hipóteses excepcionais enumeradas pelo legislador sofreriam restrições ou impedimentos. Vislumbrar, em benefício do Erário, privilégios não contemplados em lei representa grave malferimento aos mais comezinhos princípios constitucionais da igualdade, do livre acesso à Justiça e do devido processo legal. Como salientado por Luiz Guilherme Marinoni, “O direito de acesso à Justiça, albergado no art. 5º, XXXV, da CF, não quer dizer apenas que todos têm direito a recorrer ao Poder Judiciário, mas também quer significar que todos têm direito à tutela jurisdicional efetiva, adequada e tempestiva. Dizer que não há direito à tutela antecipatória contra a Fazenda Pública em caso de fundado receio de dano é o mesmo que afirmar que o direito do cidadão pode ser lesado quando a Fazenda Pública é ré” (A Antecipação da Tutela, 3ª Ed., SP, Malheiros Editores, p. 211). No caso sub examine, tratando-se de obrigação de fazer, com o único desiderato de garantir o imediato retorno da

trabalhadora ao emprego, turbado por ato do Poder Público Municipal, a antecipação de tutela, quando presentes seus requisitos, se impõe nos termos comuns do CPC (461, § 3º). Obstar sua dação é olvidar que o tempo no processo compromete a prestação jurisdicional. Da análise dos autos, sobressai, claramente, a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida. Com efeito, a manifesta ilegalidade do ato resilitório de empregada concursada, reconhecida, com acerto, na decisão de piso, bem como a premente necessidade de percepção de verbas salariais para prover seu sustento e de sua família, de natureza inquestionavelmente alimentar, consubstanciam a relevância do fundamento da demanda e o justificado receio de dano de difícil reparação. Não há falar, na hipótese, em perigo de irreversibilidade, eis que os salários pagos no período serão retribuídos pelo labor despendido. Ao contrário, lesão efetivamente ocorreria se, ao final, com a procedência da demanda reintegratória, fosse o Reclamado compelido a pagar salários vencidos, sem o auferimento da correspondente prestação laboral. Nesse sentido, vêm se consolidando as cristalizações jurisprudenciais contidas nas OJs nºs 64, 65 e 142, da SDI-2/TST, e já se manifestara o Egrégio STJ: “ANTECIPAÇÃO DE TUTELA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA - POSSIBILIDADE - REEXAME NECESSÁRIO - DESNECESSIDADE (...) É cabível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, *in casu*, autarquia, quando a situação não esteja elencada no rol taxativo do artigo 1º da Lei 9.494/97” (STJ - AgRg

no Ag 481205/MG - 6ª T. - Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa- DJ 26.06.2006 - p.224) “ Desventuroso, por fim, o óbice alçado pela Edilidade Ré de que a sentença primária somente produziria efeitos após confirmada pelo Tribunal, em remessa oficial, a teor do artigo 475, I, do CPC, porquanto da análise perfunctória das parcelas integrantes da condenação, malgrado não liquidadas, não entrevejo superado o patamar de 60 salários mínimos previsto na regra excetiva do § 2º da norma supra, bem como da Súmula 303, I, do TST, a viabilizar o reexame necessário. Aliás, segundo melhor doutrina, a remessa *ex officio* não inibe as medidas de efetivação da tutela antecipada, comprometidas que estão com outros pressupostos, mormente com a urgência. Irreformável o *Decisum*. IV - DA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS Iguualmente, não vislumbro lastro capaz de fomentar a desestabilização do julgado questionado, quanto ao deferimento do pleito de indenização por dano moral. Em verdade, a meu juízo, embora sem deter a propalada estabilidade, porquanto celetista e, assim, não alcançada pela regra constitucional emergente do art. 41 da Lei Maior, a Reclamante fora admitida aos quadros funcionais do Município em 1994, através de certame público, achando-se sob a tutela dos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, consagrados pelo art. 37, *caput*, da Constituição vigorante, não se expondo a demissão arbitrária, nem mesmo à que restar motivada, se desprovida de comprovação bastante da realidade dos fatos que lhe são justificadores, uma vez

que o ente público, em obediência ao regramento constitucional, sofre limitações, quer no momento da admissão de pessoal - a exigência de concurso público - quer no instante da demissão, em que se exige a motivação respectiva, mediante razões comprovadamente plausíveis. É manifesto que o desligamento imotivado de empregada concursada, com mais de 10 anos de exercício, bem como a conseqüente sustação do recebimento de salários, verba alimentar necessária à sua subsistência e de sua família, situação que já perdura por mais de 45 meses, são razões bastantes para gerar inquietação psíquica na obreira, aviltando sua integridade moral. Enfim, tal abrupto desate contratual atenta contra os direitos fundamentais da Recorrida, inviabilizando a continuação de uma vida digna, e, ainda, por ter ocorrido em um pequeno município, torna mais árdua para a demitida a defesa de sua imagem como profissional perante a comunidade local. No que concerne à quantificação da indenização por dano moral, nenhuma mácula merece a Sentença Primária, agindo o julgador com prudência e moderação, sopesando a gravidade do ato

ilícito, a capacidade econômica da Ré e a realidade econômica e social existente na sociedade brasileira, conforme preceituado no artigo 953 do CCB. Sabe-se que a reparação tem de ser suficiente para minorar o sofrimento da vítima e coibir outras práticas delituosas, mas sem caracterizar enriquecimento injusto do ofendido. Em assim, considero irreprochável a Decisão de piso que, levando em conta o maior salário percebido pela Autora (50% do salário mínimo) e em atenção à duração de seu ilícito afastamento, condenou o Recorrente na obrigação de indenizar o aludido dano, com fulcro no artigo 5º, V e X, da CF/88 e nos artigos 186, 927 e 953 do CCB, no montante de 1/4 do salário mínimo em vigor, por 45 meses, totalizando a quantia de R\$ 2.925,00. ISTO POSTO: Conheço do recurso, mas lhe nego provimento, mantendo incólume o *Decisum* objurgado.

Decisão

por unanimidade, conhecer do recurso ordinário e, por maioria, negar-lhe provimento, mantendo incólume o *Decisum* objurgado. Vencido o Desembargador Manoel Arízio Eduardo de Castro que excluía da condenação o dano moral.

---

**PROCESSO:** 02303/2005-006-07-00-0

**FASE:** RECURSOS ORDINÁRIOS

**RECORRENTES:** MATEUS FERREIRA DA FROTA

**RECORRIDOS:** COMERCIAL SANTA CRUZ LTDA.

**DATA DO JULGAMENTO:** 30/10/2006

**DATA DA PUBLICAÇÃO:** 23/11/2006

**RELATOR:** DES. ANTONIO MARQUES CAVALCANTE FILHO

---

## EMENTA

### SUCCESSÃO DE EMPRESAS TESE NÃO VENTILADA NA INICIAL. ALTERAÇÃO DE CAUSA *PETENDI*. NÃO CONFIGURAÇÃO

SENDO, NA HIPÓTESE, A RELAÇÃO EMPREGATÍCIA, ENQUANTO VÍNCULO JURÍDICO GERADOR DE DIREITOS, A CAUSA DE PEDIR ELEITA NA INICIATIVA AUTURAL, NÃO SE HÁ FALAR EM ALTERAÇÃO DE CAUSA *PETENDI*. O VÍNCULO CONTRATUAL PERMANECERA INCÓLUME DURANTE TODO O PERÍODO DE TRABALHO DO RECLAMANTE E A SUCESSÃO RECONHECIDA PELA MM Juíza prolatora DA DECISÃO OBJURGADA É MATÉRIA DE DIREITO, INDEPENDENDO SEU EXAME DE ALEGAÇÃO DA PARTE, CONSORANTE OS BROCARDOS LATINOS DA *MIHI FACTUM DABO TIBI IUS E IURA NOVIT CURIA*. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 10 E 448 DA CLT.

---

#### Relatório

MATEUS FERREIRA DA FROTA promoveu reclamação trabalhista contra COMERCIAL SANTA CRUZ LTDA. afirmando, em síntese, ter laborado para a reclamada como vendedor de 08.09.2003 a 30.04.2004; que não teve sua CTPS anotada; que cumpria jornada de trabalho de 07:00h às 19:00h, com 01 hora de intervalo, de segunda a sexta-feira e aos sábados de 07:00 às 12:00h; que seu horário era rigorosamente controlado pelos seus superiores hierárquicos; que percebia comissões sobre as vendas que efetuava perfazendo a título de salário a média mensal de R\$1.536,00; que foi dispensado sem justa causa nada recebendo. Postulou as parcelas relacionadas na inicial. Em sua contestação às fls.10/12 a Reclamada negou o vínculo empregatício afirmando que o reclamante jamais foi seu empregado ou lhe prestou qualquer espécie de serviço. Alegou que, na realidade, o autor laborava para o Sr. Marcos Costa de Moraes Rego, titular da MMR Comércio de Distribuição de Cigarros Ltda. o qual foi sócio da reclamada pelo período de 10 meses,

desligando-se em 15.12.2004. Contestou todas as verbas pleiteadas, pedindo a improcedência da ação. A MMª 6ª Vara do Trabalho de Fortaleza extinguiu sem julgamento do mérito o pedido de salário retido e julgou PROCEDENTE EM PARTE a reclamação, *ex vi* da sentença de fls.32/34. Inconformadas com o *decisum* as partes apresentaram Recursos Ordinários. O reclamante às fls.37/42, a fim de ver incluídos na v. sentença os honorários advocatícios e a concessão do benefício da justiça gratuita haja vista ser o reclamante pobre na forma da lei não tendo condições de arcar com as despesas processuais sem prejuízo próprio e de sua família. Requereu a procedência do seu apelo. A reclamada às fls.43/49 buscando a reforma da r. decisão afirmando ter sido prolatada em ofensa ao art.128 do CPC uma vez que apreciou matéria não suscitada anteriormente. Sustentando a inexistência de sucessão de empresas entre a recorrente e a MMR Distribuidora pediu a desconstituição da r. sentença dando-se pela total improcedência da ação. Contra-razões do reclamante às fls.60/63, pelo improvimento do recurso

ordinário da reclamada. Contra-razões da reclamada pelo improvimento do recurso do reclamante.

Voto

MATEUS FERREIRA DA FROTA ajuizou reclamação trabalhista vindicando o reconhecimento da relação de emprego entre si e a Empresa Promovida, COMERCIAL SANTA CRUZ LTDA, onde alega ter trabalhado como vendedor de 08.09.03 até 30.04.04, data em que fora demitido sem justa causa. Requereu, em consequência, o pagamento das verbas arroladas na exordial, bem como a entrega das guias do seguro desemprego e a anotação de sua CTPS. A Reclamada, por sua vez, negou o vínculo empregatício, sustentando haver sido o Reclamante empregado da extinta MMR Distribuidora, cujo titular, empôs o fechamento daquela empresa, ingressara no quadro societário da Reclamada, permanecendo nesta situação pelo lapso de 10 meses, daí porque improcedentes os pleitos formulados na inicial. A MM. 6ª Vara do Trabalho de Fortaleza, entendendo configurada a sucessão empresarial, reconheceu a existência da relação de emprego propugnada na peça de intróito e julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE a vertente reclamatória, condenando a Ré a pagar ao Autor: aviso prévio indenizado, 13º salário proporcional, férias proporcionais + 1/3, multa do art.477/CLT e FGTS + 40%, bem como a entregar as guias do seguro desemprego e a anotar a CTPS obreira. Inconformados, recorrem as partes litigantes. Em suas insurgências, pleiteia o Demandante às fls. 37/42 a ampliação do condenatório recorrido, para incluir o benefício da gratuidade judiciária, por ser pobre na forma da lei,

e a verba honorária. A Promovida, por seu turno, recorre ordinariamente, em busca da inversão do status decisório. Em seu arrazoado às fls. 43/49, fulcra a tese defensiva, fundamentalmente, na ofensa cometida pela Sentença ao artigo 128 do CPC, haja vista ter o Juízo *a quo* perfilhado, em sua decisão, tese jurídica (sucessão trabalhista) não ventilada na peça inaugural, somente trazida à baila na fase instrutória. Assevera, ao final, a inocorrência de efetiva sucessão entre a ora Recorrente e a MMR Distribuidora. Contra-razões do Reclamante às fls. 60/63 e da Reclamada às fls.66/72. I - ADMISSIBILIDADE Tempestivas as insurgências recursais e estando devidamente preparadas, de ambas conheço. II - DE MERITIS II.1) RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMANTE a) Da Justiça Gratuita Sustenta o ora Recorrente o equívoco do Decisum de piso, ao indeferir a justiça gratuita sob o argumento de que a percepção salarial mensal do autor mostra-se bastante superior a dois salários mínimos. Com razão o Reclamante. Deveras, o mero fato de o Autor perceber salário mensal de R\$ 1.500,00, não soterra, de per si, seu direito ao indigitado benefício, pois é cediço que com a nova redação dada pela Lei nº 7.510/86 ao artigo 4º da Lei 1.060/50, a concessão da gratuidade judiciária depende, unicamente, da simples afirmação da parte, na petição inicial, de seu estado de pobreza, diante da presunção *iuris tantum* de veracidade que tal manifestação possui. A presunção prevalece enquanto não apresentada prova em contrário, sendo desnecessária a comprovação do estado de penúria. Nesse sentido, direciona-se a Orientação

Jurisprudencial nº 304 da SBDI-1. Ademais, tanto a Lei nº 5.584/70, em seu art. 14, § 1º, como o artigo 790-A, § 3º, da CLT, não restringem a concessão do benefício aos trabalhadores com estípedios mensais iguais ou inferiores a dois salários mínimos, concedendo-o, igualmente, àqueles que, mesmo percebendo salário superior a este limite, declarem que sua situação econômica não lhes permite demandar sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família, como é o caso do Demandante, o qual, segundo afirmação constante da fl.39, encontra-se desempregado desde a data de sua rescisão contratual. Há de se frisar, por fim, que, conquanto não conste declaração de pobreza exarada pelo próprio Promovente, o pedido de gratuidade foi formulado na inicial e reiterado na peça recursal por causídico com poderes específicos para, dentre outros, prestar declarações (procuração constante da fl.05), sendo, iniludivelmente, o bastante para a concessão do benefício, consoante se depreende do artigo 1º da Lei nº 7.115/83. Nessa ordem de idéias, merece reforma a Decisão primária, em face da concessão da justiça gratuita. b) DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS Quanto ao pleito de honorários advocatícios, procede a insurgência autoral. Com efeito, é indubitável que o art. 133 da Constituição Federal de 1988 revogou, tacitamente, a integralidade das disposições legais, até então, disciplinativas da concessibilidade da indigitada verba na Justiça do Trabalho, disso resultando a necessária atração, às hipóteses processuais cometidas à apreciação deste Segmento Especializado, da regra exurgente do art. 769 da CLT, combinado com o art. 20 do CPC,

salvo quanto ao percentual máximo de fixação daquela verba profissional, que continua de 15%, incidente sobre o valor da condenação, e no que se refere à necessidade de pedido expresso para seu deferimento, haja vista a inocorrência, quanto a estes aspectos, de incompatibilidade vertical com o princípio insculpidado no referenciado Dispositivo da Lei Maior, qual o da imprescindibilidade do advogado na administração da Justiça. Em assim, merece provido o recurso do Reclamante, para deferir-se a parcela de honorários advocatícios. II.2) RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA A tese defensiva empresarial tem fulcro na violação cometida pela Decisão primária ao disposto nos artigos 128 do CPC, consagrador do princípio da congruência ou da correlação, uma vez que tratara de matéria (sucessão de empresas) não ventilada na inicial, mas somente trazida à baila na fase instrutória. Não se vislumbra, em verdade, configurada a alteração de causa petendi em se sustentando, posteriormente à propositura da ação, a ocorrência de sucessão empresarial, sabendo-se ser, na hipótese, a relação empregatícia, enquanto vínculo jurídico gerador de direitos, a causa de pedir eleita na iniciativa autoral. Tal, efetivamente, se verificara desde 08/09/03, consoante a alegação formulada na exordial, sendo irrelevante a alteração posterior da titularidade da empresa empregadora ou a superveniência de sua incorporação ou fusão com outra congênere que subsistiu à extinção daquela em cujo quadro funcional se iniciara o Demandante. O vínculo contratual permanecera incólume durante todo o período de trabalho do Reclamante e a sucessão reconhecida

pela MM Juíza prolatora da Decisão recorrida é matéria de direito que independe da alegação da parte (arts. 10 e 448, ambos da CLT), consoante os brocardos latinos da *mihifactum dabo tibi ius e iura novit curia*. No caso *sub oculis*, ressei da substanciosa prova carreada aos autos a evidência de ser a Promovida sucessora da extinta empresa MMR Distribuidora, haja vista a utilização do mesmo pessoal da sucedida, com persistência dos mesmos fins econômicos-empresariais (distribuição de cigarros), permanecendo o trabalho nas mesmas condições anteriores. Verifica-se, ademais, que a alegação autoral de despedimento imotivado em 30/04/04 não fora especificamente impugnada pela Ré, a qual sequer comprovava outra causa ensejadora da rotura contratual. Tem-se, pois, por impositivo o reconhecimento do liame empregatício entre os litigantes, durante todo o lapso alegado na inaugural. Por fim, irrepreensível a Decisão objurgada quanto ao indeferimento de horas suplementares, porquanto imprestável a prova testemunhal para demonstrar a extensa jornada declinada na peça de começo. Ademais, restou indisfarçável nos presentes fólios,

inclusive do próprio depoimento autoral, a prestação de serviço externo por parte do Promovente, realizado sem controle e fiscalização direta, sendo-lhe inaplicável, à luz do artigo 62, I, do Estatuto Consolidado, as regras regentes da duração do trabalho. ISTO POSTO: Conheço de ambos os recursos, dou provimento ao do Reclamante, para incluir na condenação os honorários advocatícios e a gratuidade de justiça, e nego provimento ao da Reclamada.

Decisão

por unanimidade, conhecer dos recursos e, por maioria, negar provimento ao da Reclamada e dar provimento ao do Reclamante, para incluir na condenação os honorários advocatícios de 15% e a gratuidade processual. Vencidos o Desembargador Relator, que negava provimento ao apelo do reclamante e dava provimento ao recurso do reclamado, para anular a r. sentença de primeiro grau, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para novo julgamento e a Desembargadora Laís Maria Rossas Freire, que mantinha integralmente a sentença original. Redigirá o acórdão o Desembargador Revisor.

---

**RELATORA: DES. DULCINA DE HOLANDA PALHANO**

**PROCESSO:** 00713/1997-026-07-40-4

**FASE:** AGRAVO REGIMENTAL

**AGRAVANTE:** MARIA CLÁUDIA DE ALMEIDA

**AGRAVADO:** MUNICÍPIO DE VÁRZEA ALEGRE

**DATA DO JULGAMENTO:** 14/08/2006

**DATA DA PUBLICAÇÃO:** 06/09/2006

**RELATORA:** DES. DULCINA DE HOLANDA PALHANO

---

## EMENTA

### **AGRAVO REGIMENTAL PEDIDOS SIMULTÂNEOS DE SEQÜESTRO. INVIABILIZAÇÃO DA ADMINISTRAÇÃO MUNICIPAL. POSSIBILIDADE. IMPROVIMENTO. PREVALÊNCIA DO INTERESSE PÚBLICO SOBRE O PARTICULAR.**

O SEQÜESTRO DE VULTOSA QUANTIA PERTENCENTE AO TESOURO MUNICIPAL QUE, MESMO EM TESE, POSSA INVIABILIZAR A CONTINUIDADE DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À POPULAÇÃO, PREJUDICANDO AS AÇÕES DE SAÚDE, EDUCAÇÃO E SEGURANÇA, DENTRE OUTROS SERVIÇOS RELEVANTES, DEVE SER EVITADO, CABENDO ÀS PARTES ENVOLVIDAS BUSCAR, COM BASE NA ÉTICA E NA MORALIDADE ADMINISTRATIVAS, A SOLUÇÃO QUE MELHOR ATENDA AOS RESPECTIVOS INTERESSES. AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO, MAS IMPROVIDO.

---

#### Voto

O exame dos presentes autos demonstra, de plano, que o Município de Várzea Alegre, efetivamente, infringiu a regra constitucional que determina o pagamento das dívidas da Fazenda Pública com estrita observância da ordem cronológica de apresentação dos Precatórios, situação que, em princípio, autorizaria o deferimento do pedido de seqüestro das quantias necessárias ao pagamento das obrigações precatórias preteridas. O caso *sub examem*, no entanto, não é tão simples como aparenta, sendo necessários alguns esclarecimentos prévios para, só então, decidir-se a questão. Consoante de vê da decisão agravada, a quebra da ordem cronológica dos Precatórios, no Município de Várzea Alegre, decorreu, supostamente, de atitude pouco ortodoxa do então gestor municipal que, de vontade própria, compareceu ao Tribunal para comunicar, ao apagar das luzes de seu mandato, a formalização de acordo em sede de Precatório posterior a outros cujo pagamento não fora efetuado. Após

a ocorrência do fato acima descrito, o advogado dos exeqüentes protocolizou nada menos que 30(trinta) pedidos de seqüestro, importando em quantia superior a 1.500,000,00 (um milhão e quinhentos mil reais), importância que, por certo, o Município de Várzea Alegre não tem condições de pagar de uma só vez. Considerando tal situação, sua Ex.a, o Desembargador Antônio Marques Cavalcante Filho, determinou, em julho de 2005, a remessa de cópias dos autos ao Ministério Público Estadual e ao Tribunal de Contas dos Municípios, entendendo haver indícios de ilícitos criminais. Referido despacho foi cumprido apenas em 02 de agosto de 2006, conforme se vê da certidão constante dos autos principais emitida pelo Sr. Diretor do Serviço de Precatórios (fl. 104). A Administração Pública deve ter por objetivo precípua o bem comum em detrimento de qualquer interesse de classe ou particular, cabendo ao Administrador zelar, em primeiro plano, pelo atendimento das necessidades básicas da população, investindo nas

ações de saúde, educação, saneamento e segurança. Não se trata de restringir o exercício do direito dos exequentes, mas de compatibilizar seus interesses com outros, quiçá mais relevantes, como o direito à saúde, à educação, à segurança, apenas para exemplificar. No caso, a pagamento pelo Erário Municipal dos valores postulados pelos exequentes, totalizando mais de um milhão e meio de reais, por certo, tornará inviável a consecução dos objetivos da Administração Municipal de Várzea Alegre. Caracteri-

zando o impasse, com a protocolização simultânea de três dezenas de seqüestros, não se sabendo, sequer, a ordem de precedência dos Precatórios, devem as partes envolvidas buscar a solução que melhor atenda aos respectivos interesses, observados os princípios da ética e da moralidade administrativas.

Decisão

por unanimidade, conhecer do agravo, e, por maioria, vencido o Desembargador Manoel Arízio Eduardo de Castro, negar-lhe provimento.

---

**PROCESSO:** 00997/2004-011-07-00-5

**FASE:** RECURSO ORDINÁRIO

**RECORRENTE:** RICARDO CÉSAR VERAS ROCHA

**RECORRIDO:** BR PETROBRÁS DISTRIBUIDORA S.A.

**DATA DO JULGAMENTO:** 17/01/2006

**DATA DA PUBLICAÇÃO:** 31/01/2006

**RELATORA:** DES. DULCINA DE HOLANDA PALHANO

---

## EMENTA

### **EMPRESAS ESTATAIS. DEMISSÃO DE EMPREGADO NECESSIDADE DE MOTIVAÇÃO DO ATO. AUSÊNCIA. REINTEGRAÇÃO DO EMPREGADO.**

AINDA QUE A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988, NO SEU ARTIGO 173, PARÁGRAFO PRIMEIRO, INCISO II, TENHA EQUIPARADO AS EMPRESAS ESTATAIS AO REGIME JURÍDICO PRÓPRIO DAS EMPRESAS PRIVADAS, INCLUSIVE QUANTO ÀS OBRIGAÇÕES CÍVIS, COMERCIAIS, TRABALHISTAS E TRIBUTÁRIAS, IMPORTA RECONHECER QUE NÃO ESTÃO REFERIDAS ENTIDADES DESOBRIGADAS DE OBEDECER AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA LEGALIDADE, IMPESSOALIDADE, MORALIDADE E PUBLICIDADE, DENTRE OUTROS. ASSIM, OS ATOS DE DEMISSÃO IMPOSTA AOS SEUS EMPREGADOS SOMENTE SÃO VÁLIDOS SE PRATICADOS EM ESTRITA OBEDIÊNCIA AOS CITADOS PRINCÍPIOS, IMPONDO-SE, NECESSARIAMENTE, A MOTIVAÇÃO DO ATO, SOB PENA DE NULIDADE, ASSEGURANDO-SE O DIREITO À REINTEGRAÇÃO.

---

Voto

**REQUISITOS EXTRÍNSECOS DE ADMISSIBILIDADE** Atendidos os requisitos extrínsecos de admissibilidade - tempestividade e capacidade postulatória -, passo ao exame do recurso. Trata-se de recurso ordinário interposto por Ricardo César Veras Rocha em face da sentença de fls. 425/430, mediante a qual o juízo *a quo* julgou totalmente improcedente a reclamação trabalhista, acolhendo a tese da reclamada/recorrida no sentido de que o reclamante não possui direito à reintegração no emprego, uma vez que não mais vigora o Acordo Coletivo que vedava a despedida de empregados sem justa causa. O recorrente alega, em síntese, que houve violação à coisa julgada, vez que existe decisão transitada em julgado nos autos do processo nº 1589/1990, que tramitou perante a 5ª Junta de Conciliação e Julgamento de Fortaleza, condenando a reclamada a reintegrar o ora recorrente e mais outros empregados, sob o fundamento de que por força de Acordo Coletivo, então em vigor, restava proibida a dispensa sem justa causa de seus empregados. A reclamada alega que a decisão recorrida não ofendeu a coisa julgada, vez que o Acordo Coletivo, que dava sustentação à reintegração do obreiro, perdeu sua validade e que a dispensa seria legítima, tendo em vista que as sociedades de economia mista sujeitam-se ao regime jurídico próprio das empresas privadas. **DECIDO: DA INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO À COISA JULGADA** O argumento de violação à coisa julgada não procede, vez que o juiz sentenciante, ao proferir sentença nos autos do pro-

cesso nº 1589/90, julgando procedente, em parte, a reclamação trabalhista, condenando a reclamada nos termos da inicial, vinculou a decisão que determinou a reintegração no emprego aos termos do Acordo Coletivo, então vigente, que impedia a dispensa imotivada dos empregados da recorrida, não tendo, entretanto, o condão de perpetuar a cláusula do citado Acordo, já que as normas coletivas não aderem aos contratos de trabalho, permanecendo válidas, tão somente, durante o período de vigência estabelecido na norma. Assim, em tese, não haveria qualquer óbice à dispensa do obreiro, uma vez expirado o prazo de vigência da norma coletiva, desde que a demissão fosse devidamente motivada, conforme exigência do artigo 37, *caput*, da Constituição Federal. Também não seria óbice à dispensa do reclamante, caso este incorresse em falta grave, nos termos alegado na contestação de fls. 95/103. **DA AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA** No caso, não cabe falar-se em falta grave, porquanto a rescisão, conforme se vê do Termo Rescisório (fls. 28), o reclamante foi demitido sem justa causa. **DA NECESSIDADE DE MOTIVAÇÃO DO ATO DE DISPENSA DO RECLAMANTE. ART. 37, CAPUT, DA CF/88** Ainda que a Constituição Federal de 1988, no seu artigo 173, parágrafo primeiro, inciso II, tenha equiparado as empresas estatais ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto às obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributárias, importa reconhecer que não estão referidas entidades desobrigadas de obedecer aos princípios constitucionais da legalidade, impesso-

lidade, moralidade e publicidade, dentre outros. Assim, os atos de demissão imposta aos seus empregados somente são válidos se praticados em estrita obediência aos citados princípios, impondo-se, necessariamente, a motivação do ato, sob pena de nulidade. Carta Magna de 1988, a par de equiparar as empresas estatais àquelas de natureza estritamente privadas, quanto às obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributárias, trata de princípios que devem ser observados pelo Estado e por seus agentes, os quais, se estendem, inegavelmente, aos administradores das empresa públicas e das sociedades de economia mista, bem às suas subsidiárias. Dispõe o artigo 37, *caput*, da atual Constituição Federal que: “A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade e da eficiência. Diante de tais preceitos constitucionais, já se pode ver que as entidades estatais sob análise se distinguem ontologicamente das empresas privadas comuns, porquanto sujeitas aos princípios inerentes à Administração Pública que, à evidência, não alcançam estas últimas. Por outro lado sabe-se que a Constituição, assim como as leis em geral, não albergam regras inúteis, razão por que não se pode negar vigência ao disposto no artigo 173, § 1º, inciso II, da Magna Carta de 88, quanto ao direito de as empresas estatais, valendo-se da sua equiparação às empresas privadas, dispensarem os seus empregados. O que não é admissível, por ofender aos princípios da razoabilidade, da pessoalidade e da necessária motivação dos atos administra-

tivos, dentre outros, é a empresa estatal, ente vinculado à administração pública, dispensar os seus empregados por mero capricho dos seus administradores, sem que, previamente, se tenham sido estabelecidos critérios lógicos e objetivos, de modo a evitar prejuízos irreparáveis ao trabalhador que, após anos de trabalho dedicado à entidade e inegável participação no seu progresso, se vê atirado ao limbo do desemprego. Em sendo assim, ainda que a Constituição Federal de 1988, no seu artigo 173, parágrafo primeiro, inciso II, tenha equiparado as empresas estatais ao regime jurídico próprio das empresas privadas importa reconhecer que não estão referidas entidades desobrigadas de obedecer aos princípios constitucionais da administração. Nestas condições, portanto, os atos de demissão imposta aos seus empregados somente são válidos se praticados em estrita obediência aos citados princípios, impondo-se, necessariamente, a motivação do ato, sob pena de nulidade, assegurando-se o direito à reintegração. DO PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DA TUTELA JURISDICIONAL. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO EM SEDE RECURSAL Analisando os argumentos deduzidos pelo recorrente, concluo ser possível, mesmo em sede recursal o deferimento do pedido de antecipação dos efeitos da tutela. De fato, a espera do trânsito em julgado da presente decisão, por certo, causaria ao reclamante/recorrente dano irreparável ou de difícil reparação, vez que o salário é imprescindível à sobrevivência do trabalhador e à sua família. Por outro lado, a reintegração de empregados não causa prejuízo algum aos empregadores, sobretudo quando se

trate de grandes empresas, vez que, em contrapartida da remuneração, alferie os benefícios da prestação de serviços. Desta forma, antecipo os efeitos da tutela para determinar que a reclamada/recorrida reintegre o recorrente no seu emprego e função, o que deverá ser feito, no prazo de 05 dias contados da data da ciência da presente decisão, sob pena de multa diária de R\$ 5.000,00 reais, em favor do Fundo de Amparo do Trabalhador - FAT.

**HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS** Os honorários advocatícios, conforme tem reiteradamente decidido este Tribunal, são devidos com arrimo no artigo 133 da Constituição Federal de 1988, artigo 20 do CPC e, ainda, artigo 22, *caput*, da Lei nº 8.906/94, sempre que funcione advogado devidamente habilitado nos autos. A Assistência sindical prevista na Lei 5.584/70 não impede que o trabalhador, ainda que sindicalizado, contrate advogado particular, caracterizando-se o entendimento em sentido contrário afronta ao princípio constitucional da igualdade. Isto posto, conheço e dou provimento parcial ao recurso para determinar que a reclamada reintegre o reclamante, no mesmo emprego e função, no prazo de 05(cinco) dias, a contar da

publicação desta decisão, pagando-lhe todos os salários e vantagens do período de afastamento, além dos demais consectários legais. Condene, ainda, a reclamada ao pagamento de honorários advocatícios, no percentual de 15% sobre o valor apurado na liquidação. Custas processuais no importe de R\$ 300,00 (trezentos reais), calculadas sobre o valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais) arbitrado para esse fim.

**Decisão**

por unanimidade, conhecer do recurso ordinário e, por maioria, dar-lhe provimento parcial para determinar que a reclamada reintegre o reclamante, no mesmo emprego e função, no prazo de 05 (cinco) dias, a contar da publicação desta decisão, pagando-lhe todos os salários e vantagens do período de afastamento, além dos demais consectários legais. Condenar, ainda, a reclamada, ao pagamento de honorários advocatícios, no percentual de 15% sobre o valor apurado na liquidação. Custas processuais no importe de R\$ 300,00 (trezentos reais), calculadas sobre o valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais) arbitrado para esse fim. Vencido o Desembargador Antônio Carlos Chaves Antero que negava provimento ao recurso.

---

**PROCESSO:** 00368/2004-009-07-00-9

**FASE:** RECURSO ORDINÁRIO

**RECORRENTE:** LEOPOLDINA MARIA CORREA FREITAS

**RECORRIDO:** BANCO DO BRASIL S.A.

**DATA DO JULGAMENTO:** 09/01/2006

**DATA DA PUBLICAÇÃO:** 07/02/2006

**RELATORA:** DES. DULCINA DE HOLANDA PALHANO

---

## EMENTA

### **PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. RECURSO ORDINÁRIO MEDIANTE O QUAL SE PEDE A REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA COMUM POR ALEGAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESPECIALIZADA DO TRABALHO. CONHECIMENTO E IMPROVIMENTO.**

INVIÁVEL O ACOLHIMENTO DE PEDIDO DE REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA COMUM ESTADUAL QUANDO ESTA, PRETERITAMENTE, RECONHECEU SER INCOMPETENTE, REMETENDO O PROCESSO À JUSTIÇA DO TRABALHO, QUE É, SABIDAMENTE, A COMPETENTE PARA CONHECER DAS AÇÕES ATINENTES A PEDIDOS DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO, CONSOANTE ENTENDIMENTO ESPOSADO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

#### Voto

Conforme relatado, a reclamante, LEOPOLDINA MARIA CORREA FREITAS, devidamente representada por advogado regularmente constituído (substabelecimento de fl. 506), requer, via recurso ordinário, a remessa deste processo à Justiça Comum, alegando, para esse fim, que a Justiça do Trabalho seria incompetente para conhecer de ações respeitantes a pedidos de indenização por danos morais e materiais decorrentes de acidente do trabalho. DECIDO: O recurso não merece provimento, porquanto a questão competencial encontra-se amplamente resolvida, seja no âmbito do Juízo Cível, seja na esfera da Justiça do Trabalho, não comportando mais qualquer discussão. Os presentes autos vieram ter a esta Justiça Especializada em virtude de decisão proferida pelo Juiz de Direito Titular da 4ª Vara Cível da Comarca de Fortaleza (fl. 165) decisão esta que transitou em julgado, uma vez que as partes nenhum recurso interpuseram, conforme se vê da certidão de fls. 168 - verso. O Juiz Titular da 9ª Vara do Trabalho de Fortaleza, na decisão recorrida, acolheu a tese exposta pela Justiça Estadual e, por isso mesmo, decidiu a lide, extinguindo o processo, com o julgamento do mérito

(diversamente do que consta do recurso onde se menciona que a extinção teria ocorrido sem o julgamento do mérito) por entender prescrito o direito de ação. Dessa forma, cabia à reclamante, em discordando da conclusão do juiz, quanto à prescrição, postular a reforma da sentença, sob este ponto de vista e não, como fez, pedir a devolução dos autos à Justiça Comum que já se considerara incompetente. O pedido é expresso, claro e, portanto, inequívoco, não deixando qualquer margem para interpretação diversa (veja-se o requerimento de fl. 526). Cabe esclarecer que a menção à prescrição, constante da primeira parte do recurso (fl. 519), teve por objetivo apenas justificar a tese de incompetência da Justiça do Trabalho e não para fundamentar pedido de reforma da sentença quanto ao prazo aplicável, porquanto não se fez pedido nesse sentido. Esclareça-se, por último, que a prescrição não pode ser reconhecida de ofício (art. 194, do vigente Código Civil), devendo ser expressamente alegada pelo interessado, exceto quando se trate de incapaz, o que não ocorre neste caso.

#### Decisão

por unanimidade, conhecer do recurso ordinário, mas negar-lhe provimento.

**RELATOR: DES. JOSÉ ANTONIO PARENTE DA SILVA**

**PROCESSO:** 00323/2005-029-07-00-0

**FASE:** RECURSO ORDINÁRIO

**RECORRENTE:** EXPRESSO IPU BRASÍLIA S.A.

**RECORRIDO:** MARIA DULCICLEDE RIBEIRO COSTA

**DATA DO JULGAMENTO:** 13/03/2006

**DATA DA PUBLICAÇÃO:** 04/04/2006

**RELATOR:** DES. JOSÉ ANTONIO PARENTE DA SILVA

---

## **EMENTA**

### **HORAS EXTRAS COMPROVAÇÃO QUANTIDADE. REDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.**

I - O ÔNUS DA PROVA DO HORÁRIO EFETIVAMENTE LABORADO PELA AUTORA CABIA À RECLAMADA, ATRAVÉS DA APRESENTAÇÃO DO CONTROLES DE FREQUÊNCIA. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA Nº 338/TST. CONTUDO, A RÉ NÃO PROVOU A INEXISTÊNCIA DE LABOR EXTRAORDINÁRIO. RESTA, POIS, RECONHECIDO O HORÁRIO DE TRABALHO QUE EMERGE DA DECLARAÇÃO DA AUTORA, ESQUADRINHADA COM A PROVA DOS AUTOS. II - INCABÍVEL A REDUÇÃO DA QUANTIDADE DE HORAS EXTRAS A QUE FOI CONDENADA A RECLAMADA. TOMADO O HORÁRIO DE TRABALHADO DA AUTORA, O TOTAL DE HORAS EXTRAS ENCONTRADO NÃO É MENOR DO QUE A CONDENAÇÃO SUPORTADA PELA RECLAMADA. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO ORDINÁRIO CONHECIDO E IMPROVIDO

---

### **Voto**

1. ADMISSIBILIDADE Recurso tempestivo (fl. 65v). Representação regular (fl. 13).Preparo efetivado (fls. 71/72). Conhecimento do recurso ordinário. 2. MÉRITO Insurge-se a reclamada contra decisão que julgou parcialmente procedente os pleitos exordiais. Aduz que a prova apresentada pela autora é contraditória, e que mesmo reconhecida a jornada registrada na sentença, o resultado é de 84 horas extras mensais e não 90 horas extras mensais como constou do dispositivo do *decisum* vergastado. A autora relata na inicial que laborava das 04:00 às 19:00 horas, com intervalo intrajornada de duas horas (12:30 às 14:30), e com folga

apenas em dois domingos por mês, num total de 05 (cinco) horas extras diárias. Já em seu depoimento pessoal, a reclamante afirma “laborava das 06h30min até as 12h00min e das 13h30min/14h00min até 19h00/19h30min quando da chegada do último veículo proveniente de Fortaleza” (fl. 46). O testemunho de FRANCISCO ADERALDO LIMA às fls. 48/49 noticia “que a reclamante ingressava entre 06h40min/07h00min, permanecendo até 19/19h30min, utilizando-se de 1 hora e 30/2 horas para refeição” e “que o depoente não usufruía de folgas semanais e a reclamante o fazia em dois dias a cada mês”. O ônus da prova do horário efetivamente laborado pela autora cabia

à reclamada, através da apresentação do controles de frequência, já que notório que empregue mais de 10 trabalhadores (motoristas, funcionários em setores administrativo e manutenção, etc.) em virtude do porte da empresa, que inclusive se trata de sociedade anônima. Inteligência da Súmula nº 338/TST. Contudo, a ré não provou a inexistência de labor extraordinário. Assim, de acordo com a jornada de trabalho declarada pela autora, esquadrihada com a prova dos autos, notadamente o depoimento pessoal da demandante e o testemunho acima transcrito, revela um horário incontroverso de 07:00 horas às 12:30 e 14:30 às 19:00 horas, de segunda a domingo, com direito a dois domingos de folga por mês, o que resulta no seguinte: Total Horas - Segunda a Sábado - Horas Extras - Semana - Horas Extras - Dias - Horas Extras - Mês -  $10h \times 6dias = 60h$   $60h - 44h = 16h$   $16h, 6 dias = 2,66h$   $2,66h \times 30 = 79,8h$  Dessa feita, o total de horas extras prestadas de segunda a sábado totalizam 79,8 horas extras por mês, já inclusa a integração nos RSR. Somando-se essas 79,8 horas extras às 20 horas extras prestadas nos dois domingos trabalhados por mês, tem-se o total final de R\$ 99,8 horas extras por mês. Releva notar que há doutrinadores que enten-

dem que para efeito trabalhista o mês é composto de 5 (cinco) semanas (220 horas mensais, 44 horas semanais = 5 semanas), o que resultaria em 100 horas extras por mês (16h por semana  $\times 5 = 80h + 20h$  nos domingos = 100h extras). De toda forma, impossível considerar a equação sugerida pela recorrente de multiplicar por 4 (quatro) a quantidade horas extras semanais (16h  $\times 4 = 64 + 20h$  nos domingos = 84h extras mensais), visto que quatro semanas correspondem a apenas 28 dias, enquanto que em geral os meses contam com 30 ou 31 dias, o que causaria uma redução descabida no direito da autora. Destarte, não há que se cogitar de reduzir a quantidade de 90 (noventa) horas extras a que foi condenada a reclamada na sentença vergastada. Sentença mantida. 3. CONCLUSÃO Isto posto, vota-se pelo CONHECIMENTO E IMPROVIMENTO do recurso ordinário da reclamada.

Decisão

por unanimidade, conhecer do recurso e, por maioria, negar-lhe provimento. Vencidos os Desembargadores Manoel Arízio Eduardo de Castro e Dulcina de Holanda Palhano que davam provimento ao recurso para julgar improcedente a reclamação.

---

**PROCESSO:** 02809/2004-010-07-00-7

**FASE:** RECURSO ORDINÁRIO

**RECORRENTE:** EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT

**RECORRIDO:** JOSÉ ANTONIO PARENTE DA SILVA

**DATA DO JULGAMENTO:** 03/05/2006

**DATA DA PUBLICAÇÃO:** 06/07/2006

**RELATOR:** DES. JOSÉ ANTONIO PARENTE DA SILVA

---

## EMENTA

### **JORNADA DE TRABALHO MUDANÇA. ALTERAÇÃO CONTRATUAL ILÍCITA.**

EM QUE PESE A RECLAMANTE HAVER FIRMADO TERMO DE ALTERAÇÃO CONTRATUAL COM A RECLAMADA, PASSANDO DO CARGO DE OPERADOR DE TELECOMUNICAÇÕES PARA O DE OPERADOR DE TRIAGEM E TRANSBORDO, RESTA ILÍCITA A MAJORAÇÃO DE SUA JORNADA DE SEIS PARA OITO HORAS SEM A CORRESPONDENTE CONTRAPARTIDA SALARIAL, POR AFRONTA AO ART. 468, DA CLT. 2. HORAS EXTRAS. REDUÇÃO. A APURAÇÃO DAS HORAS EXTRAS DEVE OBEDECER AO PARÂMETRO SEMANAL E NÃO AO DIÁRIO. COMO A CARGA HORÁRIA DA RECLAMANTE PASSOU DE 36 PARA 44 HORAS SEMANAIS, AS HORAS EXTRAS DEVIDAS DEVEM SER REDUZIDAS DE DUAS DIÁRIAS PARA OITO SEMANAIS. RECURSO ORDINÁRIO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

---

#### Voto

ADMISSIBILIDADE Recurso tempestivo (fl. 232). Preparo inexigível (fl. 168). Representação regular (fl. 78). Merece conhecimento o apelo. MÉRITO ALTERAÇÃO ILÍCITA De ser mantida a sentença que declarou a ilicitude da alteração contratual. Com efeito, a reclamada/recorrente, com base na desativação do serviço de telegrafia fonado em Fortaleza, dispôs aos empregados do setor, nesta capital, duas opções: transferência para uma das capitais onde o serviço foi centralizado ou a mudança de função, com nova carga horária. O reclamante firmou o termo de fls. 19/20, passando do cargo de operador de telecomunicações para o de operador de triagem e transbordo, restando ilícita, contudo, a majoração de sua jornada de seis para oito horas sem a correspondente contrapartida salarial, o que afronta o art. 468, da CLT. Semelhante norma consubstancia o princípio da inalterabilidade contratual lesiva, segundo o qual as alterações contratuais só serão válidas se forem de mútuo consentimento e, ainda assim, se não propicia-

rem prejuízos ao trabalhador afetado, o que não é, como dito alhures, o caso dos autos. Assim estabeleceu o legislador para evitar, de modo objetivo, a pressão, do empregador sobre o empregado, a legitimar qualquer tipo de alteração no contrato de trabalho. O argumento de que mais vantajoso para a empregada foi a manutenção do emprego, não legitima a submissão a condição de trabalho, quanto a jornada, diferente do que foi pactuado originalmente. Ao reverso, o argumento apenas reforça a tese de que a manutenção do vínculo dos “23 empregados ociosos”, os quais, lembra a reclamada, poderiam ter sido despedidos do seu quadro de funcionários, foi fator determinante para aceitação da mudança de função, com mudança de jornada. Ressalte, por oportuno, que a decisão judicial não implica qualquer excrescência ou o estabelecimento de privilégios à reclamante, mas apenas o retorno, no que tange à jornada, ao status quo ante, turbado por ilícita alteração perpetrada pela reclamada/recorrente. Em sendo assim, correta a sentença que determinou o retorno

para a jornada anterior, bem como o pagamento das horas extras. Como semelhante procedimento ocorreu em várias capitais, é possível colher, acerca da matéria, o posicionamento de outros tribunais regionais. Confira: “ALTERAÇÃO CONTRATUAL. REENQUADRAMENTO DE EMPREGADOS. JORNADA MAIOR QUE A ANTERIOR. ART. 468 CLT. Tendo sido reenquadrado o trabalhador ante a extinção do quadro que ocupava, o que implicou em aumento de carga horária, sem a compensação salarial proporcional ao aumento na jornada de trabalho, configura modificação prejudicial, contrariando o disposto no art. 468 da CLT, embora de consentimento mútuo, há de ser nula tal alteração”. (TRT 23ª Região, RO 948-2003-002-23-00-3, Relator Juiz Osmair Couto, DJ/MT 28-05-2004). “JORNADA DE TRABALHO. ALTERAÇÃO LESIVA. IMPOSIÇÃO DE PAGAMENTO DO SOBRELAVOR. No direito do trabalho, as alterações contratuais encontram regramento no art. 468/CLT: não podem ser unilaterais; se consensuais, somente são admitidas se que não resultarem em prejuízo para o empregado. É ilegal a alteração contratual que aumenta de seis para oito o número de horas diárias, mesmo que esse número represente a jornada prevista pela lei, eis que importa em aumento do número de horas trabalhadas previamente pactuadas, devendo ser remunerado o sobrelavor”. (TRT 24ª Região, RO 1239-2002-005-24-08, Relator Ricardo G. M. Zandona, DO-MS nº 6079, 11/09/2003, p. 61/62). No mesmo sentido, tem-se vários precedentes

desta Corte, dos quais transcreve-se, à guisa de exemplo, o seguinte: “1. JORNADA DE TRABALHO - MUDANÇA. ALTERAÇÃO CONTRATUAL ILÍCITA Em que pese o reclamante haver firmado termo de alteração contratual com a reclamada, passando do cargo de operador de telecomunicações para o de atendente comercial, resta ilícita a majoração de sua jornada de seis para oito horas sem a correspondente contrapartida salarial, por afronta ao art. 468, da CLT. 2. HORAS EXTRAS. A apuração das horas extras deve obedecer ao parâmetro semanal e não ao diário, pois, antes da alteração, o reclamante trabalhava em jornada de seis horas, durante seis dias por semana, sendo que passou a laborar em jornada de oito horas, durante cinco dias. Como a carga horária do reclamante passou de 36 para 40 horas semanais, devem ser pagas as quatro horas extras semanais, acrescidas do adicional de 70%.” (RO Nº 00181/2005-024-07-00-9, Rel. Desemb. José Antonio Parente da Silva). HORAS EXTRAS: Requer, ainda, a ECT, que a apuração das horas extras obedeça ao parâmetro semanal e não ao diário, pois, antes da alteração, o reclamante trabalhava em jornada de seis horas, durante seis dias por semana, sendo que passou a laborar em jornada de oito horas, durante cinco dias. Compulsando os autos, entretanto, verifica-se que o reclamante alega, na exordial, que passou a laborar 44 horas semanais, como, de fato, comprova o referido termo de fls. 19/20, ao passo que inexistente prova de que laborava apenas 40 horas semanais, como defende a ECT. Nada obstante, tem-se que assiste razão à recorrente em que a aferição

das horas extras obedeça ao parâmetro semanal, sendo que, alterada a jornada contratual de 36 para 44 horas por semana, devem ser remuneradas, como extra, oito horas extras por semana, acrescidas do respectivo adicional e não duas horas extras por dias, como posto na sentença. Sentença que se reforma para limitar, neste tocante, a condenação. Os honorários advocatícios, por seu turno, devem ser mantidos, haja vista o preenchimento concomitante dos requisitos da Súmula 219 do TST. Por fim, não merece prosperar o apelo no tocante à concessão, à ECT, das prerrogativas

estatuídas pelo art. 12 do Decreto-Lei nº 509/69, haja vista já terem sido conferidas pela sentença de embargos declaratórios de fls. 167/168.

**Decisão**

por unanimidade, conhecer do recurso e, por maioria, dar-lhe parcial provimento, a fim de que a condenação em horas extras seja limitada a 8 semanais, com o respectivo adicional, com os devidos reflexos, mantendo-se, no mais, a sentença recorrida. Vencida a Desembargadora Relatora que mantinha a sentença original. Redigirá o acórdão o Desembargador Revisor.

---

**PROCESSO:** 01178/2005-005-07-00-4

**FASE:** RECURSO ORDINÁRIO

**RECORRENTE:** MARIA DAS GRAÇAS DE BARROS VENCESLAU

**RECORRIDO:** IRACEMA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CASTANHAS DE CAJU LTDA.

**DATA DO JULGAMENTO:** 25/09/2006

**DATA DA PUBLICAÇÃO:** 10/10/2006

**RELATOR:** DES. JOSÉ ANTONIO PARENTE DA SILVA

---

## **EMENTA**

### **JORNADA DE TRABALHO MUDANÇA. ALTERAÇÃO CONTRATUAL ILÍCITA.**

EM QUE PESE A RECLAMANTE HAVER FIRMADO TERMO DE ALTERAÇÃO CONTRATUAL COM A RECLAMADA, PASSANDO DO CARGO DE OPERADOR DE TELECOMUNICAÇÕES PARA O DE OPERADOR DE TRIAGEM E TRANSBORDO, RESTA ILÍCITA A MAJORAÇÃO DE SUA JORNADA DE SEIS PARA OITO HORAS SEM A CORRESPONDENTE CONTRAPARTIDA SALARIAL, POR AFRONTA AO ART. 468, DA CLT. 2. HORAS EXTRAS. REDUÇÃO. A APURAÇÃO DAS HORAS EXTRAS DEVE OBEDECER AO PARÂMETRO SEMANAL E NÃO AO DIÁRIO. COMO A CARGA HORÁRIA DA RECLAMANTE PASSOU DE 36 PARA 44 HORAS SEMANAIS, AS HORAS EXTRAS DEVIDAS DEVEM SER REDUZIDAS DE DUAS DIÁRIAS PARA OITO SEMANAIS. RECURSO ORDINÁRIO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

---

Voto

1. ADMISSIBILIDADE Recurso tempestivo (fl. 223). Representação regular (fl. 30). Preparo dispensado. Conheço do recurso. 2. MÉRITO - ESTABILIDADE - DIRIGENTE SINDICAL - REPRESENTATIVIDADE Inconformada com a sentença, recorre ordinariamente a consignada-reconvinte. Argúi, em suas razões, que era ônus da empregadora provar que o sindicato para o qual foi eleita não representa a sua categoria profissional; e que não prospera o só argumento de que o sindicato que contém a expressão “beneficiamento de caju e amêndoas” deve ser o representante da categoria da consignada-reconvinte. Razão lhe assiste, pelos seguintes fundamentos. O documento de fls. 203/204 comprova que a empregada integra o Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias de Açúcar, Doces, Conservas Alimentícias, Café, Trigo, Rações Balanceadas, Condimentos, Pesca, Carnes, e seus derivados, do Estado do Ceará, na qualidade de Suplente do Conselho Fiscal, tendo sido empossada em 27 de novembro de 2003 para o triênio 2003/2006. A essa época a reclamante era empregada da empresa KRAFT FOODS BRASIL S/A, consoante registro de empregado de fl. 65, empresa na qual trabalhava desde 1982 e em face da qual se filiara ao ente sindical referido alhures, para o qual se elegeu suplente do Conselho Fiscal. Essa empresa, por sua vez, foi sócia da empresa IRACEMA, ora reclamada, tendo se retirado da sociedade em julho de 2004, consoante documento de fl. 54. Justamente em face de tal fato é que o documento de fl. 16/v,

consigna que “A partir de 01/07/2004, o contrato de trabalho passou a ser de responsabilidade da Iracema Indústria e Comércio de Castanhas de Caju Ltda”. Inegável, pois, ter havido sucessão de empregadores, seja porquanto a empresa IRACEMA possuiu em sua composição societária a KRAFT FOODS, configurando grupo econômico, seja porque da retirada da sucedida decorreu a manutenção do contrato de trabalho pela sucessora. Consequentemente, o fato de a empresa IRACEMA possuir ramo de atividade que a vincula a outro sindicato profissional (Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias de Beneficiamento de Castanhas de Caju e Amêndoas Vegetais do Estado do Ceará), não pode elidir o fato de que a filiação da obreira a sindicato diverso era plenamente eficaz em face de sua empregadora anterior. Sendo assim, pela inteligência dos arts. 10 e 448 da CLT, todos os direitos do contrato da obreira devem ser assegurados pela sucessora, inclusive o direito à filiação ao Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias de Açúcar, Doces, Conservas Alimentícias, Café, Trigo, Rações Balanceadas, Condimentos, Pesca, Carnes, e seus derivados, do Estado do Ceará, bem assim, por conseqüência, o reconhecimento da estabilidade sindical, como parte da direção da entidade referida. Em face disso, deve-se julgar improcedentes os pedidos da ação de consignação e procedentes os pleito da reconvenção, à exceção dos honorários advocatícios, ante ao não-preenchimento dos requisitos cumulativos da Súmula 219/TST, mormente a assistência sindical. Deve-

se, ainda, a fim de evitar enriquecimento sem causa, determinar, no que couber, a compensação de valores já eventualmente pagos em face da despedida. 3. **CONCLUSÃO** Isto posto, voto pelo **CONHECIMENTO** e **PARCIAL PROVIMENTO** do recurso ordinário, a fim de julgar improcedentes os pleitos da Ação de Consignação e procedentes os pleitos da Reconvenção, à exceção da verba honorária, devendo ser compensadas no que couber, as parcelas recebidas por conta da despedida.

**Decisão**  
por unanimidade, conhecer do recurso e, por maioria, dar-lhe parcial provimento, a fim de julgar improcedentes os pleitos da Ação de Consignação e procedentes os pleitos da Reconvenção, à exceção da verba honorária, devendo ser compensadas no que couber, as parcelas recebidas por conta da despedida. Vencidos o Desembargador Manoel Arízio Eduardo de Castro e o Juiz Plauto Carneiro Porto que concediam os honorários advocatícios.

---

**RELATOR: DES. CLÁUDIO SOARES PIRES**

**PROCESSO:** 02129/1991-001-07-00-7

**FASE:** AGRAVO DE PETIÇÃO

**AGRAVANTE:** UNIVERSIDADE FEDERAL DO CEARÁ - U F C

**AGRAVADO:** RAIMUNDO HÉLIO LEITE E OUTROS

**DATA DO JULGAMENTO:** 26/06/2006

**DATA DA PUBLICAÇÃO:** 21/07/2006

**RELATOR:** DES. CLÁUDIO SOARES PIRES

---

**EMENTA**

**AGRAVO DE PETIÇÃO FAZENDA PÚBLICA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. EXECUÇÃO DE PARCELA VENCIDA.**

OBRIGAÇÕES DE FAZER NÃO ESTÃO SUJEITAS ÀS DISPOSIÇÕES QUE REGEM O INSTITUTO DO PRECATÓRIO, COMPETINDO AO JUÍZO DA PRIMEIRA INSTÂNCIA EXECUTÁ-LAS DE FORMA DIRETA, INCLUSIVE NO TOCANTE AS PARCELAS VENCIDAS EM RAZÃO DA DESOBEDIÊNCIA À EFETIVIDADE DA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL.

---

**Relatório**

Adoto o Relatório de fls. 3421/3422, da lavra da Desembargadora Maria Irisman Alves Cidade, acrescentando o seguinte: Agravo de Petição interposto pela Universidade Federal do Ceará contra decisão que determinou a penhora *on line*

do valor de R\$ 35.609.642,00 (trinta e cinco milhões, seiscentos e nove mil e seiscentos e quarenta e dois reais) da sua conta, sendo: R\$ 24.816.642,00 (vinte e quatro milhões, oitocentos e dezesseis mil e seiscentos e quarenta e dois reais) do principal e R\$ 10.793.000,00

(dez milhões, setecentos e noventa e três mil reais) das multas aplicadas e atualizadas pelo descumprimento da ordem de implantação. Os agravados apresentaram as petições de fls. 3425/3426 e 3461/3462, rogando, com apoio no art. 557, *caput* do CPC, pelo não seguimento do Agravo de Petição da Universidade Federal do Ceará. A então relatora, Desembargadora Maria Irisman Alves Cidade, indeferiu o pedido, conforme se infere do despacho de fls. 3468/3469. A União Federal, na qualidade de assistente da Universidade Federal do Ceará, apresentou o petitório de fls. 3372/3379, pugnando pelo provimento do agravo de petição manejado pela UFC, para o fim de: a) determinar o retorno do feito ao juízo da execução para liquidação da sentença e apuração dos valores efetivamente devidos; b) reduzir o valor do débito ao da obrigação principal, tendo em vista a implantação, em dezembro de 2002, do percentual de 26,06% nos vencimentos/proventos dos agravados; c) adoção, em qualquer hipótese, do precatório como forma de cumprimento do julgado. Instados a se manifestarem sobre o pedido da União Federal, os agravados, às fls. 3483/3484, pediram fossem rejeitados expressamente os argumentos aduzidos na manifestação, eis que inteiramente alheios à matéria cuja impugnação foi realizada através do agravo de petição ora em vias de ser levado a julgamento. Face ao afastamento da desembargadora Maria Irisman Alves Cidade por motivo de aposentadoria, os autos foram remetidos à Assessoria de Distribuição dos Feitos, sendo redistribuídos para a Juíza Convocada Rossana Raia dos Santos, como relatora, e o Desembargador

Antônio Carlos Chaves Antero, como revisor. Em despacho de fl. 3488, a Juíza Relatora, chamando o feito à ordem, determinou a notificação da UFC para se manifestar sobre o inteiro teor da petição de fls. 3425/3426 apresentada pelos agravados. Regularmente intimada, a UFC ofertou, tempestivamente, a petição de fls. 3500/3506, requerendo: a) conforme já decidido pela anterior Desembargadora Relatora, Irisman Alves Cidade, o indeferimento dos pedidos formulados pelos agravados, dando-se normal prosseguimento do presente agravo de petição, com o seu envio ao Desembargador Revisor; e b) o provimento do agravo, para o fim de: 1) determinar o retorno dos autos à instância *a quo*, para proceder à liquidação e à execução, por meio de precatório, dos valores eventualmente ainda devidos, inclusive os referentes ao período que medeia entre novembro de 1997 e dezembro de 2002; 2) a exclusão ou a redução, a montantes proporcionais e razoáveis, da multa diária aplicada, nos termos dos artigos 461, § 6º, e 644, do CPC, fazendo cessar sua incidência. Tendo em vista a desconvocação da Juíza Rossana Raia dos Santos, os autos foram remetidos à Assessoria de Distribuição dos Feitos, sendo redistribuídos, cabendo a mim a relatoria, e ao Desembargador Antônio Carlos Chaves Antero a revisão, conforme se infere da certidão de fl. 3508.

Voto

ADMISSIBILIDADE Recurso voluntário tempestivamente interposto, contra-arrazado, sem irregularidades para serem apontadas. PRELIMINAR Nada há para ser examinado. MÉRITO Cuida-se de decidir acerca da forma de

execução de parcela vencida decorrente de obrigação de fazer descumprida, contra ente público (Plano Bresser). De início convém destacar que a lei, em seu sentido amplo, apesar de pretender regular o fato de cuja importância resultou a sua edição, não é capaz de abrigar todas as hipóteses jurídicas. Interpretar a lei, procurar o seu sentido, entender a sua abrangência, são matérias que revelam ser o caso social muito mais amplo do que cogitou o legislador. Dentre essas ocorrências, que escapam ao conceito simples de matéria legislada, está a discussão em torno da execução de obrigação de fazer contra ente público. A previsão legal contida no artigo 730 do Código de Processo Civil, regulando a execução contra a Fazenda Pública, refere-se à efetivação do julgado por quantia certa. Norma infraconstitucional derivada do artigo 100 da Constituição Federal, que por sua vez trata dos pagamentos devidos pela União, Estados e Municípios, em virtude de sentença judiciária. É certo, pois, que o legislador ordinário e o constituinte pretenderam dar à questão da dívida pública judicialmente constituída rito próprio, através de precatórios; jamais cogitando da execução por obrigação de fazer. Eis que, portanto, por falta de previsão legal e até mesmo por sua manifesta inadequação, a obrigação de fazer não está submetida à execução por precatório. Decidindo o Agravo de Petição nº 00715-1993-005-07-4, este Tribunal, por unanimidade, acolheu a tese de que as obrigações de fazer não estariam sujeitas às disposições que regem o instituto do precatório. Dirimindo o Mandado de Segurança nº 02616-2003-000-07-8, esta Corte, de

forma incisiva, deliberou no sentido de que a obrigação de fazer e a competência para executar esta ordem seriam do Juízo da primeira instância; poder que encontraria arrimo nos artigos 461 e 644 do CPC. A impenhorabilidade de bem público, no caso, não poderia servir de pretexto para o ente público não cumprir ordem judicial. Ocorre que, entretanto, em não obedecendo a ordem judicial que importou em obrigação de fazer, a Agravante, já agora voltando à questão em julgamento, quer o reconhecimento da existência de duas situações jurídicas distintas: o cumprimento da obrigação e o pagamento da conta vencida em razão do inadimplemento dessa obrigação. Vai mais além, afirmando que a conta vencida estaria submetida ao regime de precatório. A pretendida interpretação não faz, a meu ver, melhor justiça. Na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum, na dicção do artigo 5º do decreto-lei de introdução ao Código Civil Brasileiro. Com a pretória de recursos e outros expedientes processuais existentes, a conta vencida resultante de obrigação de fazer não cumprida, no caso vertente de implantação de vantagem salarial (Plano Bresser), é conseqüência minimamente previsível. Diversas vezes, neste processo, a Agravante foi chamada observar a obrigação judicialmente constituída e da qual não cabia qualquer outra discussão, em razão da coisa julgada. A cada delonga processual os Agravados se viram frustrados na efetividade da prestação jurisdicional e, por óbvio, a obrigação de fazer tornou-se gradualmente vencida. Eis o impasse que se formou. Adicionada a multa determinada pelo

juízo de primeiro grau, cuja discussão está processualmente esgotada, a conta vencida chega a quase quarenta milhões de reais; eis que ação litisconsorcial ativa envolvendo centenas de funcionários. Não obstante a preocupação estampada no percuciente parecer da Procuradoria Regional do Trabalho, a certeza do valor da conta vencida foi dado a conhecer pela própria Agravante através do documento de fl. 3.141, revelado o montante devido no período de novembro de 1997 a dezembro de 2002. Aliás, a informação serve igualmente para trazer a lume o tempo de indigna resistência da Agravante à efetividade da prestação jurisdicional. Entendo, pois, que submeter a conta vencida de obrigação de fazer inadimplida ao rito do precatório, além da falta de previsão

legal, desnuda clara desobediência à efetividade da prestação jurisdicional, pela qual pugna a Agravante que assim seja sem qualquer reprovação. Portanto, as obrigações de fazer não estão sujeitas às disposições que regem o instituto do precatório, competindo ao Juízo da primeira instância executá-las de forma direta, inclusive no tocante as parcelas vencidas em razão da desobediência à efetividade da prestação jurisdicional. **CONCLUSÃO** Conheço do recurso. Nego provimento.

**Decisão**

por unanimidade, conhecer do Agravo de Petição e, por maioria, lhe negar provimento. Vencido o Desembargador Revisor, que dava parcial provimento ao agravo manejado, para determinar o precatório como a via de cumprimento do julgado, em sua totalidade.

---

**PROCESSO:** 00199/2005-022-07-00-8

**FASE:** REMESSA *EX-OFFICIO*

**RECLAMANTE:** CALÇADOS ANIGER NORDESTE LTDA.

**RECLAMADO:** DELEGADO REGIONAL DO TRABALHO NO CEARÁ

**DATA DO JULGAMENTO:** 03/07/2006

**DATA DA PUBLICAÇÃO:** 07/08/2006

**RELATOR:** DES. CLÁUDIO SOARES PIRES

---

## **EMENTA**

### **MANDADO DE SEGURANÇA REMESSA *EX OFFICIO*. AUTO DE INFRAÇÃO TRABALHISTA.**

A REPETIÇÃO DE AUTUAÇÕES TRABALHISTAS PELO MESMO FATO E FUNDAMENTO, QUANDO A OCORRÊNCIA SE ENCONTRA SOB APECIAÇÃO JUDICIAL OU ADMINISTRATIVA, CONSTITUI AMEAÇA DE LESÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO DE AMPLA DEFESA, AMPARADO NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, CUJA DESCONSTITUIÇÃO DÁ-SE PELA VIA DO MANDADO DE SEGURANÇA.

## Voto

**ADMISSIBILIDADE** Trata-se de remessa *ex officio* para apreciação da decisão proferida em primeiro grau em julgamento de Mandado de Segurança, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.533/51. **PRELIMINAR** Competência da Justiça do Trabalho. A sentença proferida pelo Juízo de primeiro grau entendeu pela competência da Justiça do Trabalho para processar e julgar o Mandado de Segurança contra o ato da autoridade Impetrada de aplicar penalidade administrativa decorrente de fiscalização trabalhista, conforme art. 114, IV e VII, da CF/88. Com efeito, nos termos da fundamentação de origem, está superada a questão atinente à competência desta Justiça Especializada para processar e julgar o presente Mandado de Segurança. O julgado, portanto, não merece reparo. **MÉRITO** A ilação do juízo de primeiro grau não merece crítica ou reforma. A empresa Impetrante restou autuada segunda vez pela mesma infração, enquanto pendia julgamento administrativo da primeira autuação. Ora, a aplicação de multa nessas circunstâncias deságua na violação constitucional da ampla defesa, eis que, antes de tudo, a Impetrante ver-se-ia obrigada a realizar novo depósito da multa imposta pela autoridade Impetrada para interpor recurso administrativo do mesmo teor ao anterior. A discussão

encetada por decorrência da primeira autuação veda, por razões lógicas, a lavratura de novo Auto de Infração pelos mesmos motivos; situação que perdurará até o deslinde final do recurso administrativo. Houve infração ao artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal, que consagra o amplo direito de defesa. Ademais, a possibilidade de autuações sucessivas motivadas pelo descumprimento de uma mesma conduta, cuja caracterização está sendo discutida em juízo administrativo, como bem lembrado na decisão de origem, violaria os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. O Auto de Infração Trabalhista teve origem no trabalho cooperado existente nas dependências da Impetrante, cuja legalidade foi afirmada em Acórdão deste Tribunal. Tal fato constitui razão, da mesma forma, para se ter por insubsistente a nova multa aplicada contra a Impetrante. Do exposto, restou caracterizada a ilegalidade da autuação, com ameaça de lesão a direito líquido e certo, nos termos da alegação da Impetrante.

## Decisão

por unanimidade, conhecer do recurso oficial, rejeitar a preliminar arguida e, no mérito, por maioria, negar-lhe provimento. Vencido o Desembargador Relator que reformava a sentença de primeiro grau conhecendo o mandado de segurança tão-somente com relação a tese da impossibilidade de reiteração da autuação durante o prazo da defesa administrativa. Redigirá o acórdão o Juiz Revisor.

---

**PROCESSO:** 00775/2006-024-07-00-0

**FASE:** RECURSO ORDINÁRIO

**RECORRENTE:** JANILDA DO NASCIMENTO FREITAS

**RECORRIDO:** HIPERMERCADO RAINHA LTDA.

**DATA DO JULGAMENTO:** 09/10/2006

**DATA DA PUBLICAÇÃO:** 26/10/2006

**RELATOR:** DES. CLÁUDIO SOARES PIRES

---

## EMENTA

### RECURSO ORDINÁRIO REPARAÇÃO POR DANOS. BAIXA DA CTPS.

A OMISSÃO PATRONAL DE PROMOVER A BAIXA DO CONTRATO NA CTPS, CONSTITUI ATO ILÍCITO SUSCETÍVEL DE REPARAÇÃO POR DANOS, NA FORMA DO ARTIGO 927, DO CÓDIGO CIVIL, QUANDO DE TANTO DECORRER COMPROVADO PREJUÍZO; PELA IMPOSSIBILIDADE DO EMPREGADO OBTIVER NOVO EMPREGO OU DE CONSEQUIR BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DO ESTADO.

---

#### Voto

**ADMISSIBILIDADE** Recurso tempestivamente interposto, sem irregularidades para serem apontadas. **PRELIMINAR** Nada há para ser examinado. **MÉRITO** O contrato de trabalho da recorrente findou-se em junho de 1998, durando pouco mais de um mês, conforme cópia de reclamação anterior, às fls. 22. Embora não se sabia exatamente a razão, fato é que apesar da reclamação precedente, não houve registro da baixa do contrato na CTPS. Isto foi feito durante a instrução desta nova ação. A recorrente, ante a falta de baixa na CTPS está cobrando R\$ 4.200,00 a título de reparação por danos, decorrentes das tentativas frustradas de se empregar e, também, de se encontrar impedida de receber favor assistencial do Estado. O Documento de fl. 04, da Prefeitura da cidade de Sobral, informa que a falta de baixa do contrato na carteira de trabalho impediu que a recorrente continuasse a receber o benefício bolsa-família. A primeira testemunha da recorrente, fl. 29, declarou, sob compromisso de dizer a verdade, que juntamente com a recorrente tentaram se empregar no “Vammus Motel”, mas a recorrente nada conseguiu em razão da falta de baixa na CTPS. A segunda testemunha, fl. 30, esteve com a recorrente na empresa Grendene, sendo que somente a testemunha conseguiu se empregar e a

recorrente não, sempre em razão da falta de registro da saída na carteira de trabalho. Diante desses fatos, vejo-me na obrigação de discordar das conclusões do juízo de primeiro grau. O juízo de origem examinou a questão tão somente pela existência de eventual dano moral, esquecendo-se que ficara sobejamente provado o prejuízo por omissão do empregador. Se, como afirmado no julgamento recorrido, inexistiu ofensa a bens “incorpóreos”, restou evidenciado o dano manifesto, palpável; eis que a recorrente perdeu o direito de continuar recebendo a bolsa-família e se viu impedida de ocupar dois empregos pelo mesmo motivo. Ao contrário da afirmação feita na sentença, raro é encontrar empregador disposto a admitir funcionário, em cuja CTPS não consta o registro de baixa do emprego anterior. Não duvido, portanto, tenha a recorrente passado por situações constrangedoras. Conforme dicção do artigo 927, do Código Civil, aquele que, por ato ilícito, causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo; assim entendido a ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência. **CONCLUSÃO** Conheço do recurso. Dou provimento para julgar procedente a ação.

#### Decisão

por unanimidade, conhecer do recurso e dar-lhe provimento para julgar procedente a ação.

**RELATORA: JUÍZA CONVOCADA ROSSANA RAIÁ DOS SANTOS**

**PROCESSO:** 00904/2005-001-07-00-6

**FASE:** RECURSO ORDINÁRIO

**RECORRENTE:** DAVI DE MESQUITA FIRMO

**RECORRIDO:** CAIXA ECONOMICA FEDERAL - C E F

**DATA DO JULGAMENTO:** 27/03/2006

**DATA DA PUBLICAÇÃO:** 12/05/2006

**RELATORA:** JUÍZA CONVOCADA ROSSANA RAIÁ DOS SANTOS

---

**EMENTA**

**AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO ALTERAÇÃO DA DENOMINAÇÃO PARA CESTA-ALIMENTAÇÃO. FRAUDE EQUIVALENTE À SUPRESSÃO. ART. 468, DA CLT, E SÚMULAS N.ºS 51 E 288, DO TST.**

Pelo princípio da inalterabilidade das condições contratuais, consubstanciado no art. 468, da CLT, as vantagens obtidas pelo empregado, inclusive as decorrentes de normas internas expendidas pelo empregador para serem auferidas para além do jubileamento, através da chamada complementação da aposentadoria, como é a hipótese sob exame, incorporam-se ao contrato de trabalho do empregado, dada a sua natureza salarial, não podendo ser alteradas, por força do art. 468, da CLT, se disso resultarem prejuízos diretos e/ou indiretos para o trabalhador. A posterior mudança de denominação do auxílio-alimentação para cesta-alimentação exclusiva para os empregados da ativa, sem concessão de reajuste aos aposentados, caracteriza fraude, destinada a burlar a obrigatoriedade de concessão do benefício já cristalizada pela jurisprudência dominante, que é de todo inadmissível. Aplicam-se, aqui, "mutatis mutandi", as mesmas regras da supressão do benefício. 2. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. São indevidos nesta Justiça do Trabalho os honorários de advogado quando não preenchidos os requisitos dos §§ 1º e 2º do art. 14 da Lei nº 5584/70. 3. RECURSO ORDINÁRIO conhecido e parcialmente provido.

---

**Voto**

1. ADMISSIBILIDADE. Presentes os pressupostos de admissibilidade do Recurso Ordinário interposto pelos reclamantes, dele conheço. 2. MÉRITO. Pretendem os recorrentes a reforma da sentença de primeiro grau, prolatada pela e. 1ª Vara do Trabalho de Fortaleza, sustentando, em síntese, o seguinte: que o auxílio-alimentação foi pago enquanto os recorrentes estavam em atividade,

estendendo-se após a inatividade; que o benefício foi suprimido por curto período, em 1995, e restabelecido judicialmente; que o benefício foi congelado em setembro/2002 e reajustado para os empregados em atividade, tendo sido criado outro benefício, com o nome de cesta alimentação, com o fito de excluir pensionistas e aposentados; que o citado benefício nada mais é que reajuste

disfarçado, e não parcela nova, como entendeu o juízo *a quo*; que a matéria já foi dirimida pelo e. TST. Pede, ao final, o provimento do recurso, a fim de que seja julgada procedente a reclamação trabalhista. Razão assiste aos recorrentes. Segundo consta dos autos, os aposentados e pensionistas da recorrida tiveram extinto o direito à percepção do auxílio-alimentação em 1995, posteriormente restabelecido. Em setembro/02, a recorrida passou a pagar aos aposentados ao auxílio-alimentação, sem reajustes, enquanto transformou este benefício em cesta-alimentação somente para os empregados da ativa, reajustando este benefício. Ressalte-se que o benefício auxílio-alimentação foi pago a todos os aposentados e pensionistas até fevereiro de 1995, data em que foi suprimido unilateralmente pela recorrida em valor idêntico ao dos empregados da ativa. Essa situação perdurou após o restabelecimento do pagamento, e só em 2002, com a criação da chamada cesta-alimentação, criou-se a diferença, visivelmente prejudicial aos aposentados, chegando a caracterizar quase uma nova supressão, já que o auxílio-alimentação não sofreu reajuste, permanecendo em valor fixo, enquanto a cesta-alimentação foi reajustada. A matéria não é estranha ao Plenário deste 7º Regional. Aqui se fixou o entendimento de que o auxílio-alimentação, fornecido por força do contrato de trabalho, tem natureza salarial e integra a remuneração do empregado para todos os efeitos legais, nos termos dos Enunciados Nºs 51 (“As cláusulas regulamentares, que revoguem ou alterem vantagens deferidas

anteriormente, só atingirão os trabalhadores admitidos após a revogação ou alteração do regulamento”), 241 (“O vale para refeição, fornecido por força do contrato de trabalho, tem caráter salarial, integrando a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais”), ambos do Tribunal Superior do Trabalho. No Tribunal Superior do Trabalho, a jurisprudência dominante firmou-se no sentido de reconhecer a impossibilidade de supressão do referido auxílio-alimentação pago pela Caixa Econômica Federal por longos anos, inclusive aos empregados aposentados. De fato, a questão já se encontra definida na jurisprudência da nossa mais alta Corte Trabalhista, cristalizada na Orientação Jurisprudencial Nº 250, da Seção de Dissídios Individuais (Subseção I), vazada nos seguintes termos: COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. SUPRESSÃO. ENUNCIADOS Nºs 51 E 288. APLICÁVEIS. 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. Cabível aqui a citação do Acórdão do qual foi Relator o Ministro Brito Pereira, no Processo TST-E-RR-541.737/99.2, em que figurou como embargada a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, e que foi publicado no DJU de 19/10/2001, no qual a Seção de Dissídios Individuais (Subseção I), mais uma vez, reiterou o entendimento. Outros precedentes podem ser

citados, como por exemplo: COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA - AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO - SUPRESSÃO. Partindo-se das premissas fáticas delineadas na decisão recorrida, tem-se que a própria Caixa Econômica Federal obrigou-se a estender o direito ao recebimento do auxílio-alimentação aos empregados aposentados, por força de norma interna por ela mesma instituída em 1975. Nesse sentido, a norma interna que instituiu o pagamento do benefício aos empregados jubilados incorporou-se ao contrato de trabalho de seus funcionários, razão pela qual a supressão unilateral pelo empregador produz efeitos apenas com relação aos empregados posteriormente admitidos, conforme entendimento desta e. Corte, sufragado nos Enunciados nºs 51 e 288 do TST. Recurso de embargos não conhecido. (E-RR-582.482/99, Rel. Min. Milton de Moura França, publicado no DJ de 22/09/2000). COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. SUPRESSÃO. Ainda que tenha a empresa aderido ao PAT - Programa de Alimentação do Trabalhador -, não pode suprimir o auxílio-alimentação dos proventos ou da pensão dos empregados aposentados quando tenha a eles estendido o benefício por ato anterior à adesão. Nos termos do Enunciado nº 288/TST, 'a complementação dos proventos da aposentadoria é regida pelas normas em vigor na data da admissão do empregado, observando-se as alterações posteriores desde que mais favoráveis ao beneficiário do direito'. (RR-425.089/98/98, DJ 22/06/01, p. 397, Rela-

tor: Juiz Convocado Márcio Ribeiro do Valle). E mais ainda: AG-E-RR-438.914/98, SBDI-1, Rel. Min. Milton de Moura França, DJ 27/10/00; E-RR-582.482/99, SBDI-1, Rel. Min. Milton de Moura França, DJ de 22/09/00; RR-458.941/98, 5ª Turma, Rel. Min. Gelson de Azevedo, DJ de 25/08/00; RR-583.260/99, 3ª Turma, Red. Desig. Min. Carlos Alberto Reis de Paula, DJ de 30/06/00; RR-582.482/99, 5ª Turma, Juiz Convocado Levi Ceregado, DJ 26/11/99. Por fim, pode-se citar dois acórdãos do Tribunal Superior do Trabalho, ambos confirmando o entendimento de que a determinação da recorrida para suprimir o pagamento do auxílio-alimentação aos aposentados e pensionistas não apresenta viabilidade jurídica, sendo afrontosa do direito adquirido desses aposentados e pensionistas. São eles: AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA SUPRESSÃO. O entendimento adotado pela Colenda Turma, no sentido de deferir o pagamento do auxílio-alimentação aos aposentados, com base nos artigos 444 e 468 da CLT e no Enunciado nº 51 desta Corte, harmoniza-se com a jurisprudência desta C. SBDI-1. Logo, a determinação emanada do Ministério da Fazenda para que fosse suprimido o referido benefício somente poderia alcançar os empregados admitidos após a alteração do contrato de trabalho. Por outro lado, ainda que o Empregador tenha aderido ao PAT - Programa de Alimentação do Trabalhador -, não poderá suprimir o auxílio-alimentação dos proventos ou pensões, quando es-

tabeleceu o benefício por ato anterior à adesão. (TST - SBDI-1 - E-RR-541.253/99 - Rel. Min. Maria Cristina Iriгойen Peduzzi - DJU de 22/02/2002). COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. SUPRESSÃO. ENUNCIADOS 51 E 288 DO TST. APLICÁVEIS. 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. De fato, tal verba, a teor dos Enunciados 51 e 288 do TST, incorporou-se ao contrato de trabalho muito antes da determinação do Poder Executivo, da implantação do PAT e da aposentadoria dos empregados em alguns casos. (TST - 5ª Turma - RR Nº 466.174/98 - Rel. Juiz Convocado Darcy Carlos Mahle - DJU de 30/08/2002). Com base nesses acórdãos jurisprudenciais, conclui-se ser prejudicial o ato unilateral de supressão do pagamento do auxílio-alimentação a ex-empregados da recorrente, ainda que aposentados. É que a concessão habitual do auxílio-alimentação por longo tempo transforma-se em vantagem salarial, inserindo-se definitivamente no contrato de trabalho e tornando-se insuprimível. A norma interna que instituiu o pagamento do benefício auxílio-alimentação aos empregados jubilados incorporou-se ao contrato de trabalho de seus funcionários, razão pela qual a supressão unilateral pelo empregador produz efeitos apenas com relação aos empregados posteriormente admitidos. A sentença recorrida, portanto, foi proferida em desacordo com os Enunciados

Nºs 51 e 288, ambos do Tribunal Superior do Trabalho. A habitualidade no fornecimento do auxílio-alimentação importa, pois, em sua integração no patrimônio jurídico do trabalhador. Quanto à transformação do auxílio-alimentação em cesta-alimentação, a ser paga somente aos empregados em atividade, fato verificado a partir de setembro/2002, destina-se tão só a burlar a obrigatoriedade de reajuste do auxílio-alimentação, caracterizando-se como verdadeira fraude, destinada a burlar tornar inaplicável as súmulas do T.S.T. e jurisprudência pertinente, posto que muda a nomenclatura do benefício, sendo que este, no fundo, permanece o mesmo, de sorte que deve ser estendido aos trabalhadores aposentados, como pretendido na exordial. Por conseguinte, há que ser julgada procedente a reclamação, com exceção dos honorários advocatícios, posto que ausentes os requisitos do art. 14 da Lei nº 5.584/70. POR TODAS ESTAS RAZÕES, CONHEÇO DO RECURSO ORDINÁRIO INTERPOSTO E LHE DOU PROVIMENTO, PARA JULGAR PARCIALMENTE PROCEDENTE A RECLAMAÇÃO, EXCLUINDO DA CONDENAÇÃO TÃO SOMENTE OS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

Decisão

por unanimidade, conhecer do recurso ordinário interposto e, por maioria, dar-lhe provimento, para julgar procedente a reclamação, com exceção dos honorários advocatícios. Vencidos os Desembargadores Revisor e Manoel Arízio Eduardo de Castro que negavam provimento ao recurso e o Juiz Plauto Carneiro Porto que concedia, também, os honorários advocatícios.

**PROCESSO:** 01055/2005-023-07-00-5

**FASE:** RECURSO ORDINÁRIO

**RECORRENTE:** DEL MONTE FRESH PRODUCE BRASIL LTDA.

**RECORRIDO:** JOSIVAN LUCENA DE FREITAS

**DATA DO JULGAMENTO:** 22/02/2006

**DATA DA PUBLICAÇÃO:** 14/03/2006

**RELATORA:** JUÍZA CONVOCADA ROSSANA RAIÁ DOS SANTOS

---

## EMENTA

### **JUSTA CAUSA. PROVA.**

CABE À RECLAMADA A PROVA DA JUSTA CAUSA, POSTO SE CUIDAR DE FATO IMPEDITIVO DOS DIREITOS POSTULADOS, A TEOR DO DISPOSTO NO ART. 818 DA C.L.T., C./C. O ART. 333, II, DO C.P.C. LOGRANDO A PARTE SE DESINCUMBIR DE SEU ÔNUS, IMPÕE-SE O RECONHECIMENTO DA JUSTA CAUSA APLICADA AO RECLAMANTE.

---

### Voto

I - ADMISSIBILIDADE Presentes os pressupostos de admissibilidade, há que ser conhecido o recurso interposto. II - MÉRITO Insurge-se a recorrente contra a sentença de primeiro grau que julgou parcialmente procedente a reclamação, argumentando que restou provado, através da prova produzida na instrução, a motivação da dispensa alegada na defesa, sem que em momento algum exsurdisse dos autos a legítima defesa capaz de afastá-la, como reconhecido na decisão guerreada. De logo se ressalta que a prova da justa causa cabia à recorrente, uma vez que opôs fato impeditivo dos direitos perseguidos, a teor do disposto no art. 818 da C.L.T. c./c. o art. 333, II, do C.P.C. Analisando a prova testemunhal produzida, verifica-se que o recorrido agrediu um colega de trabalho, sem que em momento algum restasse provado que houve a injusta

provocação anterior, de sorte a se caracterizar a excludente de antijuridicidade reconhecida na sentença *a quo*. Ainda que esta restasse provada, verifica-se que a agressão foi perpetrada com uma enxada, sem que tenha sido noticiado de que arma ou ferramenta teria se valido a vítima da agressão, a fim de que se pudesse aquilatar um possível excesso. Do exposto, constata-se que houve a falta reportada na defesa, a ensejar a justa causa apontada. É certo que a despedida por justa causa é uma mancha indelével na vida do trabalhador, requerendo, portanto, o seu reconhecimento, bastante cautela por parte do órgão julgador. É bem verdade que não se pode, em nome do princípio protetivo que informa o processo laboral, tutelar a prática de atos ilícitos pelo empregado, sob pena de cometer-se injustiça, o que não é o objetivo perseguido por este juízo. Em face desses aspectos, exige-se que

o conjunto probante a suportar a justa causa seja consistente, o que se verifica no caso *sub examine*, já que a motivação alegada pela recorrente restou provada, não pairando dúvidas de que a sanção da despedida motivada, se aplicada em face de uma única falta, como se deduz do depoimento da única testemunha da recorrente, é proporcional à gravidade do evento. Da prova coligida, exsurge cristalina a situação que deu ensejo à dispensa do recorrido, merecendo reforma a sentença vergastada, para que

se julgue improcedente a reclamação em todos os seus termos. Perecendo a obrigação principal, igual sorte terá a acessória, daí por que indevidos os honorários advocatícios pretendidos. **POR ESTAS RAZÕES, CONHEÇO DO RECURSO ORDINÁRIO INTERPOSTO, PARA LHE DAR PROVIMENTO, A FIM DE JULGAR IMPROCEDENTE A RECLAMAÇÃO.**

Decisão

por unanimidade, conhecer do recurso ordinário interposto e dar-lhe provimento a fim de julgar improcedente a reclamação.

---

**PROCESSO:** 07101-2005-000-07-00-6

**TIPO:** ADMINISTRATIVO

**REQUERENTE:** ASSOCIAÇÃO DOS MAGISTRADOS DO TRABALHO DA SÉTIMA REGIÃO - AMATRA VII

**REQUERIDO:** PRESIDENTE TRT 7ª REGIÃO E OUTRO

**DATA DO JULGAMENTO:** 22/02/2006

**DATA DA PUBLICAÇÃO:** 03/03/2006 (DOJT Nº 37)

**RELATORA:** JUÍZA CONVOCADA ROSSANA RAIA DOS SANTOS

---

## **EMENTA**

**TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 7ª REGIÃO. CONCURSO PÚBLICO PARA PROVIMENTO DE CARGO DO JUIZ DO TRABALHO SUBSTITUTO. NOMEAÇÃO. POSSIBILIDADE.**

RESTABELECIDO, POR DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO, A ORDEM ORIGINAL DE CLASSIFICAÇÃO DOS CANDIDATOS APROVADOS NO VI CONCURSO PÚBLICO PARA PROVIMENTO DE CARGOS DE JUIZ DO TRABALHO SUBSTITUTO, NADA IMPEDIRIA AS NOMEAÇÕES DOS CANDIDATOS, DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS, MÁXIME QUANDO EXISTIA DECISÃO ADMINISTRATIVA DE RESERVA DE VAGAS, QUE VEIO A SER CONFIRMADA JUDICIALMENTE, ATÉ O FINAL DESATE DA QUESTÃO POSTA AO CONHECIMENTO DO PODER JUDICIÁRIO EM AÇÃO ORDINÁRIA.

**PEDIDO DEFERIDO.**

---

Quanto às pretensões manifestadas, nestes autos e nos do Processo Administrativo Nº 04972/2005-000-07-00-8, pelo candidato FRANCISCO JOSÉ PARENTE VASCONCELOS JÚNIOR, tenho-as todas por descabidas, pois o candidato nominado não é titular de reserva acautelatória de cunho judicial e não tem legitimidade ou interesse processual, uma vez que não se beneficiará, de qualquer forma, com o resultado de suas mencionadas iniciativas. Em face disso, excludo o requerente FRANCISCO JOSÉ PARENTE VASCONCELOS JÚNIOR do presente feito e extingo, sem julgamento de mérito, o processo que se encontra a este apenso (Processo Administrativo Nº 04972/2005-000-07-00-8).

De igual sorte, não conheço das manifestações do Ministério Público do Trabalho, pois a matéria de que aqui se cuida - o provimento de cargos integrantes dos quadros funcional e judiciário deste Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região, é daquelas *interna corporis*, atos administrativos cuja oportunidade e conveniência incumbem unicamente ao administrador, o que refoge à sua competência, tendo esta nascedouro a partir do momento em que, a seu juízo, venha a se verificar qualquer afronta ao ordenamento jurídico em vigor. Antes disso, e sem que se verifique tal condição, inexistente.

O cerne da questão posta nos presentes autos cinge-se ao surgimento de controvérsia decorrente do VI Concurso Público para Provimento de Cargos de Juiz do Trabalho Substituto promovido por este Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região e que consistiu no refazimento administrativo da primeira lista

de classificação dos aprovados naquele certame, após a homologação de praxe, mediante atribuição de novos pontos a determinados candidatos, o que ensejou recurso do Ministério Público do Trabalho ao Colendo Tribunal Superior do Trabalho, tendo aquela Corte Superior restabelecido o resultado original do concurso.

Os candidatos que se julgaram prejudicados ajuizaram Ação Anulatória do Ato do Colendo Tribunal Superior do Trabalho perante a 3ª Vara Federal da Seção Judiciária do Ceará, onde obtiveram pronunciamento favorável, declarando-se a nulidade da decisão administrativa do Tribunal Superior do Trabalho e restabelecendo a decisão administrativa deste Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região, que lhes conferia majoração de pontos e situação vantajosa em relação aos demais.

Julgada a Apelação Cível Nº 356085-CE, o Tribunal Regional Federal da 5ª Região, entretanto, ao contrário da 3ª Vara Federal, na mesma linha do que antes já decidiu o Tribunal Superior do Trabalho, em sede administrativa, entendeu ser impossível reconferir pontos administrativamente, depois de homologado o resultado final do concurso, razão pela qual deu provimento à apelação interposta, constando da ementa os seguintes termos:

“EMENTA-ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. CONCURSO PÚBLICO PARA JUIZ DO TRABALHO, COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL PARA REFORMAR DECISÃO ADMINISTRATIVA DO C. TST.

HOMOLOGAÇÃO DE RESULTADO FINAL. RECURSOS SUPERVENIENTES. ALTERAÇÃO DO RESULTADO. IMPOSSIBILIDADE. I- A Justiça Federal é competente para julgar Ação Ordinária de interesse da União, não obstante o pleito envolva questão relativa à anulação de efeito de decisão administrativa do C. Tribunal Superior do Trabalho. II- As decisões administrativas anuladas pelo Acórdão do Pleno do C. TST alteraram a ordem de classificação dos aprovados no Concurso Público para Provimento de Cargo de Juiz do Trabalho Substituto da 7ª Região após o Presidente do Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região ter homologado o resultado final do certame. III- Uma vez homologado o resultado final do concurso pelo Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região, não é possível haver modificações na classificação dos candidatos pela via administrativa. IV- Apelações providas”.

O Acórdão cuja ementa foi acima transcrita transitou em julgado, em relação processual da qual tomaram parte diversos interessados, na qualidade de apelantes, apelados, e litisconsortes, sofrendo todos eles, na medida da Lei, as influências do provimento jurisdicional. Fruto daquele mesmo Acórdão ficou expressamente assentado que a decisão administrativa do Tribunal Superior do Trabalho foi restabelecida, como está nos autos às fls. 8/15.

De se notar, por outro lado, um aspecto que atende pela identificação da natureza da pretensão deduzida pelos

candidatos que se sentiram prejudicados nos autos da ação aforada perante o Juízo Federal. O pedido que formularam em face da decisão administrativa do Tribunal Superior do Trabalho era de ordem desconstitutiva e projetava a anulação do que fora decidido pela Corte Superior Trabalhista, mas precisamente o Acórdão administrativo que disse de nenhum efeito as resoluções administrativas locais que lhes foram favoráveis. Em tal sentido, esperavam provimento de efeito *ex nunc*.

Diverso, no entanto, resultou o julgamento final que deu provimento à apelação. Nela, foi dado provimento ao apelo, no âmbito do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, que, nos autos de ação com aquela natureza, tem o efeito apenas de declarar direitos (inclusive a validade da decisão do Tribunal Superior do Trabalho), o que foi expressamente anotado no Acórdão, aliás. O efeito desse provimento é *ex tunc*, ou seja, retroativo, como reconhece pacificamente a doutrina: “as sentenças declaratórias e as condenatórias produzem efeitos *ex tunc*; as constitutivas, de regra, efeito *ex nunc* e, excepcionalmente, o efeito *ex tunc*”. (INSTITUIÇÕES DE DIREITO PROCESSUAL CIVIL - VOL. III, José Frederico Marques, Ed. Millennium, p. 479).

A decisão do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, portanto, tem o efeito de restabelecer a ordem classificatória dos candidatos constantes da primeira listagem, homologada em 01.09.00. Note-se que, quando do ajuizamento da ação referida, 04 (quatro) vagas a

serem providas e quatro candidatos habilitados, segundo critério do Tribunal Superior do Trabalho, cuja decisão foi restabelecida com efeito *ex tunc*, repete-se, e que só não foram nomeados em virtude de Ação Judicial onde se obteve provimento antecipatório e final, em prejuízo inclusive do interesse público, data venia, depois rechaçado pelo Tribunal Regional Federal da 5ª Região, conforme já se afirmou antes. É dizer, o ato judicial que impedia o provimento dos cargos foi decomposto em plano recursal, figurando no mundo jurídico como se nunca tivesse existido.

A questão que se deve perseguir e responder é qual a eficácia do ato que determinou a reserva de vagas para determinados candidatos.

O Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região, em decorrência disso tudo, reservou vagas a serem providas por 04 (quatro) candidatos do concurso anterior. E agiu bem. Mesmo porque, nos termos do que acentua CELSO ANTONIO BANDEIRA DE MELO (in CURSO DE DIREITO ADMINISTRATIVO - apoiado em Weida Zancaner), nos casos de invalidação de atos administrativos pela própria administração (o que ocorreu no recurso administrativo que tramitou no Tribunal Superior do Trabalho em face das Resoluções editadas por este Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região), os efeitos da nova decisão administrativa retroagem, ou seja, projetam-se no universo jurídico com eficácia *ex tunc*, de modo que, sem sombra de dúvida, candidatos habilitados

em lista original foram injustamente preteridos em razão de disputa acautelatória que não se sustentou.

Desta forma, retroagindo no tempo a eficácia do ato corretivo do Tribunal Superior do Trabalho, dotado de plena executoriedade, não tem motivos a administração para lhe recusar pleno cumprimento, nos limites em que se deu.

Resolvida definitivamente a querela a cerca da ordem de classificação, restaram em condições de nomeação os quatro primeiros candidatos: KELLY CRISTINA DINIZ PORTO, JOÃO CARLOS GOMES COQUE, MARIA ROSA DE ARAÚJO MESTRES E LÚCIO FLÁVIO APOLIANO RIBEIRO, todos beneficiados pela reserva administrativa de vagas pelo próprio Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região, sendo que as candidatas Kelly Cristina Diniz Porto e Maria Rosa de Araújo Mestres foram também beneficiadas por reservas judiciais de vagas. Ressaltem-se as desistências expressas dos candidatos FERDINAND GOMES DOS SANTOS (fl. 146), ANDRÉ OLIVEIRA NEVES (fls. 147) e JOSÉ MAXIMILIANO MACHADO CAVALCANTI (fl. 145), o que afasta qualquer alegação de preterimento de candidatos, em face da ordem de classificação.

Urge ressaltar que as quatro (04) vagas reservadas administrativamente foram abertas ainda no prazo de validade do certame, sendo certo que os candidatos KELLY CRISTINA DINIZ PORTO, JOÃO CARLOS GOMES COQUE, MARIA ROSA DE ARAÚJO MES-

TRES E LÚCIO FLÁVIO APOLIANO RIBEIRO encontravam-se aptos a serem nomeados, não tendo sido por conduta do próprio ente público, que através da edição de Resoluções alterou a ordem de classificação do concurso, outra via não restando aos candidatos que não fosse a judicial, a fim de buscarem o resguardo de seu direito à nomeação. E não se alegue a inexistência de tal direito, traduzindo-se em mera expectativa, como tem entendido alguns Tribunais pátrios, porquanto diversa a situação ora posta, que se enquadra na exceção à regra, em face de orientação jurisprudencial mais recente, adequada à situação em julgamento.

É certo que a aprovação em Concurso Público gera, em princípio, expectativa de direito à nomeação, por força do poder discricionário da Administração Pública. Todavia, comprovada a necessidade e a conveniência em se fazer a nomeação, facilmente aquilatável pela abertura de novo Concurso Público para Provimento de Cargo de Juiz de Trabalho Substituto, e em face do interesse público que deve nortear as ações da Administração Pública, impõe-se a limitação desse poder discricionário, consubstanciado na negativa em proceder às nomeações necessárias. Nesse sentido é remansosa a jurisprudência dos Tribunais Superiores, como se constata da documentação acostada aos autos, garantindo não a expectativa, mas o direito à nomeação a candidatos em situação análoga a que se noticia no presente feito.

Tão evidente é esse direito que a candidata KELLY CRISTINA DINIZ PORTO, em decisão da lavra do Tribunal Regional

da 5ª Região, onde postulava a reserva de vaga em face do concurso ora analisado, teve reconhecido seu direito à vaga postulada, até que fosse resolvida a demanda judicial acerca da lista de classificação, que estaria obstando a sua nomeação, o que efetivamente já ocorreu, eis que restabelecida a lista homologada por primeiro pelo Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região. A decisão resguardou, por conseguinte, a candidata da ação de prazo decadencial que fulminaria sua pretensão, daí por que entendo que não há nenhum óbice à nomeação da candidata, devendo esta ser realizada *incontinenti*.

Patente o seu direito à nomeação, por aplicação analógica, eis que idênticas às situações dos demais candidatos (JOÃO CARLOS GOMES COQUE, MARIA ROSA DE ARAÚJO MESTRES E LÚCIO FLÁVIO APOLIANO RIBEIRO), em posição de ocuparem as quatro (04) vagas reservadas administrativamente, impõe-se, destarte, que se defira o requerimento da preliminar.

ANTE O EXPOSTO:

ACORDAM OS DESEMBARGADORES DO TRIBUNAL DO TRABALHO DA 7ª REGIÃO, por unanimidade, deferir o pedido formulado pela Associação dos Magistrados do Trabalho da 7ª Região - AMATRA VII e outra e determinar a nomeação dos candidatos aptos a preencherem as quatro (04) vagas remanescentes do VI Concurso Público para o cargo de Juiz do Trabalho Substituto do Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região.

## **RELATOR: JUIZ CONVOCADO PLAUTO CARNEIRO PORTO**

**PROCESSO:** 00324/2005-026-07-40-0

**FASE:** AGRAVO (§ 1º ART. 557 CPC)

**AGRAVANTE:** MUNICÍPIO DE VARZEA ALEGRE

**AGRAVADO:** MARIA PEREIRA DA SILVA

**DATA DO JULGAMENTO:** 24/07/2006

**DATA DA PUBLICAÇÃO:** 05/09/2006

**RELATOR:** JUIZ CONVOCADO PLAUTO CARNEIRO PORTO

---

### **EMENTA**

CONHECIDO O AGRAVO, EM VIRTUDE DE DIVERGÊNCIA DE INTERPRETAÇÃO QUANTO AO ALCANCE DA SÚMULA 363, DO TST, DE SE LHE DAR PROVIMENTO PARA PROPICIAR O SEGUIMENTO DO RECURSO ORDINÁRIO, NA APECIAÇÃO DO QUAL LIMITA-SE A CONDENAÇÃO À DIFERENÇA SALARIAL ENTRE O VALOR PAGO À RECLAMANTE E PERCENTUAL DE 50% DO SALÁRIO MÍNIMO.

---

#### **Voto**

1. ADMISSIBILIDADE. Havendo divergência relativamente à interpretação dada pelo Relator à Súmula 363, do TST, de se conhecer do agravo de que trata o § 1º, do art. 557, do CPC subsidiário. 2. MÉRITO. O Município de Iguatu interpôs embargos de declaração relativamente à decisão monocrática de fls. 47/48, do processo principal, recebidos como agravo previsto no § 1º, do art. 557, do CPC, postulando a reforma, para o fim de que seja admitida a proporcionalidade do salário mínimo em relação às horas efetivamente trabalhadas pela reclamante. A decisão monocrática recorrida deu pela procedência parcial do recurso ordinário do Município reclamado, “com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, c/c o inciso III, da Instrução Normativa nº 17, do TST, para

excluir da condenação os honorários advocatícios”. Em face da divergência de interpretação quanto ao alcance da Súmula 363, do TST, entendeu a douta maioria conhecer do agravo para propiciar ao Colegiado a apreciação do recurso ordinário. E, na análise deste, tem-se que a reclamante, conforme declara na inicial, cumpria jornada de 04 horas diárias e percebia salário inferior ao mínimo legal, tendo o Município admitido na defesa que pagava à autora salário proporcional à jornada diária de 02 horas. Tratando-se de jornada de trabalho inferior à máxima estipulada, o salário há que corresponder ao número de horas trabalhadas, respeitado o valor do salário mínimo/hora, conforme exegese que se extrai da análise do inciso V, do art. 7º, da Constituição Federal, que assegura piso salarial proporcional à extensão e à complexidade do trabalho, ou seja, a

percepção do piso salarial como menor remuneração da categoria e o salário mínimo com retribuição mínima para o trabalhador, e do inciso XIII, do mesmo artigo, que garante a duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho. Aliás, o Colendo Tribunal Superior do Trabalho adota esse entendimento, pois, ao editar a Súmula 363, estabeleceu que “A contratação de servidor público, após a CF/88, 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...”. Ademais, a inobservância da proporcionalidade acarretaria ofensa ao princípio constitucional da isonomia, porquanto trataria situações diferentes (servidores com jornadas de trabalho diversas) de forma igualitária (percebendo o mesmo valor salarial). Na hipótese dos

autos, verifica-se que o Município não fez prova da jornada reduzida alegada na contestação. Portanto, na espécie, constata-se que a reclamante cumpria jornada diária de 04 horas, pelo que faz jus, a título de diferença salarial, do que resultar entre o que percebia e o percentual de 50% do salário mínimo.

Decisão

por unanimidade, conhecer do agravo e, por maioria, vencido o Desembargador Relator, dar-lhe provimento para determinar o seguimento do recurso ordinário, em face da divergência na aplicação da Súmula 363 do colendo TST. Apreciando o mérito do recurso ordinário, ainda por maioria, dar provimento ao recurso para limitar a condenação às diferenças salariais entre o que foi recebido e 50% do salário mínimo das épocas próprias. Vencidos o Desembargador Relator, que negava provimento ao recurso e a Desembargadora Laís Maria Rossas Freire que limitava a condenação às diferenças salariais entre o que foi recebido e 2/3 do salário mínimo das épocas próprias. Redigirá o acórdão o Juiz Revisor.

---

**PROCESSO:** 01167/2004-028-07-00-7

**FASE:** REMESSA *EX-OFFICIO* E REC VOLUNTÁRIO

**RECORRENTE:** MUNICÍPIO DE JUAZEIRO DO NORTE

**RECORRIDO:** MANOEL FRANCISCO DE MELO

**DATA DO JULGAMENTO:** 22/05/2006

**DATA DA PUBLICAÇÃO:** 11/07/2006

**RELATOR:** JUIZ CONVOCADO PLAUTO CARNEIRO PORTO

---

## EMENTA

**HORAS EXTRAS.** INCONTROVERSA A JORNADA DE TRABALHO QUE SERVIU DE BASE PARA A CONDENAÇÃO EM HORAS EXTRAS, NÃO HÁ QUE SE FALAR EM NECESSIDADE DE PROVA INDUVIDOSA, CLARA E SOBEJA. SEGURO DESEMPREGO. COMPETÊNCIA. A JUSTIÇA DO TRABALHO É COMPETENTE PARA APRECIAR O PLEITO, NOS TERMOS DA SÚMULA 389, DO TST. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. OS HONORÁRIOS DE ADVOGADO SÃO DEVIDOS, PORQUE PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA LEI 5584/70, CONSIDERANDO QUE ESTA NÃO AFASTOU A INCIDÊNCIA, NA JUSTIÇA DO TRABALHO, DA LEI 1.060/50, JÁ QUE IMPÔS AOS SINDICATOS A OBRIGAÇÃO DE PRESTAR A ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA AOS NECESSITADOS, MAS NÃO EXPRESSA QUE ESSA ASSISTÊNCIA É EXCLUSIVA DO SINDICATO, PERMITINDO, ASSIM, À PARTE A INDICAÇÃO DE ADVOGADO DE SUA CONFIANÇA. MULTA DO ART. 18, § 1º, DA LEI 8.036/90. A MULTA DE QUE TRATA O ART. 18, § 1º, DA LEI 8.036/90 É DE 40%. O ACRÉSCIMO DE 10%, INSTITUÍDO PELA LEI COMPLEMENTAR 110/2001, TEM NATUREZA EXCLUSIVAMENTE TRIBUTÁRIA E DIZ RESPEITO À CONTRIBUIÇÃO SOCIAL, CUJO OBJETIVO É IMPLEMENTAR A RECEITA PREVIDENCIÁRIA, NÃO SE SOMANDO, PORTANTO, AO PERCENTUAL DE 40% DESTINADO AO EMPREGADO EM CASO DE DESPEDIDA SEM JUSTA CAUSA.

---

### Voto

1. ADMISSIBILIDADE. Os pressupostos pertinentes à admissibilidade estão preenchidos, motivo pelo qual merecem conhecidos os recursos. 2. RECURSO DO MUNICÍPIO. Alega o recorrente que “o recorrido não logrou em provar que realmente laborava as horas extras que lhe foram concedidas” e que “o deferimento de horas extras é vinculado a prova induvidosa, inequívoca, clara e sobeja de sua prestação, a cargo do reclamante, consoante iterativo entendimento jurisprudencial”. Pelo que se tem dos autos, a condenação em horas extras decorreu do fato de se haver considerado a jornada de trabalho alegada na inicial e não impugnada pelo recorrente. Incontroversa a jornada de trabalho que serviu de base para a condenação em horas extras, não há

que se falar em necessidade de prova induvidosa, clara e sobeja. No que tange ao seguro desemprego, é esta Justiça competente para apreciar o pleito, nos termos da Súmula 389, do TST, *verbis*: “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 20.04.2005. 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 - Inserida em 08.11.2000). II - O não-fornecimento pelo empregador da guia necessária para o recebimen-

to do seguro-desemprego dá origem ao direito à indenização. (ex-OJ nº 211 - Inserida em 08.11.2000)”. Os honorários de advogado são devidos, porque preenchidos os requisitos da Lei 5584/70, considerando que esta não afastou a incidência, na Justiça do Trabalho, da Lei 1.060/50, já que impôs aos sindicatos a obrigação de prestar a assistência judiciária aos necessitados, mas não expressa que essa assistência é exclusiva do sindicato, permitindo, assim, à parte a indicação de advogado de sua confiança. 3. REMESSA EX OFFICIO. O acréscimo de 50%, relativamente ao salário retido, é indevido, quer em face da controvérsia sobre o montante das verbas rescisórias, quer em virtude de que ao Município não se aplica essa sanção, conforme se extrai da norma do art. 467, *caput*, e parágrafo único, da CLT, pelo que se o exclui da condenação. Exclui-se, também, o repouso semanal remunerado, eis que tal título não consta da petição inicial. De outra sorte, a multa de que trata o art. 18, § 1º, da Lei 8.036/90, é de 40%. O acréscimo de 10%, instituído pela Lei Complementar 110/2001, tem natureza exclusivamente tributária e diz respeito à contribuição social, cujo objetivo é implementar a receita previdenciária, não se somando, portanto, ao percentual de 40% destinado ao empregado em caso de despedida sem justa causa. ISTO POSTO: ACORDAM os Desembargadores do Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região, por unanimidade, conhecer do recurso ordinário e da remessa *ex-officio*, e, por maioria,

negar provimento ao ordinário e dar provimento parcial à remessa oficial para excluir da condenação o acréscimo de 50% sobre o salário retido, os repouso remunerados e reduzir o acréscimo do FGTS para 40%. Vencidos o Desembargador Relator, que excluía da condenação as parcelas de horas extras e reflexos, a indenização do seguro desemprego, as férias, acrescidas de 1/3, e a multa rescisória; a Desembargadora Revisora e o Juiz Cláudio Soares Pires, que excluía da condenação o acréscimo de 50% sobre o salário retido, os repouso remunerados, reduzia o acréscimo do FGTS para 40%, e, ainda, excluía da condenação os honorários advocatícios. Redigirá o acórdão o Juiz Plauto Carneiro Porto.

Decisão

por unanimidade, conhecer do recurso e, por maioria, negar provimento ao do Município e dar parcial provimento ao oficial, para excluir da condenação o acréscimo de 50% sobre o salário retido, os repouso remunerados e reduzir o acréscimo do FGTS para 40%. Vencidos o Desembargador Relator, que excluía da condenação as parcelas de horas extras e reflexos, a indenização do seguro desemprego, as férias, acrescidas de 1/3, e a multa rescisória; a Desembargadora Revisora e o Juiz Claudio Soares Pires, que excluía da condenação o acréscimo de 50% sobre o salário retido, os repouso remunerados, reduzia o acréscimo do FGTS para 40% e, ainda, excluía da condenação os honorários advocatícios. Redigirá o acórdão o Juiz Plauto Carneiro Porto.

**PROCESSO:** 02555/2004-007-07-00-4

**FASE:** RECURSO ORDINÁRIO

**RECORRENTE:** BARRACA KROKO BEACHE-ARGEMIRO GUIDOLIN FILHO-ME

**RECORRIDO:** FRANCISCO DAS CHAGAS COSTA HOLANDA

**DATA DO JULGAMENTO:** 06/02/2006

**DATA DA PUBLICAÇÃO:** 05/06/2006

**RELATOR:** JUIZ CONVOCADO PLAUTO CARNEIRO PORTO

---

## EMENTA

VERIFICANDO-SE QUE A PARTE RECLAMADA EXERCEU O DIREITO DE AÇÃO NOS LIMITES LEGAIS, ADUZINDO, NOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS, MATÉRIA QUE ENTENDEU PERTINENTE E BEM FUNDAMENTADA, NÃO SE VISLUMBRA QUALQUER INTUITO PROTRELATÓRIO OU TENDENTE A PROVOCAR INCIDENTE INFUNDADO, PELO QUE NÃO SE CARACTERIZA, ASSIM, A LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ DE QUE TRATAM OS ARTS. 17 E 18 DO CPC. CONSTANDO, NA CONTESTAÇÃO, PEDIDO EXPRESSO, DEVEM SER COMPENSADOS OS VALORES DEPOSITADOS A TÍTULO DE FGTS, E JÁ RECEBIDOS, E AS HORAS EXTRAS COMPROVADAMENTE PAGAS. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

---

### Voto

1. ADMISSIBILIDADE. Os pressupostos pertinentes à admissibilidade estão preenchidos, motivo pelo qual merece conhecido o recurso. Não se conhece, todavia, das contra-razões por intempestivas. 1. PRELIMINAR DE NULIDADE POR NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. As omissões apontadas nos embargos declaratórios podem ser sanadas pelo Tribunal, quando da apreciação do recurso ordinário, que as trouxe à discussão, motivo pelo qual não há motivo para anular-se a sentença. De outra sorte, verifica-se que a parte re-

clamada exerceu o direito de ação nos limites legais, aduzindo, nos embargos declaratórios, matéria que entendeu pertinente e bem fundamentada, não se vislumbrando qualquer intuito protelatório ou tendente a provocar incidente infundado, não se caracterizando, assim, a litigância de má-fé de que tratam os arts. 17 e 18 do CPC. Exclui-se, por isso, da condenação a indenização no valor de R\$ 3.500,00. Por outro lado, constata-se que a sentença ressalvou os pagamentos relativos à Previdência e Imposto de Renda e, ainda que não o tivesse feito, tais pagamentos teriam que ser efeti-

vados, desde que de ordem pública a norma que os instituiu, observando-se que a identificação das verbas da condenação, sobre as quais incidirão os recolhimentos, poderá ser feita em liquidação/execução, sem qualquer prejuízo às partes. A matéria, quanto a isso, encontra-se disciplinada pelo Provimento nº 02/93, do TST. 2. Mérito. Do salário. A declaração de fl. 139 e os relatos testemunhais (testemunhas que trabalharam com os reclamantes) confirmam o salário apontado na inicial. Das horas extras. Mantém-se a sentença no que tange ao quantitativo das horas extras, pois a prova ratifica o horário de trabalho informado na inicial. Além do mais, o preposto, em depoimento (fls. 214/215) afirma horário diverso do apontado na contestação e nas folhas de ponto (fls.142/208). Entretanto, impõe-se a compensação das horas extras pagas, conforme se constata dos recibos de pagamento (fls. 51/67), pedido expresso na contestação, e dos valores depositados a título de FGTS, e já recebidos (alvarás de fls. 221/222), pois na condenação se determina o recolhimento e a liberação dos depósitos do FGTS, tomando-se por base o salário acolhido de R\$ 600,00. Da rescisão contratual. Mantém-se a sentença por seus fundamentos. Não há prova de

abandono de emprego. Da multa do art. 477, da CLT. Este Tribunal já tem decidido reiteradas vezes que havendo controvérsia sobre os fatos da lide, incabível a multa do art. 477, da CLT, principalmente no que tange ao motivo da rescisão contratual, como na espécie. ISTO POSTO: Conhecer do recurso e, por maioria, dar-lhe parcial provimento para excluir da condenação a quantia de R\$ 3.500,00, relativa à indenização por litigância de má-fé, e para determinar a compensação das horas extras pagas, constantes dos recibos de fls. 51/67, e dos depósitos do FGTS já recebidos, conforme alvarás de fls. 221/222.

#### Decisão

por unanimidade, conhecer do recurso e, por maioria, dar-lhe parcial provimento para excluir da condenação a quantia de R\$ 3.500,00, relativa à indenização por litigância de má-fé, e para determinar a compensação das horas extras pagas, constantes dos recibos de fls. 51/67, e dos depósitos do FGTS já recebidos, conforme alvarás de fls. 221/222. Vencidos o Desembargador Relator e a Juíza Rossana Raia dos Santos, que excluía, ainda, os honorários advocatícios, e a Desembargadora Dulcina de Holanda Palhano que dava parcial provimento ao recurso para excluir da condenação as horas extras. Redigirá o acórdão o Juiz Revisor.

## EMENTÁRIO do TRIBUNAL REGIONAL do Trabalho da 7ª Região

### **AÇÃO CIVIL PÚBLICA DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. MINISTÉRIO PÚBLICO. LEGITIMIDADE**

Inserindo-se a hipótese dos autos na competência do Ministério Público prevista na Lei Complementar 75/93, já que a questão versa sobre direitos individuais homogêneos, correta a decisão que entendeu ser o mesmo parte legítima para propor a vertente ação cível pública.

*(Proc.: 01170/1998-028-07-00-1 - Julg.: 24.10.2006 - Publ.: DOJT/7ªRG: 01.12.2006 - Rel.: Des. Laís Maria Rossas Freire).*

### **ADICIONAL DE PERICULOSIDADE ELETRICITÁRIOS. LEI Nº 7.369/1985. SÚMULA Nº 191 DO TST. RETROATIVIDADE.**

O direito do autor à percepção do adicional de periculosidade com base em todas as verbas de natureza salarial constantes de sua remuneração decorre das disposições contidas na Lei n.º 7.369/85. A revisão da Súmula n.º 191, do TST, em novembro de 2003, somente contribuiu para a fixação da correta interpretação da legislação que disciplina a matéria. No tocante às Súmulas, sua aplicabilidade é imediata a todos os casos pendentes, conforme decidiu a SDBI-II, ao concluir que o princípio da irretroatividade das normas não se aplica a Enunciados, eis que “enunciado não é lei, e, dessa forma, não se aplica a ele a limitação temporal própria daquela, mesmo porque, constituindo a

jurisprudência sedimentada do Tribunal, indica que, antes de ser editado, já predominavam os precedentes no sentido de seu conteúdo, o que afasta a alegação de aplicação retroativa” (TST, ROAR - 387.687/97, Rel. Min. Francisco Fausto, DJU de 7.12.2000, p. 602) Recurso ordinário conhecido e improvido.

*(Proc.: 00710/2004-003-07-00-2 - Julg.: 06.02.2006 - Publ.: DOJT/7ªRG: 23.02.2006 - Rel.: Des. José Antonio Parente da Silva).*

### **AGRAVO DE PETIÇÃO BAIXA DO CONTRATO DE TRABALHO NA CTPS. PEDIDO NÃO FORMULADO NA INICIAL. CABIMENTO.**

Compreende-se contido na ação o pleito de baixa do contrato na Carteira de Trabalho, quando a providência for necessária para consecução do direito negociado em conciliação judicial.

*(Proc.: 02491/1995-009-07-00-2 - Julg.: 31.07.2006 - Publ.: DOJT/7ªRG: 22.08.2006 - Rel.: Des. Cláudio Soares Pires).*

### **AGRAVO DE PETIÇÃO COMPROVAÇÃO DA QUITAÇÃO DA OBRIGAÇÃO CONSTITUÍDA NA SENTENÇA.**

De conformidade com o princípio contido no artigo 125, do Código de Processo Civil, o Magistrado dirigirá o processo de sorte a velar pela rápida solução do litígio e prevenir ou reprimir qualquer ato contrário à dignidade da Justiça. Assim é que, permitir que a efetividade da sentença dependa da

imprevisível juntada, aqui e acolá, de algum documento favorável ao Agravante, atenta contra a dignidade do processo; cujo autor não pode ser responsabilizado pelo estado de desordem na manutenção e apresentação de documentos de quitação da dívida, de responsabilidade do Agravante.

*(Proc.: 02299/1992-007-07-00-0 - Julg.: 21.11.2006 - Publ.: DOJT/7ªRG: 15.12.2006 - Rel.: Des. Cláudio Soares Pires).*

### **AGRAVO DE PETIÇÃO HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DIREITO AUTÔNOMO DO ADVOGADO.**

O acordo celebrado entre as partes, após o trânsito em julgado, sem aquiescência do advogado, não lhe prejudica a percepção dos honorários advindos de sentença (Lei 8.906, de 04/07/94, arts. 22 e 24, § 4º).

*(Proc.: 00107/2002-011-07-00-3 - Julg.: 16.10.2006 - Publ.: DOJT/7ªRG: 14.11.2006 - Rel.: Des. Antonio Marques Cavalcante Filho).*

### **AGRAVO REGIMENTAL EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. DESNECESSIDADE.**

A expedição de Precatário Complementar cinge-se às hipóteses em que os exequentes postulam apenas o pagamento de juros e de correção monetária, não sendo exigida para fins de pagamento de parcela restante do Precatário Original que não foi quitado graças à relutância do executado.

*(Proc.: 01558/1992-003-07-40-0 - Julg.: 09.10.2006 - Publ.: DOJT/7ªRG: 09.11.2006 - Rel.: Des. Dulcina de Holanda Palhano).*

### **AGRAVO REGIMENTAL EM PRECATÓRIO PRETERIÇÃO DA ORDEM DE PAGAMENTO. SEQÜESTRO MANTIDO.**

Provado nos autos que o executado violou a ordem cronológica relativa ao pagamento de Precatórios, impossível o acolhimento de Agravo Regimental que tem por sustentáculo apenas a tese de que não teria havido a preterição.

*(Proc.: 00580/1996-009-07-40-0 - Julg.: 04.12.2006 - Publ.: DOJT/7ªRG: 31.01.2007 - Rel.: Des. Dulcina de Holanda Palhano).*

### **BANCÁRIO HORAS EXTRAS. ARTIGO 224, §2º, DA CLT. SÚMULA Nº 109/TST. NÃO INCIDÊNCIA.**

A função ocupada pelo reclamante reflete a fidúcia necessária a configurar o requisito previsto no Estatuto Celetista, a qual, como já assentado na doutrina e jurisprudência, em se tratando de bancário, é mais atenuada do que a prevista para o cargo de confiança geral previsto no art. 62 da CLT. Assim, verificado o pagamento de gratificação superior a 1/3 (um terço) do salário do cargo efetivo, tem-se por preenchidos os requisitos excetivos previstos no art. 224, § 2º, da CLT. Inexistência de jornada extraordinária. Inaplicabilidade da Súmula 109/TST. RECURSO ORDINÁRIO CONHECIDO E IMPROVIDO.

*(Proc.: 02059/2004-001-07-00-2 - Julg.: 28.11.2006 - Publ.: DOJT/7ªRG: 23.01.2007 - Rel.: Des. José Antonio Parente da Silva).*

### **CONTRATO COLETIVO DE TRABALHO. ABRANGÊNCIA.**

A aplicação das normas coletivas é determinada pela base territorial do sindicato onde se dá a prestação de

serviços, no caso o estado do Ceará, daí porque incorreta a aplicação de norma coletiva do estado de São Paulo, como pretende a recorrente”. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. Preenchidos os requisitos da Lei 5584/70, devidos os honorários de advogado, considerando que esta lei não afastou a incidência, na Justiça do Trabalho, da Lei 1.060/50, já que impôs aos sindicatos a obrigação de prestar a assistência judiciária aos necessitados, mas não expressa que essa assistência é exclusiva do sindicato, permitindo, assim, à parte a indicação de advogado de sua confiança. Recurso ordinário conhecido, mas improvido. (Proc.: 02225/2004-007-07-00-9 - Julg.: 10.05.2006 - Publ.: DOJT/7<sup>o</sup>RG: 28.07.2006 - Rel.: Juiz conv. Plauto Carneiro Porto.)

### **DECRETO MUNICIPAL Nº 7.810/88. INAPLICABILIDADE DO ENUCIADO 294 DO TST.**

Não sendo lei em sentido formal, ao ato do Poder Executivo não se aplica a exceção da prescrição parcial, prevista no Enunciado 294 do TST. (Proc.: 01924/2004-012-07-00-7 - Julg.: 31.07.2006 - Publ.: DOJT/7<sup>o</sup>RG: 22.08.2006 - Rel.: Des. Antonio Carlos Chaves Antero).

### **DIFERENÇAS SALARIAIS. PLANOS ECONÔMICOS. LIMITAÇÃO À DATA BASE NA FASE EXECUTIVA. POSSIBILIDADE.**

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 exe-

quenda 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. Inteligência do Enunciado nº 322 do c. TST, da OJ nº 35, de sua SDI-II e da OJ nº 262, de sua SDI-I. AGRAVO DE PETIÇÃO CONHECIDO E PROVIDO.

(Proc.: 00680/1990-002-07-00-1 - Julg.: 17.07.2006 - Publ.: DOJT/7<sup>o</sup>RG: 02.08.2006 - Rel.: Des. José Antonio Parente da Silva).

### **DISPENSA IMOTIVADA. EMPRESA CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO.**

*A empresa concessionária de serviço público sujeita-se ao regime jurídico das empresas privadas, não havendo necessidade formal de motivação de seus atos administrativos, inclusive quanto à dispensa de seus empregados.*

(Proc.: 00157/2005-002-07-00-2 - Julg.: 18.09.2006 - Publ.: DOJT/7<sup>o</sup>RG: 05.10.2006 - Rel.: Des. Antonio Carlos Chaves Antero).

### **ECONOMIÁRIO. CARGO EM COMISSÃO. HORAS EXTRAS. SÚMULA Nº 109/TST. INAPLICABILIDADE.**

O exercício de cargo comissionado, assim definido no PCS da empresa, em jornada de 08 horas, não faz jus ao pagamento de horas extras, eis que em tais cargos está presente fidúcia que atrai a aplicação do art. 224, § 2º, da CLT, ressaltando-se que, em relação ao bancário, esta é mais atenuada do que a prevista para o cargo de confiança geral previsto no art. 62 da CLT. Provado o pagamento de gratificação

superior a 1/3 (um terço) do salário do cargo efetivo, indevidas as horas extras pretendidas, não se aplicando, na hipótese a Súmula 109/TST.

(*Proc.: 01937/2004-007-07-00-0 - Julg.: 14.02.2006 - Publ.: DOJT/7ªRG: 13.03.2006 - Rel.: Juíza conv. Rossana Raia dos Santos.*)

### **EMPREGADO ENQUADRADO COMO PORTEIRO. LABOR EFETIVO COMO VIGILANTE. DEVIDA A INDENIZAÇÃO COLETIVA PREVISTA NA CONVENÇÃO COLETIVA DA REAL CATEGORIA.**

Considerando que o obreiro, nada obstante contratado como obreiro, enquadrava-se na categoria dos vigilantes, devida é a indenização prevista, por sua morte em serviço, na categoria em que deveria ter sido regularmente inserido. Inteligência do art. 9º da CLT e do Princípio da Primazia da Realidade. Recurso ordinário conhecido e provido.

(*Proc.: 01384/2005-024-07-00-2 - Julg.: 21.11.2006 - Publ.: DOJT/7ªRG: 23.02.2007 - Rel.: Des. José Antonio Parente da Silva.*)

### **EMPRESA DE CONSTRUÇÃO E INCORPORAÇÃO, SENDO DONA DA OBRA. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA POR OBRIGAÇÕES TRABALHISTAS CONTRAÍDAS PELO EMPREITEIRO.**

A teor do entendimento cristalizado na Orientação Jurisprudencial nº 191 da SBDI-1 do Colendo Tribunal Superior do Trabalho, quando o dono da obra for empresa construtora ou incorporadora, responde, subsidiariamente, pelas obrigações trabalhistas contraídas por seu empreiteiro.

(*Proc.: 00246/2005-010-07-00-3 - Julg.: 17.10.2006 - Publ.: DOJT/7ªRG: 22.11.2006 - Rel.: Des. Antonio Marques Cavalcante Filho.*)

### **FGTS PRESCRIÇÃO.**

É trintenária a prescrição atinente à cobrança de parcelas fundiárias na vigência do contrato de trabalho (Súmula 362 do C. TST). CONVENÇÃO COLETIVA. APLICABILIDADE À EMPREGADO LICENCIADO PELO INSS - Malgrado a suspensão do contrato de trabalho do autor em face de licença previdenciária, as convenções coletivas carreadas aos autos garantem-lhe, expressamente, o direito ao recebimento da cesta básica.

(*Proc.: 01845/2005-011-07-00-0 - Julg.: 22.08.2006 - Publ.: DOJT/7ªRG: 31.10.2006 - Rel.: Des. Antonio Marques Cavalcante Filho.*)

### **GRATIFICAÇÃO. FUNÇÃO COMISSIONADA.**

Muito embora se entenda que a destituição do exercício da função comissionada, com o retorno do empregado ao cargo de origem, autorize a supressão da gratificação inerente àquela função (inteligência do art. 468, parágrafo único, da CLT), dispondo a reclamada de regulamento que estabelece critérios para incorporação da gratificação de função habitualmente percebida, deve o mesmo ser aplicado. Todavia, se a reclamada já cumpria a citada norma, deve ser julgada improcedente a ação.

(*Proc.: 00180/2006-006-07-00-3 - Julg.: 23.10.2006 - Publ.: DOJT/7ªRG: 27.11.2006 - Rel.: Des. Laís Maria Rossas Freire.*)

### **GRATIFICAÇÃO RECEBIDA POR MAIS DE 15 ANOS. INCORPORAÇÃO AO SALÁRIO.**

A supressão de parcela remuneratória, paga com habitualidade, por longo período, constitui alteração contratual

lesiva à estabilidade financeira do obreiro, cuja vida funcional e pessoal estava organizada com base nesse plus salarial, nenhum reparo merecendo o Decisum que determina a incorporação do valor respectivo ao salário.

(*Proc.: 02362/2005-006-07-00-8 - Julg.: 29.08.2006 - Publ.: DOJT/7ªRG: 24.10.2006 - Rel.: Des. Antonio Marques Cavalcante Filho*).

### **HORAS EXTRAS. PROVA.**

Não espelhando os cartões de ponto a efetiva jornada de trabalho prestada pela reclamante e tendo as testemunhas confirmado a existência de serviço extra, correta a sentença que condenou o reclamado no pagamento de horas suplementares e seus reflexos. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. Preenchidos os requisitos da Lei 5584/70, devidos os honorários de advogado, considerando que esta lei não afastou a incidência, na Justiça do Trabalho, da Lei 1.060/50, já que impôs aos sindicatos a obrigação de prestar a assistência judiciária aos necessitados, mas não expressa que essa assistência é exclusiva do sindicato, permitindo, assim, à parte a indicação de advogado de sua confiança.

(*Proc.: 01072/2003-005-07-00-9 - Julg.: 22.05.2006 - Publ.: DOJT/7ªRG: 28.06.2006 - Rel.: Juiz conv. Plauto Carneiro Porto*.)

### **INEXIGIBILIDADE DE TÍTULO EXECUTIVO COM BASE NO § 5º DO ARTIGO 884 DA CLT E PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 741 DO CPC ARGUMENTO DESPROVIDO DE RESPALDO LEGAL. AGRAVO IMPROVIDO.**

A inexigibilidade de título executivo prevista nos arts. 884, § 5º, da CLT, e 741, do CPC, para ser aplicada, na prática, pressupõe que a parte interessada comprove, nos autos, que a decisão exequenda esteja fundamentada em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo STF ou que tenha o juiz ou tribunal adotado tese incompatível com a Constituição Federal, aplicando ou interpretando equivocadamente qualquer de seus preceitos.

(*Proc.: 01452/1993-004-07-00-4 - Julg.: 03.04.2006 - Publ.: DOJT/7ªRG: 28.04.2006 - Rel.: Des. Dulcina de Holanda Palhano*).

### **INTERMEDIÇÃO DE MÃO-DE-OBRA. COOPERATIVA. ILEGALIDADE.**

Ilegal a contratação de trabalhadores através de pseudocooperativas, formando-se o vínculo diretamente com o Município reclamado, que, no entanto, padece de nulidade por afronta ao art. 37 II da CF/88. Recurso conhecido e improvido.

(*Proc.: 02090/2005-026-07-00-0 - Julg.: 17.10.2006 - Publ.: DOJT/7ªRG: 14.11.2006 - Rel.: Des. Manoel Arízio Eduardo de Castro*).

### **JUSTA CAUSA COMPROVADA.**

Demonstrada a justa causa para a ruptura do contrato de trabalho do empregado - art. 482, "h", da CLT - indevidas as verbas rescisórias pleiteadas na exordial, fazendo jus o obreiro apenas aos direitos trabalhistas já cristalizados em seu patrimônio jurídico-financeiro.

(*Proc.: 00049/2006-008-07-00-9 - Julg.: 06.12.2006 - Publ.: DOJT/7ªRG: 26.01.2007 - Rel.: Des. Manoel Arízio Eduardo de Castro*).

## **LEI ORGÂNICA MUNICIPAL PREVISÃO DE DIREITOS TRABALHISTAS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO E DESNECESSIDADE DE REGULAMENTAÇÃO.**

Fundada a reclamação em matéria de ordem trabalhista, cabe à Justiça do Trabalho dela conhecer, Consoante o disposto no art. 30, inciso I, da Constituição Federal de 1988. Compete aos municípios, dentre outras prerrogativas, dispor acerca de assuntos de interesse local, não havendo que se falar em inconstitucionalidade de dispositivos das respectivas Leis Orgânicas quando preservada a restrição. Constando da Lei Orgânica Municipal que o Estatuto do Magistério local deve, necessariamente, contemplar os respectivos profissionais com gratificação de regência de classe e com adicionais por tempo de serviço, prevendo, inclusive, os percentuais, faz-se desnecessária qualquer regulamentação para que tais direitos sejam implementados.

*(Proc.: 00909/2005-026-07-00-5 - Julg.: 15.02.2006 - Publ.: DOJT/7<sup>o</sup>RG: 28.03.2006 - Rel.: Des. Dulcina de Holanda Palhano).*

## **MUNICÍPIO LEI ORGÂNICA. APLICABILIDADE.**

Uma vez que a gratificação por regência de classe e os quinquênios estão previstos na Lei Orgânica do reclamado, inclusive com os percentuais respectivos, não há que se falar em inaplicabilidade de tal norma por falta de regulamentação, dado que aquela lei é a norma ápice no âmbito municipal, que não poderá vir a ser contrariada

por regra posterior que lhe pretenda dar interpretação diversa, notadamente quando se verifica que o Município, mesmo sem o alegado decreto regulamentador, já pagava a alguns de seus empregados os direitos ali previstos.

*(Proc.: 02128/2005-026-07-00-5 - Julg.: 21.08.2006 - Publ.: DOJT/7<sup>o</sup>RG: 18.09.2006 - Rel.: Des. Lais Maria Rossas Freire).*

## **OFENSA MORAL PRATICADA POR EMPREGADOR. DIREITO (EM TESE) À REPARAÇÃO. EXIGÊNCIA DE PROVAS ROBUSTAS.**

O direito à reparação por danos morais pressupõe a ocorrência do dano, do nexo de causalidade e de prova robusta de que o empregador foi o autor das ofensas, não sendo suficiente para autorizar a condenação um único depoimento testemunhal eivado de incertezas e contradições.

*(Proc.: 01381/2003-002-07-00-0 - Julg.: 11.04.2006 - Publ.: DOJT/7<sup>o</sup>RG: 11.05.2006 - Rel.: Des. Dulcina de Holanda Palhano).*

## **PAGAMENTO DO SALÁRIO DE DOMÉSTICO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE RECIBO. DIREITO ÀS DIFERENÇAS SALARIAIS COM BASE NO MÍNIMO LEGAL.**

Qualquer pagamento que se faça ao empregado, inclusive o doméstico, deve obedecer ao disposto na CLT, art. 464, *caput*. O trabalho doméstico, com muito mais razão, exige a dação do comprovante de pagamento. Recurso conhecido e provido.

*(Proc.: 01033/2006-004-07-00-8 - Julg.: 28.11.2006 - Publ.: DOJT/7<sup>o</sup>RG: 26.01.2007 - Rel.: Des. Manoel Arizio Eduardo de Castro).*

## **PRESCRIÇÃO.**

Salvo se favorecer a absolutamente incapaz, o juiz não pode suprir, de ofício, a alegação de prescrição, a teor do artigo 145 do Código Civil. 2. Agravo de Petição conhecido e provido.

(*Proc.: 00506/2002-021-07-00-1 - Julg.: 14.02.2006 - Publ.: DOJT/7<sup>o</sup>RG: 24.03.2006 - Rel.: Juíza conv. Rossana Raia dos Santos.*)

## **PRESCRIÇÃO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PARCELA JAMAIS PERCEBIDA PELO EMPREGADO. SÚMULA 326 DO C. TST.**

Segundo a Súmula n<sup>o</sup> 326 do TST, tratando-se de ação visando à complementação de aposentadoria cujo objeto é parcela nunca recebida pelo ex-empregado, a prescrição é total. No caso, o autor confirma, na inicial, que jamais recebeu os adicionais que aqui reclama, concedidos pela CAPAF em 04.02.98. Assim, e uma vez que a presente reclamatória somente foi afora em 22.09.04, prescrito o direito de ação.

(*Proc.: 02182/2004-002-07-00-0 - Julg.: 06.12.2006 - Publ.: DOJT/7<sup>o</sup>RG: 24.01.2007 - Rel.: Des. Lais Maria Rossas Freire.*)

## **PRESCRIÇÃO. PRESTAÇÕES SUCESSIVAS. ENUNCIADO 294 DO C. TST.**

Da análise do Enunciado N<sup>o</sup> 294, do Tribunal Superior do Trabalho, quando faz menção a preceito de lei, infere-se claramente que não está utilizando a expressão lei em sentido estrito, mas no seu sentido amplo, de norma legal, para

distingui-la das normas contratuais, decorrentes de acerto entre as partes no curso da relação de emprego. No caso *sub judice*, o Decreto Municipal N<sup>o</sup> 7.810, de 05 de agosto de 1988, editado dentro da competência legislativa municipal, não pode ser considerado como norma contratual, tampouco iniciativa do empregador, de modo que é norma que se impõe a ambos, empregado e empregador, independentemente do contrato, encontrando-se, assim, entre as exceções previstas no Enunciado N<sup>o</sup> 294, do Tribunal Superior do Trabalho. DECRETO LEI N<sup>o</sup> 7.810/88. INCONSTITUCIONALIDADE. A Constituição da República veda a vinculação dos vencimentos dos servidores públicos ao valor do salário mínimo. Dada a vedação, é inconstitucional qualquer norma que a estabeleça. Recurso ordinário conhecido e provido.

(*Proc.: 01050/2004-004-07-00-3 - Julg.: 14.02.2006 - Publ.: DOJT/7<sup>o</sup>RG: 24.03.2006 - Rel.: Juíza conv. Rossana Raia dos Santos.*)

## **REAJUSTES SALARIAIS. CATEGORIA DIFERENCIADA.**

Se, como no caso dos autos, a empresa homologou a rescisão de contrato de seu empregado no sindicato da categoria diferenciada a que este pertencia, e foi para este mesmo ente sindical que recolheu as contribuições respectivas, indubitoso que a mesma está sujeita às normas coletivas firmadas por aquele órgão de classe, estando, pois, correta a decisão que deferiu os reajustes salariais e quinquênios com base nas aludidas convenções.

(*Proc.: 02714/2004-011-07-00-0 - Julg.: 08.08.2006 - Publ.: DOJT/7<sup>o</sup>RG: 11.09.2006 - Rel.: Des. Lais Maria Rossas Freire.*)

## **RECURSO ORDINÁRIO. CONTRATO NULO. EFEITOS.**

Nula a contratação de servidor sem concurso público, conforme previsão do artigo 37, inciso II e § 2º, da Constituição Federal, direito assiste somente ao pagamento da contraprestação pactuada e dos valores referentes aos depósitos do FGTS, conforme dicção da Súmula 363 TST e do artigo 19-A, da Lei 8.036/90, introduzido pela Medida Provisória 2164-41/2001. E, em face disso, incabível a condenação pertinente à anotação da CTPS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. Preenchidos os requisitos da Lei 5584/70, devidos os honorários de advogado, considerando que esta lei não afastou a incidência, na Justiça do Trabalho, da Lei 1.060/50, já que impôs aos sindicatos a obrigação de prestar a assistência judiciária aos necessitados, mas não expressa que essa assistência é exclusiva do sindicato, permitindo, assim, à parte a indicação de advogado de sua confiança. Recursos ordinário conhecido e parcialmente provido.

*(Proc.: 01084/2005-023-07-00-7 - Julg.: 23.05.2006 - Publ.: DOJT/7ªRG: 08.08.2006 - Rel.: Juiz conv. Plauto Carneiro Porto.)*

## **RECURSO ORDINÁRIO DANO MORAL. EXISTÊNCIA.**

Considerando que a publicação capitaneada pela municipalidade expôs para toda a população do Município, com jociedade e insinuações, o salário e o horário de trabalho da reclamante,

mister reconhecer-se o dano moral daí advindo e arbitrar-se a indenização correspondente. Recurso ordinário conhecido e provido para deferir indenização por dano moral no valor de cinco salários mínimos.

*(Proc.: 00663/2005-024-07-00-9 - Julg.: 20.02.2006 - Publ.: DOJT/7ªRG: 22.03.2006 - Rel.: Des. José Antonio Parente da Silva).*

## **RECURSO ORDINÁRIO PROFESSOR. REDUÇÃO DA CARGA HORÁRIA DE TRABALHO.**

A redução da carga horária do professor, por desaguar na conseqüente diminuição do salário por seu todo, é lícita somente na eventualidade da concomitante redução de alunos; escapando do poder discricionário de governo, por sua ilegalidade, a providência administrativa que não tenha por base tal parâmetro.

*(Proc.: 00521/2005-028-07-00-7 - Julg.: 05.09.2006 - Publ.: DOJT/7ªRG: 04.10.2006 - Rel.: Des. Cláudio Soares Pires).*

## **RECURSO ORDINÁRIO RELAÇÃO DE EMPREGO.**

1 - COOPERATIVISMO. Quando o trabalhador não tem noção do valor econômico do que faz, como resultado do somatório do esforço de todos no exercício de uma atividade produtiva, opera-se mera terceirização de mão-de-obra, desvirtuamento do cooperativismo previsto na Lei nº 5.764/71 e, conseqüentemente, a evidência de relação de trabalho comum, regida pela CLT.

2 - RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte de 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 (Súmula nº 331 TST).

(*Proc.: 00033/2005-030-07-00-6 - Julg.: 23.11.2006 - Publ.: DOJT/7ºRG: 14.12.2006 - Rel.: Des. Cláudio Soares Pires*).

### **RECURSO ORDINÁRIO SISTEMA DE PRÁTICAS TELEBRÁS. ESTABILIDADE.**

As normas previstas no “Sistema de Práticas Telebrás” não conferem estabilidade no emprego, visto que contêm apenas norma programática com o propósito de orientar a forma da dispensa dos empregados e não de enunciar direito ou garantia.

(*Proc.: 02638/2005-005-07-00-1 - Julg.: 05.12.2006 - Publ.: DOJT/7ºRG: 05.02.2007 - Rel.: Des. Cláudio Soares Pires*).

### **REGIME ESTATUTÁRIO. NÃO PUBLICAÇÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO.**

Não havendo prova de que a lei que instituiu o Regime Jurídico Único tenha sido publicada regularmente, o regime jurídico considerado é o celetista, pelo que competente é esta Justiça Especializada

para conhecer do feito. Tratando-se de jornada de trabalho inferior à máxima estipulada, o salário há que corresponder ao número de horas trabalhadas, respeitando o valor do salário mínimo/hora, conforme exegese que se extrai da análise do inciso V, do art. 7º, da Constituição Federal, que assegura piso salarial proporcional à extensão e à complexidade do trabalho.

(*Proc.: 00303/2005-027-07-00-6 - Julg.: 23.11.2006 - Publ.: DOJT/7ºRG: 18.12.2006 - Rel.: Juiz conv. Plauto Carneiro Porto*).

### **REGIME JURÍDICO ÚNICO.**

Não basta a instituição, mas a implantação de fato do regime estatutário e a conseqüente baixa nos procedimentos celetistas. Se os contracheques lançam valores para o FGTS, tem-se como prova de que o regime celetista está presente, resultando na competência da Justiça do Trabalho para apreciar o feito.

(*Proc.: 01395/2005-026-07-00-5 - Julg.: 10.05.2006 - Publ.: DOJT/7ºRG: 05.06.2006 - Rel.: Juíza conv. Rossana Raia dos Santos*).

### **REGIME JURÍDICO ÚNICO. AUSÊNCIA DE PUBLICAÇÃO. INEXISTÊNCIA.**

À falta de comprovação da publicação do RJU, ainda que mediante afixação em lugar público, tem-se que o reclamante esteve submetido ao regime celetista. DANO MORAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. O não implemento de obrigações trabalhistas não configura fato violador ao princípio da proteção à dignidade da pessoa humana.

JORNADA REDUZIDA. SALÁRIO MÍNIMO. PROPORCIONALIDADE. Tendo em vista que a empregada cumpria jornada de 4 horas, aplica-se-lhe o pagamento do salário mínimo proporcional ao respectivo número de horas. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. Na Justiça do Trabalho, os honorários advocatícios somente são devidos quando preenchidas as estipulações fixadas nas Súmulas nºs 219 e 329 do TST, o que ino correu, na hipótese.  
(*Proc.: 00245/2006-021-07-00-3 - Julg.: 13.12.2006 - Publ.: DOJT/7ªRG: 05.02.2007 - Rel.: Des. Antonio Carlos Chaves Antero*).

#### **REVELIA DE UM DOS LITISCONSORTES. EFEITOS.**

Havendo litisconsórcio passivo, a revelia de um dos litisconsortes não induz a *facta confissão*, se os demais, ou qualquer deles, contestar o pedido. Inteligência do Art. 320 do CPC, de aplicação subsidiária à processualística do trabalho.  
(*Proc.: 00871/2004-023-07-00-0 - Julg.: 06.09.2006 - Publ.: DOJT/7ªRG: 24.10.2006 - Rel.: Des. Antonio Marques Cavalcante Filho*).

#### **SAFRISTA. CONTRATO POR PRAZO DETERMINADO.**

O trabalhador safrista tem direito a verbas rescisórias decorrentes do contrato por prazo determinado.  
(*Proc.: 00275/2006-023-07-00-2 - Julg.: 02.10.2006 - Publ.: DOJT/7ªRG: 26.10.2006 - Rel.: Des. Antonio Carlos Chaves Antero*).

#### **SEGURO DESEMPREGO. INDENIZAÇÃO SUBSTITUTIVA. CABIMENTO. RELAÇÃO DE EMPREGO RECONHECIDA ATRAVÉS DE SENTENÇA QUE JÁ TRANSITOU EM JULGADO.**

É devida a indenização do seguro desemprego quando sua regular percepção é obstada por culpa do ex-empregador.  
(*Proc.: 02253/2005-012-07-00-2 - Julg.: 25.09.2006 - Publ.: DOJT/7ªRG: 13.10.2006 - Rel.: Des. Antonio Carlos Chaves Antero*).

#### **SENTENÇA FUNDAMENTADA. NULIDADE REJEITADA.**

Não há se falar em nulidade da sentença, por ausência de fundamentação, somente porque o douto Juízo *a quo* julgou procedentes os pedidos, formulados na exordial, com base na revelia, mormente quando não há nos autos qualquer prova capaz de elidi-la. Aliás, o juiz está autorizado a dispensar a instrução e julgar imediatamente a lide contra o revel. Desta feita, rejeita-se a preliminar de nulidade da sentença. REVELIA. VERACIDADE DOS FATOS. SALÁRIO DO RECLAMANTE. BASE DE CÁLCULO. PARCIAL REFORMA. Os reclamados, apesar de notificados, não compareceram à audiência, a fim de apresentarem defesa, nem há nos autos qualquer prova para elidir a revelia, cuja consequência é a presunção de veracidade dos fatos articulados na petição inicial. Contudo, a alegação da exordial de que o reclamante percebia um salário mínimo mais 10% de comissão sobre as vendas, tendo recebido, nos últimos meses de trabalho, o valor de R\$ 1.050,00, deve ser cotejada à luz da Súmula 354, do

TST, que estabelece que as gorjetas não servem de base de cálculo para as parcelas de aviso prévio, horas extras, adicional noturno e repouso semanal remunerado. Em conseqüência, de se reformar, parcialmente, a decisão recorrida, para determinar que o cálculo das parcelas atinentes a aviso prévio, horas extras e adicional noturno seja efetuado com base no valor de R\$ 300,00.

**DANO MORAL. INDENIZAÇÃO. REDUÇÃO DO VALOR.** A ausência dos reclamados à audiência, para contestar a ação, torna verdadeiro o dano moral alegado na exordial, consistente no fato de que o reclamante havia furtado bens pertencentes àqueles. Já a indenização por dano moral constitui um direito, que não é alcançado pela *ficta confessio*. Portanto, pode ser reduzida, ainda que os reclamados não a tenham contestado no momento oportuno. Desse modo, merece reforma a sentença vergastada, a fim de reduzir para R\$ 1.511,25 a indenização por dano moral, que foi arbitrada em R\$ 49.365,59 pelo douto Juízo *a quo*.

**HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.** Preenchidos os requisitos da Lei 5584/70, devidos os honorários de advogado, considerando que esta lei não afastou a incidência, na Justiça do Trabalho, da Lei 1.060/50, já que impôs aos sindicatos a obrigação de prestar a assistência judiciária aos necessitados, mas não expressa que essa assistência é exclusiva do sindicato, permitindo, assim, à parte a indicação de advogado de sua confiança. **RECURSO ORDINÁRIO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.**

(*Proc.*: 01631/2005-001-07-00-7 - *Julg.*: 11.04.2006 - *Publ.*: DOJT/7<sup>RG</sup>: 24.05.2006 - *Rel.*: Juiz conv. Plauto Carneiro Porto.)

## **TELEMAR. GARANTIA DE EMPREGO. REINTEGRAÇÃO. REGULAMENTO DA EMPRESA.**

A existência de norma em regulamento da empresa estabelecendo a exigência de prévia apuração dos fatos para a despedida do empregado, mesmo que imotivada, deve ser observada, sob pena de nulidade da dispensa, o que confere ao empregado o direito à reintegração.

(*Proc.*: 00066/2004-005-07-00-5 - *Julg.*: 10.07.2006 - *Publ.*: DOJT/7<sup>RG</sup>: 10.08.2006 - *Rel.*: Juíza conv. Rossana Raia dos Santos.)

## **URP DE FEVEREIRO/89. EXECUÇÃO. PERÍODO EM QUE O EXECUTADO NÃO CUMPRIU A ORDEM JUDICIAL DE IMPLANTAÇÃO.**

Elaborados os cálculos, foram expedidos ordem de implantação do reajuste em folha e pagamento dos atrasados. O executado deixou de cumprir a ordem, acima citada, de março/2000 a junho/2001. O direito pertinente a esse espaço de tempo é devido. Agravo conhecido e provido.

(*Proc.*: 02289/1992-001-07-00-7 - *Julg.*: 28.03.2006 - *Publ.*: DOJT/7<sup>RG</sup>: 11.05.2006 - *Rel.*: Des. Manoel Arízio Eduardo de Castro.)

## **VERBA TRANSITÓRIA. NATUREZA SALARIAL.**

Provado que a parcela denominada “verba transitória” foi criada para complementar o salário a menor da recorrida, indiscutível sua natureza salarial, devendo integrar-se ao salário para efeito de cálculo do pagamento das horas extraordinárias (art. 457 da CLT).

(*Proc.*: 00132/2005-003-07-00-5 - *Julg.*: 05.06.2006 - *Publ.*: DOJT/7<sup>RG</sup>: 28.06.2006 - *Rel.*: Des. Manoel Arízio Eduardo de Castro.)



**Decisões de 1ª  
Instância**



## 5ª VARA DO TRABALHO DE FORTALEZA-CE

### ATA DE AUDIÊNCIA NO PROCESSO DE RECLAMAÇÃO Nº 2168/98

Aos ..... dias do mês de junho do ano de dois mil e seis (2006), nesta cidade de Fortaleza, às ..... horas, estando aberta a audiência da 5ª Vara do Trabalho de Fortaleza, na Sala de Audiências, na Av. Duque de Caxias Nº 1.150, Bairro Centro, em Fortaleza-CE, com a presença da Sr.ª Juíza do Trabalho Titular, Dr.ª ROSSANA RAIÁ DOS SANTOS, foram, por ordem da Sr.ª Juíza do Trabalho Titular, apregoados os litigantes: MANUEL OSDEMI DA SILVA, reclamante, e ECT – EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS, reclamada.

Ausentes as partes.

Em seguida, a Sr.ª Juíza do Trabalho Titular da 5ª Vara do Trabalho de Fortaleza proferiu a seguinte sentença:

Vistos, etc.

MANUEL OSDEMI DA SILVA, qualificado nos autos, ajuizou reclamação trabalhista contra ECT – EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS, pretendendo a sua reintegração ou readmissão ao emprego, com o pagamento dos consectários. Juntou documentos.

Conciliação rejeitada.

Em defesa (fls. 22/32) a reclamada refutou os pleitos da preludeal pugnando pela improcedência da ação. Acostou documentos.

Colhidos os depoimentos pessoais das partes, sendo ouvidas duas testemunhas para o reclamante e uma para a reclamada.

Realizadas perícias médicas, conforme laudos de fls. 140 e 166/167 (esclarecimentos) e 215/216, encerrando-se a instrução.

As partes aduziram razões finais remissivas às respectivas peças iniciais, restando inexistente a derradeira tentativa de consenso formulada por este juízo.

Autos conclusos para julgamento.

É o relatório.

RAZÕES DE DECIDIR  
PRELIMINARMENTE  
JUSTIÇA GRATUITA

Considerando que o reclamante afirmou na preludeal a sua situação de miserabilidade, defere-se o pedido de assistência judiciária gratuita, independentemente da juntada de atestado de pobreza.

## MÉRITO

Pretende o reclamante a declaração de nulidade de sua adesão ao Programa de Demissão Incentivada da reclamada, e conseqüente reintegração ou readmissão aos seus quadros, alegando que a adesão foi nula, pois se encontrava acometido de epilepsia quando aderiu ao referido programa, o que causou vício de consentimento, pois não tinha condições de manifestar livremente seu consentimento, em face de ser portador da doença em questão.

Contra a pretensão do reclamante insurgiu-se a reclamada, alegando que a adesão foi manifestada livremente, até porque a mesma desconhecia ser o reclamante portador de epilepsia, como informa em sua peça de começo, fato este corroborado pelo ASO de fl. 13, realizado em 24.09.96, onde o reclamante fora considerado apto ao trabalho.

Posteriormente, foram realizadas duas perícias médicas, sendo uma em 20.01.00 e outra em 12.09.05, sendo que na primeira não foi constatada a epilepsia, e na segunda foi diagnosticada a doença, como se verifica nos laudos acostados aos autos, sendo certo que na segunda perícia concluiu-se que o distúrbio mental influenciaria na manifestação de vontade do portador.

Todavia, em que pese a abalizada conclusão supracitada, urge considerar que a reclamada alega desconhecer que o reclamante fosse portador de epilepsia na época da dispensa, daí porque considerou livre sua adesão ao PDI, quando mais que o exame médico a que submeteu o reclamante, à época, atestou sua sanidade.

Aliás, cabe considerar que a epilepsia é um transtorno de consciência, e comporta estágios variados, podendo evoluir ou involuir conforme a medicação e o tempo, sendo perfeitamente plausível que o reclamante, à época da dispensa, fosse portador da doença de forma tão tênue que, mesmo apresentando o distúrbio em eletroencefalograma, este não afetasse o seu entendimento, como alega em sua inicial.

Sobre a epilepsia e sua influência na manifestação de vontade, assunto ora controvertido, trago à baila o ministério do Dr. Judicael Sudário de Pinho acerca da matéria, em brilhante sentença de sua lavra proferida na 1ª Vara do trabalho de Fortaleza, *in verbis*:

“A epilepsia foi vista em animais filogeneticamente mais antigos que o homem, sugerindo que já havia animais epiléticos antes que o homem surgisse. As mais remotas descrições da epilepsia, porém, são dos egípcios e dos sumérios e datam de 3500 a.C. Por volta de 1.700 a.C., o principal documento que trata de neurologia no Egito Antigo, o Papiro de Smith, cita possíveis crises convulsivas nos trechos que descrevem ferimentos na cabeça. Na Suméria (Mesopotâmia), nessa mesma época, vários textos, em acadiano, registram muito bem crises epiléticas. Todas as idéias relacionadas à medicina vinculavam-se a fenômenos sobrenaturais, magia e maldições. No século VI, a medicina grega avançou signi-

ficativamente na compreensão das doenças, entre elas a epilepsia. Por volta de 400 a.C., Hipócrates, o pai da medicina, afirmou que a causa da epilepsia não estava em espíritos malignos, e sim no cérebro, tentando desfazer mitos sobrenaturais. Os escritos da época foram os primeiros a atribuir causas físicas para as doenças e afecções neurológicas, e identificaram o cérebro como o local chave para o entendimento do comportamento humano. Remédios, dieta e hábitos saudáveis - e não sacrifícios aos deuses, rezas ou magias - poderiam tratar os epiléticos. Para fazer o diagnóstico, baseavam-se na observação cuidadosa dos sinais e sintomas do doente. Há descrições, por exemplo, de auras visuais, auditivas e vegetativas. O termo “aura” (que em grego significa “brisa”) designa a sensação que ocorre no início da crise e se originou na história de um professor de Galeno, Pelops. Ao perguntar a um epilético o que ele havia sentido durante a crise, este não soube responder, mas um amigo, que presenciara o acontecimento, disse que era como se uma “brisa” tivesse passado por ele (referia-se possivelmente ao olhar de surpresa e à expressão facial que com frequência está presente no início das crises). No final do século XIX e no início do século XX, o estudo das auras se mostrou importante para a localização da região do cérebro geradora de crises. Diversos pesquisadores estudaram a epilepsia, destacando-se Areteus da Capadocia, Galeno de Pergamo (a maior autoridade médica juntamente com Hipócrates durante o domínio do Império Romano no século II d.C.) e Celso Aureliano. Na Alexandria, Erasistrato e Herófilo fizeram disseções humanas para estudo. Na Renascença e com a Revolução Científica, a anatomia fundamental para o conhecimento do corpo humano passou a ser realmente estudada, com disseções e observações meticolosas das estruturas. O livro de anatomia “*De Humanis Corpora Fabrica*”, de Andréa de Vesalius, concluído em 1543, é uma das obras mais importantes da história da Medicina. René Descartes abriu as portas para a pesquisa neurofisiológica experimental. Fez vários estudos fisiológicos e anatômicos com animais, investigando exaustivamente o sistema nervoso. Ele afirmava que a epilepsia originava-se no cérebro. Na Idade Média, a epilepsia foi relacionada com doença mental e contagiosa - tabus que persistem até hoje, devido à falta de divulgação de informações corretas. Naquela época, frequentemente tentava-se curar o mal por meios religiosos. O neurologista John Hughlings Jackson afirmou, no século XVIII, que a disfunção era causada por uma descarga anormal das células nervosas. A Bíblia também cita a epilepsia: em Mateus 17:14-18, Marcos 9:17-27 e Lucas 9:38-42, relata-se o caso de um jovem epilético levado a Jesus em busca de cura. Dados históricos indicam que as seguintes personalidades podem ter sido epiléticas: Francesco Petrarck, Charles Dickens, Molière, Blaise Pascal, Nicolo Paganini, Lord Byron, Feodor Mykhailovich Dostoiévski, Gustave Flaubert, Algernon Charles Gogh, Alfred Nobel, William Morris, Pitágoras, Empédocles, Sócrates, Torquato Tasso, Isaac Newton, Jonathan Swift, Sir Walter Scott, Dante,

Emmanuel Swedenborg, George Frederick Handel, Peter Ilich Tchaikovsky, Robert Schumann, Beethoven, Samuel Jahnson, Leon Tolstoi, Guy de Maupassant, Percy Bysshe Shelley, Truman Capote e Michael Wilding.

Segundo o Prof. Mário Colmenares,

*“La epilepsia es un trastorno provocado por el aumento de la actividad eléctrica de las neuronas (células nerviosas) en alguna zona del cerebro. La persona afectada puede sufrir una serie de convulsiones o movimientos corporales incontrolados de forma repetitiva. A esto se le llama “ataque epiléptico”. Para considerar epiléptico a alguien, los ataques deben repetirse con cierta frecuencia (ataques recurrentes) La epilepsia tiene su origen en unos cambios breves y repentinos del funcionamiento del cerebro. Por esta razón, se trata de una afección neurológica, la cual no es contagiosa ni está causada por ninguna enfermedad o retraso mental. Algunas personas con retraso mental pueden experimentar ataques epilépticos, pero tener estos ataques no implica necesariamente el desarrollo de una deficiencia mental.”*

As células do cérebro trabalham juntas e se comunicam por meio de sinais elétricos. Às vezes, há uma descarga elétrica anormal em um grupo de células nervosas e elas enviam sinais incorretos a outras células ou ao restante do corpo, iniciando os “ataques” ou crises. Cada pessoa tem um limiar convulsivo que a faz mais ou menos resistente a excessivas descargas elétricas no cérebro; por isso, qualquer um pode ter uma crise sob determinadas circunstâncias. Os tipos de crises epilépticas dependem da parte do cérebro onde começam essas descargas anormais. Se as crises duram muito tempo, a epilepsia pode causar danos ao cérebro. Porém, a maioria das crises não provoca dano algum.

Estudos mostram que 50% a 60% de pessoas com epilepsia escondem sua condição ao procurar emprego; no entanto, as faltas por doença e os acidentes de trabalho não são mais frequentes em pessoas com epilepsia do que nos demais empregados. Ao serem admitidas em um emprego, as pessoas não podem ser indagadas a respeito da epilepsia. Esta é uma informação pessoal. A pergunta possível é: “Você tem algum problema de saúde que possa impedi-lo de realizar este trabalho?” Se não for o caso, não é necessário mencionar a epilepsia. A falta de informação ainda resulta em preconceito, mas o ideal é que as pessoas aproveitem as oportunidades de prestar esclarecimentos sobre a epilepsia, a fim de melhorar a qualidade de vida de quem sofre com o problema. Afinal, quem tem epilepsia controlada tem vida absolutamente normal, e mesmo quem passa por crises só fica abalado durante os poucos minutos em que elas acontecem. Nos casos em que se fazem necessárias restrições para certos tipos de emprego, as decisões devem levar em conta avaliações, e não o diagnóstico genérico de epilepsia.”

Ainda que o reclamante fosse portador de epilepsia à época da despedida, em momento algum restou provado que a doença impedisse a manifestação livre de sua vontade, como alega em sua prelude, pois o laudo que o considerou incapacitado só foi produzido em 2005, muito depois da sua despedida, atestando outro momento do distúrbio que portava.

Não restou provado, em momento algum o nexo de causalidade entre o distúrbio em questão e a sua adesão ao PDI, como informa em sua inicial.

Quando da adesão, o mesmo foi atestado como são, o que leva à conclusão de que a doença que portava ainda não o incapacitara para suas atividades laborativas, como ocorreu em 2005.

Ante o exposto, a adesão manifestada ao PDI foi válida, e como tal logrou produzir seus efeitos, não merecendo guarida as pretensões do reclamante, que se tem como improcedentes em sua totalidade.

Indevidos honorários advocatícios, posto que perecendo o principal, igual sorte terão os pedidos acessórios.

#### CONCLUSÃO

*EX POSITIS*, decide a Juíza Titular da 5ª Vara do Trabalho de Fortaleza, julgar IMPROCEDENTE a reclamatória trabalhista ajuizada por MANUEL OSDEMI DA SILVA contra ECT – EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS, condenando a reclamante ao pagamento das custas no valor de R\$ 200,00, calculadas sobre R\$ 10.000,00, valor arbitrado para esse fim, dispensadas na forma da lei.

Intimem-se as partes.

E, para constar, eu, \_\_\_\_\_, Secretário de Audiência, lavrei a presente ata, que vai assinada pela Juíza Titular e pela Diretora de Secretaria.

ROSSANA RAIÁ DOS SANTOS

Juíza do Trabalho

Diretora de Secretaria

### **ATA DE AUDIÊNCIA NO PROCESSO DE RECLAMAÇÃO Nº 1.435/05**

Aos trinta e um (31) dias do mês de julho do ano de dois mil e seis (2006), nesta cidade de Fortaleza, às 11:10 horas, estando aberta a audiência da 5ª Vara do Trabalho de Fortaleza, na Sala de Audiências, na Av. Duque de Caxias Nº 1.150, Bairro Centro, em Fortaleza-CE, com a presença da Sr.ª Juíza do Trabalho Titular, Dr.ª ROSSANA RAIÁ DOS SANTOS, foram, por ordem da Sr.ª Juíza do Trabalho Titular, apregoados os litigantes: RISOLENY MARIA FREIRES DA SILVA, reclamante, e WILKA & PONTE LTDA. (HOSPITAL GENESIS) e COOPERFORT - COOPERATIVA DE SERVIÇOS LTDA., reclamada.

Ausentes as partes.

Em seguida, a Sr.ª Juíza do Trabalho Titular da 5ª Vara do Trabalho de Fortaleza proferiu a seguinte sentença:

Vistos, etc.

Dispensado o relatório consoante o disposto no art. 852 – I da C.L.T.

RAZÕES DE DECIDIR

PRELIMINARMENTE

JUSTIÇA GRATUITA

Considerando que a reclamante afirmou na preliminar a sua situação de miserabilidade, defere-se o pedido de assistência judiciária gratuita, quando mais que juntado aos autos o atestado de pobreza.

#### CARÊNCIA DE AÇÃO - EXTINÇÃO DO FEITO

A matéria argüida em preliminar se confunde com o mérito, e com este será conhecida. Preliminar rejeitada.

#### MÉRITO

Incumbia à reclamante a prova do vínculo empregatício negado pela primeira reclamada, em face de efetivamente haver laborado para esta, através de cooperativa fraudulenta, a teor do disposto no art. 333, I do C.P.C., posto tratar-se de fato constitutivo dos direitos pretendidos.

Durante a instrução, restou evidenciado que a reclamante efetivamente laborou para a primeira reclamada, através da segunda reclamada (cooperativa). Todavia, em que pese não haver a reclamante provado que a adesão à referida cooperativa foi feita sob coação, constata-se que a cooperativa não foi regularmente constituída, quando mais que não representa uma categoria econômica, como comporta a própria definição do instituto, mas várias categorias, o que descaracteriza a entidade como tal. O que se tem, na realidade, é uma empresa prestadora de serviços, travestida de cooperativa, com o fito de escamotear os direitos trabalhistas dos supostos cooperados, estes, na verdade, empregados da cooperativa fraudulenta.

Assim, cabe à reclamante postular vínculo de emprego e consectários em face da cooperativa fraudulenta, com a responsabilização subsidiária do tomador de serviços, o que não ocorreu no caso sub judice, onde a reclamante pretende ver reconhecido vínculo de emprego com a primeira reclamada, esta a tomadora do serviço.

Ante o exposto, constatando este juízo que não houve uma relação de emprego entre o reclamante e a primeira reclamada, e sendo certo que não há pedido em face da segunda reclamada, tem-se como improcedente a ação em face da primeira, e extinto o feito sem resolução de mérito em face da segunda, que fica excluída da lide, haja visto que em relação a esta ocorreu a inépcia da preliminar. Os pleitos da preliminar perecem em sua totalidade, já que decorreriam do pacto laboral não reconhecido nesta decisão.

#### CONCLUSÃO

*EX POSITIS*, decide a Juíza Titular da 5ª Vara do Trabalho de Fortaleza, julgar improcedente a reclamatória trabalhista ajuizada por RISOLENY MARIA FREIRES DA SILVA contra WILKA&PONTE LTDA. (HOSPITAL GENESIS), e excluir da lide a reclamada COOPERFORT - COOPERATIVA DE SERVIÇOS LTDA., condenando a reclamante a pagar custas de R\$ 84,00, calculadas sobre R\$ 4.200,00, valor arbitrado para esse fim, dispensadas.

Intimem-se as partes.

E, para constar, eu, \_\_\_\_\_, Secretário de Audiência, lavrei a presente ata, que vai assinada pela Juíza Titular e pela Diretora de Secretaria.

ROSSANA RAIÁ DOS SANTOS

Juíza do Trabalho

Diretora de Secretaria

**ATA DE AUDIÊNCIA  
NO PROCESSO DE RECLAMAÇÃO  
Nº 0183/06**

Aos ..... dias do mês de julho do ano de dois mil e seis (2006), nesta cidade de Fortaleza, às ..... horas, estando aberta a audiência da 5ª Vara do Trabalho de Fortaleza, na Sala de Audiências, na Av. Duque de Caxias Nº 1.150, Bairro Centro, em Fortaleza-CE, com a presença da Sr.ª Juíza do Trabalho Titular, Dr.ª ROSSANA RAIÁ DOS SANTOS, foram, por ordem da Sr.ª Juíza do Trabalho Titular, apregoados os litigantes: MAR E CÉU COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA., autora, e UNIÃO FEDERAL, ré.

Ausentes as partes.

Em seguida, a Sr.ª Juíza do Trabalho Titular da 5ª Vara do Trabalho de Fortaleza proferiu a seguinte sentença:

Vistos, etc.

MAR E CÉU COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA., qualificada nos autos, ajuizou ação ordinária trabalhista contra UNIÃO FEDERAL postulando a anulação de auto de infração que determinou a aplicação de multa pela Delegacia Regional do Trabalho, em face de ausência de recolhimento de contribuição sindical referentes aos anos de 1999, 2000, 2001 e 2002, alegando que as referidas contribuições foram recolhidas para um sindicato que entendia representar a categoria de seus empregado. Requer mais a antecipação da tutela jurisdicional requerida. Juntou documentos.

Conciliação rejeitada.

A reclamada apresentou defesa às fls. 11/15, argüindo em preliminar a inépcia da inicial e a impossibilidade da antecipação da tutela pretendida; no mérito, refutou os pleitos da preliminar, pugnando, ao final, pela improcedência da ação. Acostou documentos.

Dispensados os depoimentos pessoais das partes e a prova testemunhal, posto se tratar de matéria de direito, a comportar prova unicamente documental, encerrando-se a instrução do feito.

Razões finais remissivas pelas partes, restando inexitosa a derradeira tentativa de consenso formulada por este juízo.

Autos conclusos para julgamento.

É o relatório.

**RAZÕES DE DECIDIR**

**PRELIMINARMENTE**

**INÉPCIA DA INICIAL**

Postula a ré a extinção do feito sem julgamento de mérito, em face da inépcia da inicial, alegando que a ação é declaratória, e por via transversa o autor pretende a suspensão de qualquer ato superveniente, por parte da requerida, no sentido de promover a execução da multa em questão. Todavia, não assiste razão à ré no tocante a essa inépcia argüida, já que os pedidos constantes da exordial

não são incompatíveis, além do que estão albergados por lei. Demais disso, da preliminar, se deduzem claramente o pedido e sua causa de pedir, sem que se faça qualquer esforço interpretativo,

Ante o exposto, há que ser rejeitada a preliminar.

#### MÉRITO

Quanto ao mérito, a questão sustentada pela demandante se apóia no fato de que os recolhimentos das contribuições foram feitos, embora de forma equivocada, o que afastaria a legitimidade do auto de infração lavrado pela ré, cuja nulidade busca neste ato.

Todavia, não assiste razão à empresa autora.

No histórico do Auto de Infração N° 005282098 lavrado pelos agentes de fiscalização da Delegacia Regional do Trabalho no Ceará, está consignado que o que o recolhimento das contribuições de 1999, 2000, 2001 e 2002 foi feito em prol de sindicato que não possuía carta sindical, pelo que foi considerada não quitada a obrigação. Em assim agindo, a empresa autora descumpriu o disposto no art. 583, *caput* da C.L.T., estando, dessa forma, correta a capitulação da infração cometida pela empresa demandante.

Quanto aos argumentos da empresa demandante de que o sindicato para o qual fez os recolhimentos era o mesmo onde homologava suas rescisões, e que este informou, através de documentação acostada aos autos, que estaria regularizado e apto a receber as contribuições, não tem eles o condão de minorar a sua responsabilidade pelo descumprimento da norma trabalhista, haja visto que deveria ter se informado junto à D.R.T. acerca de qual ente sindical estaria apto a receber as contribuições sindicais devidas, sob pena de incorrer em descumprimento de obrigação imposta por lei, até porque é sabido que “quem paga mal, paga duas vezes”. Válida, pois a penalidade imposta, não sendo o caso de se falar em sua anulação.

Por todo o exposto, improcedentes são todos os pedidos formulados pela autora, que deve suportar o pagamento das custas processuais e os honorários advocatícios sucumbenciais de 20%(vinte por cento) em favor da parte contrária, uma vez que não se trata de discussão de relação de emprego ou de relação de trabalho.

#### CONCLUSÃO

*EX POSITIS*, decide a Juíza do Trabalho Titular da 5ª Vara do Trabalho de Fortaleza, julgar IMPROCEDENTE a Ação Ordinária ajuizada por MAR E CÉU COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA., contra UNIÃO FEDERAL, de conformidade com a fundamentação, que passa a integrar este dispositivo.

Custas de R\$ 57,76, calculadas sobre o valor atribuído à causa de R\$ 2.898,23, pela empresa demandante, sem isenção.

Honorários advocatícios, igualmente pela empresa demandante, em favor da União Federal, no percentual de 20% (vinte por cento) sobre o valor atribuído à causa.

Intimem-se as partes.

E, para constar, eu, \_\_\_\_\_, Secretário de Audiência, lavrei a presente ata, que vai assinada pela Juíza Titular e pela Diretora de Secretaria.

ROSSANA RAIÁ DOS SANTOS

Juíza do Trabalho

Diretora de Secretaria

## 10ª VARA DO TRABALHO DE FORTALEZA-CE

### ATA DE AUDIÊNCIA DO PROCESSO DE Nº 10-0624/04

Aos 27 dias do mês de julho do ano 2006, nesta cidade de Fortaleza, às 13h54min, estando aberta a audiência da 10ª Vara do Trabalho desta cidade, na sala de audiências, na Av. Duque de Caxias, 1150, Anexo I, Térreo, com a presença do Sr. Juiz do Trabalho Titular, DR. EMMANUEL FURTADO, foram, por ordem do Sr. Juiz, apregoados os litigantes:

CARLOS ALBERTO SILVA DE CARVALHO, reclamante e CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, reclamada.

Ausentes as partes.

A seguir, o Sr. Juiz proferiu a seguinte decisão:

#### RELATÓRIO

CARLOS ALBERTO SILVA DE CARVALHO ajuizou ação anulatória contra CAIXA ECONÔMICA FEDERAL alegando, em suma, que é empregado da Caixa Econômica Federal desde 1989. Afirma que, em fevereiro de 2001, quando exercia a função de tesoureiro, responsável pela regularização do RCC – Relatório de Contas a Corrigir, foi realizado um desfalque causado por fraudadores através do saque de um cheque sem fundos, pelo que foi aberto um Processo Administrativo Disciplinar para apurar o fato. Alega o autor que, à época do fato, não existia um procedimento específico para as pendências geradas por devolução de cheques depositados em conta poupança, pelo que utilizou o código CL-DV-83-3 na tentativa de solucionar o problema, ato que, entretanto, não obstante o labor do peticionante no sentido de impedir a concretização da fraude, restou infrutífero, permitindo o saque da importância depositada. Afirma que o Processo Administrativo Disciplinar instaurado para apuração da responsabilidade do fato citado não assegurou os princípios constitucionais do devido processo legal e ampla defesa, pelo que requer a procedência da ação, anulando o referido procedimento administrativo instaurado pela ré.

Regularmente notificada, a Caixa Econômica Federal, por seu procurador legal, apresentou contestação, afirmando que o Processo Administrativo em questão observou os princípios constitucionais da ampla defesa, contraditório e devido processo legal, tendo o empregado oferecido defesa prévio, solicitado esclarecimentos adicionais, juntado provas e apresentado recurso contra a decisão. Alega ainda a responsabilidade do reclamante pelo fato investigado no referido procedimento administrativo, por não ter efetuado o efetivo estorno do título, justificando, desta forma, desconto efetuado na folha do autor. Contesta, por fim o pedido de condenação em honorários advocatícios, requerendo a total improcedência da ação.

O reclamante manifestou-se sobre os documentos e defesa através da petição acostada às fls. 434/435.

Ouvidos os depoimentos pessoais de ambas as partes, estas dispensaram a produção de outras provas, considerando que trata-se de matéria unicamente de direito.

O autor juntou memoriais às fls. 442/453.

Através de decisão de fl. 455, o Juízo chamou o feito à ordem para que fosse designada audiência para fim de oitiva de empregada terceirizada, que prestou serviços à Caixa Econômica Federal à época do fato apurado no Processo Administrativo. Entretanto, a referida testemunha do Juízo não foi notificada da realização da audiência de data de 02/05/2006.

Porém, considerando a vasta instrução probatória já constante dos autos, este Juízo decidiu dispensar a oitiva da referida testemunha.

Frustradas todas as propostas de conciliação.

Razões finais remissivas das partes. Autos conclusos para julgamento.

FUNDAMENTO

SOBRE O RITO ADOTADO

Vale o escólio de Carlos Henrique Bezerra Leite, para que se justifique o porquê da adoção do rito ordinário.

*“É importante assinalar que o Tribunal Pleno do TST, por meio da Resolução Administrativa nº 126/2005, e considerando o disposto na Emenda Constitucional nº 45/2004, que ampliou a competência material da Justiça do Trabalho, submetendo ao seu conhecimento e julgamento dissídios oriundos da relação de trabalho, além de outros, com repercussões no direito processual do trabalho, bem como a possibilidade de surgirem controvérsias incidentais acerca de questões processuais, resolveu, por unanimidade, editar a Instrução normativa nº 27, de 16 de fevereiro de 2005.*

(...)

*‘Art. 1º As ações ajuizadas na Justiça do Trabalho tramitarão pelo rito ordinário ou sumaríssimo, conforme previsto na Consolidação das Leis do Trabalho, excepcionando-se, apenas, as que, por disciplina legal expressa, estejam sujeitas a rito especial, tais como o Mandado de Segurança, Habeas Corpus, Habeas Data, Ação Rescisória, Ação Cautelar e Ação de Consignação em Pagamento.’*

(...)

*O preceito contido na norma em exame não é numerus clausus, porquanto outras ações, além das expressamente mencionada, exigirão rito especial, como as ações monitorias e as ações de execução fiscal das multas aplicadas pela DRT, como veremos mais adiante.”*

(in, Curso de Direito Processual do Trabalho, Carlos Henrique Bezerra Leite, LTr, São Paulo, 4ª edição, 2006. p. 300-301)

Nem o doutrinador citado, nem o próprio Código de Processo Civil colocam no rol de ações de procedimento especial a anulatória, razão pela qual entendo que a mesma cai, em consonância com a Instrução Normativa 27 do TST, na vala da fixação do rito de acordo com o valor atribuído à causa, que neste processo ultrapassa os 40 salários mínimos, razão pela qual adotei o rito ordinário e ora confirmo neste fundamento.

## PEDIDO DE GRATUIDADE PROCESSUAL DO AUTOR

Deferida ao reclamante, uma vez que, hodiernamente, o bancário é detentor de pífia remuneração, tendo em vista o longo processo de achatamento salarial por que passou tal categoria, antes detentora de expressivos salários, daí ser hoje evidente que a grande maioria dos membros de tal classe, como no caso do reclamante, é pobre na forma da Lei, não podendo arcar com as custas de um processo judicial, sem prejuízo de seu sustento e o de sua família.

## DA EXISTÊNCIA OU NÃO DE FERIDA AO DIREITO CONSTITUCIONAL DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO

Teve o reclamante oportunidade de defesa, havendo sido regularmente notificado para tanto, acompanhado os atos processuais, prestado depoimento e inclusive apresentado recurso da decisão originária para a instância administrativa superior competente.

Assim, não enxerguei ferida aos princípios acima mencionados, no que se refere à oportunidade de defesa e de acompanhamento dos atos processuais.

## SOBRE O MÉRITO

Cuida-se de ação anulatória, em que o autor pleiteia a desconstituição de processo administrativo, no qual fora punido com a obrigação de pagar ao banco reclamado numerário que teria saído indevidamente da instituição bancária, por conta de operação comandada pelo reclamante.

Restou incontroverso que foi a ação de meliantes o nascedouro de tal incidente.

É que, de forma proposital, era feito o depósito em conta poupança, através de cheque de terceiro, que não do correntista (*in casu*, cheque do Banco do Brasil) sem a provisão de fundos, tudo com o objetivo de vantagem indevida, pela ação dos marginais.

Na época do ocorrido que gerou o processo administrativo que ora pretende anular o autor, estava este lotado na agência da Av. Pessoa Anta, acumulando as funções de tesoureiro e supervisor, o que igualmente restou incontroverso.

Do examinado nos autos, era pequeno o tempo em que em tal concomitante atividade se encontrava o reclamante.

É de se consignar que obviamente tirava proveito o banco empregador da mencionada acumulação funcional que exercia o demandante.

De tudo que examinei nos autos convenci-me que o banco reclamado agiu com excesso de rigor em relação ao reclamante, o que pode vir a ser perfeitamente corrigido pelo Judiciário, a quem não é dado dosar a pena, mas é permitido dizer se a mesma foi exagerada e assim o dizendo, anulá-la, como o faço agora neste processo.

E com quais finsos?

Primeiro no fato de o reclamante estar acumulando funções, o que não foi em momento algum do processo administrativo levado em consideração pelo banco reclamado.

Ora, se atualmente, pela mencionada política que depauperou ao longo do tempo a categoria, já é difícil ser bancário com uma só função (o nível de estresse é tamanho que é a classe de trabalhadores que mais conta com suicídios no Brasil) quanto mais quando se está exercitando duas funções, cada uma mais desgastante que a outra, a saber, a de tesoureiro e a de supervisor, neste último posto incumbindo ao autor confeccionar os relatórios de contas a corrigir.

Na minha ótica, no momento de aplicação da pena tal era para ter sido levado em consideração pelo banco, vale enfatizar, a dupla função exercida pelo autor.

Não o foi.

Doutra banda, o reclamante estava há pouco tempo no setor onde ocorreu o fato, como se viu no depoimento de f. 440.

O preposto da ré, em verdadeira confissão real, disse desconhecer o tempo de banco do reclamante (f. 439).

Ora, sabe-se que a experiência é aporte de extrema relevância em qualquer *metier*.

Como querer o banco a excelência de quem mal iniciara aquela intrincada atividade de fiscalizar as contas movimentadas naquela grande agência? (Escorado nas máximas da experiência, sabe este julgador, fortalezense que é, do porte da dita agência da Av. Pessoa Anta)

Foi rigorosa a instituição bancária ao não levar em conta, na hora de aplicar a pena, o pouco tempo em que estava o reclamante em tal setor e no exercício de tal função, o que não pode nem deve ser confundido com o tempo que tinha e tem como bancário.

Vale nótula esclarecedora: o emprego de bancário permite o exercício de várias atividades.

É possível que se realize toda uma carreira de trinta anos de bancário, sem que nunca se exerça a função de supervisor de contas a corrigir.

Destarte, o exercício de tal nova atividade implica em situação diferenciada da até então desenvolvida, o que era para ter sido considerado pelo banco punidor, o que não aconteceu.

Por derradeiro, do depoimento colhido do preposto da ré teve-se frase por demais dirimidora de dúvida, a saber:

*...que o depoente acredita que o reclamante não errou de propósito... (f. 439)*

Vale dizer, o sentimento do próprio preposto foi o de que não agiu o reclamante para tirar qualquer proveito da situação.

Entretanto, viu-se processo administrativo meramente técnico, frio e seco, que não captou tal sentimento.

Ainda sobre o depoimento do preposto do banco, a quem cabe conhecer os fatos que envolvem a situação de trabalho do reclamante, viu-se que o mesmo não sabia qual era a norma que vigia, para nortear o autor, ao tempo em que este realizou a operação de estorno que acabou sendo de balde, no que se refere a evitar o prejuízo do banco em relação à atuação dos meliantes.

Veja-se, pois, verdadeira confissão real:

*“...que o depoente não pode afirmar se o CR 029 estava em vigência na época do problema do cheque, porque teria que examinar o documento...” (depoimento pessoal do preposto – f. 438-439)*

Ora, o maior cerne da questão está no fato de haver o reclamante agido corretamente, no que se refere ao procedimento adotado, enquanto supervisor de contas a corrigir, quando restou detectado que havia um cheque sem provisão de fundos, depositado em conta de poupança.

O autor alegou que não havia provisão, na norma interna até então vigente, de como proceder nesta situação concreta, daí a razão pela qual tentou fazer o procedimento da forma que fez, não tendo agido com descaso, ou negligência.

O próprio preposto, representante processual do banco, não soube dizer se dita norma CR 029 estaria ou não em vigência, quando do ocorrido.

Ora, o ocorrido se deu em 19 de janeiro de 2001 e a CR 029 valeu até 09 de outubro de 2001, após o que veio a CR 308, esta sim tratando expressamente sobre o procedimento de estorno em conta de poupança, tudo como se vê dos documentos acostados aos autos.

Portanto, duas considerações hão de ser feitas.

Primeiro, que ao tempo do ocorrido o que vigia era norma que não previa expressamente sobre como proceder o bancário para realizar estorno em conta poupança.

Segundo, que por tal omissão normativa interna do banco não pode ser responsabilizado o reclamante, o qual, sem dúvida nenhuma, deparando-se com norma expressa a respeito de como proceder em caso de necessidade de estorno em conta poupança, em consonância com tal norma teria agido.

Arremato meus argumentos para dizer que também fere o ideal de Justiça o fato comprovado nos autos de o banco haver ficado inerte no que se refere a buscar ser ressarcido pelos verdadeiros agressores de seu direito, quer o correntista, quer o emitente do cheque sem fundos, quer o prestador de serviço, vale dizer, a empresa terceirizada, ORBRAL, a quem competia, à época, cuidar dos estornos, ou quem mais pudesse estar envolvido em tal situação.

Não, não foi atrás desses.

Preferiu garantir a não ocorrência de prejuízo para si, partindo para cima da presa mais fácil, próxima e controlável, a saber, o raquíptico e anêmico bancário, o qual nem poderia ser confundido com marginais, nem muito menos responsabilizado pelo procedimento que adotou, o qual não logrou êxito em coibir o enriquecimento ilícito, mas era o que poderia ser feito, ante a falta de provisão normativa expressa em relação a conta poupança, tudo em conformidade com a omissa norma interna então vigente.

Com tais fundamentos mostro por que me convenci que foi o banco excessivamente rigoroso com o reclamante.

Ora, o Direito não tolera o excesso de rigor, seja no mandar, seja no punir. Alhures, já escrevemos sobre o rigor do mandar e do punir.

*“O que se entende por rigor excessivo é o exagero no mandar. O rigor é possível e muita vez recomendável, a fim de que o empregador obtenha de sua equipe de trabalho quantidade e qualidade de produção. Entretanto, o que cai no descontrolo, na desproporção, é o que a lei anatematiza.*

(...)

*O que se quer que fique claro para o leitor em relação ao princípio da proporcionalidade é que, por força deste, a pena a ser aplicada pelo empregador ao trabalhador deve ser proporcional à falta cometida pelo empregado, pena esta que só redundará na despedida com justa causa quando ocorrida uma das circunstâncias previstas no art. 482 da CLT, e mesmo assim se não houver como ser relevada pelo empregador, dependendo de sua gravidade e repercussão patrimonial para a empresa, bem assim dependendo do comprometimento da fideduciação, da confiança que, de forma maior ou menor, restou abalada por conta do referido ato praticado pelo obreiro.”*

(in, *Terminação do Contrato de Trabalho*, Emmanuel Furtado, LTr, São Paulo, 1997, p. 166 e 62)

Destarte, por todo o circunstancial que envolveu a operação bancária comandada pelo reclamante, entendendo que agiu o banco empregador com excesso de rigor ao punir seu empregado com a obrigatoriedade de devolver a importância perdida na mencionada operação bancária, hei por bem considerar procedente a presente ação anulatória, pelas circunstâncias e fundamentos que acima adotei, para desconsiderar e declarar nulo de pleno direito o processo administrativo que pugnou por tal punição (nº 05.0009/2002), fazendo as partes retornarem ao *status quo ante*, no qual inexistia a referida punição de pagar importância ao banco por conta da operação bancária que realizou e via de consequência inexistia qualquer mácula no registro funcional do reclamante.

#### DISPOSITIVO

Posto isto, deferindo os benefícios da Justiça Gratuita ao reclamante, julgo PROCEDENTE a reclamação trabalhista (ação anulatória) proposta por CARLOS ALBERTO SILVA DE CARVALHO contra CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, para declarar nulo de pleno direito, como ora declaro, o processo administrativo (nº 05.0009/2002), que pugnou por punição de pagamento de numerário pelo reclamante ao reclamado (quer através de depósito, quer através de desconto em folha, dentre outras), ao mesmo tempo que, de forma desconstitutiva, faço, com esta sentença, retornarem as partes ao *status quo ante*, no qual inexistia a punição de pagar importância ao banco por conta da operação bancária que realizou o reclamante e via de consequência inexistia qualquer mácula no registro funcional do trabalhador.

Custas, pelo reclamado, de R\$ 200,00, calculadas sobre R\$ 10.000,00 valor arbitrado.

Intimem-se as partes.

EMMANUEL FURTADO

Juiz Do Trabalho Titular da 10ª Vara

MAYSA FEIJÓ NUNES

Diretora de Secretaria

**ATA DE AUDIÊNCIA  
DO PROCESSO DE Nº 2549-05**

Aos 03 dias do mês de julho do ano 2006, nesta cidade de Fortaleza, às 13h07min, estando aberta a audiência da 10ª Vara do Trabalho desta cidade, na sala de audiências, na Av. Duque de Caxias, 1150, 5º andar, com a presença do Sr. Juiz do Trabalho Titular, DR. EMMANUEL FURTADO, foram, por ordem do Sr. Juiz, apregoados os litigantes:

TERESINHA DE JESUS BRITO VAL, reclamante e BANCO DO BRASIL S/A, reclamada.

Ausentes as partes.

A seguir, o Sr. Juiz proferiu a seguinte decisão:

RELATÓRIO.

TEREZINHA DE JESUS BRITO VAL ajuizou ação de indenização contra BANCO DO BRASIL S/A perante a Justiça Cível, alegando, em suma, ter sido contratada pelo réu em 16/11/1973 para exercer funções administrativas. Afirma que, em novembro de 1981, sofreu acidente de trabalho, tendo caído dos degraus da escada que, à época, não tinha proteção com corrimão e piso antiderrapante. Após diversos tratamentos, permaneceu a reclamante com seqüelas (luxação e radiculopatia) que motivaram sua incapacidade definitiva para o trabalho. Afirma ainda que à época do acidente encontrava-se grávida, e que não lhe foi orientada para tirar licença de acidente de trabalho, tendo ficado trabalhando normalmente. Do exposto, requer a condenação do Banco réu a pagar indenização, como responsável pelos fatos ocorridos, além de honorários advocatícios à base de 20%.

Regularmente notificado, o réu contestou a ação alegando, preliminarmente, inépcia da inicial por falta de autenticação nos documentos que carregam a peça vestibular. No mérito, afirma a inexistência de responsabilidade por parte do Banco do Brasil no acidente sofrido pela autora, fato que ocorreu devido à imprudência e negligência desta. Alega ainda que a autora encontra-se totalmente recuperada, com limitações apenas para pequenos esforços, e que recebe aposentadoria integral, percebendo proventos no mesmo valor que perceberia salário se estivesse em atividade. Por fim, afirma o excesso no valor arbitrado para indenização requerendo a improcedência total da ação.

A autora manifestou-se sobre a defesa através de petição de fls. 36/39, tendo o réu apresentado sua tréplica às fls. 41/43.

Realizada perícia na autora pelo Instituto Médico Legal, laudo acostado à fl. 93, documento este que foi contestado pelo réu pelo fato de que os Peritos não responderam seus quesitos, tendo sido determinada realização de nova perícia pelo Departamento de Serviços Integrados de Saúde do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará, laudo às fls. 147 e 152/161.

Em despacho de fls. 168/169, o Juízo Cível rejeita a preliminar de inépcia apresentada pelo réu, determinando data para audiência de instrução.

Ouvido o depoimento pessoal da autora (fls. 178/181) e do preposto do Banco promovido (fls. 182/183).

Ouvidas duas testemunhas da autora (fls. 188/191) e duas do réu (fls. 202/203 e 333/335).

Memoriais do réu às fls. 337/352.

Através do despacho de fl. 353, a Ex.<sup>ma</sup> Dr.<sup>a</sup> Juíza de Direito declinou de sua competência para julgar a presente ação, tendo em vista a EC nº 45/04, pelo que determinou a remessa dos autos a esta Justiça Especializada.

Apresentou o réu nova defesa perante este Juízo (fls. 360/368), tendo sido esta recebido como razões finais, não tendo a parte autora, no prazo assinalado à fl. 379, apresentado seus memoriais.

Infrutíferas todas as propostas de conciliação.

Autos conclusos para julgamento.

FUNDAMENTAÇÃO

ATO DE SANEAMENTO DO JUÍZO

Da compulsão dos autos verifiquei que os documentos de f. 384/387 são estranhos aos presentes autos, havendo sido juntados a estes certamente por equívoco da Secretaria, por conta da semelhança entre o número deste feito e o número do processo no qual deveriam ter sido atrelados os referidos papéis.

Assim, determino à Secretaria que desentranhe referidos documentos e em seguida repagine, onde for preciso, os presentes autos.

GRATUIDADE PROCESSUAL

Defiro, por se presumir que obreira, com raquítica remuneração de bancária aposentada por invalidez, como restou incontroverso nos autos ser o caso da autora, é pobre na forma da Lei, não podendo arcar com as custas de um processo judicial, sem prejuízo de seu sustento e o de sua família.

PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO

Rechaço.

É certo que com o advento das Leis de números 11.276/06, 11.277/06, 11.280/06 e 11.232/05, através das quais pretendeu o legislador realizar mini-reforma no Código de Processo Civil, passou a prescrição a poder ser alegada de ofício pelo juiz, o que até então somente se dava em situação esporádica.

Quando o presente processo, por força da Emenda Constitucional número 45/2004, veio da Justiça Comum para esta Justiça Trabalhista, pendia tão-somente a prolação da sentença.

Entretanto, por equívoco, a Diretoria do Fórum Trabalhista preparou expediente, notificando o réu para apresentar contestação, o que, pela impropriedade do momento processual não se deu, recebendo este magistrado a peça escrita que estava preparada pelo patrono do defendente para ser a contestação, mas com o *status* de memoriais e não de contestação.

Contudo, em ditos memoriais, verificou-se a arguição pelo defendente da prescrição, num momento em que, não obstante não estivessem ainda em vigor as leis acima mencionadas da mini-reforma, permitindo a suscitação de prescrição de ofício, mesmo assim não poderia ser olvidada a dita arguição de prescrição, ainda que, como *in casu*, levantada no momento dos memoriais, pois é sabido que a prescrição pode ser suscitada pela parte a quem aproveita, em qualquer instância ou fase processual.

Assim, conheço, doravante, da arguição da prescrição.

Somente em 01.05.93 recebeu a reclamante a comunicação, pelo INSS, de sua aposentadoria por invalidez acidente, tendo proposto a presente ação aproximadamente dois anos e meio depois, como se vê no protocolo (f. 12).

Considerando que, como se fundamentará, o rogo da reclamante, na presente ação, é por reparação por danos advindos de acidente do trabalho, os quais podem ser materiais e morais, adoto como prescrição o prazo de 20 anos, no diapasão do art. 177 do Código Civil Brasileiro c/c o art. 2.028 do Novo Código Civil de 2002, tudo em conformidade com a SDI abaixo transcrita, da lavra do TST e ainda por ser a norma mais favorável à trabalhadora, razão pela qual rejeito a preliminar de prescrição.

*“Indenização por danos morais. Prescrição. Observada a natureza civil do pedido de reparação por danos morais, pode-se concluir que a indenização deferida a tal título em lide cujo trâmite se deu na Justiça do Trabalho, não constitui crédito trabalhista, mas crédito de natureza civil resultante de ato praticado no curso da relação de trabalho. Assim, ainda que justificada a competência desta Especializada para processar a lide não resulta daí, automaticamente, a incidência da prescrição trabalhista. A circunstância de o fato gerador do crédito de natureza civil ter ocorrido na vigência do contrato de trabalho, e decorrer da prática de ato calunioso ou desonroso praticado por empregador contra trabalhador não transmuda a natureza do crédito, uma vez que o dano moral se caracteriza pela projeção de um gravame na esfera da honra e da imagem do indivíduo, transcendendo os limites da condição do trabalhador ofendido. Dessa forma, aplica-se na hipótese, o prazo prescricional de 20 anos previsto no art. 177 do Código Civil, em observância ao art. 2.028 do novo Código Civil Brasileiro, e não o previsto no ordenamento jurídico trabalhista, consagrado no art. 7º, XXIX da Constituição Federal. Embargos conhecidos e providos’. TST. SDI I, E RR 08871/2002-900-02-00-4, Rel.: Ministro Lélío Bentes Corrêa, DJ 5 mar. 2004”.*

(in OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. Indenizações Por Acidente de Trabalho ou Doença Ocupacional. 2ª Edição. Editora LTR, 2006. pp. 316/317).”

#### PRELIMINAR DE INÉPCIA DA INICIAL

Já resolvida pelo juízo cível, indefiro com os mesmos fundamentos daquela decisão (f. 168-169).

#### SOBRE O MÉRITO

É sábio o brocardo latino que diz: “Dá-me os fatos que te darei o direito”

A palavra sentença vem de “sentir”, vale dizer, é um “perceber” do magistrado, é a externalização da maneira de como ele, julgador, escorado no mais correto direito, consegue enxergar a verdadeira Justiça a ser aplicada ao caso concreto, nunca sendo

demais lembrar o desiderato constitucional da prevalência da dignidade humana (inciso III, do art. 1º, da Constituição Federal), e ainda o de que a processualística há de servir ao Direito e conseqüentemente ao homem, e não o homem há de servir à processualística.

Cuida a presente querela da busca de ressarcimento, por parte da autora, através do banco reclamado, de prejuízo sofrido pela trabalhadora, advindo de acidente do trabalho.

Nos idos de 1995, ainda quando se sorviam as novidades advindas da Carta Política de 1988, interpôs a reclamante a presente ação, que correu praticamente toda ela sob o pálio da Justiça Comum, até que viesse a Emenda Constitucional 45/2004 dar encaminhamento da lide para este juízo trabalhista.

Em tal momento de interposição da dita ação, vale dizer, há dez anos e meio atrás (que ferida ao princípio constitucional da celeridade processual !!!), ainda era tímida a jurisprudência e mesmo a doutrina a respeito do dano moral, nada obstante haver restado claro na Carta da República que tal comando constitucional de preservação da honra, conseqüência da dignidade humana, viera para ficar, e não para ser norma meramente contemplativa.

Daí que, com certeza, quis a reclamante se ver ressarcida por suas dores físicas e por sua invalidez física, mas igualmente por sua dor moral, embora não haja rotulado com letras garrafais tal pedido de reparação por danos morais, sendo de se esperar do magistrado que, colocados os fatos, possa o mesmo aplicar o correto direito, que no caso em baila, como abaixo fundamentarei, é sem dúvida a condenação do reclamado ao ressarcimento por danos materiais e morais e estéticos.

Note-se que, na dicção da peça inicial (f. 02-06), quer a reclamante a indenização pelos danos para minimizar ou reparar os prejuízos causados pela invalidez e aposentadoria precoce, como também transtornos decorrentes da invalidez.

É indubitável que os transtornos são materiais, morais e estéticos, como abaixo fundamentarei, razão pela qual, doravante, passo às considerações seguintes.

Restou cabalmente provado nos autos, não só através da prova pericial, mas também por intermédio da prova testemunhal, que foi por conta do acidente de trabalho que sofreu a reclamante que lhe advieram todas as complicações físicas, e conseqüentemente o sofrimento moral.

Logrou êxito a reclamante em provar que foi da queda que levou da escada que tomou, de um para outro andar do banco, que passou a ter as complicações em sua mão e em sua coluna, fazendo-a sofrer fortes dores, perder a mobilidade de uma das mãos e comprometer sua locomoção.

Obviamente que se o banco houvesse cuidado para colocar piso antiderrapante, bem como corrimão (o que só o fez depois do acidente ocorrido com a autora, como visto pela prova testemunhal) não teria a reclamante sofrido o acidente que sofreu.

E não se diga que agiu com imprudência a trabalhadora, pois que descer ou subir uma escada não constitui, em absoluto, gesto de imprudência, mesmo que gestante esteja a mulher, como no caso da autora.

Ao contrário, o instinto maternal dá à mulher que se encontra em tal estado um plus em sua noção de cautela e cuidado, uma vez que toda a natureza feminina, não só física, mas também emocional, se prepara para a mais nobre das missões que pode ter um ser humano, trazer à luz uma nova vida.

Assim é que o laudo pericial que dormita às f. 93 foi conclusivo em afirmar, dentre outras, que ficou a reclamante com debilidade permanente para sua função de andar, bem como debilidade para a movimentação e apreensão da mão direita, vale dizer, ficou a reclamante sem o imprescindível poder de segurar qualquer objeto com dita mão.

Tais anotações foram confirmadas pelo Setor Medico competente do Tribunal de Justiça deste estado, como igualmente pode ser visto nos presentes autos (f. 155-161).

Daí que, em plena idade produtiva, por conta do dito acidente, foi a reclamante abortada do mundo do trabalho, congregando o prejuízo de auferir, para o resto da vida, aposentadoria com benefício bem inferior ao que poderia passar a auferir se sua aposentação acontecesse no tempo certo e normal de ocorrer, uma vez que poderia a autora crescer na carreira e incorporar para a aposentadoria um salário bem melhor.

Vários foram os gastos que a autora teve que enfrentar por conta de sua doença, necessitando, inclusive, submeter-se a cirurgia em São Paulo, com todas as despesas que tal empreitada requer, das mais diversas ordens.

E a auto-estima da reclamante, a quantas há de ter sido reduzida?

Pensar que no auge de sua potencialidade para o trabalho e para a vida foi, de forma abrupta, tomada por injusta situação, que a privou até da mais básica função adquirida pelo homem civilizado, a de andar (sem mancar, ou sentir dores).

Privada certamente foi de sua vaidade de mulher e mesmo de ser humano, já que passou a conviver, na expressão mais dura e verdadeira que pode ser empregada, com "aleijão" que a acompanhará até o fim de seus dias.

Como bem disse em sua exordial, é de se presumir que passou a ter reflexos do resultado do sinistro inclusive em seu casamento, o qual deve ter passado por maus momentos para se sustentar, tamanho o destempero a que deve ter chegado a trabalhadora.

O depoimento pessoal do preposto do banco foi prestado por trabalhador que sequer labutava na agência quando do acontecido, daí não ter relevo, a bem do banco, o afirmado por tal depoente (f. 122-123).

A prova testemunhal autoral foi contundente, sendo que a 1ª colaboradora da Justiça labutava na agência, ao tempo do acidente, afirmando que, à época, a escada do sinistro não possuía corrimão, sendo também desprovida de faixas antiderrapantes (f. 188)

Igualmente a 2ª testemunha trabalhava na agência quando do acidente, confirmando a inexistência de corrimão e piso antiderrapante (f. 190)

A 1ª testemunha da ré disse que sequer se recordava do referido acidente sofrido pela reclamante, nem em que estado se encontrava a escada (f. 202)

A 2ª testemunha da parte reclamada disse que nada se recordava sobre o acidente, com se vê em seu depoimento de f. 333.

Assim, quer pela prova testemunhal autoral, quer pela opinião dos 04 médicos que atuaram em dois laudos distintos, a saber, o do Instituto Médico Legal deste estado e o do setor competente do Tribunal de Justiça, provou cabalmente a reclamante o nexo de causalidade entre o acidente que sofreu e os danos materiais por que padeceu, via de conseqüência restando evidenciados os danos morais, os quais independem de prova, posto que são presumidos em tal situação.

É de se dizer que o Direito Brasileiro adota a teoria da responsabilidade objetiva, razão pela qual rebato os argumentos do defendente, que quer lançar para a reclamante a culpa pelo acidente, culpa a qual inexistiu, quer de forma exclusiva, quer de forma concorrente, escorando-me outrossim, na presunção de culpa do empregador e na culpa deste por violação ao dever geral de cautela, o qual não observou ao não instalar corrimões e piso antiderrapante nas escadas do banco, inércia que veio a ser decisiva para o acidente acontecido com a autora.

O caso em tablado congrega a figura não só do dano material, mas também dos danos moral e estético.

Sobre o tema esclarece de forma ímpar a jurisprudência que abaixo colaciono, do sempre respeitado TRT da 3ª. Região:

*“Dano moral e dano estético – cumulação. Admite-se a cumulação do dano moral e estético, ainda que derivados do mesmo fato, quando possuem fundamentos distintos. O dano moral é compensável pela dor e constrangimento impostos ao autor e o dano estético pela anomalia que a vítima passou a ostentar: O dano estético afeta ‘a integridade pessoal do ser humano, em geral, e em particular a harmonia física, concebidas como materialização de um direito humano garantido no nível constitucional’. Ele poderá ser o resultado de uma ferida que gera cicatriz, da amputação de um membro, falange, orelha, nariz, olho ou outro elemento da anatomia humana. Quando se constata que um semelhante possui alguma parte do corpo alterada em relação à imagem que tinha formado o observador, o fato causa impacto a quem percebe através de seus sentidos. É inegável que esse dano estético provoca também impacto sobre a percepção da própria vítima, afetada com a diminuição da harmonia corporal. O que se visa proteger não é a beleza, valor relativo na vida cotidiana, mas garantir as circunstâncias de regularidade, habitualidade ou normalidade do aspecto de uma pessoa; busca-se reparar que o ser humano, vítima da cicatriz, se veja como alguém diferente ou inferior, ante a curiosidade natural dos outros, na vida de relação. A reparação não resulta, portanto, do fato de a cicatriz ser repulsiva, embora essa circunstância possa aumentar o quantum ressarcitório, tampouco de ser sanada mediante uma cirurgia plástica, fato que poderá atenuar o valor da indenização (GRANDOV, Balldomero e BASCARY Miguel Carrillo. Cicatrices. Dano estético y Derecho a la integridad física. Rosário: Editora FAZ, 2000, pp 34 e 40)”. MINAS GERAIS. TRT. 3ª Região. 2ª Turma, RO n. 01771-2002-032-03-00-2, Rel.: Juíza Alice Monteiro de Barros. Revista LTr. V. 68, n. 3,0p. 361, mar. 2004”.*  
(in OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. Op cit. p. 201).

Valho-me, mais uma vez, de jurisprudência que muito se assemelha ao caso concreto, por conta da incapacidade total acometida à reclamante para o exercício de sua função de bancária:

*“Apelação cível – Responsabilidade civil – Acidente de trânsito com lesão corporal grave – Amputação de parte da perna – Incapacidade total e permanente para exercer sua função de agente penitenciário e em grau geral de 65% - Observados os elementos contidos nos autos, os danos morais foram corretamente arbitrados em R\$ 50.000,00. Pensão vitalícia devida na base de 100% dos vencimentos que percebia na data do fato em razão da incapacidade para o exercício da profissão para a qual o autor estava habilitado. Não pode restar dúvida de que a situação criada pelo ato do réu gerou angústia e profundo sofrimento ao autor; pois, diante de inescusável e inadmissível imprudência do seu preposto, foi o autor atropelado tendo parte de sua perna esmagada com conseqüente amputação. Agora, o autor já não pode mais exercer a função para a qual se habilitou e teve, para o resto de sua vida, reduzida em 65% a sua capacidade para as demais atividades. Esta angústia, não é aquela cotidiana a desautorizar a condenação moral. Afinal, os fatos acima narrados não são usuais e corriqueiros da vida, mas, de certo, que são caracterizadores de grave abalo psíquico capaz de gerar o direito à justa indenização. O laudo pericial foi claro no sentido de que o autor ficou 100% incapacitado para exercer a função para a qual se qualificou e isto é o quanto basta. Para a caracterização de invalidez total permanente é suficiente que o indivíduo seja incapacitado para exercer a função para a qual estava habilitado. É inexigível, e até desumano, que o autor nesta altura da vida, quase cinqüenta anos, venha a ter que habilitar-se para nova função e submeter-se ao mercado de trabalho tendo em seu currículo a necessidade de utilização de prótese para manter-se ereto. Esta verba é devida sem o abatimento do valor pago pela previdência pública, eis que o entendimento jurisprudencial predominante é o de que, pela inteligência do art. 1.539 do Código Civil vigente à época do fato, estas verbas são independentes e cumuláveis, eis que não cabe ao intérprete criar restrições onde a lei não restringiu”. Rio de Janeiro. TJRJ. 8ª Câm. Cível. Apelação Cível n. 2004.001.05079, Rel.: Dês. Marco Aurélio Froes, julgado em 04 maio 2004”.*

(in OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. *op cit.* pp. 269/270).

Assim é que, com base em tudo o que acima fundamentei, condeno o banco reclamado, a pagar à reclamante, a importância de R\$ 300.000,00, conforme o suplicado na petição inicial, dos quais R\$ 100.000,00 são a título de reparação por danos materiais, mormente por ter a reclamante, por conta da aposentadoria precoce, que receber remuneração, para o resto da vida, bem menor que receberia se houvesse se aposentado no tempo normal, e R\$ 200.000,00 são a título de danos morais e estéticos, por conta da dor sofrida pela reclamante por sua incapacidade permanente para o trabalho, para andar e para mover a mão esquerda, servindo-me de parâmetro, outrossim, a compleição do reclamado, a saber, o superavitário Banco do Brasil.

Honorários de 15%, com escora no art. 133 da CF e demais previsões da Lei 5.584/70.

#### DISPOSITIVO

Posto isto, deferindo os benefícios da Justiça Gratuita à reclamante, rejeitando as preliminares de prescrição e de inépcia da petição inicial, julgo PROCEDENTE a reclamação trabalhista proposta por TEREZINHA DE JESUS BRITO

VITAL contra BANCO DO BRASIL S.A., para condenar a reclamada, a pagar à reclamante, no prazo legal, as seguintes parcelas: R\$ 300.000,00, conforme o suplicado na petição inicial, dos quais R\$ 100.000,00 são a título de reparação por danos materiais, e R\$ 200.000,00 são a título de danos morais e estéticos.

Juros e correção incidem.

Imposto de renda e contribuições previdenciárias a serem recolhidos na forma da Lei.

Custas, pelo reclamado, de R\$ 6.000,00, calculadas sobre R\$ 300.000,00, valor arbitrado.

Determino à Secretaria que desentranhe os documentos de fls. 384/387 e em seguida repagine, onde for preciso, os presentes autos.

Intimem-se as partes.

EMMANUEL FURTADO

Juiz do Trabalho Titular da 10ª Vara

MAYSA FEIJÓ NUNES

Diretora de Secretaria

### **ATA DE AUDIÊNCIA DO PROCESSO Nº 234-06**

Aos 24 dias do mês de maio do ano 2006, nesta cidade de Fortaleza, às 10h30min, estando aberta a audiência da 10ª Vara do Trabalho desta cidade, na sala de audiências, na Av. Duque de Caxias, 1150, 5º andar, com a presença do Sr. Juiz do Trabalho Titular, Dr. EMMANUEL FURTADO, foram, por ordem do Sr. Juiz, apregoados os litigantes:

ISAIAS CORREIA ANSELMO, HERMES DUARTE SIQUEIRA, JOSÉ BORGES DE MELO, JOSÉ VINÍCIO CUNHA e RENATO APARECIDO R. SILVEIRA, reclamantes, e PETRÓLEO BRASILEIRO S/A PETROBRÁS e FUNDAÇÃO PETROBRÁS DE SEGURIDADE SOCIAL-PETROS, reclamadas.

Ausentes as partes.

A seguir, o Sr. Juiz proferiu a seguinte decisão:

RELATÓRIO

ISAIAS CORREIA ANSELMO, HERMES DUARTE SIQUEIRA, JOSÉ BORGES DE MELO, JOSÉ VINÍCIO CUNHA e RENATO APARECIDO R. SILVEIRA, qualificados na peça de começo, ajuizaram reclamação trabalhista contra PETRÓLEO BRASILEIRO S/A PETROBRÁS e FUNDAÇÃO PETROBRÁS DE SEGURIDADE SOCIAL-PETROS, também individualizadas, alegando, em epítome, que mantiveram vínculo laboral com a reclamada PETROBRÁS até o período de sua inatividade; que contribuíram com a ré PETRO na época em que se encontravam na ativa para que continuassem a receber, quando de suas aposentações, o mesmo

salário dos trabalhadores que ainda se encontram na ativa, conforme estatuto da PETROBRÁS; que com o advento do Acordo Coletivo 2004/2005 firmado entre o sindicato dos petroleiros e a PETROBRÁS houve a chamada concessão de nível, do qual somente os empregados das ativas foram beneficiados; que antedito acordo fere a paridade salarial entre ativos e inativos; que quando de suas contratações fora-lhes imposto contrato de adesão à Fundação PETROS; que as reclamadas formam um grupo econômico, na forma do art. 2º, § 2º, da CLT, daí ser legítimo o litisconsórcio passivo; que é desta justiça a competência para processar e julgar o feito; que o pedido de complementação de aposentadoria é tempestivo.

Lançaram seus pedidos às f. 009-010, inclusive honorários advocatícios.

Ajouxaram procurações, substabelecimento e documentos, f. 11-058.

Regularmente notificadas, compareceram as rés à audiência inaugural e, após a rejeição da primeira proposta de pacto, apresentaram contestações escritas, ladeadas de procurações, cartas de preposto, substabelecimento e documentos, f. 101-379.

A reclamada PETROBRÁS, argüiu preliminarmente a incompetência absoluta em razão da matéria, a carência de ação - ilegitimidade ativa quanto aos reclamantes Hermes Duarte Siqueira e José Vinício Cunha, bem assim a sua ilegitimidade passiva e a inexistência de solidariedade. No mérito, invocou a prescrição do direito de ação, a improcedência do pedido e a validade do acordo coletivo suscitado na exordial, bem assim requereu, que, em caso de condenação, seja operada a compensação, dedução dos valores pagos.

Refutou alfim o rogo dos honorários advocatícios.

A reclamada PETRO, em sede de preliminar, evocou a incompetência absoluta da Justiça do Trabalho e a sua ilegitimidade passiva. No mérito, rechaçou o pedido de incorporação autoral e verberou o pleito de honorários advocatícios.

Valor da causa fixado pelo Juiz em R\$ 30.000,00, razão pela qual foi convertido o feito para o rito ordinário.

As partes informaram não ter mais provas a produzir.

Encerrada a instrução processual.

Razões finais remissivas pelas partes.

Frustrada a proposta renovatória de conciliação.

FUNDAMENTO

GRATUIDADE PROCESSUAL

Defiro, por ser mais que presumível que obreiros que passaram toda uma vida útil labutando, e à época de suas aposentações têm as remunerações estampadas nos contracheques ajouxados aos autos, numa realidade de carestia em que vivemos, são, efetivamente, pobres na forma da Lei, não podendo arcar com as custas de um processo judicial, sem prejuízo de seus sustentos e os de suas famílias.

PRELIMINARES DE INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA EM RELAÇÃO À MATÉRIA, ALEGADAS POR AMBAS AS RÉS

Rechaço.

Inegável que empôs o advento da Emenda Constitucional 45/2004, que alterou o art. 114 da Constituição Federal, pacífica restou a competência desta Justiça Obreira para o enfrentamento de todas as lides decorrentes da relação de trabalho, sendo clarividente que as aposentadorias que hoje gozam os reclamantes advieram de uma regular relação de emprego, sendo, pois, inaceitável que não compita a esta Justiça Especializada o debruço sobre tal querela.

Os casos que quis o constituinte derivado deixar fora da alçada da Justiça do Trabalho, no que se refere a trabalhador jubilado, restaram evidenciados no novel diploma e na já consolidada doutrina de escólio, como por exemplo o da ação previdenciária e a da lide que envolve puramente o acidente do trabalho, pois até os danos materiais e morais, consecutórios desta derradeira situação, refugiram para a competência desta Justiça Obreira.

Com as fundamentações supra, dou por enfrentado o item 1.3 da f. 69, da peça de defesa da PETROBRAS, que faz menção a violação a lei federal.

**PRELIMINAR DE CARENÇA DE AÇÃO - ILEGITIMIDADE ATIVA EM RELAÇÃO AOS RECLAMANTES HERMES DUARTE SIQUEIRA E JOSÉ VINÍCIUS CUNHA**

Repilo.

Não obstante sejam os supra-aludidos reclamantes pertencentes à categoria dos Marítimos, entendo que, por extensão, há para os mesmos possibilidade jurídica do pedido, vez que não se detecta de forma clara no aventado Acordo Coletivo dos Marítimos algum embargo relativo ao avanço de nível da categoria aos seus empregados.

**PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DA PETROBRÁS E ALEGATIVA DESTA DE INEXISTÊNCIA DE SOLIDARIEDADE**

A 2ª Reclamada, a PETROS, é cria da PETROBRÁS, que exerce poderes inclusive para deliberar sobre parte fundamental de sua estruturação, caindo tal situação na exata previsão da CLT, a respeito do grupo econômico, feitas, obviamente, as adaptações ao caso concreto e dando-se prevalência ao sentido teleológico do mencionado parágrafo 2º, do artigo 2º, do Texto Pátrio Obreiro.

Daí que a PETROBRÁS é umbilicalmente responsável pelos destinos e obrigações da PETROS, não tendo valia para este juízo o fato de, interna corporis, legiferando em causa própria, haver confeccionado norma que espanca a responsabilidade, quer solidária, quer subsidiária.

Embora entenda que a responsabilidade seja solidária, para não ir na contra-mão da jurisprudência dominante, mormente de nosso Pretório Maior Trabalhista, refuto a preliminar em epígrafe, mas me contento em adotar a responsabilidade tão-somente subsidiária da PETROBRÁS em relação ao pleito dos reclamantes.

**PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DA PETROS**

Repilo, com os mesmos fundamentos da preliminar acima julgada em relação à PETROBRÁS, não havendo como retirar a legitimidade na presente ação da própria pessoa jurídica que está, na ótica dos reclamantes, a solapar dos jubilados o complemento remuneratório ora perseguido, a saber, a PETROS.

## PRESCRIÇÃO DO DIREITO DE AÇÃO

Rechaço, em parte, com escora, dentre outros, no princípio da norma mais favorável.

Ora, se por força de norma interna editou a promovida avença que para os trabalhadores seria melhor, em referido tópico de prescrição, que o estabelecido na própria Carta da República, há de se aplicar tal norma mais favorável à classe obreira, nunca sendo de se olvidar a irrelevância, para o Direito do Trabalho, da hierarquia das normas, a menos que haja expressa ferida à Constituição da República, o que não é o caso, pois ela mesma, a Constituição Federal, no caput do art. 7º, estampa a expectativa de outras condições de melhoria das condições do trabalhador, que não tão-somente as insertas em dito artigo constitucional.

Outro não é o escólio da mais abalizada doutrina, como se vê da lição da mineira Alice Monteiro de Barros:

*“O fundamento do princípio da norma mais favorável é a existência de duas ou mais normas, cuja preferência na aplicação é objeto de polêmica. Esse princípio autoriza a aplicação da norma mais favorável, independentemente de sua hierarquia. A aferição da norma mais favorável pressupõe alguns problemas de ordem técnica, pois existem, como já salientado, três critérios para a sua comparação. O primeiro critério é conhecido como teoria do **conglobamento**, em que se prefere a norma mais favorável, após o confronto das normas objeto de comparação. O segundo critério, intitulado teoria da **acumulação**, se faz selecionando, em cada uma das normas comparadas, o preceito mais favorável ao trabalhador. Finalmente, o terceiro critério (teoria do **conglobamento orgânico ou por instituto**) apresenta como solução uma comparação parcial entre grupos homogêneos de matérias, de uma e de outra norma. (In Curso de Direito do Trabalho, Alice Monteiro de Barros, São Paulo, LTr, 2006, p. 169).*

Do art. 46, do acordo firmado pela PETROS, lê-se que: **“Não prescreverá o direito à suplementação do benefício, prescrevendo, entretanto, o direito às prestações respectivas não reclamadas no prazo de 05 (cinco) anos, a contar da data em que forem devidas, caso em que tais importâncias reverterão à Petros.”**

Assim, nada obstante a época do desate contratual de cada reclamante, incontroversamente citada na peça contestatória, acato a prescrição somente nos exatos moldes do supracitado artigo negocial.

### SOBRE O MÉRITO

Começo citando *Spinoza*, para quem, a essência de algo é aquilo que, se for retirado do algo, este algo deixa de ser o que é.

Ora, a essência da PETROS é propiciar aos aposentados a ela vinculados o mesmo padrão salarial que tinham, quando da ativa.

Este é seu escopo, esta é sua finalidade.

Se a PETROS deixa de ser agente mantenedora do mesmo padrão remuneratório dos jubilados a ela jungidos, em relação ao padrão que desfrutavam quando ainda labutavam, perde a dita PETROS a sua essência, deixando assim, na lição de Spinoza, de ser o que é, pois terá se desvencilhado de sua própria natureza e identidade.

O mecanismo de reajuste criado por força de negociação coletiva foi imperfeito, ao não contemplar os retirados.

Não me demoro em elucubrar sobre a validade e importância constitucional da negociação coletiva, tão cantada e decantada pela PETROBRÁS, em sua peça de defesa.

Inegável que não só quis, como estimulou o constituinte que as lides trabalhistas viessem a ser resolvidas, quer pelo acordo coletivo, quer pela convenção coletiva, espécies do gênero negociação coletiva.

O erro, no caso em espécie, residiu em chamar tal plus de aumento, ou ascensão de nível, no notório propósito de vincular aos trabalhadores da ativa, e deixar de lado os efeitos para os aposentados.

Ora, ascensão implica, mormente em empresa detentora de quadro de carreira, como supõe-se ser o caso da PETROBRAS, em adoção de critérios de antigüidade e merecimento, o que não se viu.

Tal ascensão não teve o caráter personalíssimo e indenizatório da gratificação, ou do prêmio, que em tais casos sim, poderia ficar jungida a um trabalhador ou a grupo de trabalhadores que implementasse as condições para tal auferimento.

Ao reverso, que se viu nos autos foi algo advindo exclusivamente de pacto coletivo, mas nem por isso, ou seja, por ser uma negociação coletiva, isento de erro.

E o erro não foi o de se dar ascensão de nível por negociação coletiva.

O erro foi não enxergar que tal medida, **em sua essência**, e mais uma vez nos ajuda Spinoza, nada mais foi que um aumento salarial sem nenhum fato gerador, e sendo aumento salarial teria que, *ipso facto*, em respeito ao princípio da paridade salarial dos inativos com os ativos, contemplar os que, após longos anos de labuta junto à empresa principal, a PETROBRAS, e de contribuição com o ente previdenciário, a PETROS, já haviam se retirado, já estavam aposentados, *in casu*, os ora reclamantes.

Ademais, é de se lembrar o princípio da condição mais benéfica, didaticamente explicado pela já citada e festejada professora e desembargadora mineira:

*“...Já a condição mais benéfica se direciona a proteger situações pessoais mais vantajosas que se incorporaram ao patrimônio do empregado, por força do próprio contrato, de forma expressa ou tácita consistente esta última em fornecimentos habituais de vantagens que não poderão ser retiradas, sob pena de violação do art. 468 da CLT. A simples tolerância do empregador quanto ao não exercício de determinado direito está sendo excluída pela jurisprudência do contexto da condição mais favorável. Vantagem auferida pelo trabalhador, por erro, também não poderá gerar direito, logo, não integra o rol das condições mais vantajosas. As condições mais favoráveis podem ser **causais, concedidas** em face de uma qualidade especial do empregado, e concessivas, outorgadas pelo empregador, sem o cunho sinalagmático. Estas últimas poderão ser compensadas com norma legal ou convencional posterior, como ocorreu com a gratificação natalina, que por era paga por algumas empresas quando da edição da Lei nº 4.019, de 13 de julho de 1962, instituidora do 13º salário (Súmula nº 145, hoje cancelada, e nº 87, do TST). O mesmo já não ocorre com as condições mais favoráveis causais, pois, dada a sua especificidade, não poderão ser absorvidas por normas gerais. A homogeneidade das vantagens é um requisito necessários à compensação. (In Curso de Direito do Trabalho, Aline Monteiro de Barros, São Paulo, LTr, 2006, p. 170).*

Ora, se até então todos os aumentos dados aos trabalhadores da ativa vinham sendo repassados para os obreiros aposentados, não é de se admitir, com escudo no dito princípio da condição mais benéfica, que da noite para o dia, novo aumento para os ativos, ainda que travestido de ascensão funcional, venha a ser renegado para os jubilados reclamantes.

Com tais ponderações, observando a prescrição quinquenal, julgo procedente o pleito autoral, para determinar, como de fato ora determino, que seja estendido aos autores o *plus* requerido nos exatos termos da peça prolegomenal.

Indefiro o rogo de compensação, pois não provou a requerente o que há a ser compensado.

Honorários advocatícios de 15%, com escora no art. 133 da Carta da República, e demais cominações da Lei 5.584/70.

#### DISPOSITIVO

Posto isto, deferindo os benefícios da Justiça Gratuita aos reclamantes, rejeitando as preliminares de incompetência da Justiça do Trabalho, repilando a articulação da PETROBRÁS de violação a lei federal, por conta da rejeição da preliminar de incompetência absoluta, não acolhendo a preliminar de carência de ação e de ilegitimidade ativa suscitada pela PETROBRÁS quanto aos reclamantes HERMES DUARTE SIQUEIRA e JOSÉ VINÍCIO CUNHA, rejeitando as preliminares de ilegitimidades passivas de ambas as reclamadas, acatando a prescrição tão-somente nos exatos termos da legislação que regula as partes, a saber, (art. 46, do acordo firmado pela PETROS): "Não prescreverá o direito à suplementação do benefício, prescrevendo, entretanto, o direito às prestações respectivas não reclamadas no prazo de 05 (cinco) anos, a contar da data em que forem devidas, caso em que tais importâncias reverterão à Petros.", julgo PARCIALMENTE PROCEDENTE a reclamação trabalhista proposta por ISAIAS CORREIA ANSELMO, HERMES DUARTE SIQUEIRA, JOSÉ BORGES DE MELO, JOSÉ VINÍCIO CUNHA e RENATO APARECIDO R. SILVEIRA, para condenar as reclamadas, a FUNDAÇÃO PETROBRÁS DE SEGURIDADE SOCIAL - PETROS de forma principal e a PETROBRÁS BRASILEIRO S/A. PETROBRÁS de forma subsidiária, a aplicarem sobre o salário básico utilizado para o cálculo do valor do benefício do autor (INSS Petros) o mesmo índice de reajuste aplicado em cada nível salarial, na tabela da 1ª Ré. Condeno, ainda, ao pagamento dos valores, a serem apurados em regular liquidação de sentença, no importe decorrente da diferença entre o índice utilizado pela reclamada Petros para reajuste do salário básico e cálculo do valor dos benefícios dos autores de (7,81%) e o índice de reajuste aplicado na tabela salarial da reclamada Petrobrás, a partir da data-base de (1º de setembro) até a data da regularização do valor do benefício.

Honorários advocatícios de 15%, com escora no art. 133 da Carta da República, e demais cominações da Lei 5.584/70.

Parcelas ilíquidas apuráveis por cálculos.

Juros e correção incidem.

Imposto de renda e contribuições previdenciárias a serem recolhidos, na forma da Lei, no que couber.

Custas, pelas reclamadas, de R\$ 240,00, calculadas sobre R\$ 12.000,00, valor arbitrado.

SECRETARIA ATENTAR PARA QUE AS NOTIFICAÇÕES PARA A 2ª RÉ (PETROS) DEVAM OBSERVAR O ENDEREÇO CONSTANTE NA PARTE INFERIOR, DAS F. 87, DESTES AUTOS.

Intimem-se as partes.

EMMANUEL FURTADO

Juiz do Trabalho Titular da 10ª VT

MAYSA FEIJÓ NUNES

Diretora de Secretaria

#### **ATA DE AUDIÊNCIA DA RECLAMAÇÃO TRABALHISTA Nº 497/2006-010-07-00-9**

Aos 22 dias de janeiro do ano de 2007, nesta cidade de Fortaleza, às 13:30 horas, estando aberta a Audiência da 10ª Vara do Trabalho de Fortaleza, na sala de Audiência, na Av. Duque de Caxias, 1150, Centro, com a presença da Ex.<sup>ma</sup> Sr.<sup>a</sup> Juíza do Trabalho Dr.<sup>a</sup> ROSSANA TALIA MODESTO GOMES SAMPAIO, foram apregoados os litigantes: JOSÉ CIRÍACO DA COSTA, reclamante e EXECUTIVA RECURSOS HUMANOS LTDA., primeira reclamada e FREVO BRASIL INDÚSTRIA DE BEBIDAS LTDA., segunda reclamada.

Ausentes as partes.

Em seguida, a Sr.<sup>a</sup> Juíza do Trabalho proferiu a seguinte sentença:

Vistos, etc.

JOSÉ CIRÍACO DA COSTA, devidamente qualificado na peça preambular, ajuizou RECLAMAÇÃO TRABALHISTA contra EXECUTIVA RECURSOS HUMANOS LIMITADA e FREVO BRASIL INDÚSTRIA DE BEBIDAS LTDA, alegando ter sofrido acidente de trabalho em 2-2-2004, fato que lhe teria causado danos morais e que o teria incapacitado profissionalmente. Postulou, em consequência, o recebimento de indenização por estabilidade decorrente de acidente de trabalho, a percepção de pensão mensal vitalícia correspondente a sua última remuneração na data do sinistro, a reparação monetária de danos psicológicos e morais no valor de 500 (quinhentos) salários mínimos, a constituição de um capital para assegurar a pensão postulada ou sua inclusão em folha de pagamento e honorários advocatícios.

Conciliação rejeitada.

A primeira reclamada, por sua vez, alegou, em preliminar, “exceção” de incompetência absoluta em razão da matéria e, no mérito, que o reclamante recebia regularmente Equipamentos de Proteção Individual, mas não estaria utilizando tais equipamentos de forma efetiva; que o reclamante não teria sofrido qualquer infortúnio, mas sim seria portador de catarata; que o reclamante não teria sido dispensado de suas atividades, mas sim que a rescisão deu-se em razão do cancelamento de contrato de prestação de serviços celebrado entre as reclamadas; que a CAT emitida pela empresa não fazia indicação de acidente de trabalho; o incabimento do pagamento de indenização por dano moral.

Já a segunda reclamada suscitou, preliminarmente, carência de ação por ilegitimidade passiva ad causam e, no mérito, que inexistiu vínculo em prego entre o autor e a segunda ré e que esta não teria responsabilidade quanto a dispensa do reclamante em alegado período estável; que inexistiu dano reparável e que o acidente teria decorrido por culpa exclusiva da vítima; o incabimento de honorários advocatícios com fulcro nas Súmulas 219 e 329, do TST.

Foram dispensados os depoimentos pessoais das partes litigantes, sendo ouvidas, entretanto, duas testemunhas da parte reclamante, encerrando-se a instrução.

Foram apresentadas razões finais escritas pelo reclamante e pela primeira reclamada, restando infrutífera a derradeira tentativa de consenso formulada por este Juízo.

Autos conclusos para julgamento.

É o RELATÓRIO.

FUNDAMENTAÇÃO

DA GRATUIDADE DE JUSTIÇA.

Inicialmente, defere-se, ao reclamante, os benefícios da justiça gratuita, vez que se enquadra nas previsões dos dispositivos do artigo 4º, da Lei nº 1.060/1950, e artigo 1º, da Lei nº 7.510/1986, eis que não pode arcar com as despesas processuais, sem prejuízo do sustento próprio e familiar.

PRELIMINARMENTE.

DA INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA.

Não obstante a primeira reclamada tenha erroneamente denominado “exceção” a presente preliminar, tem-se que em razão desta se referir à incompetência material, portanto, absoluta, deverá ser argüida em simples preliminar na peça contestatória. Apenas a competência relativa enseja apresentação de exceção.

De qualquer forma, independente da forma ou do *nomen juris* que circunda a argüição da incompetência desta Justiça Especializada é patente o seu descabimento. Senão vejamos:

Consoante nova redação do artigo 114, da Constituição Federal redigido pela Emenda Constitucional 45/2004, compete a Justiça do Trabalho conhecer e julgar ações decorrentes da relação de emprego.

No caso em tela, a relação jurídica existente entre o reclamante e a primeira reclamada trata-se de relação de emprego.

Também o liame jurídico que determinou a inclusão da segunda reclamada no pólo passivo da demanda relaciona-se diretamente à prestação de serviços pelo reclamante.

Por sua vez, o pedido autoral concernente ao reconhecimento do direito à garantia de emprego prevista no art. 118, da Lei nº 8.213/1991 imprime à presente demanda nítida feição de conflito de natureza eminente-mente trabalhista.

Frise-se: o objeto da presente demanda tem fulcro na a relação de emprego estabelecida entre o reclamante e a primeira reclamada, razão pela qual é patente a competência material desta Justiça Especializada para processar e julgar o feito.

Acerca do tema, é uníssona e pacífica a jurisprudência do Colendo Tribunal Superior do Trabalho:

*“DANO MORAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. 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 (Súmula nº 392/TST)”.*

Desta forma, declara-se a competência material desta Justiça Especializada para processar e julgar o presente feito.

**DA CARÊNCIA DE AÇÃO. DA ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA SEGUNDA RECLAMADA.**

Insurge-se a segunda reclamada ante sua inclusão no pólo passivo da demanda, alegando que nunca manteve com o reclamante qualquer vínculo de natureza empregatícia, nem tampouco locupletou-se diretamente de sua prestação laboral, mas sim manteve contrato de prestação de serviços com a primeira reclamada, verdadeira empregadora do autor.

Todavia, restou esclarecido através da prova testemunhal que o reclamante prestava serviços em favor da segunda reclamada, sendo esta que dirigia a prestação laboral, sendo o obreiro subordinado a esta. Nesse sentido, restou assentado no depoimento da primeira testemunha do reclamante que **“eram pessoas da 2ª reclamada – FREVO – quem davam ordens a ele (depoente) e ao autor”**.

Também a segunda testemunha do reclamante esclareceu que, **“do que sabe, a 1ª reclamada apenas cedia a mão-de-obra, mas quem dava ordens era a 2ª reclamada”**.

Portanto, da análise dos argumentos trazidos pelas partes litigantes e da prova acostada aos autos, verifica-se, de fato, que a segunda reclamada utilizou a mão-de-obra do reclamante para a entrega das mercadorias que produzia, razão pela qual não pode se furtar de assumir responsabilidade em face de eventual inadimplemento da primeira reclamada em relação a eventuais verbas deferidas na presente reclamatória.

Aliás, a Súmula nº 331/TST trata especificamente do assunto, disciplinando que a inadimplência da empresa prestadora de mão-de-obra faz resultar na responsabilização subsidiária do tomador do serviço.

Desta forma, por ter a segunda reclamada aproveitado-se da energia de trabalho do reclamante como implemento de suas atividades econômicas, é passível de responsabilização subsidiária em face de eventual inadimplência da primeira reclamada.

Rejeita-se, assim, a preliminar de carência de ação em análise.

#### DO MÉRITO.

É certo que a Consolidação das Leis do Trabalho, em seu artigo 818, dispõe que o ônus da prova incumbe à parte que deduzir as alegações objeto do litígio. E o artigo 333, da lei instrumental comum, é meramente explicativo daquele preceito genérico, ou seja, ao autor incumbe demonstrar o fato constitutivo do direito alegado em Juízo, sendo do réu o encargo de provar os impeditivos, extintivos ou modificativos ventilados na sua defesa.

No caso dos autos, a prova documental e testemunhal deixa certa a ocorrência de acidente de trabalho que vitimou o reclamante.

Nos termos do art. 118, da Lei nº 8.213/91, para aquisição do direito à garantia de emprego ali prevista é imprescindível o preenchimento de dois requisitos básicos: a) que o empregado tenha sofrido acidente de trabalho ou se encontre acometido de doença profissional (art. 20, da Lei nº 8.213/91); e b) que lhe tenha sido concedido auxílio-doença acidentário.

Por sua vez, a Súmula 378, do Colendo Tribunal Superior do Trabalho dispõe que o afastamento superior a 15 (quinze) 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 constituem pressupostos para a concessão da estabilidade acidentária, nesses termos:

*“Estabilidade provisória. Acidente do trabalho. Art. 118 da Lei nº 8.213/1991. Constitucionalidade. Pressupostos. (conversão das Orientações Jurisprudenciais nºs 105 e 230 da SDI-1) - Res. 129/2005 - DJ 20.04.05.*

*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 - 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”.*

No caso vertente, tanto a CAT de f. 25/26 como a prova oral colhida na instrução probatória comprovam a ocorrência de acidente de trabalho. Aliás, não se pode aceitar como válida a tese de defesa no sentido de que o infortúnio teria decorrido de culpa exclusiva do reclamante que não teria utilizado corretamente os EPI's.

Muito embora cumpra ao empregador fornecer e substituir periodicamente os EPI's, visando que estes sempre estejam em boas condições de uso, dos autos (f. 119) constante-se um único recibo de entrega de EPI's, datado de 13-12-02, ou seja, em data bem anterior ao infortúnio ocorrido.

Também é dever do empregador não só fornecer os equipamento de proteção, mas também fiscalizar o uso efetivo destes, inclusive, aplicando, penalidades pela não utilização, cuja reiteração da falta ensejaria até mesmo a rescisão contratual por justa causa do obreiro. A mera instituição de CIPA para atuar junto à segunda reclamada não é suficiente para eximir qualquer responsabilidade por infortúnio da empregadora e desta última.

Frise-se, cumpria às reclamadas também fiscalizarem o uso efetivo os EPI's pelo reclamante, de forma que a sua omissão nesse sentido não imputa a culpa pelo acidente ocorrido ao trabalhador.

Transcreve-se, a esse propósito, trecho do depoimento das testemu-nhas ouvidas na instrução processual, no sentido de ausência de fiscalização do uso de EPI's e da falta de qualquer orientação nesse sentido:

*“que havia um técnico de segurança do trabalho, sobre o qual não sabe o depoente responder se fazia parte do quadro da 1.ª ou 2ª reclamada, mas que efetivamente nunca chegou a assistir palestra ou ensinamento dada pelo mesmo (...) que chegou a ver o Técnico de Segurança do Trabalho uma única vez dentro da fábrica da 2ª reclamada”* (depoimento da primeira testemunha do reclamante, f. 155/157).

*“que não chegou a conhecer nenhum Técnico de Segurança do Trabalho que, porventura, trabalhasse para qualquer das promovidas; que também nunca presenciou alguém de qualquer das empresas dando orientação a respeito da maneira correta de proceder no carregamento e descarregamento dos caminhões”* (depoimento da segunda testemunha do reclamante, f. 157/159).

Seguindo este mesmo caminho, o festejado Sebastião Geraldo de Oliveira leciona que **“haverá culpa no acidente ou doença ocupacional se o empregador ou seus prepostos não diligenciarem ostensivamente na exigência do uso de tais equipamentos de segurança e nas medidas necessárias para que o trabalho seja prestado em condições saudáveis”** (Indenizações por Acidente do Trabalho ou Doença Ocupacional, LTr: São Paulo, 2005, p. 168).

Também a 11ª Câmara do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, firmou entendimento de que não basta à empresa fornecer equipamentos de segurança. É necessário orientar trabalhador para que se torne apto a utilizá-los corretamente.

Por sua vez a carta de concessão de benefício previdenciário de f. 21 e 24 e os documentos de f. 31/32 comprovam que o reclamante permaneceu afastado de suas ocupações laborativas por mais de quinze dias, havendo gozado de auxílio doença acidentário.

Satisfeitos, portanto, os requisitos elencados no art. 118, da Lei nº 8.213/91 e da Súmula 378, do TST, tem o obreiro direito à garantia de emprego por período mínimo de 12 meses após a cessação do gozo do benefício previdenciário.

Extrai-se ainda dos autos que o reclamante retornou ao trabalho após a cessação do benefício previdenciário que estava em gozo, isto é, em 13-06-2004.

Não obstante fosse o reclamante detentor de estabilidade no emprego, o TRCT trazido aos autos às f. 27/28 e 124 deixa incontroverso que o contrato de trabalho celebrado entre este e a primeira reclamada foi rescindido sem justa em 14-07-2004, com o aviso prévio indenizado.

Aliás, tal prova documental é suficiente para afastar a tese da primeira ré de que o reclamante não teria sido injustamente dispensado, mas que teria sido afastado em razão da rescisão do contrato de prestação de serviços celebrado entre as reclamadas.

Com efeito, o princípio da alteridade deixa certo que o empregado jamais assumirá os riscos da atividade empresarial. Os dissabores financeiros decorrentes da atividade econômica explorada pelo empregador são suportados exclusivamente por este. Portanto, a rescisão de um contrato de prestação de serviços entre a primeira e a segunda reclamada jamais teria o condão de afastar a estabilidade acidentária a que faz jus o reclamante.

Assim, face ao inequívoco direito do reclamante de estabilidade no emprego, decorrente de acidente de trabalho, declara-se a nulidade de sua dispensa, fazendo, em consequência, jus à indenização estabilitária correspondente a 12 (doze) meses de salário, com reflexos nas verbas rescisórias e FGTS acrescido da multa de 40% (quarenta por cento).

#### DO DANO MORAL.

O artigo 7º, inciso XXVIII, da Constituição Federal, explicita ser direito dos trabalhadores urbanos e rurais, seguro contra acidentes do trabalho, a cargo do empregador, sem exclusão da indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa.

Tem-se, assim, que a Carta Magna imputa ao empregador a obrigação de proporcionar a seus empregados boas condições de trabalho, num meio ambiente de trabalho seguro e salubre, marcado pela higiene e conforto mínimos, sob pena de responsabilizar-se pelas lesões e prejuízos causados.

O inadimplemento quanto à obrigação respectiva, faz resultar no cometimento de ato ilícito contra o obreiro, na forma estipulada no artigo 186, do Código Civil pátrio, tornando o empregador responsável para reparação respectiva (incidência do artigo 927, também do Código Civil brasileiro).

Ora, restando comprovado que o reclamante sofreu acidente de trabalho, evidencia-se que ambas as reclamadas - a primeira como prestadora e a segunda como tomadora da força de trabalho do obreiro - restaram inadimplentes quanto à obrigação de propiciar aos seus trabalhadores boas condições de trabalho, em meio ambiente de trabalho seguro e salubre, de forma que se tornaram as mesmas responsáveis pela reparação do dano daí advindo.

É sabido que para configuração do dano, torna-se indispensável a presença dos seguintes elementos: ação ou omissão do agente, a existência do dano e o nexo de causalidade entre este e aquela.

No caso dos autos, o acidente sofrido pelo reclamante evidencia a omissão das reclamadas no sentido de adoção de todas as providências necessárias à salubridade e segurança do seu meio ambiente laboral.

O próprio acidente, no qual fez resultar na opacificação do olho direito do autor que limitou sua a capacidade laborativa para determinadas atividades, revela indubitavelmente o dano experimentado pelo trabalhador.

Assim, a omissão das reclamadas que fez resultar no acidente, de fato, arranhou a esfera moral do promovente, sobretudo porque além dos diversos problemas de saúde que teve, submeteu-se ao vexame de ficar incapacitado para atividades nas quais seria necessária visão binocular, não se olvidando, ademais, da insatisfação, do desagrado, do dissabor, da profunda tristeza proporcionada por essa incapacidade relativa.

Já o fato do acidente em tela ter ocorrido durante a prestação laboral em favor das reclamadas é suficiente a demonstrar a existência de nexos causal entre o ilícito e o dano experimentado pelo reclamante.

Presentes os três requisitos necessários a obrigação de indenizar, deverão as reclamadas arcarem com a reparação dos danos suportados pelo reclamante.

Ademais, como bem ensina Sérgio Cavalieri Filho, o dano moral consiste em ofensa a valores humanos, de forma “está ínsito na própria ofensa”. Esta, portanto, “decorre da gravidade do ilícito em si”. “Em outras palavras, o dano moral existe *in re ipsa*; deriva inexoravelmente do próprio ato 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 experiência comum”.

Com a edição da Constituição de Outubro de 1988, não há mais dúvidas quanto à reparabilidade do dano exclusivamente moral, eis que a proteção à integridade moral da pessoa, nela compreendida a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem, foi erigida à direito fundamental.

Em caso semelhante ao que se vê dos autos, o Colendo Tribunal Superior do Trabalho negou provimento ao RR - 70248/2002-900-03-00, confirmando decisão que condenou o empregador na reparação de danos morais decorrentes de acidente de trabalho. Transcreve-se, a propósito, trechos do Acórdão respectivo:

*“O fato de o reclamante, em princípio, ter tido perda apenas parcial da visão, não diminui a extensão da culpa da reclamada, já que o seu quadro evoluiu, necessitando de novas cirurgias, todas desencadeadas pelo acidente de trabalho por ele sofrido, não prosperando a pretensão da reclamada de dividir a sua responsabilidade com terceiros. Em consonância com os fundamentos contidos na r. sentença, entendo que as seqüelas deixadas pelo acidente traduzem importante limitação no convívio normal do reclamante em seu meio social e no ambiente familiar, nas condições físicas em que se encontra perda total da visão do olho esquerdo - lesão irreversível, além do dano estético descrito no laudo: com atrofia do olho esquerdo e o aspecto esbranquiçado do mesmo é evidente a alteração estética com assimetria facial, constatado a olho nu pelo d. Juízo a quo.*

*Destarte, não fosse só o dano estético acima mencionado, o dano moral e pessoal foi comprovado de maneira incontestada, em face da dor íntima sofrida pelo autor decorrente tanto da deformidade quanto da cegueira que o acompanhará por toda a sua vida (...)*” (TST, 2ª Turma, PROC: RR - 70248/2002-900-03-00, PUBLICAÇÃO: DJ - 19/12/2006, Ministro Relator: Vantuil Abdala).

Patente, o dever das reclamadas repararem o dano suportado pelo reclamante, passa-se à análise do montante da indenização a ser fixada.

Com efeito, a quantificação do dano deve levar em conta as circunstâncias do caso, a gravidade do dano comprovado, a sua extensão e efeitos, a situação do lesante e, sobretudo, a condição do lesado ou o padrão sócio-econômico da vítima, o caráter pedagógico da reparação e a impossibilidade da indenização implicar em fonte de injustificável riqueza para a vítima.

No caso, a gravidade e a extensão do dano são evidenciadas pelas próprias conseqüências nefastas que o acidente de trabalho impingiu ao reclamante, sobretudo porque o incapacitou para atividades laborais nas quais seja necessária visão binocular.

Já a situação das lesantes versus o padrão sócio-econômico da vítima determina que a indenização não seja fixada em valor tão ínfimo que sequer desestime as reclamadas a omitirem-se novamente na adoção de providências contra eventuais infortúnios (caráter pedagógico da reparação) e nem tão elevada que altere significativa e injustificadamente a condição econômica do reclamante, tornando-o um novo rico.

No caso, tem-se o último salário do reclamante como base padrão para a reparação (R\$ 320,00), cujo fator multiplicador corresponderá a 200 (duzentos) ante a gravidade e extensão do dano, sobretudo levando em consideração que o reclamante encontra-se incapacitado para exercer atividades laborais em que se faça necessária visão binocular.

Desta forma, condena-se, as reclamadas (sendo a segunda reclamada responsável solidariamente), no pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 64.000,00 (sessenta e quatro mil reais), a ser atualizada e corrigida a partir da ocorrência do evento danoso.

#### DA RENDA VITALÍCIA.

Muito embora o acidente de trabalho sofrido pelo reclamante tenha determinado a sua incapacidade laboral, esta é apenas parcial.

Consoante atestado médico de f. 20, juntado pelo próprio reclamante, este poderá exercer atividade que não necessite de visão binocular.

Ora, a concessão de pensão deverá se dar aqueles que não mais possam exercer qualquer atividade profissional, o que não é o caso do autor. E tanto é possível a execução por estes de algumas atividades laborais que este não trouxe aos autos prova de que o INSS não o aposentou por invalidez.

De mais a mais, a própria questão da incapacidade parcial para o labor foi analisada e considerada para fins de fixação do montante indenizatório, de forma que não pode novamente ensejar fonte de renda para o reclamante, sob pena de *bis in idem* punitivo quanto às reclamadas e enriquecimento ilícito para o obreiro.

Ante o exposto, indefere-se o pedido relativo à renda vitalícia.

#### DA CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL.

Indeferido o pedido de renda vitalícia, perde o sentido o pedido concernente à constituição de capital, eis que o pedido acessório segue a sorte do principal.

#### DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

Quanto aos honorários advocatícios, este Juízo considera que os honorários somente seriam devidos se o reclamante houvesse atendido às imposições do art. 14, da Lei 5.584, de 1970, interpretada e reafirmada pelas Súmulas 219 e 329, do TST.

#### DISPOSITIVO

ISTO POSTO, decide o Juízo da 10ª Vara do Trabalho de Fortaleza julgar PARCIALMENTE PROCEDENTES os pedidos formulados na presente Reclamação ajuizada por JOSÉ CIRÍACO DA COSTA contra EXECUTIVA RECURSOS HUMANOS LIMITADA e FREVO BRASIL INDÚSTRIA DE BEBIDAS LTDA, para o fim de:

*(I) DECLARAR a nulidade da dispensa do reclamante ante ao seu inequívoco direito à estabilidade acidentária prevista no artigo 118, da Lei nº 8.213/91;*

*(II) CONDENAR, a primeira reclamada e, subsidiariamente, a segunda reclamada, no pagamento de indenização estabilitária correspondente a 12 (doze) vezes o derradeiro salário do reclamante, no total de R\$ 3.840,00 (três mil oitocentos e quarenta reais), com seus reflexos nas seguintes verbas: um período completo de férias, no valor de R\$ 320,00 (trezentos e vinte reais), acrescido de 1/3, na importância de R\$ 106,66 (cento e seis reais), 13º salário na proporção de 12/12, no total de R\$ 320,00 (trezentos e vinte reais) e FGTS sobre o período, no valor de R\$ 307,20 (trezentos e sete reais e vinte centavos) e sobre férias e 13º salário, no total de R\$ 59,73 (cinquenta e nove reais e sessenta e setenta e três centavos), acrescido da multa de 40% (quarenta por cento), no valor de R\$ 146,77 (cento e quarenta e seis reais e setenta e sete centavos);*

*(III) CONDENAR, a primeira reclamada e, subsidiariamente, a segunda reclamada, no pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 64.000,00 (sessenta e quatro mil reais), cuja planilha de liquidação segue em anexo.*

Imposto de renda, contribuições previdenciárias, juros e atualização monetária, na forma da lei.

Custas de R\$ 1.280,00 (hum mil duzentos e oitenta reais), calculadas sobre o valor atribuído à causa de R\$ 69.100,16 (sessenta e nove mil e cem reais e dezesseis centavos), pelas reclamadas.

Intimem-se.

ROSSANA TALIA MODESTO GOMES SAMPAIO

Juíza do Trabalho

Diretora de Secretaria

**ATA DE AUDIÊNCIA**  
**DA RECLAMAÇÃO TRABALHISTA Nº 877/2006-010-07-00-3**

Aos 7 dias de fevereiro do ano de 2007 nesta cidade de Fortaleza, às 13:50 horas, estando aberta a Audiência da 10ª Vara do Trabalho de Fortaleza, na sala de Audiência, na Av. Duque de Caxias, 1150, Centro, com a presença da Ex.<sup>ma</sup> Sr.<sup>a</sup> Juíza do Trabalho, Dr.<sup>a</sup> ROSSANA TALIA MODESTO GOMES SAMPAIO, foram apregoados os litigantes: FRANCIVÂNIA LUCENA SÁ, reclamante, e UNIDA SERVIÇOS E REPRESENTAÇÕES LIMITADA e BANCO DO BRASIL S/A, reclamados.

Ausentes as partes.

Em seguida, a Sr.<sup>a</sup> Juíza do Trabalho proferiu a seguinte sentença:

Vistos, etc.

Dispensado o relatório nos moldes do art. 852, I, da CLT.

FUNDAMENTAÇÃO.

DA GRATUIDADE DE JUSTIÇA.

Inicialmente, defere-se, à reclamante, os benefícios da Justiça Gratuita, vez que se enquadra nas previsões dos dispositivos do artigo 4º, da Lei nº 1.060/1950, e artigo 1º, da Lei nº 7.510/1986, eis que não pode arcar com as despesas processuais, sem prejuízo do sustento próprio e familiar.

DAS VERBAS RESCISÓRIAS, DO FGTS E DO SEGURO DESEMPREGO.

Ao argumento de que foi admitida, pelo primeiro reclamado, em 01-06-2004, para prestar serviços de telefonista junto ao segundo reclamado, sendo dispensada injustamente em 17-08-2004, a reclamante postulou o recebimento de aviso prévio; multa do art. 477 da CLT; multa do artigo 467, consolidado; férias proporcionais a 3/12, acrescidas do terço constitucional; 13º salário proporcional; complementação dos depósitos do FGTS; multa de 40% (quarenta por cento) sobre o saldo do FGTS; percepção do seguro-desemprego e honorários advocatícios. Alegou, ainda, que se encontrava em estado gravídico por ocasião da dispensa injusta, pelo que postulou a sua reintegração ao emprego ou, alternativamente, a percepção de indenização por estabilidade.

Muito embora tenha o segundo reclamado sido devidamente cientificado da data e horário da audiência inaugural, este, injustificadamente, deixou de comparecer à aludida audiência, sendo-lhe aplicada a pena de confissão quanto à matéria fática, bem como decretada a revelia em seu desfavor, tendo-se, portanto, como verdadeiras as alegações apresentadas pelo reclamante. Restou, deferida, entretanto, a juntada da peça contestatória e dos documentos que com esta seguiam para apreciação da prova documental respectiva.

Expedida Carta Precatória para a citação do primeiro reclamado, esta foi devolvida com a informação de que o réu não fora localizado, razão pela qual foi promovida a citação editalícia deste, que, no entanto, não se fez presente à audiência

designada para tentativa de conciliação entre o mesmo e a reclamante e, em caso de impossibilidade de acordo, para apresentação de defesa. Aplicada, portanto, a pena de confissão quanto à matéria fática, bem como decretada também a revelia em desfavor do primeiro reclamado.

Ante a aplicação da pena de confissão em relação à matéria fática e a decretação da revelia em desfavor de ambos os reclamados, este Juízo reconhece que a rescisão do contrato de trabalho existente entre as partes foi de iniciativa da parte reclamada.

Ao passo em que restou reconhecida por este Juízo a dispensa sem justa causa e não tendo restado comprovado o pagamento das verbas pleiteadas, defere-se à reclamante o pagamento de aviso prévio indenizado (art. 487, § 1º, CLT); férias proporcionais na proporção de 3/12, isto com o cômputo do tempo decorrente do aviso prévio indenizado (art. 146, *caput* e parágrafo único, CLT); terço constitucional incidente sobre as férias (art. 7º, inciso XVII, da CF); 13º salário proporcional, com fulcro no art. 7º, VIII, CF, e arts. 1º e 3º da Lei nº 4.090/62, na razão de 3/12 (nove doze avos), considerando também com o cômputo do tempo relativo ao aviso prévio indenizado e multa prevista no art. 477, §§ 6º e 8º, da CLT.

Defere-se, ainda, o pagamento da multa prevista no artigo 467 da CLT, com fulcro no que dispõe a Súmula 69, do Colendo Tribunal Superior do Trabalho.

Ante o fato de não ter sido comprovada a integralidade dos depósitos do FGTS devidos à reclamante, condena-se o primeiro reclamado (e subsidiariamente o segundo reclamado) na realização dos depósitos fundiários de todo o período de labor (autorizada desde logo a dedução das quantias já depositadas), bem como a proceder aos depósitos devido em decorrência da incidência do FGTS sobre aviso prévio, 13º salário proporcional, férias proporcionais, sendo o total de depósitos acrescidos de multa no valor de 40% (quarenta por cento).

Em razão do tempo de labor ser inferior a 3 (três) meses, não atende a reclamante aos requisitos para inscrição junto ao Programa Nacional do Seguro Desemprego, pelo que se indefere o pedido respectivo.

#### DA RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO SEGUNDO RECLAMADO.

Não fosse a questão de que a confissão ficta já leva à conclusão de que o Banco do Brasil utilizou-se da força de trabalho da reclamante, os documentos acostados pelo segundo reclamado tornam inequívoco o fato de que este se locupletou dos serviços prestados pela obreira, de forma que não pode se eximir de sua responsabilidade em face da inadimplência da primeira contratada em relação às verbas devidas à reclamante no período de labor.

A propósito, a Súmula nº 331/TST prevê especificamente que a inadimplência do tomador do serviço faz resultar na sua responsabilização subsidiária. Logo, é possível a responsabilização subsidiária do segundo reclamado diante do inadimplemento do primeiro reclamado.

Ademais, não há de se falar na configuração do segundo reclamado como simples “dona da obra”, já que os serviços prestados pela primeira reclamada não concernem às atividades típicas da construção civil, mas sim de telefonia.

Assim, resta patente a responsabilidade subsidiária do segundo reclamado em relação às verbas inadimplidas pela primeira reclamada, inclusive quanto ao pagamento da multa do artigo 477, parágrafo 8º, da CLT, conforme decidiu recentemente a Segunda Turma do Tribunal Superior do Trabalho, no RR 1926/2002-900-09-00.7.

#### DA REINTEGRAÇÃO/INDENIZAÇÃO ESTABILITÁRIA DECORRENTE DA DISPENSA DA RECLAMANTE EM ESTADO GRAVÍDICO.

A edição do Código Civil de 2002, além de provocar diversas inovações no ordenamento jurídico pátrio, possibilitou a utilização de seus institutos em diversos ramos do direito. Aliás, a aplicabilidade de algumas normas constantes do *Codex Civil* na área justrabalhista vem levando muitos doutrinadores trabalhistas a falarem da aproximação das fontes em ambos os ramos do Direito, tratando do que vem sendo nominado “diálogo das fontes”.

É certa, assim, a utilização de diversos institutos civis na área juslaboralista, sobretudo daqueles ligados a contratos, obrigações e reparação civil.

A boa-fé objetiva prevista no artigo 421 do CC traduz-se em uma regra de conduta, posto que corresponde a um dever de agir de acordo com determinados padrões sociais estabelecidos e reconhecidos, possuindo, assim, manifesta importância dentro das relações jurídicas trabalhistas, seja em relação à formação e termo destas, seja no que tange a sua interpretação.

Obrigatória, portanto, a observância da boa-fé objetiva, inclusive no ramo juslaboralista, cuja mácula fará resultar na gênese do “abuso de direito”, figura prevista no artigo 187, do Código Civil, cujo teor é o seguinte:

*“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 e pelos bons-costumes”.*

Da norma civil supra transcrita, extrai-se a conclusão de que são requisitos do abuso de direito: a existência de um direito protegido pelo ordenamento jurídico; o exercício desse direito além dos limites de sua função social, da boa-fé e dos bons costumes; e a necessidade de que essa extrapolação de limites seja manifesta.

No caso vertente, não obstante a reclamante seja indubitavelmente titular do direito à estabilidade provisória no emprego, com fulcro no art. 10, “b”, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição de 1988, esta exerceu de forma abusiva o direito de postular sua reintegração/indenização estabilitária, violando, pois, o princípio da boa-fé objetiva.

É que não obstante tenha sido dispensada em 17-08-2004, somente ajuizou a presente reclamação trabalhista em 06-04-2006, ou seja, quase dois anos depois de rescindido o contrato de trabalho e após expirado o período estabilitário, com o patente intuito de apenas perceber as vantagens pecuniárias respectivas e não de retornar ao emprego.

Ora, mesmo sendo claro que, à luz do art. 10, “b”, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, fica vedada a dispensa arbitrária ou sem justa causa da empregada gestante desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto,

não se pode tolerar que o obreiro deixe escoar propositalmente o período estabilitário para se beneficiar da percepção de verba indenizatória ao invés de voltar ao labor, eis que o que se pretendeu com esse dispositivo legal foi dar aplicação ao princípio da continuidade da relação empregatícia, garantindo a manutenção do emprego da gestante/parturiente e a proteção econômica do nascituro.

Frise-se, o objetivo da Constituição Federal com a edição da norma em tela é proteger o emprego contra a rescisão unilateral do contrato de trabalho pelo empregador, impedindo que a função fisiológica da mulher no processo de reprodução constitua causa de discriminação, com embaraços ao exercício de seu direito ao trabalho.

Nesse diapasão, o fim perseguido pela norma em questão concerne à reintegração no emprego, sendo esta convertida em indenização apenas em situações excepcionais, quais sejam, caso não seja recomendado o retorno do obreiro à empresa ou diante do escoamento do período estabilitário durante o curso do processo judicial no qual se busca a reintegração, em decorrência da própria demora natural imposta pelo atendimento do princípio do contraditório e da ampla defesa.

Como se vê, não se pode tolerar que o trabalhador aguarde o fim de seu período estabilitário para só então proceder ao ajuizamento da Reclamação Trabalhista, eis que patente a sua intenção de obter as vantagens indenizatórias decorrentes da impossibilidade de reintegração, em flagrante violação ao princípio da boa-fé objetiva, incorrendo em evidente abuso de direito.

Nesse sentido, já decidiu a festejada magistrada mineira Alice Monteiro de Barros:

*“Se a empregada deixa transcorrer, injustificadamente, todo o período relativo à estabilidade provisória e ingressa em juízo só posteriormente, inviabilizando a reintegração, não há como assegurar-lhe as vantagens pecuniárias correspondentes. A rigor, o que a empregada pretende, agindo dessa forma, não é o emprego, mas as vantagens pecuniárias advindas da estabilidade provisória. Comportamento dessa natureza implica exercício abusivo do direito de ação, porque desviado de sua finalidade”* (TRT-RO-14123/97 - 2ª T. - Rel. Juíza Alice Monteiro de Barros - Publ. MG. 17-04-98).

No caso em análise, o ajuizamento tardio da presente demanda autoriza a dúvida sobre a boa-fé da reclamante que, em vez de viabilizar a efetivação concreta de sua garantia de emprego, estaria almejando, na verdade, apenas o recebimento dos salários sem a contraprestação dos serviços.

A jurisprudência do Colendo Tribunal Superior do Trabalho vem firmando-se no sentido de que se configura “abuso de direito de ação” quando há delonga injustificada por parte da empregada no ajuizamento da ação, caso ocorra a sua demissão em estado gravídico.

Transcreve-se, a propósito, decisão proferida nos autos do RR 590292:  
“ESTABILIDADE PROVISÓRIA – GESTANTE – AJUIZAMENTO DA AÇÃO APÓS ESGOTADO O PERÍODO ESTABILITÁRIO – Ajuizamento da reclamatória trabalhista após quinze meses da extinção do contrato de trabalho, portanto, após o término do período

da garantia insculpida no art. 10, II, “b”, do ADCT. O fato de ter a empregada deixado para postular o direito a que fazia jus apenas depois de findo o período estabilitário, esvaziou o objetivo social de norma constitucional que é o de garantir à gestante estabilidade do emprego, assim como o exercício das prerrogativas inerentes à maternidade. Se a empregada realmente pretendesse retornar ao emprego e necessitasse para sua manutenção e de seu filho, não prorrogaria o exercício de seu direito quando este não mais se justificava. Ultrapassado o período de estabilidade provisória, o pedido não pode ser de reintegração, e portanto, a resolução da obrigação em perdas e danos, também, não procede diante da inércia da detentora do direito, que na verdade, demonstrou a intenção de beneficiar-se de salário por período não trabalhado. Recurso de Revista não conhecido” (TST – RR 590292 – 3ª T. – Rel. Min. Carlos Alberto Reis de Paula – DJU 16-05-2003)”.

Arrematando de vez a questão, colacionam-se ementas que traduzem a posição majoritária de nossos pretórios:

“ESTABILIDADE DA GESTANTE. AJUIZAMENTO DE RECLAMAÇÃO APÓS ENCERRADO O PERÍODO ESTABILITÁRIO. O art. 10, inciso II, alínea “b”, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias veda a dispensa arbitrária ou sem justa causa da empregada gestante desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto, alcançando o patamar de norma constitucional a proteção à maternidade. A garantia constitucional visa a preservação do emprego, protegendo o interesse direto do nascituro, que não sofrerá com a falta de emprego da mãe. *In casu*, ajuizada a reclamação oito meses após exaurido o prazo de estabilidade provisória, obstruiu a reclamante ao empregador a possibilidade de oferecer o emprego de volta à reclamante, usufruindo do seu trabalho no período. Diante da inércia da obreira cessa a obrigação patronal” (TRT 6ª Região, PROC. Nº TRT. RO 00244–2005–102–06–00–3, TERCEIRA TURMA, Juíza Relatora VIRGÍNIA MALTA CANAVARRO).

“ESTABILIDADE OU GARANTIA DE EMPREGO – REINTEGRAÇÃO – PRAZO PARA SE PROPOR AÇÃO VISANDO REINTEGRAÇÃO NO EMPREGO OU INDENIZAÇÃO DO PERÍODO DE ESTABILIDADE GESTANTE – O prazo prescricional de 02 (dois) anos previsto no art. 7º, inciso XXIX, alínea b da Constituição Federal, é para o ajuizamento de ação quanto a créditos resultantes das relações de trabalho] e não para qualquer direito do empregado. A Constituição Federal, no art. 10, inciso II, alínea “b”, assegura estabilidade no emprego à empregada gestante e não o pagamento de salários sem a contraprestação de serviços. O ajuizamento de reclamação posterior ao período de estabilidade fere o direito do empregador de se beneficiar dos serviços da empregada. Expirado o prazo da estabilidade, sem embargo da gestante, cessa a obrigação do empregador” (TRT 2ª R. – RO 20000471539 – (20010785226) – 4ª T. – Rel. Juiz Paulo Augusto Camara – DOESP 08.01.2002)”

“ESTABILIDADE DE GESTANTE – INDENIZAÇÃO PECUNIÁRIA – ABUSO DE DIREITO – O ART. 10, INCISO II, ALÍNEA “B”, DO ADCT, VEDA A DISPENSA ARBITRÁRIA OU SEM JUSTA CAUSA DA EMPREGADA GESTANTE, DESDE A CONFIRMAÇÃO DA GRAVIDEZ ATÉ CINCO MESES APÓS O PARTO – A ESTABILIDADE DA GESTANTE É UMA GARANTIA PROVISÓRIA, VISTO QUE, SOMENTE POSSUI VALIDADE DURANTE O LAPSO TEMPORAL EM QUE O OBJETO DO DIREITO PODE SER ALCANÇADO, LOGO, NA HIPÓTESE DE DISPENSA DA EMPREGADA GESTANTE, O DIREITO À REINTEGRAÇÃO AO TRABALHO, OU SUCESSIVAMENTE, À INDENIZAÇÃO PECUNIÁRIA (EM SENDO DESACONSELHÁVEL SEU RETORNO A ATIVIDADE LABORAL), DEVE SER EXERCIDO DENTRO DO PRAZO ESTABILITÁRIO PREVISTO NO ART. 10, INCISO II, ALÍNEA “B”, DA ADCT – No caso *sub judice*, a reclamante requereu somente indenização pecuniária, relativa aos salários e demais consectários legais do período estabilitário, onze meses após o exaurimento do próprio período de estabilidade. A estabilidade no emprego garantida às gestantes visa proteger a

relação empregatícia, de onde se infere que, a reclamante, ao omitir-se, sem nenhum motivo justificável, durante o interregno de tempo em que seria possível sua reintegração ao trabalho, postulando seu direito a posteriori, com o único objetivo de receber indenização pecuniária do período não trabalhado, constitui evidente hipótese de abuso de direito. Evidenciado o desinteresse da reclamante na manutenção de seu emprego, portanto, injustificada a sua reintegração ao mesmo, bem como, também injustificada a indenização pecuniária pleiteada. Recurso a que se nega provimento” (TRT 9ª R. – Proc. 02517-2002-024-09-00-4 – (03066-2004) – Rel. Juiz Ubirajara Carlos Mendes – J. 06-02-2004).

Indefere-se, portanto, o pedido relativo à reintegração da autora, bem como o pleito indenizatório alternativo.

#### DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

Quanto aos honorários advocatícios, este Juízo considera que os honorários somente seriam devidos se a reclamante houvesse atendido às imposições do art. 14, da Lei 5.584, de 1970, interpretada e reafirmada pelas Súmulas 219 e 329, do TST.

#### DISPOSITIVO.

ISTO POSTO, decide o Juízo da 10ª Vara do Trabalho de Fortaleza julgar **PARCIALMENTE PROCEDENTES** os pedidos formulados na presente Reclamação ajuizada por **FRANCIVÂNIA LUCENA SÁ** em face de **UNIDA SERVIÇOS E REPRESENTAÇÕES LIMITADA** e **BANCO DO BRASIL S/A**, para o fim de:

(II) **CONDENAR** o primeiro reclamado, de forma principal, e o segundo reclamado, subsidiariamente, ao pagamento das verbas a seguir discriminadas, no prazo de 15 dias da ciência da presente sentença, sob pena de multa de 10%, devidamente liquidadas na planilha anexa que, de ora em diante, passa a integrar o presente decisum: aviso prévio indenizado; férias proporcionais na proporção de 3/12; terço constitucional incidente sobre as férias proporcionais; 13º salário proporcional, na razão de 3/12 (três doze avos); multa prevista no art. 477, §§ 6º e 8º, da CLT e da multa prevista no artigo 467 da CLT;

(II) **CONDENAR** ainda o primeiro reclamado, de forma principal, e o segundo reclamado, subsidiariamente, a efetuar, no prazo de 15 dias da ciência deste decisum, sob pena de multa de 10%, os depósitos fundiários relativos a todo o período de labor, autorizada, desde logo, a dedução de eventual saldo fundiário, bem como a proceder aos depósitos devidos em decorrência da incidência do FGTS sobre aviso prévio, 13º salário proporcional, férias proporcionais, sendo o total de depósitos acrescidos de multa no valor de 40% (quarenta por cento), consoante planilha anexa.

Imposto de renda, contribuições previdenciárias, juros e atualização monetária, na forma da lei.

Custas de R\$ 28,81 (vinte e oito reais e oitenta e um centavos), calculadas sobre o valor da condenação, R\$ 1.440,35 (um mil, quatrocentos e quarenta reais e trinta e cinco centavos), pela reclamada, nos termos do art. 789, *caput*, da CLT.

Intimem-se.

**ROSSANA TALIA MODESTO GOMES SAMPAIO**

Juíza do Trabalho

**MAYSA FEIJÓ NUNES**

Diretora de Secretaria

**ATA DE AUDIÊNCIA  
DA RECLAMAÇÃO TRABALHISTA Nº 01880/2006-010-07-00-4**

Aos 09 dias de fevereiro do ano de 2007 nesta cidade de Fortaleza, às 13:45 horas, estando aberta a Audiência da 10ª Vara do Trabalho de Fortaleza, na sala de Audiência, na Av. Duque de Caxias, 1150, Centro, com a presença da Ex.<sup>ma</sup> Sr.<sup>a</sup> Juíza do Trabalho, Dr.<sup>a</sup> ROSSANA TALIA MODESTO GOMES SAMPAIO, foram apregoados os litigantes: THIAGO RAMON RODRIGUES DO EGITO, reclamante, e TNL CONTAX S/A, reclamada.

Ausentes as partes.

Em seguida, a Sr.<sup>a</sup> Juíza do Trabalho proferiu a seguinte sentença:

Vistos, etc.

Dispensado o relatório nos moldes do art. 852, I, da CLT.

Fundamentação.

O reclamante ajuizou a presente Reclamação Trabalhista narrando que, apesar de ter sido dispensado com justa causa em 20-07-2006, por ter supostamente fraudado atestado médico, não praticou qualquer ato que ensejasse a aplicação de quaisquer das hipóteses legais elencadas no artigo 482, consolidado, tendo, inclusive, feito o Boletim de Ocorrência de nº 104-4029/2006, noticiando tal fato como calúnia. Alegou que a referida imputação caluniosa teria causado-lhe danos morais, eis que macularam sua imagem e sua honra. Postulou, em consequência, o recebimento de aviso prévio, 13º salário proporcional (8/12), multa do artigo 477, da CLT; férias proporcionais acrescidas de 1/3; levantamento de seu saldo de FGTS, acrescido da multa de 40% sobre o mesmo; indenização por dano moral e honorários advocatícios. Acostou documentos.

Já a reclamada argumentou a inviabilidade do pagamento das verbas postuladas, ante a ocorrência de justa causa para a rescisão do contrato de trabalho, com fulcro no disposto no artigo 482, “a” e “b”, da CLT. No mais, postulou o indeferimento do pleito indenizatório, eis que o autor não teria demonstrado nos autos provas do dano alegado. Impugnou, ainda, o pedido de Justiça Gratuita. Juntou documentos.

**DA IMPUGNAÇÃO À GRATUIDADE DE JUSTIÇA.**

Consoante a regra insculpida no artigo 4º da Lei nº 1.060/1950, para a concessão da gratuidade de justiça é suficiente a afirmação do autor, de próprio punho ou através de declaração feita pelo advogado na própria petição inicial, de que não possui condições de arcar com custas e honorários, sem prejuízo próprio e de sua família.

Esse, aliás, é o teor da norma jurídica em tela:

“Art. 4º A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.

§ 1º Presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos da lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.”

No caso dos autos, o reclamante afirmou em sua peça preambular que não poderia assumir os ônus processuais sem prejuízo de seu sustento próprio e familiar, além do que juntou declaração de pobreza aos autos (f. 10).

Assim, a simples afirmação de não deter condições financeiras de suportar os encargos econômicos do processo, aliada ao fato de ser o reclamante parte hipossuficiente da relação jurídica estabelecida entre as partes, já é suficiente à concessão dos benefícios da Justiça Gratuita.

Ademais, caberia à impugnante a prova de que o reclamante possui condições econômicas para arcar com o pagamento das custas e demais encargos processuais. Todavia, a reclamada não se desincumbiu da prova respectiva.

Sobre a concessão da Gratuidade de Justiça, assim vem se manifestando o Sétimo Regional:

*“BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. CONCESSÃO. - Preenchidos os requisitos do art. 4º da Lei nº 1.060/50, correta a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita levada a cabo na sentença recorrida” (TRT 7.ª Região, RO 01848/2005-010-07-8, Juiz(a) Redator(a): José Antonio Parente Da Silva).*

Diante do exposto, rejeita-se a impugnação à Gratuidade de Justiça, concedendo-se ao reclamante os benefícios da Justiça Gratuita.

#### DA RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO.

A Consolidação das Leis do Trabalho, em seu artigo 818, dispõe que o ônus da prova incumbe à parte que deduzir as alegações objeto do litígio. E o artigo 333, da lei instrumental comum, é meramente explicativo daquele preceito genérico, ou seja, ao autor incumbe demonstrar o fato constitutivo do direito alegado em Juízo, sendo do réu o encargo de provar os impeditivos, extintivos ou modificativos ventilados na sua defesa.

No caso vertente, a reclamada opôs fato impeditivo ao direito autoral, suscitando a configuração de justa causa, na forma do artigo 482, alíneas “a” e “b”, da CLT. Assim, cumpria a esta comprovar os fatos que fundam a rescisão contratual motivada, a teor do disposto no art. 818 da CLT, c/c o art. 333 do C.P.C.

Da análise das provas constantes dos autos, tem-se que não obstante a reclamada tenha juntado cópias dos documentos relativos à apuração da suposta falsidade do atestado médico de f. 81, a prova oral não ratificou a tese da justa causa obreira.

A propósito, a única testemunha ouvida pela reclamada não logrou comprovar a justa causa aplicada ao reclamante, que se limitou a mencionar as circunstâncias da expedição dos documentos de f. 82.

Como se vê, a reclamada não se desincumbiu do ônus probatório que lhe cabia.

Por sua vez, a oitiva da testemunha do Juízo, Dr.ª Marta Rejane Costa Feitosa (f. 94/96) esclareceu satisfatoriamente acerca da rasura constatada no atestado médico de f. 81, deixando certo que a emissão do documento de f. 82 foi motivada pelo fato de que o representante da reclamada que a procurou compareceu perante sua pessoa sem a companhia do reclamante, de forma que não teve como se recordar do fato.

Aliás, a citada testemunha reconheceu como sua a assinatura constante no documento de f. 15, confirmando o teor do mesmo, além do que salientou que apesar de não ser comum rasurar atestados médicos, é possível que o tenha feito no caso vertente.

Transcrevem-se, a propósito, trechos do depoimento em referência:

*“que conheceu o reclamante na data do atendimento que fez a este (...) que acredita ter prescrito um medicamento para o reclamante nesta ocasião, talvez um anti-ácido; que na mesma ocasião forneceu um atestado médico ao mesmo (...) que reconhece como sua a assinatura constante no documento de f. 015 e ratifica o teor da declaração contida no citado documento (...) que esclarece que não costuma rasurar atestados, todavia tal fato poderia ter ocorrido no caso vertente, muito embora em tais casos, a depoente costume fazer um outro documento, inutilizando o rasurado (...) que ratifica a depoente que, apesar de não costumar rasurar atestados e saber que as empresas, em geral, não aceitam atestados rasurados, é possível que tenha ocorrido rasura no documento emitido em nome do reclamante; que por ocasião da expedição do documento de f. 082, o representante da empresa procurou-lhe sem a companhia do reclamante, razão pela qual a depoente não teve como recordar-se do fato; que expediu o documento de f. 082 com receio de alguma falsificação, eis que não viu o reclamante na data em que foi procurada e que já teve problemas anteriores, em situações diversas, com a emissão de atestados médicos”.*

Com efeito, o depoimento supra transcrito, em nenhum momento, comprova que o reclamante teria rasurado o atestado médico de f. 081. Ao contrário, a testemunha do Juízo admite a possibilidade de haver rasurado tal documento, sobretudo quando ratifica o teor da declaração de f. 15, cujo teor é o seguinte:

*“Declaro para os devidos fins que o empregado da empresa (TNL Contax S/A) Telemar, Thiago Ramon Rodrigues do Egito, compareceu no dia 03/07/2006 apresentando problemas de saúde. Na ocasião foi emitido um atestado médico onde o mesmo deveria se ausentar da empresa por 01 dia. Em virtude da demanda no atendimento, o documento foi datado erroneamente com data de (03/07/2006), o qual foi ratificado com data de 04/07/2006.*

*Ocorre que o departamento de RH da referida empresa compareceu ao consultório médico para pedir explicações com relação ao atestado se encontrar rasurado, porém, como atendo muitos empregados diariamente, impossível guardar na memória as fisionomias das pessoas e muito menos o nome. Em virtude deste contratempo, informei ao departamento que não lembrava de tal atestado, somente com a presença o empregado poderia tirar as dúvidas necessárias.*

*O referido é verdade e dou fé.*

*Fortaleza, 24 de julho de 2006”.*

Neste diapasão, impossível reconhecer a justa causa alegada pela reclamada.

Ora, a rescisão por justa causa é uma grave marca na vida do obreiro, de forma que pressupõe que o seu reconhecimento seja feito com cautela por parte do órgão julgador. Em face dessa vertente, exige-se que o conjunto probante a suportar a justa causa seja extenso e consistente, o que não se verifica no caso *sub examine*.

Por justa causa deve-se entender *“todo ato doloso ou culposamente grave, que faça desaparecer a confiança e boa-fé existentes entre as partes, tornando, assim, impossível o prosseguimento da relação”* (Evaristo de Moraes Filho, in A

justa causa na rescisão do contrato de trabalho). Todavia, para a configuração de tal modalidade de rescisão de contrato de trabalho, faz-se necessária a observância de requisitos objetivos, subjetivos e circunstanciais.

Os requisitos objetivos concernem à tipicidade da conduta obreira, inclusive com respeito à natureza da matéria envolvida, bem como à gravidade da conduta do trabalhador.

Já os requisitos subjetivos dizem respeito à autoria obreira e seu dolo ou culpa, não se admitindo o exercício do poder disciplinar se a conduta obreira não tiver sido intencional ou, pelo menos, decorrente de imprudência, negligência ou imperícia, considerando-se, para tanto, o nível de escolaridade do obreiro, seu segmento de atuação profissional e seu nível socioeconômico.

Por sua vez os requisitos circunstanciais dizem respeito à atuação disciplinar do empregador em face da falta cometida e do obreiro envolvido. São inúmeros tais requisitos, a saber: nexos causal entre a falta e a penalidade; adequação entre a falta e a pena aplicada; proporcionalidade entre elas; imediatidade da punição; ausência de perdão tácito; singularidade da punição; inalteração da punição; ausência de discriminação; caráter pedagógico do exercício do poder disciplinar, com a correspondente gradação de penalidades.

Ratificando a necessidade de observância dos requisitos subjetivos, o professor Maurício Godinho Delgado explicita que para que seja válida a aplicação da dispensa por justa causa é imprescindível que se constate com segurança a prática de infração disciplinar, bem como a autoria de tal infração, confirmando-se a prática pelo trabalhador acusado da falta.

Com efeito, a validade da justa causa depende, dentre outros requisitos, da constatação inequívoca da prática de infração disciplinar, bem como da apuração da autoria do empregado.

No caso vertente, a apresentação pelo obreiro de atestado médico rasurado não configurou infração disciplinar, eis que a médica emissora do documento admitiu a possibilidade de ter feito tal rasura, diante do seu volume de atendimentos, o que afastaria qualquer irregularidade da aposição de data emendada no atestado.

Patente, portanto, a irregularidade da punição aplicada ao reclamante.

Por todo o exposto, inacolhe-se a tese da justa causa, declarando o fim da relação de emprego em 20-07-2006 por rescisão sem justa causa, reconhecendo, em consequência, ao reclamante, aos direitos decorrentes de tal modalidade de rescisão contratual, inclusive indenização do aviso prévio, 13º salário proporcional (8/12); férias proporcionais (9/12), acrescidas de 1/3; levantamento de seu saldo de FGTS, acrescido da multa de 40% sobre o mesmo.

#### MULTA DO ARTIGO 477, DA CLT

Ante a controvérsia relativa ao motivo da rescisão do contrato de trabalho celebrado entre as partes, tem-se por indevida a aplicação ao caso da multa do artigo 477, parágrafo 8º, da CLT.

## DO DANO MORAL.

Com a edição da Constituição de Outubro de 1988, não há mais dúvidas quanto à reparabilidade do dano exclusivamente moral, eis que a proteção à integridade moral da pessoa, nela compreendida a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem, foi erigida à direito fundamental.

É sabido que para configuração do dano, torna-se indispensável a presença dos seguintes elementos: ação ou omissão do agente, a existência do dano e o nexo de causalidade entre este e aquela.

No caso dos autos, a dispensa do obreiro por suposta justa causa evidencia prática abusiva pela reclamada, que se valendo de seu poder diretivo impôs ao obreiro inválida rescisão contratual por justa causa.

O certo é que a atuação da reclamada arranhou a esfera moral do promovente, sobretudo porque este se submeteu ao vexame de receber a pecha de desonesto perante seus superiores, seus colegas de profissão e sua família.

A simples resolução contratual documentada às f. 66/70 é suficiente a demonstrar a existência de nexo causal entre o ilícito praticado pela reclamada e o dano experimentado pelo reclamante.

Presentes, assim, os três requisitos necessários a obrigação de indenizar, deverá a reclamada arcar com a reparação dos danos suportados pelo reclamante.

Ademais, como bem ensina Sérgio Cavalieri Filho<sup>1</sup>, o dano moral consiste em ofensa a valores humanos, de forma “está insito na própria ofensa”. Esta, portanto, “decorre da gravidade do ilícito em si”. “Em outras palavras, o dano moral existe *in re ipsa*; deriva inexoravelmente do próprio ato 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 experiência comum”.

Acerca da reparabilidade do dano decorrente da imputação leviana de justa causa ao obreiro, transcreve-se duas decisões recentes do Colendo Tribunal Superior do Trabalho:

*“O fundamento da justa causa alegado pela reclamada para justificar a rescisão contratual da autora não é daqueles motivos que demonstram somente a quebra de fé necessária para a manutenção do contrato laboral. A alegação formulada naquela ocasião é daquelas que, além de potencialmente trazer conotação negativa perante a sociedade, causa transtorno psicológico e sofrimento moral a vítima. Quiser a reclamada rescindir o contrato de trabalho por ter havido quebra de fé necessária, poderia tê-lo feito, ante o poder dispositivo, pagando à reclamante todos os seus direitos pela demissão sem fundamento específico. Ao assumir a tese de que havia justa causa, e fundamentada em improbidade da autora, trouxe para si o ônus de provar a existência de fatos que justificassem a imputação de tal conduta à trabalhadora. Porém, pelo resultado da ação anteriormente ajuizada e que teve como partes as mesmas deste feito, tem-se que não foi bem sucedida a empregadora. Por isso, a pecha de ímproba lançada contra a reclamante não encontrou sustenta-*

*ção material. A honra não se configura somente pela imagem que o indivíduo tem perante a sociedade, comunidade local, família ou grupo de trabalho, mas também pela auto-imagem, pela auto-estima. E, de fato, ainda que não provado o fato delituoso em si, a mera acusação sem suporte fático comprovado, causa o sofrimento psicológico particular ao indivíduo, acrescido, ainda que não comprovada como elemento determinante de insucesso na recolocação profissional, a divulgação dos fatos, uma vez que ficou patente pela coleta da prova oral, que os fatos chegaram ao conhecimento de outras pessoas na localidade das ocorrências” (TST, 3ª Turma, NÚMERO ÚNICO PROC: AIRR - 572/2002-075-15-40, PUBLICAÇÃO: DJ - 09/02/2007, Relator: MINISTRO ALBERTO BRESCIANI).*

*“No caso em tela, tem-se que o ato de se acusar a reclamante de ato de improbidade, sem que houvesse comprovação de tal prática, por óbvio, lesou-lhe os bens incorpóreos supra elencados. Gize-se que a autora laborou por mais de 23 anos para a reclamada, sem que nunca houvesse tido qualquer tipo de reproche a manchar-lhe o currículo e, por fim, perder o emprego sem o pagamento das verbas rescisórias, sob a alegação de que esta fora justa, indubitavelmente demonstram que ela, a partir de então, passou a carregar sobre os seus ombros o mundo, recebendo injustamente uma pecha de trabalhadora desonesta. (...) É claro que houve o dano e ele tem que ser ressarcido, não como forma de pagar a dor e a humilhação sofridas pela reclamante, mas como forme de compensar-lhe e, com fé, inibir na ré e em quantos deste julgamento tiverem ciência, a prática de atos impensados ou mecânicos que podem fulminar com a vida pessoal de outrém, com seus sonhos e ambições” (TST, 6ª Turma, AIRR - 1473/2001-076-15-00, PUBLICAÇÃO: DJ - 09/02/2007, Ministro Relator ALOYSIO CORRÊA DA VEIGA).*

Patente, o dever da reclamada reparar o dano suportado pelo reclamante, passa-se à análise do montante da indenização a ser fixada.

Com efeito, a quantificação do dano deve levar em conta as circunstâncias do caso, a gravidade do dano comprovado, a sua extensão e efeitos, a situação do lesante e, sobretudo, a condição do lesado ou o padrão sócio-econômico da vítima, o caráter pedagógico da reparação e a impossibilidade da indenização implicar em fonte de injustificável riqueza para a vítima.

No caso, a gravidade e a extensão do dano são evidenciadas pelas próprias conseqüências da imputação injusta da prática de falta grave pelo reclamante que o levou até a noticiar a imputação caluniosa junto à autoridade policial.

Já a situação da lesante versus o padrão sócio-econômico da vítima determina que a indenização não seja fixada em valor tão ínfimo que sequer desestimule a prática de atos injustos pela reclamada, relativamente à aplicação de justa causa sem a comprovação efetiva de faltas graves pelos obreiros (caráter pedagógico da reparação) e nem tão elevada que altere significativa e injustificadamente a condição econômica do reclamante, tornando-o um novo rico.

No caso, tem-se o último salário do reclamante como base padrão para a reparação (R\$ 406,00), cujo fator multiplicador corresponderá a 20 (vinte), considerando-se, para tanto, a gravidade e a extensão do dano.

Desta forma, condena-se, as reclamadas (sendo a segunda reclamada responsável solidariamente), no pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 8.120,00 (oito mil cento e vinte reais).

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

Quanto aos honorários advocatícios, este Juízo considera que tal verba somente será indevida porque o Reclamante não atendeu às imposições do art. 14, da Lei 5.584, de 1970, interpretada e reafirmada pelos Enunciados 219 e 329, do TST.

#### DISPOSITIVO

ISTO POSTO, decide o Juízo da 10ª Vara do Trabalho de Fortaleza julgar PARCIALMENTE PROCEDENTES os pedidos formulados na presente Reclamação ajuizada por THIAGO RAMON RODRIGUES DO EGITO contra TNL CONTAX S/A, para o fim de:

(a) DECLARAR que a rescisão do contrato de trabalho celebrado entre as partes litigantes ocorreu sem justa causa e que o termo da relação de emprego se deu em 20/07/2006;

(b) CONDENAR a reclamada, no prazo de 15 dias contados da ciência da presente sentença, sob pena de multa de 10% sobre o valor da condenação, à luz do art. 475, J, da CPC, a pagar as seguintes verbas rescisórias com base no salário de R\$ 406,00 (quatrocentos e seis reais): aviso prévio indenizado no valor de R\$ 406,00 (quatrocentos e seis reais); 13º salário proporcional (8/12), no valor de R\$ 270,66 (duzentos e setenta reais e sessenta e seis centavos); férias proporcionais (9/12), acrescida de 1/3, no valor de R\$ 406,00 (quatrocentos e seis reais);

(c) CONDENAR a reclamada, no prazo de 48 horas contados do trânsito em julgado da sentença das seguintes verbas, a proceder ao depósito da multa de 40% (quarenta por cento) sobre o saldo do FGTS, bem como a realizar a movimentação respectiva, para fins de liberação do total do saldo da conta vinculada, fornecendo ao reclamante os documentos necessários para tanto;

(d) CONDENAR a reclamada, também no prazo de 15 dias contados da ciência da presente sentença, sob pena de multa de 10% sobre o valor da condenação, à luz do art. 475, “j”, da CPC no pagamento de indenização por danos morais no valor R\$ 8.120,00 (oito mil cento e vinte reais). Imposto de renda, contribuições previdenciárias, juros e atualização monetária, na forma da lei.

Imposto de renda, contribuições previdenciárias, juros e atualização monetária, na forma da lei.

Custas de R\$ 184,05 (cento e oitenta e quatro reais e cinco centavos), calculadas sobre o valor de R\$ 9.202,66 (nove mil duzentos e dois reais e sessenta e seis centavos), pela reclamada.

Intimem-se.

ROSSANA TÁLIA MODESTO GOMES SAMPAIO

Juíza do Trabalho

Diretora de Secretaria

## **VARA DO TRABALHO DE CRATO-CE**

### **ATA DE AUDIÊNCIA NO PROCESSO DE RECLAMAÇÃO Nº 00003/2001-027-07-00-3**

Aos 15 (quinze) dias do mês de maio do ano de dois mil e seis, foi realizada audiência na Vara do Trabalho - Crato/CE, e jurisdição ainda em Altaneira, Antonina do Norte, Araripe, Assaré, Campos Sales, Farias Brito, Jardim, Nova Olinda, Santana do Cariri, Potengi e Salitre, situada à Rua Dom Francisco de Assis Pires, s/n, às 09h45min, com a presença do Sr. Juiz do Trabalho Titular, Dr. CLÓVIS VALENÇA ALVES FILHO, que por sua ordem foram apregoados os litigantes: ANTÔNIO MARCOS TAVARES ROXA e INDÚSTRIA DE CALÇADOS GRENDENE LTDA, respectivamente, reclamante e reclamada.

Ausentes as partes.

Ato contínuo, o Juiz Titular proferiu a seguinte decisão:

ANTÔNIO MARCOS TAVARES ROXA ajuizou a presente ação de indenização por danos morais em face da INDÚSTRIA DE CALÇADOS GRENDENE LTDA.

Regularmente notificadas, compareceram as partes e seus advogados no dia e hora designados para a realização da audiência.

Rejeitada a primeira proposta de conciliação.

Designada audiência em continuação para o dia 05/02/2001.

Suspenso o andamento da presente reclamação em 23/01/2001 até o trânsito em julgado da decisão proferida no feito 0543/2000, em face da conexão existente entre as ações.

Às fls. 112 fora certificado o trânsito em julgado da setença prolatada na consignação processo n.º 0543/2000, aos 06/12/2005.

Designada audiência para prosseguimento do feito para o dia 24/04/2006, às 09:15h, ato ao qual não compareceu a parte reclamante, tendo a reclamada requerido a aplicação da pena de confissão.

Dispensados os depoimentos pessoais.

Encerradas as provas.

Fim da instrução.

Prejudicadas as razões finais da parte reclamante. Para os mesmos fins, foi concedida a palavra a parte reclamada que ratificou os termos da contestação.

Prejudicada a segunda proposta de conciliação.

Autos conclusos para julgamento.

**É O RELATÓRIO.**

**FUNDAMENTAÇÃO  
DA GRATUIDADE DA JUSTIÇA REQUERIDA PELA PARTE RE-  
CLAMANTE**

A declaração de pobreza, sem sombra de dúvidas, é prestada sob as penas da lei, por via de consequência poderá acarretar ao declarante, caso inverídica, consequências até mesmo penal. Desta forma, comungo com a corrente doutrinária e jurisprudencial que não admite que esta declaração venha a juízo firmada pelo advogado da parte sem que exista no instrumento procuratório poderes expressos e específicos para a prática de tal ato.

Entendimento também manifestado pelo Êgregio Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região, consoante abaixo aduzido:

*“D.O n° 054, 31/03/2005 PROCESSO N°: 00103/2004-027-07-00-2 – AGRADO DE INSTRUMENTO – AGRAVANTE: MARIA ESTELA LIMA MOTA – AGRAVADO: MUNICÍPIO DE SALITRE – JUÍZA RELATORA: LAIS MARIA ROSSAS FREIRE – ADVOGADOS: CÍCERA ALVES TAVARES – 001 Vara de Crato (0011) EMENTA: AGRADO DE INSTRUMENTO. RECURSO DESERTO – GRATUIDADE PROCESSUAL – DECLARAÇÃO FIRMADA PELO ADVOGADO – AUSÊNCIA DE PODERES ESPECÍFICOS – INDEFERIMENTO... Uma vez que a declaração de pobreza é prestada sob as penas da lei, podendo acarretar para no declarante, acaso falsa, consequências de ordem até mesmo penal, não se admite seja a mesma firmada pelo advogado da parte cuja procuração não confere poderes expressos para a prática de tal ato, devendo ser mantida, por correta, a decisão que negou, por este motivo, ao reclamante o pedido de assistência judiciária gratuita de que trata a Lei 1.060/50 e impediu o seguimento do recurso ordinário por ele interposto sem que pagas as custas processuais a que condenado. ACORDAM OS JUÍZES DO TRIBUNAL DA 7ª REGIÃO, por unanimidade, conhecer do recurso mas lhe negar provimento.”*

O pedido em análise está sendo formulado pelo advogado que assiste a parte reclamante. Assim, pelas razões externadas nas linhas pretéritas, as quais acompanho, indefiro o pedido.

### **DA INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA**

Antes da vigência a Emenda Constitucional n.º 45/2004, não era pacífico na doutrina e na jurisprudência Pátrias o tema referente à competência da Justiça do Trabalho para processar e julgar ações envolvessem pedidos de indenização por dano moral ocorrido dentro de uma relação de emprego.

Comungávamos, já naquela época, com aqueles que defendiam ser desta Justiça Especializada a competência material para apreciar as ações voltadas à composição desta espécie de dano.

Nesta mesma linha de raciocínio decidia o Excelso Supremo Tribunal Federal, no feito em que foi relator o Eminentíssimo Ministro Sepúlveda Pertence, quando aduziu:

*JUSTIÇA DO TRABALHO - competência - Constituição Federal, artigo 114. “Compete à Justiça do Trabalho julgar demanda de servidores do Banco do Brasil para compelir a empresa ao cumprimento de vender-lhes, em datas condições de preço e modo de pagamento, apartamentos que, assentindo em transferir-se para Brasília, aqui viesse a ocupar, permanecendo a seu serviço exclusivo e direto. À determinação de competência da Justiça do Trabalho não importa que dependa a solução da lide de questões de Direito Civil, mas sim, no caso, que a promessa de contratar, cujo alegado conteúdo é o fundamento do pedido, tenha sido feita em razão da relação de emprego, inserindo-se no contrato de trabalho”.*

Na fundamentação do mencionado acórdão, o Eminentíssimo Ministro Relator inseriu conceitos que entendo perfeitamente pertinentes à discussão em análise, ou seja ao dano moral que, sem qualquer dúvida decorre da relação jurídica e não da natureza do direito em discussão, quando disse:

*“Para saber se a lide decorre da relação de trabalho não tenho como decisivo, data vênica, que a sua composição judicial penda ou não de solução de temas jurídicos de direito comum, e não, especificamente, de Direito do Trabalho. O fundamental é que a relação jurídica alegada como suporte do pedido esteja vinculada, como o efeito à sua causa, à relação empregatícia, como parece inquestionável que se passa aqui, não obstante o seu conteúdo específico seja o de uma promessa de venda, instituto de Direito Civil. “Nada existe de jurídico na relação de emprego” - observou, com razão, o ilustre Professor Hugo Gueiros Bernardes (Direito do Trabalho, 1989, volume I, página 127) - “que não pertença necessariamente ao contrato de trabalho, escrito ou verbal, tácito ou expresso, na forma originária ou em suas alterações, em real ou presumidas”.*

Entretanto, após a Emenda Constitucional citada nas linhas anteriores não paira mais qualquer dúvida acerca da competência da Justiça do Trabalho para decidir sobre a matéria trazida à colação, conforme se depreende da norma abaixo transcrita:

**"Art. 114. Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar:... VI - as ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação de trabalho;"** [grifo nosso].

Por ilação, declaro a competência desta Vara do Trabalho para processar e julgar a presente ação.

## **O DANO MORAL E A PRESERVAÇÃO DA DIGNIDADE HUMANA NO ÂMBITO DO TRABALHO**

“Sempre atribuímos mais valores às coisas materiais do que às coisas pessoais e do espírito. Não se indenizam as ofensas pessoais, espirituais, e se indenizam os danos materiais. Quer dizer, uma bicicleta, uma automóvel, tem mais

valor do que a honra e a boa fama do cidadão. Não se mediria a dor, esta não tem preço, indigno até cobrar. (...). Tem-se de começar a colocar no ápice de tudo não o patrimônio, mas os direitos fundamentais à vida, à integridade física, à honra, à boa fama, à privacidade, direitos impostergáveis da pessoa. O direito é feito para a pessoa. Não se concebe que se queira discutir ainda hoje se indenizáveis ou não o chamado ‘dano moral!’”. (Citação do Desembargador Milton dos Santos Martins, da 2.<sup>a</sup> Câmara Cível – Porto Alegre, Rio Grande do Sul.)

O dano moral é hoje, mesmo que de forma tímida, admitido em nosso país, mas a questão, recentemente, era bastante controversa. É visível ainda que restam alguns ranços, certa resistência na aceitação plena na sua reparabilidade.

Por outro lado, a ressarcibilidade do dano puramente moral necessita ser melhor delineada legislativamente para dirimir dúvidas existentes.

Estes fatos justificam e motivam o estudo deste tema, principalmente quando se refere ao dano moral no âmbito da relação empregatícia, onde temos sempre um dos pólos do contrato individual de trabalho, subordinado: hierarquicamente, socialmente, juridicamente, ou até mesmo economicamente. O fato é que o empregado está, quando no exercício das suas funções, e até mesmo em alguns casos, quando não a esteja exercendo, subordinado ao seu empregador.

Este poder que possui o empregador de ser superior ao empregado não lhe dá o direito de tratar o empregado sem urbanidade, sem respeito, sem dignidade. Pelo contrário, não existe empregador sem que haja o empregado. Na verdade é uma frase lógica, mas real, e que muitas vezes a maioria dos empregadores se esquecem, e tratam seus empregados como escravos, mesmo sabendo que esta fase negra da história, pelo menos em parte, já foi extirpada da nossa sociedade, digo em parte porque sabemos que há relações de trabalho ainda no Brasil, sem que se observem os direitos, mínimos dos empregados, como por exemplo, o registro da relação laboral subordinada na Carteira de Trabalho e Previdência Social, direitos estes, que estão previstos na Consolidação das Leis do Trabalho.

Salazar em sua obra *Reparação do Dano Moral* (pag. 125) diz que:

*“Dano, em sentido amplo, é toda e qualquer subtração em diminuição imposta ao complexo de nossos bens, das utilidades que formam ou propiciam o nosso bem-estar; tudo o que, em suma, nos suprime uma utilidade, um motivo de prazer ou nos impõe um sofrimento é dano, tomada a palavra na sua significação genérica. Na esfera do Direito, porém, o dano tem uma compreensão mais reduzida: é a ofensa ou lesão dos bens ou interesses suscetíveis de proteção jurídica.”*

MORAL - é palavra originária do latim, relativo aos costumes, com vários significados. Filosoficamente o conjunto de regras e condutas consideradas como válidas, quer de modo absoluto para qualquer tempo ou lugar, quer para grupo ou pessoa determinada; conclusão moral que se tira de uma obra de um fato; o

conjunto de nossas faculdades morais, brio, vergonha; o que há de moralidade em qualquer coisa; relativo à moral; que tem bons costumes; relativo ao domínio espiritual - em oposição ao físico ou material.

Moral, segundo o vocábulo Jurídico, também é oriundo do latim, relativo aos costumes, e que, na forma substantiva, designa a parte da filosofia que estuda os costumes, para analisar o que é honesto e virtuoso, segundo os ditames da consciência e os costumes e os princípios da humanidade.

A moral, assim, tem âmbito mais amplo que o direito, escapando à ação deste muitas de suas regras, impostas aos homens como deveres. Na forma adjetiva qualifica tudo que concerne à moral. Diz-se, também, ética, que é a ciência da moral. Na linguagem jurídica, moral é tomada, por vezes, no sentido de físico ou natural.

Sabemos que os interesses lesados podem ser de natureza distintas, conforme tenham repercussão econômica ou não, configurando-se assim, os danos patrimoniais e extrapatrimoniais. Todavia, comumente, estes danos são denominados como dano material e dano moral. Há na doutrina discussão no sentido de que a utilização da terminologia dano patrimonial e dano moral seja insatisfatória, pois que um dano patrimonial pode ter causa moral. Por outro lado, a designação dano moral encontra-se bastante ligada à idéia de dor; porém, a dor pode estar presente ou não. Assim, sempre que ocorrer um dano moral estar-se-á diante de um dano extrapatrimonial, entretanto, nem sempre que este ocorrer terá sucedido um dano moral.

Alguns doutrinadores optam por uma conceituação com base no enfoque negativo para se chegar ao entendimento do dano moral em contraposição ao dano patrimonial. Nesta linha de raciocínio podemos citar Pontes de Miranda quando afirma: *“dano não patrimonial é o que, só atingindo o devedor como ser humano, não lhe atinge o patrimônio”*.

Assim, podemos colocar que se caracterizam como danos patrimoniais os que representam privação ou diminuição do gozo ou aquisição de bens materiais, enquanto que danos puramente morais são aqueles que produzem dor sem repercussão no patrimônio do ofendido.

O Superior Tribunal de Justiça, através da Súmula 37, firmou posição no sentido de que:

*“O dano moral alcança prevalentemente valores ideais, não apenas a dor física que geralmente o acompanha, nem se descaracteriza quando simultaneamente ocorrem danos patrimoniais, que podem até consistir numa decorrência, de sorte que as duas modalidades se acumulam e têm incidências autônomas.”*

Não podemos deixar de lembrar a existência de concepções doutrinárias no sentido de que existem outras condições para o reconhecimento deste tipo de dano. Quando afirmam que além de direto, deve ser certo, atingir um interesse legítimo e pessoal.

No tocante à certeza, considera-se dano o que é razoável e não o meramente eventual, ou seja, quando o dano confere a existência real ou indica a probabilidade de uma existência futura, enquanto que o dano eventual não passa apenas de uma expectativa. Por ilação, consideram como prejuízo atual aquilo que efetivamente a pessoa perdeu - DANO EMERGENTE - e como prejuízo futuro o que deixou de lucrar - LUCRO CESSANTE.

Sendo assim, o dano atual é a lesão que o ofendido sofreu no presente, tanto patrimonial quanto moral, e o dano futuro é aquele que existe em potência, cuja realização é previsível.

### **Diante de tudo que foi colocado como fica a reparabilidade do Dano Moral?**

O fundamento para se reparar o dano moral, está que a par do patrimônio em sentido técnico, o indivíduo é titular de direitos integrantes de sua personalidade, não podendo conformar-se à ordem jurídica em que sejam impunemente atingidos.

Nos tempos atuais os nossos Tribunais inclinam-se no sentido de conferir a indenização do dano moral caráter dúplice, tanto punitiva do agente, quanto compensatório em relação a vítima. Desta forma, o ofendido deve receber uma soma que lhe compense a dor e a humilhação sofridas, e arbitrada segundo as circunstâncias. Todavia, ressaltam, que esta soma não deve ser fonte de enriquecimento, nem tampouco ser inexpressiva.

É fundamental lembrar que o dano moral não é, e não pode ser estimável por critérios de dinheiro. Sua indenização, é fundamentalmente baseada na oferta de conforto ao ofendido, que evidentemente não tem, e jamais terá a honra paga, mas sim uma reparabilidade ao seu desalento.

A reparação do Dano Moral esta protegido no Direito positivo brasileiro através das seguintes legislações:

Constituição Federal - incisos X e V, do art. 5º;  
Novo Código Civil Brasileiro - Lei 10.406/02 – arts. 186, 927 e 944;  
Código Eleitoral - Lei 4.737/65 - parágrafos 3º, 2º, 1º, do art. 234;  
Código Brasileiro de Telecomunicações - Lei 4.117/62 - art. 84;  
Código Defesa do Consumidor - Lei 8.078/90 - inciso VII do artigo 6º;  
Estatuto da Criança e do Adolescente - Lei 8.069/90 - art. 17;  
Leis do Direito de Autor - Lei 5.988/73 - art. 25 e seguintes;  
Lei de Imprensa - Lei 5 250/67 - inciso I do art. 49.

Consoante dito anteriormente a Carta Magna promulgada em 05 de outubro de 1988, em seu inciso V do artigo 5º, assegurou de forma expressa o direito à indenização por dano moral além do dano material e à imagem e, no inciso X reiterou garantias de inviolabilidade à intimidade, à vida privada, à honra e imagem das pessoas *“assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”*.

A inviolabilidade da honra, no presente, se encontra ao nível Constitucional. Outrora vinha sendo sancionada em nosso ordenamento penal, configurando

os delitos de injúria, calúnia e difamação. A injúria, como é sabido, consiste na ofensa à dignidade ou ao decoro de alguém (Código Penal artigo 140); a calúnia decorre de imputar-se falsamente a alguém fato definido como crime (artigo 138, do Diploma Legal citado) e a difamação resulta de imputar-se a alguém fato ofensivo à sua reputação (artigo 139 do Código Penal).

Na órbita da Justiça do Trabalho, antes da promulgação da Carta Federal, poucas ou quase nenhuma decisão se localiza no sentido de ter reconhecido o direito ao empregador ou empregado à reparação moral, muito embora a prática de atos de tal espécie, já se apresentava de um modo até freqüente.

Não desconhecemos a posição daqueles, dentre os quais o insigne Ministro Orlando Teixeira da Costa, que no 4º Congresso Brasileiro de Direito Individual do Trabalho, defendeu que a Consolidação das Leis do Trabalho já contempla a reparabilidade do dano moral desde a sua promulgação por força do que preceituam as alíneas “J e K” do artigo 482 Consolidado, e a letra “E”, do artigo 483 Celetizado, em que os atos lesivos à honra e à boa fama praticados pelo empregado contra qualquer pessoa; contra o empregador ou superior hierárquico, constituem “justa causa” para a sua dispensa, e a prática pelo empregador ou seus prepostos dos mesmos atos contra o empregado ou sua família, caracteriza, também, justa causa para que o trabalhador, empregado, dê por rompido o liame empregatício.

“*Data Vênia*”, comungo com aqueles que defendem a tese de que a Consolidação das Leis do Trabalho, no tocante aos dispositivos citados, não cuida de reais hipóteses de reparação de dano moral, as figuras citadas pertencem ao elenco das faltas que se cometidas, respectivamente pelo empregado e pelo empregador, dão margem para a dissolução do contrato individual de trabalho por justo motivo, sujeitando o autor da falta as indenizações previamente fixadas na Legislação Trabalhista: se praticada pelo empregador, por exemplo o pagamento do aviso prévio, liberação do FGTS; se praticada pelo empregado, a perda das parcelas nominadas.

Entendo que após ser agasalhada pela Constituição Federal, a matéria provocará debates na doutrina e no pronunciamento dos Órgãos Judiciários.

É sabido que uma das características fundamentais da relação empregatícia é o seu caráter personalíssimo, pela sempre presença do empregado como pessoa física, além de se apresentar esta relação como de trato sucessivo, pressupondo sua projeção indeterminada no tempo. Portanto, podemos afirmar que este caráter de “*intuitu personae*” quanto a figura do empregado, e sendo a relação de trato sucessivo, propicia a ocorrência de fatos de cunho lesivo à honra, à boa fama, a intimidade, enfim, a todos aqueles valores que constituem direitos personalíssimo da pessoa humana.

Podemos dizer que são inesgotáveis as hipóteses de ocorrência de situações passíveis de dano moral por parte dos empregadores ou até mesmo pelos seus prepostos, contra os candidatos ao emprego; ao empregado e até mesmo aos ex-empregados. Adotaremos as expressões utilizadas pelo doutrinador Euclides Rocha para definirmos as fases citadas como: **pré-contratual, contratual e pós-contratual.**

Na fase **pré-contratual**, ou seja aquela em que ocorre a entrevista ou até mesmo o treinamento, não é incomum ver-se o candidato(a) submetido a exames físicos vexatório, ou mesmo a assédio sexual. Ressalte-se, que a divulgação, maliciosa, à condição do empregado homossexual, a divulgação do nome de empregados portadores do vírus HIV, os aids, dentre outras, poderá, já nesta fase, provocar danos morais.

No transcorrer do pacto laboral, ou seja, no seu contrato, também se apresenta em grau elevado a possibilidade de ocorrência de dano moral, escolhemos como exemplo as doenças profissionais, a exploração indevida da imagem do empregado, a prática, utilizada quase que na totalidade das empresas, de revistas íntimas, quando do término da jornada de trabalho. Será que esta atitude não traz um constrangimento para o empregado? Podemos, de logo, pensar que não. Mas, vamos sair um pouco desta linha, e imaginar que estamos indo a uma casa de shows. Algumas vezes antes de entrarmos, passamos por uma revista, simples é bem verdade, mas aquela situação, por vezes incomoda, chega até a constranger. Ora mais isto é uma coisa eventual, é uma coisa momentânea, mas para o empregado é um ato diário, ou seja, o seu empregador esta sempre desconfiando do seu comportamento, então pergunto onde esta o elo, que na minha visão o qualifico como o de número um, entre o empregado e o empregador, a confiança?

Não devemos também esquecer que o distrato da relação empregatícia se apresenta como uma oportunidade para a prática de atos lesivos aos valores morais, de ambos os pólos do contrato de trabalho. O término de uma relação trabalhista subordinada, por justo motivo, que por si, já se apresenta conflituosa, por vezes é acompanhada de acusações recíprocas, como invocações levianas de ato de improbidade, embriagues habitual, dentre outras. Lembramos lastimáveis exemplos, que ainda se apresentam na prática trabalhista, e aqueles que atuam nesta esfera do direito não os desconhecem, onde não é incomum os desates contratuais fundados em razões ligadas as convicções religiosas e políticas, ou até mesmo por motivo de sexo, idade e estado civil.

Na terceira fase, ou seja, a **pós-contratual**, terminologia que adotamos do eminente doutrinador citado anteriormente, temos, infelizmente os casos, não raros dos empregadores que após a cessação do contrato de trabalho passam, e se preocupam, em perseguir e denegrir a imagem e reputação do seu ex-empregado, através de informações mentirosas, distorcidas ou falsas, estes atos são frequentes, e são utilizados com o intuito de dificultar, impedir a obtenção, por aquele empregado, de um novo emprego.

Não podemos nos esquecer, dos casos em que até o exercício do direito de ação tem servido de base para denegrir a honra e a reputação do empregado. Em algumas cidades, e isto posso afirmar por experiência própria, há o que se denomina de “lista negra”, ou seja é firmado um acordo entre os empregadores de uma determinada categoria, no sentido de manter uma relação noticiando, os nomes dos trabalhadores que por ajuizarem reclamações na busca de possíveis

direitos violados, ficam impossibilitados de adquirirem uma nova colocação. E assim, para muitos daqueles, que de boa-fé, e legitimamente exerceram o direito de acionar o ex-empregador, resta como única alternativa, por mais das vezes migrar com a família para outra cidade, de preferência bem longe.

Debrucemo-nos, então, sobre os fatos narrados nos presentes fôlios.

Trata-se, *in casu*, de ação de indenização ajuizada por Antônio Marcos Tavares Roxa em face da Indústria de Calçados Grendene Ltda, na qual pleiteia a condenação da reclamada por danos morais decorrentes da conduta ímproba que lhe fora imputada como causa para dissolução do vínculo de emprego.

Narra que foi despedido por justa causa, sob a alegativa de ter atentado contra o patrimônio da empresa empregadora, hipótese capitulada na alínea “a” do art. 482 da CLT – Consolidação das Leis do Trabalho.

Alega que a “*abrupta extinção do contrato de trabalho do promovente, causou-lhe seqüelas insofismáveis, caindo na desgraça da sociedade, pois ficou taxado como um marginal*”. Mais adiante afirma que “*não suportou a sensação de ser humilhado, de ser visto como “marginal”, de passar o vexame a que foi submetido, desmoralização que sofreu sem ter culpa.*”

Aduz, ainda, que o motivo da rescisão do seu contrato de trabalho foi objeto da ação de consignação ajuizada pela empresa, distribuída neste Juízo sob o n.º 0546/2000 que, ao final, fora julgada improcedente.

A parte reclamada, em preliminar, argüiu a incompetência absoluta desta Justiça Especializada e, no mérito, alega que no primeiro semestre de 2000 constatou o desaparecimento de uma grande quantidade de calçados de sua fabricação. Após procedimentos internos de investigação, o fato foi levado ao conhecimento da Polícia Judiciária que instaurou procedimento investigatório buscando averiguar os fatos denunciados.

Assevera que diante dos depoimentos prestados perante a Autoridade Policial nos quais colegas de trabalho do reclamante ora afirmaram que ele participava do desvio de mercadorias ocorrido na empresa, ora declaravam que ele tinha efetivo conhecimento desses fatos praticados por outros empregados, decidiu rescindir o contrato de trabalho em razão da improbidade que entendeu praticada.

Conclui-se, da análise dos autos, que a justa causa alegada para rescisão do contrato de trabalho mantido entre as partes fundou-se unicamente em comentários dos colegas de trabalho ou mesmo em seus depoimentos prestados na Delegacia de Polícia. Não houve comprovação de qualquer fato efetivamente por ele praticado. Não há nos presentes fôlios notícia de que alguém tenha presenciado o efetivo desvio de mercadorias. Não houve, tão pouco, uma situação de flagrante.

Tudo não passou de indícios. E esses indícios não são suficientes para caracterizar a improbidade imputada ao reclamante.

Acresça-se, ainda, que a empresa não trouxe a Juízo qualquer testemunha que pudesse corroborar as suas alegações.

A pena de confissão aplicada ao reclamante não é absoluta. Ela não poderá sobrepujar-se à lei, nem às provas já produzidas nos autos.

Este Magistrado, noutra oportunidade, quando proferia o julgamento da consignação ajuizada pela empresa reclamada manifestou-se acerca dos efeitos que uma rescisão por justa causa, por motivo de furto, não fartamente comprovada, poderia acarretar ao empregado, senão vejamos no trecho abaixo transcrito:

*“A acusação de justa causa é a penalidade máxima imputada a um dos pólos da relação empregatícia exigindo, por conseguinte, prova robusta para sua caracterização face ao prejuízo de ordem moral e profissional que acarreta ao acusado. No caso dos autos, a parte consignante imputa à parte consignada a acusação de furto. Gravíssimo, portanto, o motivo trazido pela consignante para justificar o desate contratual por justo motivo. A prova, no caso em tela, incumbia à parte consignante, todavia reluzem os autos que deste ônus a consignante não se desincumbiu, pois não há prova do alegado ato de improbidade. Injustificável, portanto, a aplicação da justa causa em epígrafe. Verifica-se nos autos que nenhuma prova concreta foi a ele juntado. As testemunhas não afirmaram categoricamente o envolvimento do consignado. Todos os depoimentos são fiéis na ausência da certeza e da convicção do envolvimento do consignado nos fatos trazidos à colação e a ele imputado.”*

Exsurge incontestemente dos autos a existência do dano moral alegado.

A demissão do empregado sob a acusação de furto que não fora comprovado é bastante grave e traz, sem qualquer sombra de dúvidas, conseqüências na sua vida profissional e social. Viola, com uma intensidade ainda maior, a sua honra, a sua imagem e a sua dignidade.

Para se aquilatar o *quantum* reparatório, algumas circunstâncias deverão ser observadas: o padrão cultural do lesado, a sua posição social, a repercussão do dano na sua vida íntima e ainda a capacidade de pagamento da parte adversa, seu grau de culpabilidade, etc.

O reclamante muito embora seja pessoa simples, ocupava na empresa reclamada uma função de confiança – Auxiliar de Supervisão, como por ela própria assim declarou:

*“Ora, diante de tais fatos, não restava dúvidas que o autor tinha conhecimento dos fatos, e como **funcinário diferenciado, que ocupava o cargo de Auxiliar de Supervisão**, omitiu-se não apenas como cidadão, pois deveria colaborar com a Polícia Judiciária, e por conseguinte com a sociedade, mas também como funcionário que ocupava cargo de confiança.”* [grifo nosso].

Por seu turno, a empresa reclamada é uma indústria de grande porte, com grande reputação nacional, que possui a seu serviço uma procuradoria jurídica cuja

orientação deveria ser buscada no momento em que se tem que tomar uma atitude tão drástica e que poderia conduzir a graves conseqüências.

Feitas essas considerações e atento aos aspectos compensatório e repressivo da indenização, entende este Magistrado que é bastante razoável a fixação do quantum reparatório do dano moral suportado pelo reclamante na importância correspondente a R\$ 35.000,00 (trinta e cinco mil reais), importe equivalente a 100 (cem) salários mínimos da época da prolação da presente decisão.

## DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

A instrução normativa nº 27 do Colendo Tribunal Superior do Trabalho, dispõe sobre normas procedimentais aplicáveis ao processo do trabalho em decorrência da ampliação da competência da Justiça do Trabalho pela Emenda Constitucional nº 45/2004.

O art. 5º, do instrumento em questão, preceitua: *“exceto nas lides decorrentes da relação de emprego, os honorários advocatícios são devidos pela mera sucumbência.”*

A hipótese dos autos subsume-se à exceção feita pela norma acima transcrita.

Não se tratando de relação de emprego, aplica-se à sucumbência no processo do trabalho, subsidiariamente, as regras estatuídas no CPC – Código de Processo Civil, que em seu art. 20 assim assevera:

*“Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria. (Redação dada ao caput pela Lei nº 6.355, de 08.09.1976)*

*§ 3º. Os honorários serão fixados entre o mínimo de 10% (dez por cento) e o máximo de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação,...*”

Em face do exposto, cabível a condenação da parte sucumbente (reclamada) no pagamento de honorários advocatícios do patrono do reclamante, desde já fixados em 20 % (vinte por cento) sobre o valor atribuído à indenização, que importa em R\$ 7.000,00 (sete mil reais), nos moldes requeridos na peça vestibular.

## CONCLUSÃO

Pelas razões acima expostas, **DECIDO**, na qualidade de **JUIZ TITULAR DA VARA DO TRABALHO DO CRATO/CE**, e jurisdição ainda em Altaneira, Antonina do Norte, Araripe, Assaré, Campos Sales, Farias Brito, Jardim, Nova Olinda, Santana do Cariri, Potengi e Salitre, **JULGAR PROCEDENTE** a presente ação de indenização, movida por **ANTÔNIO MARCOS TAVARES ROXA** em face da **INDÚSTRIA DE CALÇADOS GRENDENE LTDA**, para condenar a parte reclamada a pagar, no prazo de 15 dias (quinze) dias, a quantia fixada na presente decisão, sob pena de incidência de multa no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, a teor do que dispõe o art. 475-J do CPC - Código de Processo Civil.

ORDEM	PARCELA	VALOR
01	Indenização por dano moral	35.000,00
02	Honorários advocatícios	7.000,00
SUBTOTAL		42.000,00
Custas processuais		840,00
<b>TOTAL DA CONDENAÇÃO</b>		<b>42.840,00</b>

Tudo em fiel observância à fundamentação supra, que passa a fazer parte integrante da presente conclusão.

Sobre os valores da condenação deverão incidir correção monetária e juros de mora, na forma da lei. Ressalte-se, que o valor dos honorários advocatícios, em caso de correção dos principais, deverão adotar como base o importe atingido após a aplicação dos juros e correção.

Custas no valor de R\$ 840,00 (oitocentos e quarenta reais), pela parte reclamada, calculadas sobre R\$ 42.000,00 (quarenta e dois mil reais), valor da condenação.

NOTIFIQUEM-SE AS PARTES.

A presente ata foi conferida por Paulo Rogério da Cunha Moura, , Diretor de Secretaria, que depois de lida e achada conforme, vai assinada pelo Juiz Titular.

**CLÓVIS VALENÇA ALVES FILHO**

Juiz do Trabalho Titular

**ATA DE AUDIÊNCIA  
NO PROCESSO DE RECLAMAÇÃO Nº 00176/2005-027-07-00-5**

**Aos cinco dias do mês de outubro do ano de dois mil e cinco, foi realizada audiência na Vara do Trabalho do Crato/CE, e jurisdição ainda em Altaneira, Antonina do Norte, Araripe, Assaré, Campos Sales, Farias Brito, Jardim, Nova Olinda, Santana do Cariri, Potengi e Salitre, situada à Rua Dom Francisco de Assis Pires, s/n, às 09h45min, com a presença do Sr. Juiz do Trabalho Titular, Dr. CLÓVIS VALENÇA ALVES FILHO, que por sua ordem foram apregoados os litigantes: DAVID VIEIRA CARNEIRO FILHO e BANCO DO ESTADO DO CEARÁ - BEC, respectivamente, reclamante e reclamado.**

Ausentes as partes.

Ato contínuo, o Juiz Titular proferiu a seguinte decisão:

**DAVID VIEIRA CARNEIRO FILHO** ajuizou reclamação em face de **BANCO DO ESTADO DO CEARÁ - BEC** pleiteando indenização por acidente de trabalho e honorários advocatícios.

A ação inicialmente foi proposta perante a Justiça Comum Estadual desta Comarca.

A parte ré apresentou defesa às fls. 36/40.

O MM Juiz da 4.<sup>a</sup> Vara declarou-se incompetente e determinou a redistribuição do feito para a 2.<sup>a</sup> Vara.

O Juízo da 2.<sup>a</sup> Vara suscitou conflito negativo de competência, determinando a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Ceará para dirimi-lo.

Compareceram as partes à audiência de conciliação, que restou infrutífera.

Colhido o depoimento pessoal do autor e do preposto da parte adversa.

Três testemunhas do autor foram ouvidas.

Laudo pericial elaborado pelo Instituto Nacional do Seguro Social às fls. 139/140.

Com o advento da Emenda Constitucional 45/2004, O MM Juiz da 2.<sup>a</sup> Vara desta Comarca de Crato, declinando da sua competência, determinou a remessa dos presentes fólios para este Juízo.

As partes compareceram à audiência designada nesta Vara do Trabalho, oportunidade na qual declararam que não tinham mais nenhuma prova para produzir.

Encerradas as provas. Fim da instrução.

Razões finais remissivas pela parte autora e orais pelo Banco réu.

Rejeitada a segunda proposta de conciliação.

Autos conclusos para julgamento.

**É O RELATÓRIO.**

## **FUNDAMENTAÇÃO**

### **DO MÉRITO**

#### **DA GRATUIDADE DA JUSTIÇA REQUERIDA PELA PARTE RECLAMANTE**

A parte reclamante, em sua petição inicial, requer a gratuidade desta Justiça Especializada, sobre o argumento de que sendo pobre na forma da lei, não tem condições de arcar com o ônus do pagamento das custas processuais.

Para corroborar suas alegações acostou aos autos a declaração de fls. 08.

O Egrégio Sétimo Regional em acórdão publicado no Diário Oficial, manifesta posição de que, tendo a parte reclamante requerido a gratuidade em análise, esta deve ser acolhida em qualquer fase processual, e que só a ela cabe o ônus da veracidade dessa assertiva.

Com o fulcro na posição adotada pelo Segundo Grau de Jurisdição, este Juízo defere o pedido, isentando a parte reclamante de quaisquer ônus pertinentes às custas processuais.

#### **DA ILEGITIMIDADE PASSIVA DO BEC**

A preliminar em questão encontra-se intrinsecamente ligada ao cerne da presente ação, pois há a necessidade de verificação da existência da culpa excessiva ou dolo.

Sendo assim, este juízo deixará para analisar as questões lançadas a este título quando da apreciação do mérito.

### **DA LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ**

Argui a parte reclamada a litigância de má-fé aduzindo que a parte reclamante altera a verdade dos fatos e utiliza a reclamatória para atingir objetivo ilegal.

Após análise minuciosa dos autos, constata este Juízo a inexistência da má-fé alegada. A parte reclamante busca a Tutela Jurisdicional desta Justiça Trabalhista com o intuito de reaver direitos que entende devidos pela parte reclamada.

Como bem traduz a expressão utilizada pelo Exmo. Sr. Juiz, membro do Egrégio Tribunal do Trabalho da Sétima Região, Dr. Ronald Cavalcante, no acórdão proferido no processo nº 01625/2003-008-07-00-2, onde figurou como recorrente João Giucélio Ferreira Guimarães e recorrido Petróleo Brasileiro S.A – PETROBRÁS, publicado no Diário Oficial da Justiça do Trabalho que circulou no Município de Crato-CE, em 11 de junho de 2004: “O direito é o porto onde os naufragos da sociedade buscam abrigo para se livrar dos vagalhões da prepotência e da iniquidade”.

Assim, inacolhe este juízo a prejudicial em análise.

### **DO MÉRITO**

#### **DA INDENIZAÇÃO REIVINDICADA**

O reclamante informa na proemial que fora vítima de um acidente automobilístico quando se dirigia para Fortaleza – CE para participar de um treinamento profissional promovido pelo banco réu na Agência de Maranguape – CE.

Relata que o sinistro lhe provocou fraturas nas costelas, escoriações, cortes no braço esquerdo, pancada na cabeça, além de fratura na coluna torácica e acunhamento anterior traumático do corpo vertebral de T8.

Com a inicial acostou os documentos de fls. 09/14.

O reclamado em sua defesa argui em preliminar a sua ilegitimidade passiva e a litigância de má-fé da parte adversa. No mérito, aduz que o autor fora efetivamente convocado para participar do treinamento acima aludido, visando aprimorar os conhecimentos de seus administradores na área de empréstimos consignáveis.

No entanto, argumenta que orienta seus empregados a se dirigirem a esses eventos de ônibus, deixando, porém, a opção por outro tipo de transporte à inteira liberalidade do empregado. Aduz, ainda, que o autor ao preferir empreender o deslocamento em veículo próprio assumiu inteiramente os riscos da viagem.

Assevera, ao final, que o acidente em questão não causou qualquer incapacidade ao autor que 05 (cinco) dias após o mesmo já se encontrava trabalhando normalmente.

Ressai indubioso dos autos que: 1 - o autor efetivamente deslocou-se para Fortaleza – CE para, atendendo a uma convocação do banco-réu, participar de um treinamento profissional; 2 - a viagem fora empreendida em um veículo

de sua propriedade; 3 - a parte autora sofreu, durante o percurso, um acidente automobilístico.

Resta, pois, a este Juízo debruçar-se na busca da prova da culpabilidade do réu no infortúnio de que fora vítima o autor.

A parte autora optou em empreender a viagem de que trata o presente feito em veículo próprio. Assumiu, portanto, todos riscos do seu deslocamento. Não tinha o banco demandado controle sobre quaisquer incidentes ou eventos que lhe pudessem ocorrer durante o trajeto; não detinha, da mesma forma, qualquer ingerência sobre a forma como se conduziria seu empregado: se este teria a atenção necessária, se obedecia os limites de velocidade fixados em lei, etc.

No caso dos autos, a responsabilidade civil do empregador pela indenização decorrente de acidente de trabalho não é objetiva, mas subjetiva, decorre da sua concorrência com dolo ou culpa para o infortúnio laboral.

No documento que repousa às fls. 14, lavrado pela Polícia Rodoviária Federal por ocasião do sinistro, o próprio autor narra para as autoridades de trânsito:

*“Segundo a versão do condutor do tempra, trafegava na CE 040 no sentido Aracati/Fortaleza, quando ao perceber que um determinado veículo estava ultrapassando-o, assustou-se ao ponto de desgovernar seu veículo, capotando várias vezes...”*

Ora, a outra conclusão não pode chegar este Magistrado senão a de que o autor fora o único culpado pelo sinistro de que fora vítima, para ele não concorrendo o réu com qualquer tipo de culpa, lato ou estrito senso.

Por seu turno o laudo pericial subscrito pelo perito do INSS – Instituto Nacional do Seguro Social não deixa dúvidas de que a lesão sofrida fora de natureza leve, diversamente do narrado na peça vestibular, conforme se observa dos trechos abaixo transcritos:

*“Questionário I*

*1 – Houve internação hospitalar?*

***Não ocorreu internação hospitalar.***

*2 – Acidente causou incapacidade temporária para o trabalho?*

***Não (somente três dias de observação).***

.....

*Questionário II*

*1º - Se houve lesão?*

***Não.***

*2.º Qual a natureza da extensão da lesão?*

***Pequeno trauma muscular.***

.....

*5.º - Se a lesão impossibilita o exercício das atividades diárias da vítima por mais de trinta dias?*

***Apenas três dias.***” [grifos nossos].

Por tudo o acima exposto, este julgador não conseguindo divisar a ocorrência de dolo ou culpa do banco réu no acidente que vitimou o autor, decide-se por julgar improcedente a presente ação indenizatória por acidente de trabalho.

Conhecido o mérito da presente ação, constata-se que o litígio travou-se em torno da possível existência de responsabilidade do banco acionado em face do acidente sofrido pelo autor quando o mesmo era seu empregado. Desta forma, ante o teor dos argumentos expendidos nas linhas anteriores, resta indubitosa a legitimidade do suscitante para figurar no polo passivo da presente demanda.

## **DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS**

A instrução normativa nº 27 do Colendo Tribunal Superior do Trabalho, dispõe sobre normas procedimentais aplicáveis ao processo do trabalho em decorrência da ampliação da competência da Justiça do Trabalho pela Emenda Constitucional nº 45/2004.

O art. 5º, do instrumento em questão, preceitua: ***“exceto nas lides decorrentes da relação de emprego, os honorários advocatícios são devidos pela mera sucumbência.”***

A hipótese dos autos subsume-se à exceção feita pela norma acima transcrita.

Não se tratando de relação de emprego, aplica-se à sucumbência no processo do trabalho, subsidiariamente, as regras estatuídas no CPC – Código de Processo Civil, que em seu art. 20 assim assevera:

*“Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria. (Redação dada ao caput pela Lei nº 6.355, de 08.09.1976)*

.....  
*§ 3º. Os honorários serão fixados entre o mínimo de 10% (dez por cento) e o máximo de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação,...*”

Em face do exposto, cabível a condenação da parte sucumbente (autor) no pagamento de honorários advocatícios do patrono do demandado, desde já fixados em 20 % (vinte por cento) sobre o valor atribuído à causa.

## **CONCLUSÃO**

**Pelas razões acima expostas, DECIDO, na qualidade de JUIZ TITULAR DA VARA DO TRABALHO DO CRATO/CE, e jurisdição ainda em Altaneira, Antonina do Norte, Araripe, Assaré, Campos Sales, Farias Brito, Jardim, Nova Olinda, Santana do Cariri, Potengi e Salitre, JULGAR IMPROCEDENTE a presente AÇÃO INDENIZATÓRIA POR ACIDENTE DE TRABALHO ajuizada por DAVID VIEIRA CARNEIRO FILHO em desfavor**

**do BEC (Banco do Estado do Ceará S/A), tudo em fiel observância à fundamentação supra, que passa a fazer parte integrante da presente conclusão.**

**Deverá a parte autora pagar honorários advocatícios em favor do patrono do banco acionado, no importe de 20 % (vinte por cento) sobre o valor atribuído à causa.**

Custas pelo autor, já recolhidas perante a Justiça Comum Estadual (guia de fls. 23).

Notifiquem-se as partes.

A presente ata foi conferida por Paulo Rogério da Cunha Moura, , Diretor de Secretaria, que depois de lida e achada conforme, vai assinada pelo Juiz Titular.

**CLÓVIS VALENÇA ALVES FILHO**

Juiz do Trabalho Titular

### **ATA DE AUDIÊNCIA NO PROCESSO DE RECLAMAÇÃO Nº 00305/2005-027-07-00-5**

**Aos 14 dias do mês de dezembro do ano de dois mil e cinco, foi realizada audiência na Vara do Trabalho com sede na cidade do Crato/CE, e jurisdição ainda em Altaneira, Antonina do Norte, Araripe, Assaré, Campos Sales, Farias Brito, Jardim, Nova Olinda, Potengi, Salitre e Santana do Cariri, situada à Rua Dom Francisco de Assis Pires, s/n, às 08:08h, com a presença do Exmo. Sr. Juiz do Trabalho Titular, Dr. CLÓVIS VALENÇA ALVES FILHO, que por sua ordem foram apregoados os litigantes: MARIA ERLEIDE DE OLIVEIRA E MUNICÍPIO DE ANTONINA DO NORTE, respectivamente, reclamante e reclamado.**

Ausentes as partes.

Ato contínuo, o Juiz Titular proferiu a seguinte decisão:

**MARIA ERLEIDE DE OLIVEIRA** ajuizou reclamação em face do **MUNICÍPIO DE ANTONINA DO NORTE**, pleiteando: diferença salarial e reflexos, anotações na CTPS – Carteira de Trabalho e Previdência Social, recolhimento do FGTS – Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e demais parcelas elencadas na inicial.

Regularmente notificadas, compareceram as partes, dia e hora designados para a realização da audiência.

Rejeitada a primeira proposta de conciliação.

Alçada fixada de acordo com a inicial.

Dispensado o depoimento da parte reclamante. Colhido o depoimento pessoal do preposto.

Dispensada a produção de prova testemunhal.

Encerradas as provas. Fim da instrução.

Proferidas as razões finais.

Rejeitada a segunda proposta de conciliação.  
Autos conclusos para julgamento.  
É O RELATÓRIO.

## **FUNDAMENTAÇÃO**

### **DA GRATUIDADE DA JUSTIÇA REQUERIDA PELA PARTE RECLAMANTE**

A declaração de pobreza, sem sombra de dúvidas, é prestada sob as penas da lei, por via de consequência poderá acarretar ao declarante, caso inverídica, consequências até mesmo penal. Desta forma, comungo com a corrente doutrinária e jurisprudencial que não admite que esta declaração venha a juízo firmada pelo advogado da parte sem que exista no instrumento procuratório poderes expressos e específicos para a prática de tal ato.

Entendimento também manifestado pelo *Égregio Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região*, consoante abaixo aduzido:

*“D.O n° 054, 31/03/2005*

*PROCESSO N°: 00103/2004-027-07-00-2 – AGRADO DE INSTRUMENTO – AGRAVANTE: MARIA ESTELA LIMA MOTA – AGRAVADO: MUNICÍPIO DE SALITRE – JUÍZA RELATORA: LAIS MARIA ROSSAS FREIRE – ADVOGADOS: CÍCERA ALVES TAVARES – 001 Vara de Crato (0011)*

*EMENTA: AGRADO DE INSTRUMENTO. RECURSO DESERTO – GRATUIDADE PROCESSUAL – DECLARAÇÃO FIRMADA PELO ADVOGADO – AUSÊNCIA DE PODERES ESPECÍFICOS – INDEFERIMENTO... Uma vez que a declaração de pobreza é prestada sob as penas da lei, podendo acarretar para no declarante, acaso falsa, consequências de ordem até mesmo penal, não se admite seja a mesma firmada pelo advogado da parte cuja procuração não confere poderes expressos para a prática de tal ato, devendo ser mantida, por correta, a decisão que negou, por este motivo, ao reclamante o pedido de assistência judiciária gratuita de que trata a Lei 1.060/50 e impediu o seguimento do recurso ordinário por ele interposto sem que pagas as custas processuais a que condenado.*

*ACORDAM OS JUÍZES DO TRIBUNAL DA 7ª REGIÃO, por unanimidade, conhecer do recurso mas lhe negar provimento.*

O pedido em análise, no caso em tela, está sendo formulado pelo advogado que assiste a parte reclamante. Assim, pelas razões externadas nas linhas pretéritas, as quais acompanho, indefiro o pedido.

### **DA INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA**

Aduz o reclamado que este Juízo não detém competência para apreciar e julgar a matéria em litígio. Sustenta a tese de que o regime jurídico a que está vinculada a reclamante é estatutário, portanto de natureza administrativa.

Para corroborar essa proposição colacionou aos presentes fólhos uma cópia da lei municipal n.º 237 de 31 de janeiro de 1.997.

Contraopondo-se ao alegado pela parte adversa a parte reclamante argumenta que a norma em questão não fora publicada, daí por que desprovida de vigência.

Passa-se então à análise da lei municipal 237/1997 sob dois aspectos: o da publicidade e da sua regularidade formal.

Sob a ótica do primeiro tema, impende que se diga que a publicidade é condição *sine qua non* de validade de todas as normas jurídicas. A sua vigência somente ocorre após a publicação na forma disciplinada em lei.

No tocante aos Municípios, admite-se que estes entes públicos, que na maioria das vezes não dispõem de diários oficiais, façam suas publicações na forma disciplinada em lei local.

É salutar que se frise que as publicações locais, principalmente das normas legais, deverão obedecer a normas que tratem especificamente da matéria, não podendo jamais ficarem ao talante do administrador público.

Nos autos consta uma declaração subscrita pela Exma. Sra. Presidenta da Câmara Municipal de Antonina do Norte, datada de 09 de novembro de 2005, atestando que a lei referida nas linhas pretéritas fora publicada de acordo com o art. 86 da Lei Orgânica Municipal.

Essa declaração, contudo, fora confeccionada um dia antes da propositura da presente demanda e não tem o condão de, por si só, atestar a publicidade da norma em comento. Deveria o Município Reclamado ter acostado aos autos a norma regulamentadora das suas publicações oficiais.

Não comprovou o reclamado, portanto, a publicação da lei n.º 237/1997. Se assim não o fizera, não há como se reconhecer a sua vigência.

Nessa mesma esteira vem se posicionando o Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 7.ª Região, conforme se infere dos arestos abaixo colacionados:

*“Processo: 00031/2005-021-07-6*

*Fase: Recursos Ordinários*

*Recorrentes Raimundo Valdeci Vieira Da Silva E Outros e Outro(s)*

*Recorridos Município De Pacoti e Outro(s)*

*Data do Julgamento: 12/09/2005*

*Data da Publicação: 19/10/2005*

*Juiz(a) Redator(a): José Antonio Parente Da Silva*

*EMENTA:*

*REGIME JURÍDICO ESTATUTÁRIO. NÃO PUBLICAÇÃO. INEXISTÊNCIA - As normas jurídicas devem ser oficialmente publicadas, para que possam, assim, reger plenamente as situações fático-jurídicas, a teor do art. 1º da Lei de Introdução ao Código Civil. Destarte, cumpria ao Município reclamado, ante a inexistência de imprensa oficial local, publicar a Lei instituidora do regime jurídico estatutário no Diário Oficial do Estado, porém, não o fez.*

*Inobservado, pois, o requisito legal da publicidade, não há que se falar em vigência da aludida lei. Assim, estando os reclamantes sob a égide da CLT e não tendo o Ente Público comprovado a efetivação dos depósitos fundiários, correto o doto Juízo "a quo" que o condenou a proceder o recolhimento da verba fundiária. 2. CUSTAS PROCESSUAIS - PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO - ISENÇÃO. Verificando-se que o recorrente se encontra inserido no rol de entes isentos de recolhimento de custas processuais, conforme disciplinado no art. 790-A, da CLT, merece reforma a decisão de primeiro grau que condenou o Município de Pacoti ao pagamento de custas. RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMADO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. 3. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - INDEFERIMENTO. RECURSO ORDINÁRIO DOS RECLAMANTES CONHECIDO E IMPROVIDO.*

.....  
**DECISÃO:**

*ACORDAM OS JUIZES DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 7ª REGIÃO, por unanimidade, conhecer dos recursos e, por maioria, negar provimento ao dos reclamantes e dar parcial provimento ao do Município de Pacoti, para excluir da condenação o pagamento das custas processuais. Vencidos os Juizes Relatora e Manoel Arizio Eduardo de Castro que davam provimento, também, ao recurso dos reclamantes para incluir na condenação os honorários advocatícios de 15%, e os Juizes Revisor e Cláudio Soares Pires que julgavam improcedente a reclamação. Redigirá o acórdão o Juiz José Antônio Parente da Silva.*

*Processo: 00039/2005-021-07-2*

*Fase: Recursos Ordinários*

*Recorrentes Antônio José Pimenta De Sousa e Outro(s)*

*Recorridos Município De Pacoti e Outro(s)*

*Data do Julgamento: 27/07/2005*

*Data da Publicação: 16/09/2005*

*Juiz(a) Redator(a): José Antonio Parente Da Silva*

**EMENTA:**

*REGIME JURÍDICO ESTATUTÁRIO. NÃO PUBLICAÇÃO. INEXISTÊNCIA - As normas jurídicas devem ser oficialmente publicadas, para que possam, assim, reger plenamente as situações fático-jurídicas, a teor do art. 1º da Lei de Introdução ao Código Civil. Destarte, cumpria ao Município reclamado, ante a inexistência de imprensa oficial local, publicar a Lei instituidora do regime jurídico estatutário no Diário Oficial do Estado, porém, não o fez. Inobservado, pois, o requisito legal da publicidade, não há que se falar em vigência da aludida lei. Assim, estando os reclamantes sob a égide da CLT e não tendo o Ente Público comprovado a efetivação dos depósitos fundiários, correto o doto Juízo "a quo" que o condenou a proceder o recolhimento da verba fundiária. 2. CUSTAS PROCESSUAIS - PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO - ISENÇÃO. Verificando-se que o recorrente se encontra inserido no rol de entes isentos de recolhimento de custas processuais, conforme*

*disciplinado no art. 790-A, da CLT, merece reforma a decisão de primeiro grau que condenou o Município de Pacoti ao pagamento de custas. RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMADO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. 3. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DEFERIMENTO. Não havendo proibição legal para condenação de honorários advocatícios na Justiça do Trabalho e inexistindo tratamento específico na lei processual trabalhista, impõe-se o seu deferimento com fulcro nos artigos 20, do CPC, 22, da Lei 8.906/94, e 133 da Constituição Federal/88. RECURSO ORDINÁRIO DOS RECLAMANTES CONHECIDO E PROVIDO.*

.....  
'DECISÃO:

*ACORDAM OS JUIZES DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 7ª REGIÃO, por unanimidade, conhecer dos recursos e, por maioria, dar parcial provimento ao recurso do reclamado, apenas para isentar o Ente Público do pagamento das custas processuais (art.790-A) e, pelo voto de desempate da Presidência, dar provimento ao dos reclamantes, a fim de condenar o Município ao pagamento dos honorários advocatícios, à base de 15% do valor da condenação. Vencidos a Juíza Laís Maria Rossas Freire, que negava provimento ao recurso do reclamante, e os Juizes Antônio Carlos Chaves Antero e Cláudio Soares Pires que mantinham integralmente a sentença original."*

Passemos então ao próximo ponto. Conforme narrado na ata de audiência realizada no presente feito, a cópia do Estatuto dos Servidores Municipais de Antonina do Norte jungida aos autos padece de vários vícios, senão vejamos: *"conferido o documento com o original apresentado, constata-se o seguinte: ausência do parágrafo único do art. 53; redação divergente no art. 71, no § 1.º do art. 89 e no parágrafo único do art. 96; ausência dos artigos 111 ao 116; ausência dos incisos I e II do art. 122; ausência do inciso X do art. 145 e ausência do caput do art. 162..."*

Os vícios acima referidos conspurcam a norma sob apreço de modo a retirar-lhe qualquer valia, posto que materialmente incompleta e formalmente imperfeita.

Pelos fundamentos acima expendidos, não reconheço a validade e a vigência da Lei n.º 237/1997 que pretendia instituir o Regime Jurídico Único para os Servidores Públicos da Administração Direta, das Autarquias e Fundações Públicas de Antonina do Norte e, por ilação, declaro a competência deste Juízo para processar e julgar a presente reclamação.

Rejeito, pois, a preliminar em questão.

## **CARÊNCIA DA AÇÃO**

Não vislumbro como acolher a preliminar em questão. Os argumentos lançados aos autos, pela parte reclamada, não são suficientemente capazes de convencer este juízo das razões de sua existência.

Como bem traduz a expressão utilizada pelo Ex.<sup>mo</sup> Sr. Juiz, membro do Egrégio Tribunal do Trabalho da Sétima Região, Dr. Ronald Cavalcante, no acórdão proferido no processo nº 01625/2003-008-07-00-2, onde figurou como recorrente João Giucélio Ferreira Guimarães e recorrido Petróleo Brasileiro S.A – PETROBRÁS, publicado no Diário Oficial da Justiça do Trabalho que circulou no Município de Crato-CE, em 11 de junho de 2004: *“O direito é o porto onde os naufragos da sociedade buscam abrigo para se livrar dos vagalhões da prepotência e da iniquidade”*.

Desta forma não acolho a preliminar em comento.

### **DA REPRESENTAÇÃO JUDICIAL DO RECLAMADO**

Insurgiu-se a reclamante contra a nomeação do Procurador Adjunto do Município Reclamado em virtude da respectiva Portaria não ter vindo acompanhada da legislação que disciplinasse o tema, fato este que invalidaria o ato.

Razão, porém, não assiste à parte obreira. A Portaria de Nomeação do Procurador do Reclamado é o documento hábil a comprovar a sua representação judicial, não havendo a necessidade de ser jungida aos autos qualquer norma que a regulamente.

Rejeitada, portanto, a preliminar em debate.

### **DA INÉPCIA DA INICIAL**

A parte reclamada em sua contestação argui, preliminarmente, a inépcia da petição inicial e como consequência a extinção do feito sem julgamento de mérito.

Entretanto, este Magistrado não vislumbra na peça atacada qualquer vício que possa conduzi-la à inépcia. Com efeito, ela atendeu o que preceitua o § 1º do artigo 840 Consolidado.

A peça de intróito está apta a produzir os efeitos devidos.

Por ilação, não acolho a preliminar em questão.

### **DO MÉRITO**

#### **DA DIFERENÇA SALARIAL E SEUS REFLEXOS**

Alega a reclamante na peça de intróito que percebe a título de salário apenas o importe correspondente a R\$ 186,33 (cento e oitenta e seis reais e trinta e três centavos) e que faz jus à percepção do salário mínimo legal.

Postula, por esta razão, que o Município Reclamado seja compelido a pagá-la a diferença entre o valor percebido e aquele que entende lhe seja devido.

Compulsando-se os autos, porém, infere-se que a obreira labora em jornada de apenas 04 (quatro) horas diárias, fato este que já faz ruir por terra a sua tese de que deveria ganhar o salário mínimo. Pela jornada de trabalho declarada na inaugural, e não contestada pela parte adversa, deveria a obreira perceber 50 % (cinquenta por cento) do salário mínimo legal.

Nesse diapasão vem posicionando-se o nosso Egrégio Regional, conforme se pode observar nos arestos abaixo transcritos:

**“Processo:** 00326/2005-026-07-4

**Fase:** Recurso Ordinário

**Recorrente** Município De Várzea Alegre

**Recorrido** Maria Elia Costa Ferreira Soares

**Data do Julgamento:** 14/09/2005

**Data da Publicação:** 25/10/2005

**Juiz(a) Redator(a):** Antonio Carlos Chaves Antero

**RELATÓRIO:**

MARIA ELIA COSTA FERREIRA SOARES intentou, às fls.02/07, reclamatória contra o MUNICÍPIO DE VÁRZEA ALEGRE, alegando, em suma, que foi admitida em 02.02.1998 na função "Professora", com jornada diária de 04 (quatro) horas e salário mensal de R\$179,00. Pleiteia receber diferenças salariais e demais parcelas alinhadas no pedido. Em sua contestação de fls.16/18, o município reclamado arguiu, preliminarmente, a incompetência da Justiça do Trabalho, no mérito, contestou as parcelas postuladas e pediu a improcedência da ação. Em decisão exarada às fls.29/35, a MM. Única Vara do Trabalho de Iguatu julgou PARCIALMENTE PROCEDENTES os pedidos contidos na exordial. Irresignado, o Município de Várzea Alegre interpôs Recurso Ordinário (fls.38/41), ratificando a preliminar de incompetência da Justiça do Trabalho. No mérito, pediu a reforma do decisum do Juízo a quo, para que se considere Improcedente a reclamação. Contra-razões de fls.44/49, em que foi requerida a manutenção da sentença hostilizada. A D. PRT se manifestou, às fls.53/55, pelo conhecimento e parcial provimento do apelo manejado.

**VOTO:**

**ADMISSIBILIDADE** O recurso é tempestivo, foi proposto por procurador legal, sendo evidente o interesse em recorrer. O preparo é legalmente dispensado. Satisfeitos os pressupostos de admissibilidade, impõe-se o recebimento do recurso. **PRELIMINAR Incompetência Absoluta:** O recorrente ratifica que o regime adotado para a contratação foi o celetista, diante do que soçobra a alegada incompetência desta Justiça Especializada. **MÉRITO 1. Diferenças Salariais:** O recorrente insurge-se contra o deferimento de diferenças salariais em relação ao salário mínimo, visto que a professora percebe salário proporcional à jornada de 4 horas diárias. Razão lhe assiste. A proporcionalidade justifica-se pelo Princípio Constitucional da Isonomia, o qual restaria abalado na hipótese de se atribuir iguais salários a trabalhadores de situações distintas: os que cumprem jornada integral e os que cumprem jornada reduzida. Ademais, o Art.58-A e parágrafo primeiro da CLT prevêem expressamente a proporcionalidade salarial para o trabalho em regime de tempo parcial, senão vejamos: "Art.58-A. Considera-se trabalho em regime de tempo parcial aquele cuja duração não exceda a 25(vinte e cinco) horas semanais. §1º O salário a ser pago aos empregados sob o regime de tempo parcial será proporcional à sua jornada, em relação aos empregados que cumprem, nas mesmas funções, tempo integral." 2. Gratificação de 40% e Adicional de 5%: A Lei Orgânica do Município, em seu art.184, prevê a gratificação de 40% por efetiva

regência de classe (inciso VIII) e o Adicional de 5% por cinco anos de serviço (inciso IX). Os dispositivos são auto-aplicáveis e não se vislumbra a inconstitucionalidade mencionada pelo recorrente.

3. Honorários Advocaticios: Os honorários somente são devidos quando do preenchimento dos requisitos das Súmulas 219 e 329 do TST, o que não ocorre no caso em exame. DIANTE DO EXPOSTO, VOTO pelo conhecimento e parcial provimento do recurso, a fim de que sejam excluídos da condenação as diferenças salariais e os honorários advocaticios.

**DECISÃO:**

ACORDAM OS JUIZES DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 7ª REGIÃO, por unanimidade, conhecer do recurso e, por maioria, dar-lhe parcial provimento, a fim de que sejam excluídos da condenação as diferenças salariais e os honorários advocaticios. Vencidos o Juiz Revisor que excluía da condenação apenas os honorários advocaticios, o Juiz Manoel Arizio Eduardo de Castro, que excluía apenas as diferenças salariais, e a Juíza Maria Irisman Alves Cidade que dava provimento ao recurso para julgar improcedente a reclamação.

**Processo:** 00435/2005-026-07-1

**Fase:** Recurso Ordinário

**Recorrente** Município De Cariús

**Recorrido** Francisca Martins De Sousa

**Data do Julgamento:** 05/09/2005

**Data da Publicação:** 28/10/2005

**Juiz(a) Redator(a):** Antonio Carlos Chaves Antero

**RELATÓRIO:**

Adoto o relatório de fl.63, da lavra da Exma. Sra. Juíza Lais Maria Rossas Freire, in verbis: "O Município de Cariús, inconformado com a sentença de primeiro grau, que julgou procedente em parte a reclamação que lhe move Francisca Martins de Sousa, interpôs Recurso Ordinário para este Regional. Alega o recorrente que a decisão do juízo a quo não pode prosperar face à nulidade contratual, uma vez que não observado o disposto no art. 37, § 2º da atual Carta Magna. Aduz, ainda, que deve ser considerada a proporcionalidade salarial em função da jornada reduzida da reclamante e que são indevidos os honorários advocaticios. Contra-razões às fls. 37/45. A PRT, por sua Procuradora, Dra. Fernanda Maria Uchoa de Albuquerque, manifestou-se pelo conhecimento e provimento do recurso, nos termos do parecer de fls.53/59."

**VOTO:**

**ADMISSIBILIDADE** O recurso é tempestivo, foi proposto por procurador legal, sendo evidente o interesse em recorrer. O preparo é legalmente dispensado. Satisfeitos os pressupostos de admissibilidade, impõe-se o recebimento do recurso. **MÉRITO** Nulidade Contratual: O recorrente alega que a nulidade contratual impede a geração de qualquer efeito, razão por que pleiteia seja a sentença reformada para julgar improcedente a reclamação. Realmente configura a espécie típico contrato nulo, porquanto a servidora ingressou no serviço público sem atendimento de requisito constitucional: a aprovação em concurso público. Não obstante, nos termos da Súmula 363 do TST, cujo entendimento perfilhamos, a nulidade contratual produz dois efeitos: o pagamento da contraprestação avençada e dos depósitos

de FGTS. Com efeito, reza a mencionada Súmula, "in verbis": " CONTRATO NULO. EFEITOS. A contratação de servidor público, após a CF/88, 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." Assim, não procedem quaisquer verbas rescisórias bem como a obrigação de fazer consistente na anotação da CTPS. Diferenças Salariais: Alega o recorrente que a reclamante cumpria jornada reduzida, o que afastaria a pretensão das diferenças salariais em relação à integralidade do salário mínimo, deferidas pela decisão vergastada. As razões prosperam em parte, no que tange à não aplicação da totalidade do salário mínimo. Entretanto, como a empregada cumpria jornada de 4 horas, equivalente à metade da jornada integral de 8 horas, aplica-se-lhe a proporcionalidade salarial, a fim de que lhe sejam garantidos 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo durante o período laborado. A proporcionalidade justifica-se pelo Princípio Constitucional da Isonomia, o qual restaria abalado na hipótese de se atribuir iguais salários a trabalhadores de situações distintas: os que cumprem jornada integral e os que cumprem jornada reduzida. Ademais, o Art. 58-A e parágrafo primeiro da CLT prevêem expressamente a proporcionalidade salarial para o trabalho em regime de tempo parcial, senão vejamos: "Art. 58-A. Considera-se trabalho em regime de tempo parcial aquele cuja duração não exceda a 25(vinte e cinco) horas semanais. §1º O salário a ser pago aos empregados sob o regime de tempo parcial será proporcional à sua jornada, em relação aos empregados que cumprem, nas mesmas funções, tempo integral." Portanto, são devidas as diferenças em relação a 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo. Salário Retido: Não foi comprovada a quitação da contraprestação referente aos meses de novembro e dezembro de 2004, restando procedente o pagamento de forma simples. Honorários Advocatícios: Os honorários não são devidos, tendo em vista o não preenchimento dos requisitos das Súmulas 219 e 329 do TST. DIANTE DO EXPOSTO, VOTO pelo conhecimento e parcial provimento do recurso, a fim de que a condenação seja limitada às diferenças salariais em relação a 50% do salário mínimo, salário retido (novembro e dezembro/04) e aos depósitos de FGTS.

DECISÃO:

ACORDAM OS JUIZES DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 7ª REGIÃO, por unanimidade, conhecer do recurso e, por maioria, dar-lhe parcial provimento, a fim de que a condenação seja limitada às diferenças salariais em relação a 50% do salário mínimo, salário retido (novembro e dezembro/04) e aos depósitos de FGTS. Vencidos a Juíza Relatora, que dava parcial provimento ao recurso, para determinar que os cálculos da condenação sejam feitos com base em 2/3 do mínimo legal das respectivas épocas e para excluir do decisum os honorários de advogado, o Juiz Manoel Arizio Eduardo de Castro, que apenas excluía da condenação a diferença salarial e determinava que os cálculos das parcelas condenatórias fossem feitos com base em 50% do salário mínimo das épocas próprias, e o Juiz José Antônio Parente da Silva que apenas excluía da condenação os honorários advocatícios. Redigirá o acórdão o Juiz Revisor."

Cotejando-se o importe informado a título de salário e a evolução histórica dos valores nominais do mínimo legal, deduz-se que a obreira declarou que percebe uma quantia que supera os 50 % (cinquenta por cento) do piso nacional fixado em lei, a que faz jus.

Desta forma, não merece guarida a súplica da empregada, posto que já percebe um salário proporcional à sua jornada trabalhada. Assim sendo, julgo improcedente o pedido sob apreciação, assim como os seus reflexos nas gratificações natalinas e férias acrescidas de 1/3.

### **DAS ANOTAÇÃO NA CTPS**

Reconhecido como trabalhista a relação em análise, todas as anotações pertinentes ao seu contrato deverão ser feitas em sua CTPS – Carteira de Trabalho e Previdência Social, de conformidade com os preceptivos legais constantes na CLT – Consolidação das Leis do Trabalho.

Em face disso, procedente o pleito sob *judice*.

### **DOS RECOLHIMENTOS DO FGTS**

A parte obreira requereu na peça vestibular a condenação do Município Reclamado em depositar os importes pertinentes ao FGTS – Fundo de Garantia do Tempo de Serviço relativo a todo o período trabalhado.

Contestando o pleito em questão aduziu o ente público a ausência dos depósitos afirmando que a obreira, por estar vinculada ao regime estatutário, não faz jus à verba sob apreciação.

Entrementes, este Juízo não reconheceu a validade e a vigência do estatuto acima citado. Por esta razão, a reclamante, necessariamente, é regida pelo cânones legais contidos na CLT – Consolidação das Leis do Trabalho.

Em assim sendo, deveriam estar sendo feitos em sua conta vinculada os depósitos referentes ao FGTS – Fundo de Garantia do Tempos de Serviço.

Por tudo o exposto, julgo procedente o pleito sob análise, devendo ser adotado como base de cálculo os salários percebidos pela parte reclamante nas épocas próprias.

### **DA APLICAÇÃO DO ART 467**

Improcede o pedido em apreço, em virtude da não aplicação do disposto no caput do Art. 467 Consolidado à União, aos Estados, ao Distrito Federal, aos Municípios e as suas autarquias e fundações públicas, conforme preceitua o parágrafo único do mencionado artigo.

### **DO REPASSE AO INSS**

Não fora produzida nos autos qualquer prova que pudesse corroborar a alegativa da parte reclamante de que os decontos previdenciários não estão sendo

repassados ao INSS – Instituto Nacional do Seguro Social. Por esta razão, não acolho o pleito.

## DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

A instrução normativa nº 27 do Colendo Tribunal Superior do Trabalho, dispõe sobre normas procedimentais aplicáveis ao processo do trabalho em decorrência da ampliação da competência da Justiça do Trabalho pela Emenda Constitucional nº 45/2004.

O art. 5º, do instrumento em questão, preceitua: **“exceto nas lides decorrentes da relação de emprego, os honorários advocatícios são devidos pela mera sucumbência.”**

Diante do texto acima, recentemente lançado à órbita desta Justiça Especializada pela mais Alta Corte Trabalhista Pátria, nota-se que se mantém vivo o entendimento externado pelo Colendo Tribunal Superior do Trabalho, através das Súmulas nº 219 e 329, infratranscritas:

**“Súmula Nº 219 Honorários advocatícios. Hipótese de cabimento.** 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. (Res. 14/1985, DJ 19-09-1985) Referência: Leis nºs 1060/50, art. 11 e 5584/70, arts. 14 e 16.

**Súmula Nº 329 Honorários advocatícios. Art. 133 da Constituição da República de 1988.**

Mesmo após a promulgação da CF/1988, permanece válido o entendimento consubstanciado na Súmula 219 do Tribunal Superior do Trabalho. (Res. 21/1993, DJ 21-12-1993). Referência: CF-88, art. 133 - CLT, art. 791 - Lei nº 5584/70 – Súmula 219 do TST.”

Mantenho, portanto, a minha já conhecida posição, que agora foi mais uma vez ratificada, do não cabimento de honorários advocatícios quando não preenchidos os requisitos externados pelas Súmulas acima transcritas.

Por ilação, os honorários advocatícios reivindicados não são cabíveis.

## CONCLUSÃO

Pelas razões acima expostas, **DECIDO**, na qualidade de **JUIZ TITULAR DA VARA DO TRABALHO DE CRATO**, e jurisdição em Altaneira, Antonina do Norte, Araripe, Assaré, Campos Sales, Crato, Jardim, Nova Olinda, Potengi, Salitre e Santana do Cariri, **JULGAR PROCEDENTE EM PARTE** os pedidos constantes na presente reclamatória, para condenar o reclamado, **MUNICÍPIO**

**DE ANTONINA DO NORTE**, no feito em que é parte adversa **MARIA ERLEI-DE DE OLIVEIRA**, a efetuar o recolhimento do FGTS – Fundo de Garantia do Tempo de Serviço de todo o período trabalhado, tomando-se por base os importes salariais percebidos pela parte reclamante nas épocas próprias.

**Deve, ainda, a parte reclamada proceder às anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS, à luz dos dados constantes da inicial e realizar o recolhimento previdenciário inerente a todo o período trabalhado.**

Tudo em fiel observância à fundamentação supra, que passa a fazer parte integrante da presente conclusão.

O "*Quantum Debeat*" deverá ser apurado em liquidação, por cálculo, e seu montante corrigido na forma da Lei nº 8.177/91 e Lei nº 8.660/93, mais juros de mora de 1% (um por cento), ao mês.

A parte reclamada deverá apresentar, em 48 horas, após o pagamento, cópia das quitações do que for devido à Fazenda Nacional, ao INSS e as Contribuições Sociais incidentes sobre o FGTS (Lei Complementar nº 110/2001), para anexação aos autos, conforme legislação em vigor.

Custas de R\$ 201,71, pelo reclamado, calculadas sobre R\$ 10.085,98, valor dado à causa e avocado para este fim, **PORÉM DISPENSADAS NA FORMADA LEI.**

**NOTIFIQUEM-SE AS PARTES.**

**OFICIE-SE À CAIXA ECONÔMICA FEDERAL EM VIRTUDE DO QUE PRECEITUA A LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001.**

**OFICIE-SE TAMBÉM AO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO.**

E, para constar, eu, \_\_\_\_\_, Francisco das Chagas Feitosa Neto, Analista Judiciário, lavrei a presente ata, conferida por Paulo Rogério da Cunha Moura, \_\_\_\_\_, Diretor de Secretaria, que depois de lida e achada conforme, vai assinada pelo Juiz Titular.

**CLÓVIS VALENÇA ALVES FILHO**

Juiz do Trabalho Titular



**Índice de Decisões de  
1ª Instância**



## DECISÕES DE 1ª INSTÂNCIA

### 5ª VARA DO TRABALHO DE FORTALEZA-CE

PROCESSO Nº 2168/98 .....	403
PROCESSO Nº 1435/05 .....	407
PROCESSO Nº 0183/06 .....	409

### 10ª VARA DO TRABALHO DE FORTALEZA-CE

PROCESSO Nº 10-0624/04 .....	411
PROCESSO Nº 2549/05 .....	417
PROCESSO Nº 234/06 .....	424
PROCESSO Nº 00497/2006-010-07-00-9 .....	430
PROCESSO Nº 00877/2006-010-07-00-3 .....	439
PROCESSO Nº 01880/2006-010-07-00-4 .....	445

### VARA DO TRABALHO DE CRATO-CE

PROCESSO Nº 00003/2001-027-07-00-3 .....	452
PROCESSO Nº 00176/2005-027-07-00-5 .....	463
PROCESSO Nº 00305/2005-027-07-00-5 .....	468



## Índices de Jurisprudência



## **Tribunais Superiores**

<b>AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. READMISSÃO DE EMPREGADOS DE EMPRESAS PÚBLICAS E SOCIEDADES DE ECONOMIA MISTA. ACUMULAÇÃO DE PROVENTOS E VENCIMENTOS. EXTINÇÃO DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO POR APOSENTADORIA ESPONTÂNEA. NÃO-CONHECIMENTO. INCONSTITUCIONALIDADE.....</b>	<b>319</b>
<b>ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DANO MORAL PROVOCADO POR FUNCIONÁRIO PÚBLICO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA...</b>	<b>319</b>
<b>AGRAVO. ARTIGO 557, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MULTA....</b>	<b>326</b>
<b>AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMUNIDADE DE EXECUÇÃO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. LITÍGIO ENTRE ESTADO ESTRANGEIRO E EMPREGADO BRASILEIRO .....</b>	<b>319</b>
<b>AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. IRREGULARIDADE DE REPRESENTAÇÃO. ERRO MATERIAL. VÍNCULO EMPREGATÍCIO POLICIAL MILITAR. MULTA DO ART. 477 DA CLT CONTROVÉRSIA ACERCA DA EXISTÊNCIA DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO.....</b>	<b>320</b>
<b>AGRAVO DE INSTRUMENTO DOS RECLAMANTES.....</b>	<b>320</b>
<b>APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.....</b>	<b>321</b>
<b>COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO E REFLEXOS. SUPRESSÃO .....</b>	<b>326</b>
<b>CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO RECLAMANDO INDENIZAÇÃO DECORRENTE DE RELAÇÃO DE TRABALHO.....</b>	<b>321</b>
<b>CONSTITUCIONAL. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. SINDICATO. ART. 8º, III, DA CF/88. PRECEDENTE DO PLENÁRIO. ACÓRDÃO NÃO PUBLICADO. ALTERAÇÃO NA COMPOSIÇÃO DO STE. ORIENTAÇÃO MANTIDA PELA CORTE .....</b>	<b>321</b>
<b>DANO MORAL VALOR E CRITÉRIO PARA FIXAÇÃO DA INDENIZAÇÃO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE .....</b>	<b>324</b>
<b>DIREITO CIVIL. ACIDENTE DO TRABALHO.....</b>	<b>321</b>
<b>DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. MORTE DE EMPREGADO VÍTIMA DE LATROCÍNIO ENQUANTO LABORAVA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL DA EMPREGADORA. VALOR ARBITRADO A TÍTULO DE REPARAÇÃO POR DANOS MORAIS.</b>	

INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS. CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL. NECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ALTERAÇÃO. REEXAME DE PROVA.....	322
EMBARGOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRASLADO REGULAR. DECLARAÇÃO DE AUTENTICIDADE DE PEÇAS EXPEDIDAS POR ADVOGADO DIVERSO DO SUBSCRITOR DO AGRAVO. VALIDADE .....	323
EXTENSÃO DO AUXÍLIO CESTA-ALIMENTAÇÃO AOS APOSENTADOS .....	326
<i>HABEAS CORPUS</i> . PRISÃO CIVIL. DEPOSITÁRIO INFIEL. DECRETO DE PRISÃO. NÃO-OBSERVÂNCIA DE FORMA INDISPENSÁVEL À VALIDADE DO ATO. INSUBSISTÊNCIA. FORÇA MAIOR. EXONERAÇÃO .....	323
IMPOSTO DE RENDA NA FONTE. PROVENTOS DE APOSENTADORIA.....	323
INCONSTITUCIONALIDADE. AÇÃO DIRETA. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA RECONHECIDA. CAUSAS ENTRE O PODER PÚBLICO E SEUS SERVIDORES ESTATUTÁRIOS. AÇÕES QUE NÃO SE REPUTAM ORIUNDAS DE RELAÇÃO DE TRABALHO. CONCEITO ESTRITO DESTA RELAÇÃO. FEITOS DA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM. INTERPRETAÇÃO DO ART. 114, INC. I, DA CF, INTRODUIDO PELA EC 45/2004. PRECEDENTES. LIMINAR DEFERIDA PARA EXCLUIR OUTRA INTERPRETAÇÃO.....	324
MULTA DO ART. 477 DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO CONTROVÉRSIA ACERCA DA EXISTÊNCIA DE VÍNCULO DE EMPREGO.....	320
MULTA DO ART. 538 DO CPC. EMBARGOS DECLARATÓRIOS TIDOS POR PROTELATÓRIOS INCIDÊNCIA. VALOR DA CAUSA X VALOR DA CONDENAÇÃO.....	324
PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. IMPOSTO DE RENDA. “INDENIZAÇÃO ESPECIAL”. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA.....	325
RECURSO DE REVISTA. IMUNIDADE DE EXECUÇÃO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. LITÍGIO ENTRE ESTADO ESTRANGEIRO E EMPREGADO BRASILEIRO.....	319
RECURSO DE REVISTA. PRESCRIÇÃO. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO .....	326
RECURSO DE REVISTA. VÍNCULO EMPREGATÍCIO .....	320
RECURSO DE REVISTA PATRONAL ALCOOLISMO .....	320
RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTROVÉRSIA SOBRE CABIMENTO DE RECURSO DA COMPETÊNCIA DE CORTE DIVERSA. ADEQUAÇÃO .....	326

## **Acórdãos do TRT da 7ª Região**

<b>AÇÃO DE COBRANÇA CONTRIBUIÇÃO SINDICAL. CONDOMÍNIO. INVIABILIDADE. FINALIDADE NÃO-LUCRATIVA .....</b>	<b>342</b>
<b>ACIDENTE TRABALHO DANO MORAL INEXISTENCIA DE CULPA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E ESTÉTICOS DECORRENTES DE ACIDENTE DE TRABALHO. INCABIMENTO. INEXISTÊNCIA DE DOLO OU CULPA DO EMPREGADOR.....</b>	<b>341</b>
<b>AGRAVO DE PETIÇÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO NA EXECUÇÃO DE DIREITOS TRABALHISTAS. LIMITAÇÃO AO RJU.....</b>	<b>339</b>
<b>AGRAVO DE PETIÇÃO FAZENDA PÚBLICA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. EXECUÇÃO DE PARCELA VENCIDA.....</b>	<b>367</b>
<b>AGRAVO REGIMENTAL PEDIDOS SIMULTÂNEOS DE SEQÜESTRO. INVIABILIZAÇÃO DA ADMINISTRAÇÃO MUNICIPAL. POSSIBILIDADE. IMPROVIMENTO. PREVALÊNCIA DO INTERESSE PÚBLICO SOBRE O PARTICULAR .....</b>	<b>355</b>
<b>AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO ALTERAÇÃO DA DENOMINAÇÃO PARA CESTA-ALIMENTAÇÃO. FRAUDE EQUIVALENTE À SUPRESSÃO. ART. 468, DA CLT, E SÚMULAS N.ºS 51 E 288, DO TST .....</b>	<b>373</b>
<b>CONTRATO DE CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO. RESPONSABILIDADE TRABALHISTA .....</b>	<b>332</b>
<b>CONTRATO DE SAFRA. TERMO FINAL. AUSÊNCIA. VALIDADE.....</b>	<b>340</b>
<b>DANO MORAL. INEXISTÊNCIA DE DOLO OU CULPA DO EMPREGADOR ....</b>	<b>335</b>
<b>EMPREGADO MUNICIPAL CONCURSADO. DEMISSÃO IMOTIVADA. NULIDADE. DIREITO À REINTEGRAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA.....</b>	<b>347</b>
<b>EMPRESAS ESTATAIS. DEMISSÃO DE EMPREGADO NECESSIDADE DE MOTIVAÇÃO DO ATO. AUSÊNCIA. REINTEGRAÇÃO DO EMPREGADO .....</b>	<b>356</b>
<b>EXECUÇÃO. LIMITAÇÃO DO ALCANCE DA DECISÃO EXEQUENDA. QUESTÃO QUE JÁ HAVIA SIDO DECIDIDA EM ACÓRDÃO PROLATADO APÓS A INSTITUIÇÃO DO REGIME JURÍDICO DE DIREITO ADMINISTRATIVO. DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE DE MODIFICAÇÃO.....</b>	<b>337</b>
<b>HORAS EXTRAS .....</b>	<b>385</b>

HORAS EXTRAS COMPROVAÇÃO QUANTIDADE. REDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE .....	361
JORNADA DE TRABALHO MUDANÇA. ALTERAÇÃO CONTRATUAL ILÍCITA.....	363, 365
JUSTA CAUSA. PROVA .....	377
MANDADO DE SEGURANÇA REMESSA <i>EX OFFICIO</i> . AUTO DE INFRAÇÃO TRABALHISTA .....	370
MANDADO DE SEGURANÇA. TUTELA ANTECIPADA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO DEMONSTRADA. INEXISTÊNCIA DE OFENSA A DIREITO LÍQUIDO E CERTO .....	327
PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. RECURSO ORDINÁRIO MEDIANTE O QUAL SE PEDE A REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA COMUM POR ALEGAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESPECIALIZADA DO TRABALHO. CONHECIMENTO E IMPROVIMENTO.....	360
PLANO DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA. PRAZO. INCENTIVO PARA QUEM NÃO ADERIR .....	329
RECURSO ORDINÁRIO REPARAÇÃO POR DANOS. BAIXA DA CTPS ....	372
SUCESSÃO DE EMPRESAS TESE NÃO VENTILADA NA INICIAL. ALTERAÇÃO DE CAUSA <i>PETENDI</i> . NÃO CONFIGURAÇÃO .....	351
TERCEIRIZAÇÃO DE MÃO DE OBRA. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO TOMADOR DE SERVIÇOS. INEXISTÊNCIA .....	331
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 7ª REGIÃO. CONCURSO PÚBLICO PARA PROVIMENTO DE CARGO DO JUIZ DO TRABALHO SUBSTITUTO. NOMEAÇÃO. POSSIBILIDADE .....	378

## **EMENTÁRIO do TRT da 7ª Região**

### **AÇÃO CIVIL PÚBLICA**

**DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS**

**MINISTÉRIO PÚBLICO. LEGITIMIDADE ..... 389**

### **ADICIONAL DE PERICULOSIDADE**

**ELETRICITÁRIOS. LEI Nº 7.369/1985**

**SÚMULA Nº 191 DO TST. RETROATIVIDADE ..... 389**

### **AGRAVO DE PETIÇÃO**

**BAIXA DO CONTRATO DE TRABALHO NA CTPS**

**PEDIDO NÃO FORMULADO NA INICIAL. CABIMENTO ..... 389**

**COMPROVAÇÃO DA QUITAÇÃO DA OBRIGAÇÃO CONSTITUÍDA NA SENTENÇA.... 389**

**HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS**

**DIREITO AUTÔNOMO DO ADVOGADO ..... 390**

### **AGRAVO REGIMENTAL**

**EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO COMPLEMENTAR**

**DESNECESSIDADE..... 390**

### **AGRAVO REGIMENTAL EM PRECATÓRIO**

**PRETERIÇÃO DA ORDEM DE PAGAMENTO**

**SEQÜESTRO MANTIDO ..... 390**

### **BANCÁRIO**

**HORAS EXTRAS**

**ARTIGO 224, § 2º, DA CLT. SÚMULA Nº 109/TST. NÃO INCIDÊNCIA .... 390**

### **CONTRATO COLETIVO DE TRABALHO**

**ABRANGÊNCIA ..... 390**

### **DECRETO MUNICIPAL Nº 7.810/88**

**INAPLICABILIDADE DO ENUCIADO 294 DO TST..... 391**

### **DIFERENÇAS SALARIAIS**

**PLANOS ECONÔMICOS**

**LIMITAÇÃO À DATA BASE NA FASE EXECUTIVA**

**POSSIBILIDADE ..... 391**

<b>DISPENSA IMOTIVADA</b>	
<b>EMPRESA CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO .....</b>	<b>391</b>
<b>ECONOMIÁRIO</b>	
<b>CARGO EM COMISSÃO</b>	
<b>HORAS EXTRAS</b>	
<b>SÚMULA Nº 109/TST. INAPLICABILIDADE .....</b>	<b>391</b>
<b>EMPREGADO ENQUADRADO COMO PORTEIRO</b>	
<b>LABOR EFETIVO COMO VIGILANTE</b>	
<b>DEVIDA A INDENIZAÇÃO COLETIVA PREVISTA NA CONVENÇÃO COLETIVA DA REAL</b>	
<b>CATEGORIA.....</b>	<b>392</b>
<b>EMPRESA DE CONSTRUÇÃO E INCORPORAÇÃO, SENDO DONA DA OBRA</b>	
<b>RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA POR OBRIGAÇÕES TRABALHISTAS CONTRAÍDAS PELO</b>	
<b>EMPREITEIRO .....</b>	<b>392</b>
<b>FGTS</b>	
<b>PRESCRIÇÃO.....</b>	<b>392</b>
<b>GRATIFICAÇÃO</b>	
<b>FUNÇÃO COMISSIONADA.....</b>	<b>392</b>
<b>GRATIFICAÇÃO RECEBIDA POR MAIS DE 15 ANOS</b>	
<b>INCORPORAÇÃO AO SALÁRIO .....</b>	<b>392</b>
<b>HORAS EXTRAS</b>	
<b>PROVA .....</b>	<b>393</b>
<b>INEXIGIBILIDADE DE TÍTULO EXECUTIVO COM BASE NO § 5º DO</b>	
<b>ARTIGO 884 DA CLT E PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 741 DO CPC</b>	
<b>ARGUMENTO DESPROVIDO DE RESPALDO LEGAL</b>	
<b>AGRAVO IMPROVIDO.....</b>	<b>393</b>
<b>INTERMEDIÇÃO DE MÃO-DE-OBRA</b>	
<b>COOPERATIVA</b>	
<b>ILEGALIDADE .....</b>	<b>393</b>
<b>JUSTA CAUSA COMPROVADA .....</b>	<b>393</b>
<b>LEI ORGÂNICA MUNICIPAL PREVISÃO DE DIREITOS TRABALHISTAS</b>	
<b>COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO E DESNECESSIDADE DE REGULAMENTAÇÃO ...</b>	<b>394</b>

<b>MUNICÍPIO</b>	
<b>LEI ORGÂNICA</b>	
<b>APLICABILIDADE</b> .....	<b>394</b>
<b>OFENSA MORAL PRATICADA POR EMPREGADOR</b>	
<b>DIREITO (EM TESE) À REPARAÇÃO</b>	
<b>EXIGÊNCIA DE PROVAS ROBUSTAS</b> .....	<b>394</b>
<b>PAGAMENTO DO SALÁRIO DE DOMÉSTICO</b>	
<b>COMPROVAÇÃO MEDIANTE RECIBO</b>	
<b>DIREITO ÀS DIFERENÇAS SALARIAIS COM BASE NO MÍNIMO LEGAL</b> .....	<b>394</b>
<b>PRESCRIÇÃO</b> .....	<b>395</b>
<b>COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA</b>	
<b>PARCELA JAMAIS PERCEBIDA PELO EMPREGADO</b>	
<b>SÚMULA 326 DO C. TST</b> .....	<b>395</b>
<b>PRESTAÇÕES SUCESSIVAS</b>	
<b>ENUNCIADO 294 DO C. TST</b> .....	<b>395</b>
<b>REAJUSTES SALARIAIS</b>	
<b>CATEGORIA DIFERENCIADA</b> .....	<b>395</b>
<b>RECURSO ORDINÁRIO</b>	
<b>CONTRATO NULO</b>	
<b>EFEITOS</b> .....	<b>396</b>
<b>DANO MORAL</b>	
<b>EXISTÊNCIA</b> .....	<b>396</b>
<b>PROFESSOR</b>	
<b>REDUÇÃO DA CARGA HORÁRIA DE TRABALHO</b> .....	<b>396</b>
<b>RELAÇÃO DE EMPREGO</b> .....	<b>396</b>
<b>SISTEMA DE PRÁTICAS TELEBRÁS</b>	
<b>ESTABILIDADE</b> .....	<b>397</b>
<b>REGIME ESTATUTÁRIO</b>	
<b>NÃO PUBLICAÇÃO</b>	
<b>COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO</b> .....	<b>397</b>
<b>REGIME JURÍDICO ÚNICO</b> .....	<b>397</b>
<b>AUSÊNCIA DE PUBLICAÇÃO</b>	
<b>INEXISTÊNCIA</b> .....	<b>397</b>

<b>REVELIA DE UM DOS LITISCONSORTES</b>	
<b>EFEITOS .....</b>	<b>398</b>
<b>SAFRISTA</b>	
<b>CONTRATO POR PRAZO DETERMINADO.....</b>	<b>398</b>
<b>SEGURO DESEMPREGO</b>	
<b>INDENIZAÇÃO SUBSTITUTIVA. CABIMENTO</b>	
<b>RELAÇÃO DE EMPREGO RECONHECIDA ATRAVÉS DE SENTENÇA QUE JÁ TRANSITOU</b>	
<b>EM JULGADO .....</b>	<b>398</b>
<b>SENTENÇA FUNDAMENTADA</b>	
<b>NULIDADE REJEITADA.....</b>	<b>398</b>
<b>TELEMAR</b>	
<b>GARANTIA DE EMPREGO</b>	
<b>REINTEGRAÇÃO</b>	
<b>REGULAMENTO DA EMPRESA.....</b>	<b>399</b>
<b>URP DE FEVEREIRO/89</b>	
<b>EXECUÇÃO</b>	
<b>PERÍODO EM QUE O EXECUTADO NÃO CUMPRIU A ORDEM JUDICIAL DE IMPLANTAÇÃO ...</b>	<b>399</b>
<b>VERBA TRANSITÓRIA</b>	
<b>NATUREZA SALARIAL .....</b>	<b>399</b>